

La Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, sixième chambre
siégeant en matière correctionnelle, a rendu en son audience
publique du jeudi, deux mars mil neuf cent quatre-vingt-neuf
l'arrêt qui suit dans la cause

e n t r e :

S.) , employé privé, né le (...)
à (...), demeurant à L-(...)

demandeur au civil
appelant

défaut

CAISSE DE PENSION DES EMPLOYES PRIVÉS, établie et ayant son
siège social à L-1724 Luxembourg, l A, boulevard Prince Henri, représentée par le président de son comité-directeur actuellement en fonctions,

demanderesse au civil
défaillante

e t :

P.) , ouvrier, né le (...)
à (...), demeurant à L-(...)

défendeur au civil

en présence du Ministère public, partie jointe.

F a i t s :

Les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance de droit

I.-

d'un jugement rendu par le tribunal correctionnel de Luxembourg du 5 mai 1981, sous le numéro 734/81, saisi des poursuites intentées par le Parquet à la suite d'un accident de circulation survenu le 28 décembre 1980 et dont le dispositif est conçu comme suit :

(...)

II.-

d'un arrêt de la Cour d'appel de Luxembourg rendu en date du 25 janvier 1982, sous le numéro 20/82 et dont le dispositif est conçu comme suit :

(...)

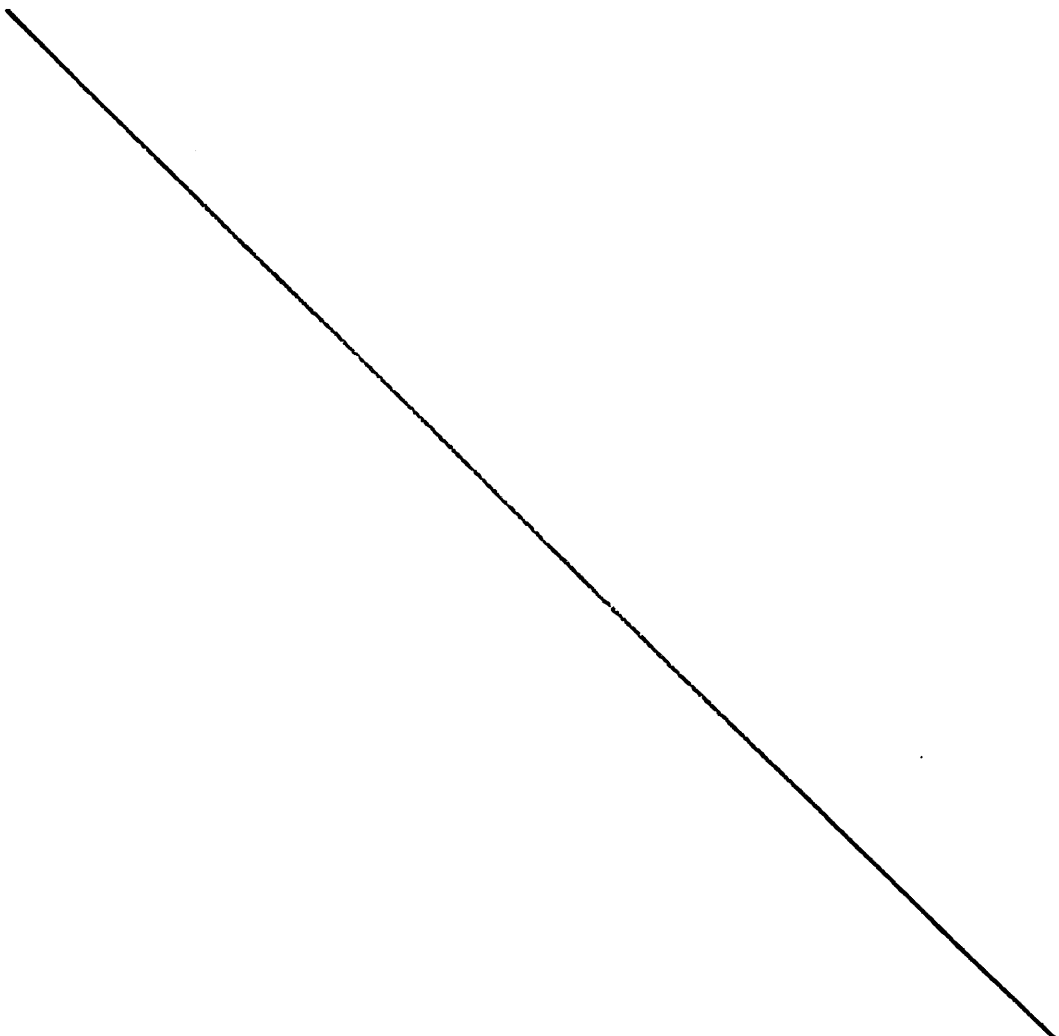
III.-

d'un jugement rendu contradictoirement le 8 juillet 1988 sous le numéro 1196/88, par la septième chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit :

(...)

De cette décision, appel fut relevé le 11 août 1988 par le demandeur au civil S.) et par citation du 27 octobre 1988, les parties en cause furent requises de comparaître à l'audience du mardi, 22 novembre 1988 devant la Cour d'appel, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite de l'appel interjeté.

A l'appel de la cause à ladite audience, l'affaire fut contradictoirement remise à celle du jeudi, 26 janvier 1989 lors de laquelle Maître Max GREMLING, avocat-avoué à Luxembourg, en présence de son mandant S.) , exposa les moyens d'appel de ce dernier et donna lecture des conclusions suivantes :



Maître Jean HOFFELD, avocat-avoué à Luxembourg, exposa les moyens du défendeur au civil P.) et donna lecture de la note suivante :

(...)

La CAISSE DE PENSION DES EMPLOYES PRIVES fit défaut.
Monsieur l'avocat général Pierre SCHMIT, assumant les fonctions de ministère public, fut entendu en ses réquisitions.

L A C O U R D ' A P P E L :

Prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique de ce jour, fixée pour le prononcé, l'arrêt qui suit :

Par jugement rendu contradictoirement le 8 juillet 1988. le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, chambre correctionnelle, a fixé les indemnités devant revenir au demandeur au civil S.) , victime d'un accident de la circulation qui s'est produit le 28 décembre 1980 et dont E.) fut déclaré seul responsable comme suit :

- dommage moral pour douleurs endurées :	150.000.- francs
- dommage esthétique :	40.000.- francs
- frais de traitement :	32.059.- francs
- frais de déplacement :	50.000.- francs
- perte d'une chance:	150.000.- francs
- atteinte à l'intégrité physique :	300.000.- francs
- dégâts à la voiture :	52.800.- francs
- chômage voiture :	5.000.- francs

Total : 779.859.- francs

avec les intérêts compensatoires de 7,5 % l'an à partir du 28 décembre 1980 - jour de l'accident jusqu'au 8 juillet 1988 - jour du jugement et à partir de ce jour avec les intérêts moratoires au taux légal jusqu'à solde.

Le tribunal a en outre

- donné acte à la CAISSE DE PENSION DES EMPLOYES PRIVÉS de sa constitution de partie civile et l'a déclarée irrecevable;
- donné acte aux parties que S.) avait reçu le montant de 2.120.750.- francs à titre de provisions;
- réservé les demandes pour frais de traitement futurs et frais de déplacement futurs;
- nommé - avant tout autre progrès en cause - expert Maître Vic. KRECKE, avocat-avoué à Luxembourg, avec la mission d'indiquer dans un rapport écrit et motivé la perte de revenus subie par S.) pour la période du 25 novembre 1980 au 14 décembre 1991 sur base du salaire de référence et des taux d'incapacité retenus dans le jugement;
- fixé la perte de revenus du 14 décembre 1991 jusqu'à la

- fin de la vie probable à 350.000.- francs;
- nommé expert le docteur Norbert WEYDERT, chirurgien à Luxembourg, avec la mission d'indiquer dans un rapport écrit et motivé, si S.) a subi un préjudice sexuel suivant les critères dégagés dans le jugement suite à l'accident du 28 décembre 1980 et d'en évaluer, le cas échéant, le montant;
 - fixé le recours de la CAISSE DE MALADIE DES EMPLOYES PRIVÉS à 962.513.- francs, celui de la CAISSE DE PENSION DE EMPLOYES PRIVÉS (en abréviation la CPEP) à 1.547.218.- francs et celui de la CAISSE DE PENSION DES ARTISANS, COMMERCANTS ET INDUSTRIELS (en abréviation la CPACI) à 151.788.- francs;
 - dit que ces deux (2) derniers recours sont à déduire de la perte de revenus de droit commun subie par S.)

De ce jugement, appel a été régulièrement relevé le 11 août 1988 par le demandeur au civil S.) .

L'appelant demande acte qu'il accepte le jugement du 8 juillet 1988 en tant qu'il a statué sur les dommages moral (cent cinquante mille francs) et esthétique (quarante mille francs), les frais de traitement à charge de S.) (trente-deux mille cinquante neuf francs), (sous réserve des frais postérieurs au 4 novembre 1987), la perte de revenus postérieure à la mise à la retraite (trois cent cinquante mille francs), les frais de déplacement (cinquante mille francs), sous réserve des frais de déplacement futurs, les dégâts à la voiture (cinquante-deux mille huit cents francs), les frais de chômage (cinq mille francs) et demande de condamner en conséquence P.) à lui payer la somme de six cent soixante-dix-neuf mille huit cent cinquante-neuf francs (679.859.-), avec les intérêts tels qu'alloués par les premiers juges;

- S.) demande de condamner P.) en outre, par réformation du jugement entrepris, au paiement des montants suivants :
- frais de traitement futurs : 306.000.- francs
 - perte de revenus : 8.114.320.- francs
 - atteinte à l'intégrité physique : 2.166.667.- francs
 - préjudice d'agrément: 300.000.- francs
 - préjudice sexuel : 150.000.- francs

Total : 11.036.987.- francs

avec les intérêts légaux à partir du jour de l'accident
- 28 décembre 1980 - jusqu' à solde.

En ordre subsidiaire, S.)

- demande de lui allouer pour perte de chance d'avoir des revenus plus élevés 2.500.000.- francs;
- conteste, pour le cas où le taux dégressif fixé par le docteur WEYDERT serait retenu, les recours des CAISSES DE PENSION;
- demande d'instituer quant au préjudice sexuel une expertise médicale et de nommer un autre médecin en remplacement du docteur Norbert WEYDERT;
- demande de réserver les frais de déplacement futurs et, en cas de rejet de la demande afférente, les frais de traitement postérieurs au 4 novembre 1987, date du dépôt du rapport d'expertise;
- ne maintient plus sa demande pour dédommagement pour indemnisation tardive (500.000.- francs) présentée en première instance;
- maintient les conclusions de première instance pour autant qu'elles ne sont pas contraires aux conclusions prises en instance d'appel.

L'intimé P.) conclut à la confirmation du jugement entrepris.

La CAISSE DE PENSION DES EMPLOYES PRIVES ne s'est pas présentée à l'audience devant la Cour d'appel. Il y a dès lors lieu de statuer par défaut à son égard.

Le représentant du Ministère public s'est rapporté à prudence de justice.

Frais de traitement restant à charge de S.) pour l'avenir :

Les experts ont proposé de faire une réserve de 1.500.- francs par mois pour les frais postérieurs au dépôt de l'expertise - 4 novembre 1987 - ;

S.) , en capitalisant les frais futurs de traitement à raison de 2.500.- francs par mois, réclame condamnation pour le montant de 306.300.- francs.

C'est à bon droit que les premiers juges ont réservé dans leur intégralité ces frais de nature essentiellement variables et non déterminables dont l'indemnisation ne peut avoir

lieu dans l'immédiat.

Perte de revenus de droit commun

a) Quant au taux d'incapacité :

L'appelant conteste les taux dégressifs d'incapacité retenus par l'expert médical et admis par les premiers juges comme base de l'indemnité pour incapacité de travail temporaire.

S.) soutient qu'il aurait présenté une incapacité médicale de $66 \frac{2}{3} \%$, c'est-à-dire une incapacité économique de travail de 100 % - qu'il offre d'établir, le cas échéant par voie d'expertise - dès l'accident, sinon à partir du 16 février 1982, date à laquelle la CAISSE DE PENSION DES EMPLOYÉS PRIVÉS lui a alloué une rente d'invalidité.

En ordre subsidiaire, S.) conteste les montants des recours de la CPEP et de la CPACI lesquels ne sauraient, selon lui, être admis intégralement - comme ils l'ont été par les premiers juges -, si l'indemnisation de l'appelant ne se fait qu'en fonction d'incapacités transitoires de respectivement 50, 40 et 26 %.

Il est de doctrine et de jurisprudence constantes que les tribunaux ne sont pas liés par les décisions des Caisses de pension de la Sécurité sociale sur le quantum de la réduction de la capacité de travail subie par la victime d'un accident ayant donné lieu à une action en dommages et intérêts contre le tiers responsable. Aussi arrive-t-il fréquemment que le taux admis par la Sécurité sociale soit différent de celui reconnu en droit commun et notamment que ce dernier taux soit inférieur au premier.

Dans ce cas, le recours de la Sécurité sociale sera intégralement réglé, bien que le taux sur lequel est calculé cette rente est supérieur au taux de l'incapacité partielle permanente souverainement apprécié par les juges du fond.

En effet, si les premiers juges ne sont pas liés par le taux d'invalidité fixé par la Caisse pour calculer l'indemnité de droit commun due par le tiers responsable, ce taux doit être retenu, même s'il est supérieur, lorsqu'il s'agit d'évaluer le montant du recours que la Caisse peut exercer (Yve CHARTIER " La réparation du préjudice dans la responsabilité

civile ", sub 338; Max LE ROY " L'évaluation du préjudice corporel ", 9 ème édition, sub 44 et 138 et décisions y citées).

C'est dès lors à bon droit que les premiers juges, déclarant qu'il n'est pas établi qu'entre le 28 décembre 1980 et le 31 mars 1987, l'incapacité réelle de S.) ait été supérieure à l'incapacité médicale constatée - ce que la Cour admet également - ont dit que ces périodes ne sont qu'à indemniser selon les taux d'incapacité respectifs et que le recours de la CPEP et de la CPACI fixés respectivement à 1.547.218.- francs et 151.788.- francs sont à déduire de la perte de revenus de droit commun subi par S.) . En présence des conclusions formelles de l'expert médical, il y a lieu d'écarter l'offre de preuve par voie d'expertise présentée par S.) en instance d'appel.

b) Quant au salaire de référence :

S.) demande que le salaire de référence soit déterminé non sur base des gains effectifs réalisés au moment de l'accident, mais par référence à ce qu'un homme de son âge, avec une instruction semblable - diplôme de fin d'études et fréquentation de l'université - aurait pu gagner (56.000.- fr. En ordre subsidiaire, S.) réclame le montant de 2.500.000 francs pour perte de chance.

Les experts, en tenant compte non seulement de l'indemnité de chômage de 20.000.- francs que S.) touchait depuis quatre (4) mois avant l'accident et des salaires bruts antérieurs de respectivement 30.000 et 25.000.- francs, y compris l'adaptation indiciaire, mais encore d'une certaine perte de chance, eu égard aux diplômes que S.) affirme déterminer, ont évalué le salaire servant de base de calcul à 40.000 francs.

Les premiers juges, en fixant la perte de revenus proprement dite à 35.000.- francs, par référence aux salaires effectivement gagnés et en indemnisant séparément la perte de chance par un montant forfaitaire de 150.000.- francs, ont réalisé une indemnisation équitable et adéquate et sont dès lors à confirmer.

Atteinte à l'intégrité physique et préjudice d'agrément

Dans sa constitution de partie civile du 7 avril 1981, S.) avait réclamé le montant de 250.000.- francs du chef d'atteinte temporaire et définitive à l'intégrité physique.

Les experts ont reconnu à S.) outre la perte de revenu le préjudice moral pour douleurs endurées et le dommage esthétique une indemnité pour perte d'agrément destinée à dédommager S.) du fait qu'il doit suivre durant toute sa vie un régime alimentaire et que sa condition physique très amoindrie ne lui permet plus de s'adonner à ses activités sportives du passé. L'indemnité de 300.000.- francs proposé par les experts laquelle devait se cumuler avec celle allouée pour perte de revenus tenait compte de l'impuissance sexuelle qui, d'après les certificats médicaux en cause, semble être une conséquence possible de l'accident.

Par conclusions du 10 juin 1988, S.) a réclamé outre l'indemnisation d'un préjudice moral qualifié de préjudice d'agrément, soit 300.000.- francs, la réparation du préjudice moral qualifié d'atteinte à l'intégrité physique, soit le montant forfaitaire de 500.000.- francs pour atteinte temporaire et 1.666.667.- francs pour atteinte définitive, soit la moitié de l'indemnité calculée au point - 50.000.- francs et représentant d'après S.) la part morale lui revenant, l'autre moitié constituant la part matérielle étant indemnisée par la perte de revenus.

La notion d'incapacité permanente partielle englobe deux (2) éléments qui peuvent conduire à la réparation de deux (2) préjudices différents. Si l'I.P.P. peut impliquer un préjudice économique, c'est-à-dire la diminution des gains présents et futurs de la victime, elle suppose nécessairement, - en quelque sorte par définition - un préjudice physiologique résultant pour la victime d'une "atteinte à son intégrité physique et à ses conditions d'existence."

Ces deux (2) préjudices sont distincts.

L'accident peut en outre diminuer la victime dans ses possibilités de divertissement et de dé-lassement. Le préjudice résultant de cette perte d'agrément se récoupe et s'identifie le plus souvent avec le préjudice physiologique. Il peut cependant donner lieu à indemnisation spéciale au titre de préjudice d'agrément, s'il présente(leur) l'un caractère exceptionnel, c'est-à-dire, si la victime rapporte la preuve

de l'exercice assidu d'un sport déterminé ou d'une activité spécifique de loisirs (Paris 15.12.1976, Gaz. Palais 1977. 1.215, Bordeaux 8.11.1976, Gaz. Pal. 1977.1.218 Cour d'appel H -B n° 153 (85 du 17.5.1985).

En l'espèce, il résulte des renseignements fournis et des pièces versées en cause que S.) se livrait dans le passé à une série d'activités sportives qu'il n'exerce plus à l'heure actuelle. Le principe du préjudice d'agrément est dès lors établi. Dans l'appréciation du préjudice, on doit cependant tenir compte du fait que contrairement à ses affirmations, S.) ne se trouvait pas en parfait état de santé au moment de l'accident. Il résulte des constatations du médecin expert que dès avant l'accident, S.) touchait une rente de 20 % suite à un traumatisme du genou gauche provenant d'un accident de travail du 26 juillet 1950; qu'il était atteint d'une insuffisance hépatique de longue date par suite d'une hépatite de jeunesse et souffrait d'une lithiase vésiculaire; qu'il était en outre en traitement avant l'accident pour troubles de la digestion et troubles neurovégétatifs.

L'obligation de suivre un régime alimentaire strict - retenue par les experts comme éléments du préjudice d'agrément et l'impossibilité de poursuivre l'exercice des activités sportives du passé ne sont dès lors pas uniquement des suites de l'accident.

En tenant compte de tous ces éléments, la Cour fixe à 100.000.- francs le préjudice pour perte d'agrément.

L'atteinte permanente à l'intégrité physique constitue en l'espèce un dommage purement moral, le préjudice matériel ayant été intégralement réparé, et peut être équitablement indemnisée par l'allocation d'une indemnité que la Cour fixe compte tenu des considérations développées ci-avant, à 200.000.- francs.

Il y a lieu d'indemniser en outre l'atteinte temporaire à l'intégrité physique et d'allouer à ce titre à S.) le montant forfaitaire de 100.000.- francs dont la moitié représente la part matérielle, l'autre moitié constituant la part morale et étant aussi soustraite au recours des Caisses de Pension.

Préjudice sexuel

C'est à juste titre que les premiers juges, contrairement aux experts, ont admis que le préjudice sexuel, évalué par S.) à 150.000.- francs ne se confond pas avec le préjudice d'agrément.

En effet, si le dommage résultant des troubles dans les activités sexuelles de l'individu, lesquels sont susceptible de faire partie des joies normales de l'existence, peut être rapproché du préjudice d'agrément, il ne doit pas y être assimilé, l'élément essentiel du préjudice premier nommé consistant dans l'impossibilité ou simplement la diminution des chances pour la victime de procréer.

Aussi, à supposer établie la relation causale entre le traumatisme et les troubles sexuels, faut-il, dans l'appréciation du préjudice, distinguer les deux composantes, procréation et satisfaction de la vie, et tenir compte de l'âge de la victime lequel jouera un rôle essentiel (Yves CHARTIER op. cit. sub 180 et références y citées).

Il y a dès lors lieu de confirmer les premiers juges en ce qu'ils ont institué une expertise en vue d'établir, le cas échéant, l'existence et l'évaluation du préjudice sexuel allégué par S.) .

En présence des conclusions de l'appelant, le défendeur au civil ne s'y opposant pas, il y a lieu cependant de remplacer le docteur Norbert WEYDERT par le docteur Jules MOLITOR, médecin à Esch-sur-Alzette, en le chargeant de la mission précisée au dispositif du jugement entrepris, en précisant que l'expert devra tenir compte des principes et critères ci-avant dégagés.

Perte de revenus après le 14 décembre 1991, date de la retraite jusqu'à la fin de la vie probable.

Le montant de 350.000.- francs proposé par les experts en réparation de la susdite perte de revenus a été admise par les juges et accepté par S.) . Le montant ne figurant cependant pas dans l'énumération des différents montants alloués à S.) faite dans le dispositif du jugement entrepris, il y a lieu d'y suppléer.

Perte de revenus pendant l'incapacité partielle temporaire

Il y a lieu de rectifier que l'expert Maître Victor KREC devra indiquer la perte de revenus subie par S.) pour la période du 28 décembre 1980, jour de l'accident, - et non p du 25 novembre 1980 comme indiquée erronément dans le dispositif du jugement attaqué - jusqu'au 14 décembre 1991 et de préciser que l'expert devra totaliser les pertes de salaire jusqu'à une date proche de l'arrêt à intervenir et de capitaliser ensuite selon le procédé employé dans le rapport d'expertise du 4 novembre 1987.

P A R C E S M O T I F S

et ceux non contraires des premiers juges,

la Cour d'appel, sixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant par défaut à l'égard de la CAISSE DE PENSION DES EMPLOYES PRIVES et contradictoirement à l'égard des autres parties, les demandeur et défendeur au civil entendus en leurs conclusions et le représentant du Ministère public en ses réquisitions,

- déboutant de toutes conclusions plus amples ou contraire comme mal fondées;
- reçoit l'appel de S.) en la forme;
- le dit partiellement fondé;

réformant :

- fixe l'indemnité pour préjudice d'agrément à 100.000.- f;
- fixe l'indemnité pour atteinte permanente à l'intégrité physique à 200.000.- francs;
- fixe l'indemnité pour atteinte temporaire à l'intégrité physique à 100.000.- francs;
- dit que le recours de la CAISSE DE PENSION DES EMPLOYES PRIVES et de la CAISSE DE PENSION DES ARTISANS, COMMER-CANTS et INDUSTRIELS s'exerceront sur ce montant jusqu'à concurrence de cinquante mille (50.000.- francs);
- complète l'énumération des indemnités devant revenir à S.) en y ajoutant l'indemnité de 350.000.- francs pour perte de revenus postérieure à la mise à la retraite;
- partant dit que l'indemnité totale revenant à S.) s'é-

lève, avec les montants alloués par les premiers juges à titre de dommages moral et esthétique, frais de traitement et de déplacement, perte d'une chance, dégâts à la voiture, chômage voiture à 479.859 + 100.000 + 200.000 + 100.000 + 350.000 = 1.229.859.- francs (un million deux cent vingt-neuf mille huit cent cinquante-neuf francs), avec les intérêts légaux sur le montant de 400.000.- francs à partir du jour de l'accident - 28 décembre 1980 et les intérêts tels que fixés par les premiers juges sur le montant de 350.000.- francs jusqu'à solde sous réserve du recours éventuel sur la moitié du montant alloué à titre d'atteinte temporaire à l'intégrité physique de la part des CPEP et CPACI;

- dit que la perte de revenus de S.) devra être calculée par l'expert Maître Vic KRECKE pour la période du 28 décembre 1980 au 14 décembre 1991, et ce suivant les modalités établies par le présent arrêt, en tenant compte des recours de la CAISSE DE PENSION DES EMPLOYES PRIVES et de la CAISSE DE PENSION DES ARTISANS, COMMERÇANTS ET INDUSTRIELS;
- charge le docteur Jules MOLITOR, médecin à Esch-sur-Alzette, en remplacement du docteur Norbert WEYDERT, de la mission définie dans le jugement du 8 juillet 1988;
- dit que l'expert devra tenir compte dans l'accomplissement de sa mission des principes et critères dégagés dans le présent arrêt;
- confirme pour le surplus la décision entreprise;
- déclare le présent arrêt commun à la CAISSE DE PENSION DES EMPLOYES PRIVES, la CAISSE DE PENSION DES ARTISANS, COMMERÇANTS ET INDUSTRIELS et LA CAISSE DE MALADIE DES EMPLOYES PRIVES;
- condamne S.) aux frais de l'intervention du Ministère public dans la présente instance, liquidés à 557.- francs;
- réserve les dépens et renvoie l'affaire devant les premiers juges.

Par application de l'article 211 du Code d'instruction criminelle.

Ainsi fait, jugé et prononcé en audience publique par la

Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, sixième chambre
siégeant en matière correctionnelle, au Palais de Justice :
Luxembourg, 12, Côte d'Eich, où étaient présents :

Jean WEBER, président de chambre,
Raoul GRETSCCH et Friedel COLLING, conseillers,
Jean-Pierre KLOPP, premier avocat général,
Ernest BEVER, greffier,
qui, à l'exception du représentant du Ministère public, ont
signé le présent arrêt.