

Jugement I.C. no. 6 /2007 (Intérêts Civils 256) XIe chambre

Audience publique du vendredi onze mai deux mille sept

Le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, onzième chambre, siégeant en en matière correctionnelle, a rendu le jugement qui suit :

Dans la cause

ENTRE

1. X.), retraité, demeurant à L-(...),

demandeur au civil

comparant par Maître Gast NEU, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2. la CAISSE DE PREVOYANCE DES FONCTIONNAIRES ET EMPLOYES COMMUNAUX, établie et ayant son siège social à L-2420 Luxembourg, 20, avenue Emile Reuter, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

demanderesse au civil

comparant par Maître Jean KAUFFMAN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

ET

Y.), employé communal, demeurant à L-(...),

défendeur au civil

comparant par Maître Tonia FRIEDERS-SCHEIFER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

EN PRESENCE :

du Ministère Public, partie poursuivante.

FAITS:

Les faits et rétroactes résultent à suffisance de droit :

- d'un jugement rendu contradictoirement par le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, chambre correctionnelle, en date du 15 octobre 1997 sous le no. 1713/97.
 - d'un jugement rendu contradictoirement par le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, onzième chambre civile, en date du 3 avril 2003 sous le no. 16/03.
-

L'affaire fut régulièrement transférée devant la onzième chambre du tribunal, siégeant en matière correctionnelle, pour l'audience du 14 février 2007. Elle fut ensuite fixée au 28 février 2007, où elle fut reportée au 18 avril 2007 pour plaidoiries.

A l'audience de ce jour-là, l'affaire fut utilement retenue de sorte que les débats eurent lieu comme suit :

Maître Gast Neu, avocat, mandataire de X.), développa les moyens de sa partie.

Maître Tonia Frieders-Scheifer, avocat, mandataire de Y.), répliqua.

Maître Jean Kauffman, mandataire de la Caisse de Prévoyance des Fonctionnaires et Employés Communaux, fut entendu en ses moyens.

Le représentant du Ministère Public, Madame Dominique Peters, premier substitut, se rapporta à la sagesse du tribunal.

Le tribunal prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique de ce jour, date à laquelle le prononcé avait été fixé, le

jugement

qui suit :

Revu les jugements des 15 octobre 1997 et 3 avril 2003 et le rapport d'expertise du 27 décembre 2005 des Dr Francis Delvaux, Dr Larry Natowitz et Me Jean Minden.

Le tribunal se trouve encore actuellement saisi de la demande de X.) relative à l'ITP et l'IPP et quant à une éventuelle perte de revenus. Par jugement du 3 avril 2003, le tribunal a renvoyé l'affaire devant le collège d'experts afin de se prononcer sur la question de savoir si la hernie hiatale dont souffre X.) est en relation causale avec l'accident du 27 octobre 1996 et dans l'affirmative de se prononcer une nouvelle fois, compte tenu de cet élément nouveau, sur l'incapacité temporaire et l'incapacité permanente de X.). Il fut en outre demandé aux experts à vérifier si X.) a recommencé à travailler à temps plein ; si tel n'est pas le cas, à vérifier pour quelle raison il n'a pas repris le travail à temps plein ; à dire s'il est capable de travailler à temps plein ou non ; s'il n'est pas capable de travailler à temps plein en raison de son incapacité permanente partielle due à l'accident du 27 octobre 1996 à évaluer la perte de salaire

subi depuis le 31 août 1999, date à laquelle il aurait normalement dû reprendre son travail à temps plein auprès de la commune.

Il échet de rappeler que X.) a été victime d'un accident de circulation le 27 octobre 1996 pour lequel Y.) fut reconnu responsable. Au moment de l'accident, X.), qui travaillait comme employé communal stagiaire auprès de la Ville de Luxembourg depuis 1990, s'était vu accorder un congé pour travail à mi-temps pour une durée de 4 années, à savoir du 1^{er} septembre 1995 jusqu'au 31 août 1999, afin de se consacrer à l'éducation de sa fille. Avant l'accident, et à côté de son activité d'employé communal, X.) exploitait encore un fitness-center qu'il a vendu début juin 1996.

Malgré le fait que X.) aurait dû reprendre son travail à plein temps auprès de la commune à partir du 1^{er} septembre 1999, il a continué à y travailler à mi-temps. Le 3 septembre 2002, il a subi une intervention chirurgicale pour une hernie hiatale et à partir du 1^{er} avril 2004, il a été mis à la retraite prématurée.

Les experts retiennent dans leur rapport du 27 décembre 2005 que l'intervention chirurgicale du 3 septembre 2002 pour hernie hiatale et tout le traitement qui s'en est suivi ne sont pas à considérer comme étant en rapport direct avec l'accident du 27 octobre 1996. En ce qui concerne l'accident, il y a consolidation des lésions en date du 1^{er} janvier 1999 avec persistance d'une IPP évaluée à 35%. L'accident et les séquelles apparues par la suite sont responsables à 35% quant à la mise à la retraite prématurée le 1^{er} avril 2004. Ils calculent dès lors une perte de revenus à partir du 1^{er} avril 2004, imputable à concurrence de 35% à l'accident, et réévaluent l'ITP et l'IPP.

La Caisse de Prévoyance des Fonctionnaires et Employés Communaux se constitue partie civile à l'audience du 18 avril 2007 et demande la condamnation de Y.) au paiement du montant de 119.961,07.-€ avec les intérêts légaux à partir d'une date moyenne jusqu'à solde.

X.) critique le rapport d'expertise pour ne pas retenir une perte de revenus dès avant sa mise à la retraite prématurée du 1^{er} avril 2004 en soutenant que l'accident serait également responsable à concurrence de 35% dans le fait qu'il n'a pu reprendre son travail qu'à mi-temps. Il conteste également le fait que les experts se sont basés sur un revenu de référence pour une tâche à mi-temps, alors qu'au plus tard le 1^{er} janvier 2006, il aurait dû reprendre un travail à plein temps. Il s'oppose par ailleurs à toute diminution de l'IPP telle que fixée dans le 1^{er} rapport d'expertise du 18 août 2000. Quant au recours de la Caisse de Prévoyance des Fonctionnaires et Employés Communaux, il estime que celui-ci ne s'exerce pas sur la perte de revenus calculée par les experts, sinon qu'il se limite à 35%. Pour autant que de besoin, il demande à renvoyer l'affaire devant la Cour Constitutionnelle afin de vérifier la conformité de l'article 232 du code des assurances sociales par rapport aux articles 11 alinéa 3, 4 et 5 et à l'article 10 bis de la Constitution.

Y.) conclut par contre à l'entérinement du rapport d'expertise, sauf en ce qui concerne l'âge théorique de la retraite retenue par les experts.

Il échet tout d'abord de constater que les conclusions des experts quant à l'absence de relation causale entre la hernie hiatale et l'accident, ainsi que le maintien de l'IPP de

35% à partir du 1^{er} janvier 1999 comme suite de l'accident, ne se trouvent actuellement plus critiquées.

Quant à éventuelle perte de revenus du 1^{er} septembre 1999 au 1^{er} avril 2004

X.) soutient qu'il n'a pas repris son travail à plein temps à partir du 1^{er} septembre 1999 et ce jusqu'à sa mise à la retraite, étant donné qu'il se trouvait sous le coup tant des conséquences de l'accident que de la maladie qui allait contribuer à entraîner sa mise à la pension.

Y.) estime que l'expert médecin a clairement retenu que X.) aurait pu retravailler à plein temps à partir du 1^{er} septembre 1999, de sorte qu'il importerait peu de savoir pour quelle raison il ne l'aurait pas fait. La demande de ce chef ne serait dès lors pas fondée.

Même si l'expert médecin ne fournit pas directement une réponse à la question de savoir pour quelle raison X.) n'a pas repris son travail à plein temps à partir du 1^{er} septembre 1999, il résulte néanmoins clairement du rapport du 27 décembre 2005 que « à partir du 01.09.99 Monsieur X.) aurait pu retravailler à plein temps s'il l'avait vraiment voulu, quitte à fournir un effort particulier, raison pour laquelle une I.P.P. de 35% avait été accordée » (cf. rapport du 27 décembre 2005, p.5).

L'expert relate par ailleurs que « Monsieur X.) affirme que la reprise de son travail à plein temps lui a été impossible pour plusieurs raisons et plus spécialement du fait de la persistance d'une gêne fonctionnelle considérable aux membres inférieurs mais également du fait qu'il avait à l'époque à s'occuper de sa petite fille alors que la maman de sa fille devait encore aller à l'école » (cf. rapport du 27 décembre 2005, p.3).

Contrairement aux conclusions de X.), il ne résulte d'aucun élément du dossier que la non-reprise du travail à plein temps résulte de la « combinaison des suites de l'accident et de la maladie ».

En effet, ni l'expert judiciaire, ni le médecin traitant de X.) ne relatent que la hernie hiatale s'est directement installée suite à l'accident, respectivement qu'elle s'était déjà manifestée en septembre 1999, date à laquelle X.) devait reprendre son travail à plein temps. Au contraire le Dr Paul Bonert qui fait un relevé détaillé dans son certificat du 12 janvier 2005, fait seulement état de migraines en janvier 2001 et octobre 2002, ainsi que de l'hernie hiatale en août 2002.

L'expert judiciaire relève quant à l'hernie hiatale ce qui suit :

« (...) Monsieur X.) affirme ne jamais avoir présenté de troubles en ce sens avant l'accident litigieux.

Par contre, il se rappelle que dans les suites de cet accident avoir présenté des nausées et des vomissements. Plus tard il aurait continué à présenter des phénomènes de reflux gastro-oesophagien avec sensation acide à l'oesophage et dans la bouche et avec nécessité de se soumettre à un traitement médicamenteux en ce sens.

Finalement, à la base d'examens complémentaires, l'on aurait pu poser le diagnostic de hernie hiatale avec nécessité d'intervenir en ce sens à Liège le 03.09.02. Lors de l'intervention le chirurgien a trouvé une hernie hiatale extrêmement volumineuse avec nécessité de mettre en place un matériel prothétique, ceci afin de renforcer l'orifice hiatale.

Malheureusement les suites immédiates quant à cette intervention ont été difficiles avec installation d'une hémorragie postopératoire médiastinale, compression du péricarde, installation progressive d'un choc hypovolémique avec nécessité de réhospitaliser en urgence Monsieur X.) au CHL. Une importante quantité de sang intra-médiastinal a pu être évacuée par ponction.

Lors de cette hospitalisation au CHL le médecin traitant aurait constaté des troubles cardiaques en faveur d'un infarctus mais sous traitement adéquat ces troubles ont fini par se stabiliser dans de bonnes conditions et Monsieur X.) ne nécessite plus de traitement en ce sens.

Les suites lointaines quant à l'intervention chirurgicale pour hernie hiatale ont été certes marquées par la disparition du reflux gastro-oesophagien, mais par l'installation de nouveaux troubles digestifs et plus spécialement par une évacuation rapide de l'estomac (duping-syndrome) ainsi que par l'installation de migraines.

D'autre part, plus tardivement, l'on a trouvé des phénomènes de dérèglement hormonal avec un taux bas de testostérone et de DHEA et avec nécessité de se soumettre à un traitement en ce sens.

Toujours est-il qu'à la suite de l'intervention en date du 03.09.02 Monsieur X.) n'a plus repris son activité professionnelle. L'invalidité définitive lui a été accordée à partir du 01.04.04. » (cf. rapport d'expertise du 27 décembre 2005, p.3 et 4).

Il s'ensuit que ladite combinaison des suites de l'accident et de l'hernie hiatale a certes entraîné la mise à la retraite de X.) le 1^{er} avril 2004, mais il n'est pas établi que cette combinaison existait déjà en date du 1^{er} septembre 1999 et obligeait X.) à continuer à travailler mi-temps.

La demande de X.) quant à une perte de revenus entre le 1^{er} septembre 1999 et le 1^{er} avril 2004 n'est pas fondée.

Quant à la perte de revenus à partir du 1^{er} avril 2004

X.) fait valoir que les experts auraient dû prendre en considération un revenu mensuel de référence à un travail full time pour la période du 1^{er} janvier 2006 jusqu'au 17 juin 2030, jour où il aura 65 ans et non pas seulement un salaire équivalant à une demi-tâche. En effet les nouvelles dispositions législatives lui auraient permis de travailler à mi-temps jusqu'au 30 décembre 2005, mais à partir du 1^{er} janvier 2006, il aurait dû reprendre un travail à plein temps sous peine de devoir quitter la fonction publique, ce qu'il n'aurait jamais fait.

Y.) conteste que X.) ait été capable de reprendre un travail à plein temps compte tenu de son état malade préexistant à l'accident. Il demande néanmoins pour le calcul de la perte de revenus, et plus spécialement dans le cadre de la capitalisation, de prendre en considération 60 ans comme âge de retraite.

Il est certes vrai que la loi du 5 août 2006 portant modification 1. de la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux et 2. de la loi communale du 13 décembre 1988 a changé les dispositions relatives au congé pour travail à mi-temps. Plus particulièrement le règlement grand-ducal du 11 septembre 2006 modifiant le règlement grand-ducal du 21 octobre 1987 concernant le temps de travail et les congés des fonctionnaires communaux prévoit dorénavant que le congé pour travail à mi-temps pour élever un enfant à charge de moins de quinze ans peut être renouvelé.

Même si la possibilité d'une prolongation du congé pour travail à mi-temps existe actuellement, cette disposition législative n'était pas encore applicable au 1^{er} septembre 1999, date à laquelle X.) aurait dû reprendre son travail à plein temps. Il est néanmoins un fait que la commune a accepté que X.) continue à travailler à mi-temps. Il s'ensuit qu'il n'est pas non plus exclu, qu'en cas de prolongation dûment demandée et accordée jusqu'au 30 décembre 2005, la commune aurait accepté que X.) continue à travailler à mi-temps au-delà du 1^{er} janvier 2006. En effet, même si le congé pour travail à mi-temps se trouve limité dans le temps, il n'en reste pas moins que la commune a la possibilité de créer des emplois à mi-temps.

Eu égard à ces considérations et compte tenu du fait que X.) n'a pas repris son travail à plein temps le 1^{er} septembre 1999, alors qu'il était apte à le faire, il n'y a pas lieu de prendre en considération un revenu mensuel de référence d'un travail à plein temps.

En ce qui concerne la fixation de la date probable de l'âge de la retraite de la victime, « il faut procéder à une appréciation in concreto : il y a donc lieu, en cette matière, de tenir compte des prédispositions pathologiques de la victime » (Georges Ravarani, La responsabilité civile des personnes privées et publiques, 2^e éd., n°1165).

Au sujet de l'hernie hiatale, l'expert médecin retient que « déjà au moment de l'accident cette hernie devait exister, même si elle a pu rester asymptomatique jusqu'à ce moment. Même en dehors de tout accident elle aurait évolué par elle-même et elle aurait nécessité tôt ou tard un traitement médicamenteux et en cas d'échec de ce traitement un traitement chirurgical » (cf. rapport d'expertise du 27 décembre 2005, p.5).

Eu égard encore aux prédispositions malades de X.) existant depuis 1985 (cf. certificat médical du Dr Paul Bonert du 12 janvier 2005), le tribunal fixe l'âge de la retraite à 60 ans.

Conformément à la méthode de calcul de l'expert non autrement contestée, la perte de revenus en droit commun pour la période du 1^{er} juillet 2004 au 30 avril 2007, date proche du jugement à intervenir, se calcule comme suit :

$$35\% \times 34 \text{ (mois)} \times 1.650 \text{ (revenu mensuel)} = 19.635.-\text{€}.$$

Conformément encore à la méthode de calcul de l'expert et d'un facteur de capitalisation interpolé de 12,36110, tel que proposé par Y.) et non autrement contesté par le demandeur au civil, la perte de revenus en droit commun pour la période du 1^{er} mai 2007 au 17 juin 2025 se chiffre comme suit :

$35\% \times 12 \text{ (mois)} \times 1.750 \text{ (revenu mensuel)} \times 12,36110 = 90.854,09.-\text{€}.$

La perte de revenus totale suite à la mise à la retraite se chiffre dès lors à $(19.635 + 90.854,09) = 110.489,09.-\text{€}.$

Quant à l'atteinte à l'intégrité physique

Les deux parties acceptent le montant proposé par l'expert calculateur de 10.600.-€ à titre d'indemnité forfaitaire de l'atteinte temporaire à l'intégrité physique. Il s'ensuit que la demande de ce chef est fondée pour ce montant.

En ce qui concerne l'indemnité forfaitaire de l'atteinte définitive à l'intégrité physique, il échet de constater qu'elle fut fixée dans le premier rapport d'expertise du 18 août 2000 à $(35 \times 72.000) = 2.520.000.-\text{Luf}$, en l'absence d'une quelconque incidence économique. Suite à la mise à la retraite du 1^{er} avril 2004, dont les experts ont jugé qu'elle est imputable pour 35% aux séquelles de l'accident, ils ont calculé la perte matérielle à part et ont réduit l'indemnité pour l'IPP à $(35 \times 1.000) = 35.000.-\text{€}.$

X.) s'oppose à toute réduction et fait valoir que ce montant est trop peu élevé eu égard à sa situation désastreuse.

Y.) soutient par contre dans la mesure où le volet matériel de l'IPP se trouve dorénavant indemnisé moyennant calcul concret de la perte de revenus, il n'y a plus lieu d'inclure la part matérielle qui représente usuellement la moitié de la valeur du point normale. Il accepte le montant proposé par l'expert.

Concernant l'aspect extra-patrimonial ou non économique de l'atteinte définitive à l'intégrité physique, il y a lieu de distinguer selon que l'atteinte à l'intégrité physique a une incidence économique ou non. Dans les deux cas, une évaluation exacte du préjudice relève de l'utopie, étant donné qu'il y a une stricte impossibilité de réparer exactement et intégralement ce qui n'a pas de correspondant pécuniaire (Georges Ravarani, La responsabilité civile des personnes privées et publiques, 2^e éd., n°1171).

Si l'atteinte définitive à l'intégrité physique a une incidence économique, elle est à réparer d'abord par la compensation des pertes de revenus. Cette indemnisation ne répare cependant que partiellement ce chef de préjudice, les trois autres aspects (conditions de travail plus pénibles de la victime qui, diminuée physiquement, doit faire des efforts supplémentaires pour arriver au même rendement qu'avant son accident ; diminution de la valeur de la victime sur le marché du travail ; en dehors de la vie professionnelle, conditions d'existence plus pénibles) restant à indemniser. La réparation de ces aspects d'IPP qui ne traduisent pas par une diminution du salaire se réalise par l'allocation d'un forfait (op.cit., n°1172).

Eu égard aux éléments dont dispose le tribunal, l'indemnité forfaitaire pour atteinte à l'intégrité physique est à fixer ex aequo et bono à 40.000.-€.

Quant au recours de la CPFEC

X.) estime en premier lieu que la pension d'invalidité payée par la CPFEC constitue un avantage légal et qu'elle ne compense pas une perte de revenus. Dans la mesure où il ne s'agit pas d'un dommage de la même espèce, l'article 232 du code des assurances sociales ne saurait pas jouer en l'absence d'une assiette sur laquelle le recours pourrait s'exercer.

La CPFEC est par contre d'avis que la pension pour retraite anticipée remplace le revenu et que la perte de revenus de la victime se trouve d'ailleurs amoindrie par cette pension. Elle serait dès lors habilitée à exercer son recours.

Suivant lettre du 17 octobre 2005 du mandataire de la CPFEC, annexée au rapport d'expertise du 27 décembre 2005, celle-ci exerce son recours légal prévu à l'article 56 de la loi modifiée du 6 août 1912 concernant la création de la Caisse de Prévoyance des Fonctionnaires et Employés Communaux.

Les dispositions légales qui se trouvent actuellement applicables au recours de la CPFEC sont néanmoins celles de l'article 56 de la loi du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois.

Il échet encore de remarquer que contrairement aux conclusions des parties, X.) ne bénéficie pas d'une pension de retraite anticipée, mais d'une pension d'invalidité. Ce fait ressort clairement des pièces annexées au rapport d'expertise du 27 décembre 2005. Par ailleurs la retraite anticipée ne peut être accordée qu'au plus tôt à l'âge de ..., X.) n'étant âgé que de ... ans au moment de sa mise à retraite.

Aux termes de l'article 56 précité, si celui à qui compète une pension en vertu de la présente loi possède contre des tiers un droit légal à la réparation du dommage résultant pour lui de l'invalidité ou du décès fondant son droit à la pension, le droit à la réparation des dommages de la même espèce que ceux couverts par la pension passe au fonds de pension jusqu'à concurrence de ses prestations ; si la pension revêt un caractère permanent, le recours porte sur le capital de couverture, déduction faite des expectatives acquises ; les modalités d'application peuvent faire l'objet d'un règlement grand-ducal.

Une jurisprudence constante pose le principe de la concordance entre la nature du dommage couvert et les prestations de la sécurité sociale : « Le recours ne peut porter que sur les indemnités dues par les tiers responsables dans la mesure où elles correspondent aux éléments de préjudice couverts par la prestation de la Caisse » (Georges Ravarani, La responsabilité civile des personnes privées et publiques, 2^e éd., n°1225).

En l'occurrence, il y a dès lors lieu d'analyser si les prestations de la CPFEC concordent avec le préjudice de droit commun.

Suivant l'article 14 de la loi précitée, a droit à une pension d'invalidité le fonctionnaire dont l'inaptitude au service a été constatée par la Commission des pensions. La pension d'invalidité est ouverte à partir du premier jour fixé dans l'arrêté de démission.

La pension d'invalidité est manifestement une prestation de remplacement accordée à une personne dont l'état de santé l'empêche de travailler normalement. Le droit à la pension d'invalidité ne s'ouvre en effet qu'après la démission du fonctionnaire.

Suivant les articles 49 et suivants de la même loi, la pension d'invalidité peut certes entrer en concours avec d'autres revenus, mais il existe un plafond qui ne peut être dépassé et la pension peut le cas échéant faire l'objet d'une réduction.

Même si la pension d'invalidité est un avantage légal, il n'en reste pas moins qu'elle couvre une perte de revenus éprouvée par la personne invalide.

D'ailleurs la pension d'invalidité ne se calcule pas sur un taux d'invalidité, mais sur base des éléments de rémunération soumis à retenue pour pension (cf. articles 37 et suivants de la loi précitée). L'article 80 de la même loi énumère les éléments de rémunération effectivement touchés pour le calcul de la retenue pour pension.

Il en résulte clairement que les prestations fournies par la CPFEC, à savoir la pension d'invalidité définitive, tendent à compenser une perte de revenus découlant de l'impossibilité pour X.) de poursuivre son travail.

Le moyen soulevé par X.) de ce chef laisse dès lors d'être fondé.

X.) fait ensuite valoir qu'il y a lieu de limiter le recours de la CPFEC à 35%.

La CPFEC estime que la cour de cassation a clairement tranché cette question en retenant que peu importe l'incidence de l'accident, le recours s'exerce intégralement.

Selon un arrêt du 20 novembre 1997 (n°58/97), la cour de cassation a retenu « qu'en énonçant pour justifier sa décision que l'article 79 qui limite le recours de la CPEP en cas de « droit légal à la réparation du dommage » contre le tiers responsable, ne peut s'entendre que dans le sens d'une ventilation, soumettant en cas d'origines multiples de l'incapacité de travail, l'exercice du recours à une part proportionnelle au degré d'incapacité du travail, la Cour d'appel a violé le texte susvisé. »

La Cour d'appel a encore retenu dans une autre affaire (arrêt du 9 juillet 2003, n°26 755 du rôle) que la notion de causalité ne s'applique pas aussi strictement en droit social qu'en matière civile, les prestations étant dues en vertu de la loi. Le recours de la Caisse de Pension des Employés Privés est en effet fondé pour l'intégralité des droits passés audit organisme de sécurité sociale en vertu de la loi, c'est-à-dire pour le capital de couverture de la moitié de la rente, le droit légal de l'article 79 de la loi du 29 août 1951 n'étant pas à comprendre dans le sens à lui donné par l'appelant, à savoir que le tiers responsable doit avoir directement et nécessairement causé l'intégralité de l'invalidité ouvrant droit à pension, mais en ce

que les prestations sociales revenant à l'affilié sont récupérables dans les limites posées par l'article 79 par l'organisme de la sécurité sociale dès le moment où un tiers est pour partie responsable du dommage de la même espèce que celui qui fonde le droit à pension de l'affilié c'est à dire du moment où la pension d'invalidité trouve son fondement, même partiel, dans l'invalidité causée par le tiers. (Cass. 20.11.97, Caisse de pension des employés privés c/ La Luxembourgeoise).

Eu égard à ces considérations l'article 56 de la loi du 3 août 1998 doit être interprété en ce sens qu'en cas d'infirmités multiples donnant lieu à une pension d'invalidité, comme en l'espèce, il n'y a néanmoins pas lieu à ventiler le recours de la Caisse au seul pourcentage imputable aux séquelles de l'accident, à savoir 35%.

X.) est d'avis qu'une telle interprétation n'est pas conforme aux articles 11 alinéa 3, 4, 5 et à l'article 10 bis de la Constitution et il demande à saisir la Cour Constitutionnelle d'une question préjudicielle sur la conformité de l'article 232 du code des assurances sociales par rapport aux dispositions légales de la Constitution.

L'article 232 du code des assurances sociales n'est certes pas applicable en l'espèce, mais l'article 56 de la loi du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de Fer luxembourgeois coïncide entièrement avec l'article 232.

Aux termes de l'article 6 de la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle, lorsqu'une partie soulève une question relative à la conformité d'une loi à la Constitution devant une juridiction de l'ordre judiciaire ou de l'ordre administratif, celle-ci est tenue de saisir la Cour Constitutionnelle. Une juridiction est dispensée de saisir la Cour Constitutionnelle lorsqu'elle estime que :

- a) une décision sur la question soulevée n'est pas nécessaire pour rendre son jugement;
- b) la question de constitutionnalité est dénuée de tout fondement;
- c) la Cour Constitutionnelle a déjà statué sur une question ayant le même objet.

X.) invoque la non-conformité de l'article 56 de la loi du 3 août 1998 par rapport aux articles suivants de la Constitution :

- article 11
 - (3) L'Etat garantit les droits naturels de la personne humaine et de la famille
 - (4) La loi garantit le droit au travail et assure à chaque citoyen l'exercice de ce droit
 - (5) La loi organise la sécurité sociale, la protection de la santé et le repos des travailleurs et garantit les libertés syndicales
- article 10 bis (1) Les Luxembourgeois sont égaux devant la loi

X.) fait en particulier valoir que les dispositions de l'article 11, en les combinant, n'admettent pas une législation qui permettrait la privation d'un travailleur d'une indemnité de perte de revenus au profit d'une pension légale ou statutaire alors que la perte de revenus serait due au justiciable, non pas en raison de la maladie donnant en

majeure partie lieu à pension, mais à un accident qui n'en est responsable qu'en infime partie.

En ce qui concerne l'alinéa 3, la Cour constitutionnelle a déjà retenu que le droit naturel se restreint aux questions existentielles de l'être humain, au respect de sa dignité et de sa liberté (cf. Cour constitutionnelle du 28 mai 2004 (arrêt n°20/04). Ni cette disposition, ni d'ailleurs l'alinéa 4 n'ont trait au droit d'être indemnisé de son préjudice ou encore au recours légal que peut exercer une Caisse de pension.

L'alinéa 4 de l'article 11 se contente d'édicter le principe de la sécurité sociale sans néanmoins en régler les détails. D'ailleurs force est de constater que X.) profite d'une pension d'invalidité et que la loi a dès lors bien organisé la sécurité sociale.

Une question préjudicielle par rapport à l'article 11 de la Constitution est donc dénuée de tout fondement.

Quant à la non-conformité par rapport à l'article 10 bis de la Constitution, X.) fait valoir qu'un organisme de droit public luxembourgeois jouissant de la personnalité civile est traité juridiquement et factuellement de façon privilégiée et ceci contre toute logique juridique et contre toute équité.

X.) omet néanmoins de préciser la catégorie de personnes par rapport à laquelle la CPFEC serait traitée de façon privilégiée, d'autant plus que tous les organismes de sécurité sociale sont en principe traités de la même manière lors de l'exécution de leur recours légal.

Conformément encore aux conclusions de la CPFEC, la Cour Constitutionnelle admet que le législateur peut, sans violer le principe constitutionnel de l'égalité soumettre certaines catégories de personnes à des régimes légaux différents à condition que la différence instituée procède de disparités objectives, qu'elle soit rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but.

Les organismes mettant en œuvre la sécurité sociale, qui se trouve garantie par la Constitution, constituent certes une catégorie de « personnes » à part et pour lesquelles il est rationnellement justifié le cas échéant d'être traité de manière différente.

Une question préjudicielle par rapport à l'article 10 bis de la Constitution est donc également dénuée de tout fondement.

Le recours de la CPFEC ne doit donc pas être limité à 35%. Il peut néanmoins seulement s'exercer sur un préjudice de même nature. La jurisprudence estime depuis toujours que la réparation du dommage moral ne figure pas parmi les prestations obligatoires ou facultatives prévues par les différents régimes d'assurance sociale, et qu'en permettant aux caisses d'exercer leur recours sur l'indemnité allouée en droit commun de ce chef, on les laisserait s'approprier un genre de dommage qu'elles ne prennent pas en charge.

Il ressort des développements qui précèdent que la demande de X.) est en principe fondée pour les préjudices suivants :

- perte de revenus suite à la mise à la retraite : 110.489,09.-€
- indemnité pour atteinte temporaire à l'intégrité physique : 10.600.-€
- indemnité pour atteinte définitive à l'intégrité physique : 40.000.-€

Eu égard au principe ci-dessus énoncé, les indemnités allouées pour atteinte à l'intégrité physique échappent au recours de la CPFEC. Par contre les prestations de la CPFEC couvrent le dommage résultant de la perte de revenus, de sorte que le recours s'exerce sur ce montant.

Suivant les pièces versées, la CPFEC versera jusqu'à l'âge de 60 ans de X.) le montant de 431.478,82.-€. Après déduction des expectatives acquises, son préjudice se chiffre à 199.452,13.-€, montant pour lequel elle peut exercer son recours.

Le dommage relatif à la perte de revenus se trouve ainsi entièrement absorbé par le recours légal de la CPFEC, de sorte que X.) ne peut prétendre à aucun montant de ce chef.

La demande de X.) se trouve dès lors fondée partiellement pour les montants suivants :

- 10.600.-€ à titre d'atteinte temporaire à l'intégrité physique, avec les intérêts légaux à partir du jour de l'accident, le 27 octobre 1996,
- 40.000.-€ à titre d'atteinte définitive à l'intégrité physique, avec les intérêts légaux à partir du jour de consolidation, le 1^{er} janvier 1999.

Conformément aux conclusions de Y.), la perte de revenus d'un montant de 110.489,09.-€, revenant intégralement à la CPFEC, porte uniquement des intérêts sur les revenus échus jusqu'au jour du jugement (revenus du 1^{er} juillet 2004 au 1^{er} mai 2007), soit sur la somme de 19.635.-€, et ce à partir d'une date moyenne, soit le 1^{er} décembre 2005.

PAR CES MOTIFS

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, onzième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, le ministère public entendu ;

revu les jugements des 15 octobre 1997 et 3 avril 2003,

dit la demande de X.) partiellement fondée,

condamne Y.) à payer à X.) le montant de 50.600.-€, avec les intérêts légaux sur le montant de 10.600.-€ à partir du 27 octobre 1996 et sur le montant de 40.000.-€ à partir du 1^{er} janvier 1999 jusqu'à solde,

donne acte à la Caisse de Prévoyance des Fonctionnaires et Employés Communaux de sa constitution de partie civile,

déclare la demande recevable

la dit fondée,

condamne Y.) à payer à la Caisse de Prévoyance des Fonctionnaires et Employés Communaux le montant de 110.489,09.-€, avec les intérêts légaux sur la somme de 19.635.-€ à partir du 1^{er} décembre 2005 jusqu'à solde,

condamne Y.) aux frais de l'instance, y compris les frais d'expertise.

Ainsi fait et jugé par Pierre Calmes, Vice-président, Marie-Anne Meyers, juge et Carole Besch, juge et prononcé en audience publique au Palais de Justice à Luxembourg par Monsieur le Vice-président, en présence du Ministère Public, représenté par Dominique Peters, premier substitut et de Alix Goedert, greffière qui, à l'exception du représentant du Ministère Public, ont signé le présent jugement.