

Arrêt N°55/18 – II-CIV

Arrêt civil

Audience publique du quatorze mars deux mille dix-huit

Numéro 43379 du registre

Composition:

Karin GUILLAUME, premier conseiller, président,
Carine FLAMMANG, conseiller,
Marc WAGNER, conseiller et
Christian MEYER, greffier assumé.

E n t r e :

la **SOC.1**, établissement public autonome, établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B(...),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Laura GEIGER en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg du 12 février 2016,

comparant par Maître Joëlle CHRISTEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t

1.) **A**), demeurant à L-(...),

2.) **B**), demeurant à L-(...),

intimés aux fins du prédit exploit GEIGER,

comparant par Maître Karima HAMMOUCHE, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

en présence de :

1.) la SOC.2, établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B(...),

2.) la SOC.3, établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B(...),

3.) la SOC.4, établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B(...),

4.) la SOC.5, établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B(...),

5.) la SOC.6, établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B(...),

intimées aux fins du prêt exploit GEIGER,

parties défaillantes,

LA COUR D'APPEL:

C) est décédé testat en date du 8 juin 2012, laissant un héritier réservataire, à savoir son fils D).

Par testament du 15 décembre 2009, C) a légué la quotité disponible de sa succession à sa concubine E), disposant que son fils D) recevra sa part réservataire.

D) disposait d'une procuration générale sur les comptes bancaires de son père auprès de la SOC.1 (SOC.1) à partir du 25 septembre 2002. Cette procuration a été révoquée le 13 octobre 2008 et à partir du 28 novembre 2008, C) a établi une procuration sur son compte courant IBAN LU(...) auprès de la SOC.1 en faveur de sa concubine E).

Le 18 janvier 2010, E) a fait deux virements de 30.000 euros et 10.000 euros du compte épargne IBAN LU(...) de feu C), sur lequel elle n'avait pas de procuration, sur son propre compte.

La SOC.1 estimant avoir exécuté les deux virements par erreur, a agi contre E) en répétition de l'indu, demandant à la voir condamner à lui payer la somme de 40.000 euros qu'elle avait remboursée à D) sur base d'une convention transactionnelle et subrogatoire du 12 décembre 2012 et à voir valider la saisie-arrêt qu'elle a fait pratiquer en date du 25 février 2013 entre les mains de diverses banques sur les avoirs revenant à E).

Par jugement du 27 novembre 2015, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a déclaré la demande de la SOC.1 non fondée au motif qu'elle n'avait pas rapporté la preuve d'une créance dans le chef de D) à l'égard de E) en relation avec le débit du compte épargne du défunt, dès lors que ce dernier avait par testament institué sa concubine légataire à titre universel et qu'il n'était pas établi que le montant réclamé de 40.000 euros dépassait la quotité disponible et portait atteinte à la réserve héréditaire de D).

La demande reconventionnelle de E) en obtention de dommages-intérêts pour négligence grave et inexcusable de la banque a été déclarée sans objet au vu du sort réservé à la demande principale.

De ce jugement, signifié à la SOC.1 en date du 4 janvier 2016, celle-ci a relevé régulièrement appel par exploit d'huissier du 12 février 2016.

La SOC.1 fait valoir qu'en vertu de la convention du 12 décembre 2012 conclue avec D), elle est subrogée dans les droits de ce dernier, héritier unique de feu C), à l'égard de E). La SOC.1 conteste, par ailleurs, la validité du testament de feu C) du 15 décembre 2009 au regard des dispositions de l'article 970 du code civil, dès lors qu'il n'a pas été rédigé de la main du testateur.

La SOC.1 considère qu'il y a eu, en l'espèce, un paiement indu en faveur de E) qui n'avait aucune autorisation de prélever les montants en question sur le compte épargne de feu C), de sorte que la

demande serait, par réformation du jugement entrepris, à déclarer fondée sur base de la répétition de l'indu.

A titre subsidiaire, la demande serait à accueillir sur base de l'action de in rem verso, E) s'étant enrichie au détriment de la banque.

A) et B), agissant en qualité d'héritiers ayant repris l'instance introduite contre leur mère E), décédée en date du 13 mars 2015, estiment que les conditions de l'action en répétition de l'indu ne sont pas remplies, la SOC.1 n'établissant pas que les montants de 30.000 euros et 10.000 euros ont effectivement été débités du compte de C), ni le caractère indu des virements.

Les intimés considèrent par ailleurs que la banque ne saurait invoquer sa propre négligence, dès lors qu'elle a exécuté les virements en question sans vérifier si le donneur d'ordre avait une procuration sur le compte débiteur. E), âgée de 75 ans au moment des faits, aurait été de bonne foi, croyant, tout comme le défunt, avoir également procuration sur le compte épargne de C). Les intimés estiment que la banque aurait dû rendre E) attentive à son erreur. L'erreur grossière de la banque constituerait une fin de non-recevoir de l'action en répétition de l'indu.

En outre, C) n'aurait jamais contesté l'opération effectuée et n'aurait pas protesté contre les extraits de compte qui lui ont été régulièrement transmis. Or, l'article 14 des conditions générales de la banque imposerait au client l'obligation de protester endéans un délai de 30 jours contre les extraits mentionnant des opérations inexactes, sous peine d'être réputé les avoir approuvées. E) n'aurait jamais été invitée par D) à rendre compte de la gestion des comptes du défunt, de sorte qu'elle aurait disposé d'un mandat tacite d'agir pour le compte du défunt.

Les consorts A-B estiment encore que la convention transactionnelle conclue entre la banque et D) ne leur est pas opposable, ce dernier n'ayant aucune créance contre E).

Les intimés estiment enfin que le testament de feu C) est valable, alors même qu'il n'est pas rédigé de la main du testateur, dès lors qu'il porte sa signature qui n'a pas été contestée par D), que le testateur souffrait d'une paralysie de la main et utilisait son ordinateur pour correspondre et que le contenu du testament correspond à la volonté du testateur qui n'était pas très proche de son fils et avait exprimé son intention libérale à l'égard de sa concubine qui s'est occupée de lui au cours des dernières années de sa vie. Le médecin-traitant du défunt attesterait que son patient était en pleine possession de ses facultés mentales jusqu'à son décès.

La SOC.1 estime que les parties intimées ne peuvent se prévaloir des conditions générales de la banque qui ne seraient applicables qu'entre la banque et son client. La réalité des virements résulterait

des avis de débit de la SOC.1, sinon il y aurait lieu d'enjoindre aux parties intimées, en application de l'article 288 du nouveau code de procédure civile, de verser les extraits de compte correspondants de feu leur mère pour la période concernée.

La SOC.1 fait encore valoir que l'erreur du solvens ne l'empêche pas d'agir en répétition de l'indu et la règle « nemo auditur propriam turpitudinem allegans » ne serait pas applicable en matière contractuelle.

Les parties formulent encore de part et d'autre des offres de preuve afin d'établir l'état de santé physique et psychique du défunt et le fait qu'il a pris connaissance des extraits de compte.

Appréciation de la Cour

Quant à la subrogation

Les intimés A) et B) font valoir que la convention du 12 décembre 2012 ne leur est pas opposable en leur qualité de tiers. Ils contestent que la banque ait été valablement subrogée dans les droits de D) à l'égard de E), dès lors que D) n'aurait pas de créance à l'égard de cette dernière.

Il se dégage de l'acte de notoriété du 18 juillet 2012 que D) est l'héritier unique de C).

Suivant convention du 12 décembre 2012, la SOC.1 a viré à D) la somme de 40.000 euros correspondant aux deux virements de 30.000 euros, respectivement 10.000 euros effectués par E) le 18 janvier 2010 du compte épargne du défunt vers son propre compte. Il est stipulé sub 4.) que suite au prédit paiement, la banque est subrogée dans les droits de D) à l'encontre de E) et que la banque est autorisée à se prévaloir de la convention dans le cadre de toutes actions ou poursuites qu'elle serait amenée à engager à l'égard de E).

La prédite convention du 12 décembre 2012, si elle n'a pas d'effet obligatoire à l'égard des tiers, leur est cependant opposable en ce sens qu'elle constitue pour les tiers une situation de fait qu'ils doivent respecter.

Par ailleurs, D), en sa qualité d'héritier unique de feu C), a pu valablement conclure la prédite convention, dès lors qu'en vertu de l'article 724 du code civil, il pouvait exercer les droits et actions du défunt.

Il s'ensuit que la SOC.1 s'est trouvée valablement subrogée dans les droits de D) à l'égard de E) par l'effet du paiement à D) des montants de 30.000 euros et 10.000 euros.

Quant à la répétition de l'indu

La SOC.1, subrogée dans les droits de D), agit en répétition du montant de 40.000 euros qu'elle estime avoir indûment payé à E).

L'action en répétition de l'indu trouve son fondement dans l'article 1235 du code civil qui pose le principe que « tout paiement suppose une dette ; ce qui a été payé sans être dû est sujet à répétition », ainsi que dans l'article 1376 du même code aux termes duquel « celui qui reçoit par erreur ou sciemment ce qui ne lui est pas dû, s'oblige à le restituer à celui de qui il l'a indûment reçu. » L'action en répétition de l'indu est celle qui est ouverte à la personne qui a effectué un paiement alors qu'elle n'était pas débitrice, en vue de reprendre la somme qu'elle a versée entre les mains de celui qui l'a reçue.

Il appartient au demandeur de l'action en répétition de l'indu d'établir que les conditions de la répétition sont remplies. La répétition exige d'abord un paiement, c'est-à-dire la remise d'une chose ou d'une somme d'argent, ou encore, ce qui revient au même, l'inscription dans un compte utilisé comme instrument de règlement.

En l'espèce, le paiement allégué des montants de 30.000 euros et 10.000 euros est dûment documenté par les extraits de compte et avis de débit et de crédit des comptes respectifs de C) et E), de sorte que toute contestation relative à l'existence du paiement est vaine.

La répétition exige que la chose payée ne soit pas due. Il faut que le solvens, c'est-à-dire celui qui a payé, l'ait fait sans raison, que le versement opéré ne repose sur aucun titre. Pour que le solvens puisse valablement se baser sur cette disposition, il faut qu'il ait payé une dette qui n'existe pas ou qui n'existe plus (indu objectif), sinon qu'il ait payé une dette existante au paiement de laquelle il n'était pas tenu ou qu'il s'est trompé sur la personne du créancier (indu subjectif).

En cas de répétition de l'indu objectif, le solvens n'a d'autre preuve à rapporter que celle de l'existence d'un paiement indu, c'est-à-dire un paiement sans cause et la circonstance que le paiement est intervenu à la suite d'une faute du solvens est indifférente, la faute du *solvens*, sous le visa de l'article 1376 du code civil, n'étant pas une fin de non-recevoir à la répétition de l'indu (Enc. Dalloz, vo. Répétition de l'indu, no. 106).

Pour prospérer dans son action en paiement de l'indu contre E), voire ses héritiers, il incombe, dès lors, à la SOC.1, dûment subrogée dans les droits de D) par la convention du 12 décembre 2012, d'établir dans le chef de D), une créance à l'égard de E) à hauteur du montant de 40.000 euros.

En l'espèce, il n'est pas contesté que E) ne disposait pas d'une procuration sur le compte épargne de C) dont elle a pourtant, sans

l'autorisation du titulaire du compte, prélevé les montants de 30.000 euros et 10.000 euros.

Il y a donc eu, par l'effet des écritures en compte, un paiement indu du compte du défunt, qui s'est appauvri, en faveur de E) qui s'est enrichie en conséquence, de sorte que C), et à la suite de son décès, son héritier unique D), disposaient d'une créance contre E) pour les prédits montants.

Il y a lieu d'écarter l'argument ayant trait à un mandat tacite de E) d'agir pour tous les comptes du défunt, la procuration conférée par C) ayant précisément été limitée au compte courant, ce qui exclut tout mandat général de gestion de tous les comptes.

De même, les conditions générales de la banque relatives aux opérations sur les comptes ouverts en ses livres et la règle de l'acceptation tacite des opérations exécutées par la banque du fait de l'absence de protestation par le titulaire du compte contre les extraits de compte qui lui ont été adressés, ne s'appliquent qu'entre la banque et son client et le tiers, tel en l'espèce E), respectivement ses héritiers, les actuels intimés, ne sauraient s'en prévaloir.

Concernant enfin le testament par lequel C) a institué sa concubine légataire à titre universel de ses biens, testament dont la validité est contestée par la partie appelante, force est de relever que la Cour, saisie d'une action en répétition de l'indu, ne saurait se prononcer sur la validité et les effets dudit testament dont l'existence est dépourvue de pertinence quant au bien-fondé de l'action basée sur les articles 1235 et 1376 du code civil.

En effet, ledit testament, par lequel C) a réglé la dévolution de ses biens à son décès, n'a pris effet qu'au jour du décès du testateur, à savoir le 8 juin 2012, et E), légataire à titre universel, n'entrera en possession des biens composant le legs qu'après avoir formé une demande en délivrance à l'héritier réservataire. E) n'était dès lors pas en possession des biens du défunt au jour du virement des montants de 30.000 euros et 10.000 euros du compte épargne de C) sur son compte personnel. Or, c'est le paiement qui est le fait générateur de la créance indue et qui fait naître le droit à répétition, de sorte que c'est à la date du paiement qu'il y a lieu d'apprécier s'il a un caractère indu.

Les offres de preuve formulées de part et d'autre concernant la remise des extraits de compte à C) et l'état de santé mentale du défunt au moment de la signature du testament, voire la réception des extraits de compte sont dépourvus de pertinence au vu du rejet des moyens y relatifs.

Au vu des développements qui précèdent, la demande de la SOC.1 est, par réformation du jugement entrepris, à déclarer fondée pour le

montant de 40.000 euros et la saisie-arrêt du 25 février 2013 est à valider pour le prédit montant.

Demande reconventionnelle

Les intimés réitèrent en instance d'appel leur demande reconventionnelle en obtention de dommages-intérêts pour le préjudice subi par eux du fait de la négligence grave et inexcusable commise par la SOC.1 et ils réclament un montant équivalent à celui qu'ils sont amenés à déboursier et concluent à la compensation des créances réciproques éventuelles.

La SOC.1 conclut à la nullité, sinon à l'irrecevabilité de la demande reconventionnelle pour libellé obscur à défaut de ventilation du montant réclamé entre les différents demandeurs. A titre subsidiaire, elle conteste le principe et le quantum de la demande reconventionnelle.

Le moyen d'irrecevabilité tiré du libellé obscur de la demande reconventionnelle est à rejeter, les intimés ayant spécifié dans leur demande reconventionnelle l'objet de leur demande ainsi que les motifs invoqués à l'appui de celle-ci, le fait que le montant réclamé ne soit pas divisé entre les deux demandeurs sur reconvention ne portant pas à conséquence dans la mesure où l'objet et la cause de la demande sont les mêmes pour A) et B), de sorte que la SOC.1 n'a pas pu se méprendre sur la portée de la demande dirigée à son encontre.

La demande reconventionnelle n'est toutefois par fondée, les intimés n'établissant pas avoir subi un préjudice, E), qui ne disposait pas d'une procuration sur le compte débité, n'ayant pas pu raisonnablement croire qu'elle pouvait disposer des montants prélevés sans autorisation.

Etant donné qu'il serait inéquitable de laisser à charge de la SOC.1 la totalité des frais irrépétibles, il y a lieu de lui allouer une indemnité de procédure de 1.500 euros.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, deuxième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat de la mise en état,

reçoit l'appel en la forme,

le dit fondé,

réformant,

condamne A) et B) solidairement à payer à la SOC.1 la somme de 40.000 euros, avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde,

déclare bonne et valable la saisie-arrêt pratiquée le 25 février 2013 pour le montant de 40.000 euros, outre les intérêts de retard et les frais, entre les mains de la SOC.2, de la SOC.3, de la SOC.4, de la SOC.5 et de la SOC.6 à charge de E),

dit en conséquence que la somme dont les tiers-saisis se reconnaîtront ou seront jugés débiteurs envers la partie saisie sera par eux versée entre les mains de la SOC.1 en déduction et jusqu'à concurrence de la créance en principal et accessoires,

condamne A) et B) solidairement à payer à la SOC.1 une indemnité de procédure de 1.500 euros,

confirme le jugement entrepris pour le surplus, sauf à dire que la demande reconventionnelle est non fondée,

condamne A) et B) à tous les frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Joëlle CHRISTEN sur ses affirmations de droit.