

**Arrêt N° 42/22 IV-COM**

Audience publique du huit mars deux mille vingt-deux

Numéro CAL-2021-00381 du rôle

Composition :

Marie-Laure MEYER, président de chambre;  
Carole BESCH, conseiller;  
Joëlle DIEDERICH, conseiller;  
Eric VILVENS, greffier.

**E n t r e**

**A**, retraité, demeurant à,

**appelant** aux termes d'un acte de l'huissier de justice Guy Engel de Luxembourg du 26 mars 2021,

comparant par Maître Tom Krieps, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**e t**

**B**, employé, demeurant à,

**intimé** aux fins du prédit acte Engel,

comparant par Maître Stefan Schmuk, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

..

## LA COUR D'APPEL

Par exploit d'huissier de justice du 21 janvier 2019, B a fait donner assignation à A à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg pour s'entendre condamner au paiement de la somme de 24.000 euros avec les intérêts légaux à partir de la mise en demeure du 10 avril 2018, sinon à partir de la demande jusqu'à solde.

Le demandeur sollicita de même une indemnité de procédure de 1.500 euros et la condamnation du défendeur aux frais et dépens avec distraction au profit de son mandataire.

A l'appui de sa demande, B exposa que suivant contrat de prêt il avait remis la somme de 30.000 euros à A ; que le défendeur avait commencé à rembourser sa dette par des paiements mensuels, à savoir six virements d'un montant total de 6.000 euros. Toutefois, malgré mise en demeure du 10 avril 2018, le défendeur restait en défaut de payer le solde.

Le défendeur contesta l'existence de relations contractuelles en l'absence de preuve du prêt allégué. Il conclut au rejet de la demande.

Par jugement rendu contradictoirement en date du 20 janvier 2021, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale selon la procédure civile, a :

- reçu la demande et l'a dit fondée,
- condamné A à payer à B la somme de 24.000 euros avec les intérêts au taux légal à partir du 10 avril 2018,
- condamné A à payer à B une indemnité de procédure de 1.000 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,
- condamné A aux frais et dépens de l'instance avec distraction à Maître Stefan SCHMUCK sur ses affirmations de droit,
- transmis le dossier au Procureur d'Etat en application de l'article 23 (2) du Code de procédure pénale afin de le mettre en mesure d'apprécier s'il y a lieu à poursuite pénale.

Pour statuer ainsi, le tribunal a fait application de l'article 1315 du Code civil et il a, sur base d'un sms émis par le défendeur en date du 3 mars 2017 retenu comme étant établi que le demandeur avait prêté au défendeur la somme de 30.000 euros à charge pour lui de la rembourser. Au vu de pièces documentant six virements pour la somme de 6.000 euros, le tribunal a condamné le défendeur au paiement du solde de 24.000 euros.

Par acte d'huissier de justice du 26 mars 2021, A a interjeté appel contre ce jugement qui lui avait été signifié en date du 23 février 2021.

### Les moyens de l'appelant

L'appelant demande à la Cour, par réformation du jugement, de :

- constater qu'il a payé la somme de 25.200 euros,
- déférer à l'intimé le serment litisdécisoire suivant :

« S'il n'est pas vrai que le sieur A a payé une somme de 25.200.- € sur le montant total de 30.000.-€ au sieur B par remise en mains propres sauf les 6.000.-€ virés »,

- partant réduire la somme à payer à 4.800 euros,
- par réformation dire la condamnation à une indemnité de procédure non fondée,
- partant en décharger A,
- partant condamner B en vertu de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile à payer le montant de 2.000 euros à la partie appelante,
- « la partie adverse » s'entendre condamner à tous les frais et dépens des deux instances avec distraction au profit de Maître Tom Krieps.

A l'appui de son appel A expose qu'il « n'a jamais contesté devoir une somme d'argent à [B] B » ; « que celui, d'une mauvaise foi évidente a toujours refusé de reconnaître des paiements ; que le procès a permis de dégager que des paiements ont été faits et qu'ils ont par ailleurs été décomptés par le tribunal » mais que celui-ci a omis de déduire tous les paiements.

L'appelant reconnaît redevoir actuellement encore le solde de 4.800 euros motif pris que 25.200 euros ont déjà été payés par lui dont 6.000 euros par virements bancaires et le solde « en comptant et de la main à Monsieur B ».

A défaut de preuve littérale, il propose de déférer le serment « litisdécisoire » à l'intimé.

### Les développements de l'intimé

B soulève in limine litis l'irrecevabilité de l'acte d'appel pour libellé obscur. Il estime que cet acte est « une ribambelle de développements factuels et juridiques, invoqués pêle-mêle, dans laquelle tout est faux, équivoque et sans la moindre logique compréhensible ».

Quant au « serment litisdécisoire », il souligne que sa rédaction ne contient aucune indication quant aux faits suivants :

- le nombre de remboursements supplémentaires,

- les montants de chaque remboursement,
- les dates des remboursements,
- les circonstances dans lesquelles ces remboursements auraient eu lieu,
- les endroits de ces remboursements.

L'intimé critique que de surcroît le serment est rédigé dans des termes plus qu'alambiqués avec l'emploi de doubles négatifs ce qui rendrait sa compréhension impossible.

Il serait de même impossible de déchiffrer le montant des remboursements réellement visés par l'appelant.

Au vu de ce qui précède, l'intimé conclut à titre principal que le serment doit être déclaré irrecevable alors qu'il n'est ni concis, ni simple et qu'il fait preuve d'une imprécision plus que grave.

A titre subsidiaire, et pour le cas où le serment serait déclaré recevable, quod non, l'intimé fait valoir que la Cour ne devrait pas y donner suite alors qu'il serait d'ores et déjà contredit par toutes les pièces versées en cause.

### **Appréciation**

- **quant à la recevabilité de l'acte d'appel**

L'intimé soulève in limine litis « l'irrecevabilité de l'acte d'appel » pour libellé obscur et conclut in fine, après ses développements, à voir déclarer nul cet acte.

Il rappelle que pour satisfaire à l'obligation inscrite à l'article 154 du Nouveau Code de procédure civile, l'acte doit contenir une structure des faits claire ne prêtant pas à équivoque. Tel ne serait pas le cas en l'espèce au vu de la nature équivoque de l'acte, qui serait truffé de formulations contradictoires, d'imprécisions et de faussetés incontestables.

B souligne de même les nombreuses inexactitudes flagrantes et contrevérités contenues dans l'acte d'appel.

Aux termes de l'article 154 du Nouveau Code de procédure civile, l'exploit d'ajournement contiendra l'objet de la demande et l'exposé sommaire des moyens, le tout à peine de nullité.

La finalité de cet article est que le défendeur puisse savoir, avant de comparaître, quel est l'objet de la demande d'une manière expresse. Cet objet doit donc être énoncé de façon claire et complète, à la différence de l'exposé des moyens, qui peut être sommaire.

Il n'est pas nécessaire, pour satisfaire aux exigences de l'article 154 du Nouveau Code de procédure civile, d'indiquer le texte de loi sur lequel est basée l'action, c'est-à-dire de qualifier juridiquement la demande. Il est néanmoins indispensable que l'exploit soit rédigé de telle façon que les textes visés s'en dégagent, du moins implicitement (J.-Cl. Wiwinius, Mélanges dédiés à Michel Delvaux : L'exceptio obscuri libelli, p. 290).

L'exception de libellé obscur est à écarter si la description des faits dans l'acte introductif d'instance est suffisamment précise pour permettre au juge de déterminer le fondement juridique de la demande, pour ne pas laisser le défendeur se méprendre sur l'objet de celle-ci et pour le mettre en mesure de choisir les moyens de défense appropriés.

Le libellé obscur constitue une nullité de forme dont ne peut se prévaloir que le plaideur que la loi entend protéger, c'est à-dire celui auquel l'irrégularité de forme cause un grief (Solus et Perrot, « Droit judiciaire privé », tome 1, n° 419).

En l'espèce, il est manifeste que l'acte d'appel contient des contrevérités flagrantes telles que celles (i) que l'appelant n'aurait jamais contesté redevoir une somme d'argent à B ; (ii) que ce dernier aurait toujours refusé de reconnaître des paiements ou encore (iii) que le procès aurait permis de dégager que des paiements ont été faits.

Il est avéré que l'acte contient au moins une équivoque dans le libellé que « le défendeur reconnaît encore redevoir quelques 4.800.- € au demandeur ».

Toutefois, il ressort clairement de l'acte d'appel que l'appelant conclut à la réformation du jugement en ce qu'il a été condamné au paiement de la somme de 24.000 euros, à titre du solde impayé d'un prêt d'un import de 30.000 euros qui lui avait été consenti par B.

Il ressort de même de manière non équivoque de l'acte d'appel que l'appelant, qui ne dispose pas de preuve littérale des paiements invoqués par lui, défère le serment litisdécisoire à l'intimé afin d'établir que ce dernier a reçu 25.200 euros de sa part.

Il en découle que l'intimé n'a pas pu se méprendre sur la portée de l'action ainsi introduite respectivement quant à l'objet de la demande adverse.

Le moyen de nullité soulevé, qui laisse d'être fondé, est à rejeter.

L'appel interjeté dans les forme et délai prévus par la loi est recevable.

- **quant au fond**

Conformément aux principes généraux du droit, c'est au demandeur en remboursement qu'il appartient d'apporter la preuve de la formation du contrat de prêt.

Il résulte du libellé de l'acte d'appel que l'emprunteur ne conteste actuellement plus ni l'existence d'un contrat de prêt conclu entre parties, ni la remise à son profit, par B de la somme de 30.000 euros, en exécution de ce prêt.

Il affirme cependant avoir remboursé non seulement le montant de 6.000 euros (reconnu par le tribunal sur base des extraits de compte versés par le prêteur) mais en tout la somme de 25.200 euros sur le montant de 30.000 euros par « remise en mains propres sauf les 6.000.- € virés ».

Il déclare donc implicitement avoir remis en espèces la somme de (25.200 - 6.000 =) 19.200 euros.

A défaut de disposer d'une quelconque preuve ou commencement de preuve par écrit au sens de l'article 1347 du Code civil, l'appelant entend déférer à Abderrazak B le « serment litisdécisoire » tel que formulé dans l'acte d'appel du 26 mars 2021.

La partie intimée donne principalement à considérer que le serment est irrecevable, sinon subsidiairement que la Cour devrait le rejeter.

Il convient de rappeler que le serment est l'affirmation par l'une des parties d'un fait allégué par elle-même à l'appui de sa prétention, tandis que l'aveu est la reconnaissance par l'une des parties d'un fait avancé par son adversaire (cf. Cour d'appel 18 novembre 1998, rôle 20441).

Aux termes de l'article 1358 du Code civil, le serment décisoire (qui n'est pas à confondre avec le serment anciennement appelé serment litisdécisoire) peut être déféré sur quelque espèce de contestation que ce soit et l'article 1360 du même code ajoute qu'il peut être déféré en tout état de cause, et encore qu'il n'existe aucun commencement de preuve de la demande.

Le serment décisoire ne constitue plus, depuis sa réforme en 1986, une transaction qui termine le procès (et n'est dès lors plus litisdécisoire) mais il s'agit d'un mode de preuve (cf. article 1358 al. 2 du Code civil). Il en découle qu'il est désormais possible de prouver que le serment, une fois prêté, est faux et de demander des dommages et intérêts.

Il appartient à la partie qui entend déférer le serment décisive à son adversaire d'énoncer les faits sur lesquels il doit porter. Le serment doit être prêté dans les termes proposés par celui qui le défère.

Pour être recevable, le serment décisive doit porter sur des faits personnels (cf. article 1359 du Code civil) et ces faits doivent être formulés avec concision et précision. Les faits sur lesquels il porte doivent évidemment être pertinents et concluants.

Ces critères de recevabilité sont laissés à l'appréciation souveraine des juges du fond.

Pour être recevable, le serment décisive doit porter sur les faits qui sont conformes à la version des faits défendue par la partie à laquelle le serment est déféré (cf. Th. Hoscheit, Le droit judiciaire privé, 2<sup>ième</sup> édition, n° 847). Autrement dit, le serment décisive est destiné à corroborer en forme solennelle ce qui a été affirmé en justice par celui auquel il est déféré. En conséquence, il doit être libellé de telle sorte que l'adversaire, à la conscience duquel il est fait appel, puisse prêter le serment sur sa version (cf. Cour d'appel, 24 mai 2000, rôle 18466 et 20290). Le juge doit donc refuser de recourir à ce mode de preuve et déclarer irrecevable la demande de la partie déférente, lorsque celle-ci invite son adversaire à jurer le contraire de ses prétentions ; le serment ou le refus de serment perdrait son caractère décisive si la formule proposée était le contraire de ce qui a été soutenu par celui auquel elle est présentée.

L'appelant entend déférer à l'intimé le serment suivant :

« S'il n'est pas vrai que le sieur A a payé une somme de 25.200.- € sur le montant total de 30.000.- € dû au sieur B par remise en mains propres sauf les 6.000.- € virés ».

Par cette formulation l'appelant entend déférer le serment à l'intimé pour voir confirmer les affirmations de l'appelant et non pas celles de l'intimé.

Le serment décisive que l'appelant entend déférer à l'intimé ne correspond pas à la version que B a toujours défendue, à savoir que sur le montant prêté de 30.000 euros, seule la somme de 6.000 euros a été remboursé par l'emprunteur.

Or, il est admis que si le plaideur ne peut pas prouver sa version des faits autrement qu'en faisant appel à la conscience de son adversaire, il remet le sort de son affaire à celui-ci et il doit formuler le serment de telle sorte que celui-ci puisse prêter serment sur sa version. Il est évident qu'on ne peut pas imposer de serment à son adversaire sur une version qui n'est pas la sienne (cf. Cour d'appel, 10 juillet 1997, rôle 19238).

Le juge doit refuser de recourir à ce mode de preuve et déclarer irrecevable la demande de la partie déférente, lorsque celle-ci invite son adversaire à jurer le contraire de ses prétentions ; le serment ou le refus de serment perdrait son caractère décisive si la formule proposée était le contraire de ce qui a été soutenu par celui auquel elle est présentée (cf. Cour d'appel, 16 juillet 2020, rôle 43539 et les références y citées).

Au vu des développements qui précèdent, le serment décisive que l'appelant entend déférer à l'intimé est irrecevable.

La Cour retient que l'appelant ne conteste actuellement plus avoir reçu d'B la somme de 30.000 euros, en exécution du prêt conclu entre parties, à charge pour lui de rembourser cette somme. Elle constate de même que l'appelant reste en défaut d'établir qu'il a effectué des remboursements au-delà de la somme de 6.000 euros ; son appel tendant à voir « réduire la somme à payer à 4.800.€ » est partant à déclarer non fondé.

- **quant aux indemnités de procédure**

L'appelant conclut à être déchargé de la condamnation prononcée à son encontre par le tribunal sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Comme le jugement entrepris est à confirmer au fond, la demande de A sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile n'est pas fondée.

L'appelant requiert une indemnité de procédure de 2.000 euros pour l'instance d'appel. Au vu du sort réservé à son appel, cette demande est à rejeter comme non fondée.

L'intimée sollicite une indemnité de procédure de 5.000 euros pour l'instance d'appel.

Cette demande est fondée ; il paraît en effet inéquitable de laisser à charge de l'intimé l'intégralité des frais irrépétibles qu'il a dû dépenser pour la présente instance. Il y a dès lors lieu de condamner A à payer à B une indemnité de procédure de 5.000 euros pour l'instance d'appel.

## **PAR CES MOTIFS**

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement, en application de l'article 2 de la loi modifiée du 19 décembre 2020 portant adaptation temporaire de certaines modalités procédurales en matière civile et commerciale,

dit non fondé le moyen de nullité de l'acte d'appel sur base du libellé obscur,

reçoit l'appel en la forme,

déclare irrecevable le serment décisoire formulé par l'appelant,

déclare l'appel non fondé,

**confirme** le jugement n° 2021TALCH17/00010 du 20 janvier 2021,

condamne A à payer à B une indemnité de procédure de 5.000 euros pour l'instance d'appel,

condamne A aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Stefan Schmuck sur ses affirmations de droit.