- Arrêt civil -

Audience publique du dix mai deux mille douze

Numéro 36168 du rôle

Composition:

Carlo HEYARD, président de chambre,
Eliane EICHER, président de chambre,
Marianne PUTZ, premier conseiller,
Lex BRAUN, greffier.

E n t r e

A, administrateur de sociétés, demeurant à Seoul, Corée du Sud, ...,

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg du 7 avril 2010,

comparant par Maître Frédéric NOEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t

la société anonyme **X S.A.**, établie et ayant son siège social à L-..., ..., inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B..., représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit KURDYBAN,

comparant par Maître Franz SCHILTZ, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier du 15 mai 2006, A a fait donner assignation à la société anonyme X S.A., ci-après la BANQUE, aux fins de la voir condamner à lui restituer le montant de 1.764.989 USD avec les intérêts légaux.

A a exposé avoir ouvert au courant de l'année 1991 des comptes et sous-comptes auprès de la BANQUE, dont plusieurs sous-comptes ensemble avec B.

Sur un des sous-comptes en question, il aurait déposé en date du 29 mai 1991 le montant de 1.764.989, 60 USD.

Il a affirmé avoir appris seulement en 2004 que le sous-compte en question avait été débité de la totalité du montant déposé, en violation des stipulations contractuelles, suivant lesquelles la signature de A était obligatoire pour toutes instructions de transfert sur les fonds déposés.

La demande de A était basée principalement sur l'obligation de restitution du dépositaire, subsidiairement sur base de la responsabilité contractuelle et plus subsidiairement encore sur base des articles 1384 alinéa 3, sinon 1382 et 1383 du code civil.

Par jugement rendu le 20 mars 2009, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a déclaré la demande introduite par A irrecevable, son action étant prescrite en application des dispositions de l'article 189 du code de commerce.

La demande reconventionnelle présentée par la BANQUE en allocation d'une indemnité pour procédure vexatoire et abusive de 3.000 € a été déclarée non fondée.

Par exploit d'huissier du 7 avril 2010, A a fait relever appel dudit jugement.

Cet appel est recevable, le jugement n'ayant pas fait l'objet d'une signification d'après les actes de procédure versés.

Le jugement entrepris est critiqué en ce qu'il a dit l'action de A prescrite par application de la prescription décennale de l'article 189 du code de commerce, alors que la prescription trentenaire édictée par l'article 2262 du code civil aurait dû jouer, la BANQUE ayant renoncé à se prévaloir de la prescription décennale.

Dans un ordre subsidiaire, et contrairement à ce qui a été décidé par les juges de première instance, il y aurait lieu de constater que l'ensemble des comptes ouverts par A font l'objet d'une clause d'unicité de compte. Il en découlerait que dans la mesure où A est toujours titulaire de comptes respectivement sous-comptes auprès de la BANQUE, le délai de 10 ans de la

prescription décennale, prenant normalement cours à compter de la clôture du compte, n'aurait pas encore commencé à courir.

L'instruction et les débats ont été limités à la recevabilité de la demande de A, aux dépens et aux indemnités de procédure.

La BANQUE conclut à la confirmation du jugement entrepris pour ce qui est de la demande introduite par A.

Concernant le moyen de la prétendue renonciation de la BANQUE à se prévaloir de la prescription décennale, la BANQUE fait valoir que la conservation de ses livres, sous forme électronique, au-delà de la date limite de 10 ans prescrite par l'article 16 alinéa 2 du code de commerce, ne saurait être interprétée comme une renonciation de sa part à se prévaloir de l'article 189 du code de commerce, dès lors que le législateur, en introduisant l'article 189 du code de commerce, a simplement voulu faire coïncider le délai de prescription avec le délai de 10 ans imposé au commerçant pour la conservation des livres de commerce.

La Cour considère que si le délai fixé à 10 ans a eu pour objectif un allègement du volume des archives des commerçants, il ne saurait se retourner contre le commerçant qui, par précaution, garde ses archives au-delà du délai lui imposé par le législateur et qui, afin de rendre service à son client, répond par écrit à ses questions soulevées et lui communique, avant toute procédure contentieuse, des pièces retrouvées dans ses archives et susceptibles de fournir une réponse au client.

A reste en défaut d'établir un acte émanant de la BANQUE, impliquant sans équivoque l'intention de la BANQUE de ne pas invoquer le moyen tiré de la prescription devant les juridictions.

Le moyen soulevé n'est dès lors pas fondé.

Quant à la prétendue unicité de comptes invoquée par A, la BANQUE fait valoir que ce serait à tort que A se base sur les conditions générales du compte no **6-176/4900/200** pour soutenir que l'ensemble des comptes ouverts au nom de A ferait l'objet d'une mesure d'unicité de compte, la clause en question ne pouvant s'appliquer qu'aux différents comptes ouverts au nom d'un même titulaire et sous la même racine.

Il n'existerait aucune unicité de comptes entre d'une part les comptes ouverts sous la racine no **764900**, dont A était titulaire ensemble avec B, et ceux ouverts sous les racines nos **764905** et **979870** et dont A était seul titulaire.

Par ailleurs, le comportement des parties n'aurait jamais matérialisé l'existence d'une telle unicité de comptes.

La BANQUE soutient en outre, et n'est pas contredite par A, que tous les comptes ouverts sous le no 764900 auraient été clôturés en date du 13 octobre 1992, partant plus de 10 ans avant l'introduction de la demande en justice par A.

A réplique que le principe de l'unicité de compte s'attache à la personne du client et au compte qu'il ouvre. Il affirme que parmi les pièces communiquées à la Cour figurent des extraits de compte et des fiches d'ouverture de compte, desquels il ressortirait qu'il en est le seul titulaire et le propriétaire des fonds. En 2004, il aurait eu encore des comptes ouverts auprès de la BANQUE, ce qui n'est pas contesté par cette dernière.

Il conclut qu'en vertu de l'unité de tous ces comptes dont il est le titulaire, la prescription décennale n'a jamais commencé à courir.

Il demande enfin à la Cour d'enjoindre à la BANQUE de verser les conditions générales relatives à tous ses comptes, desquelles il résulterait que la BANQUE s'est réservé le droit de compenser tous ses comptes, indépendamment du numéro de base (racine).

Dans ses conclusions notifiées le 14 décembre 2006, la BANQUE écrit ce qui suit : *« En date du 3 janvier 1991. M. A (le demandeur), ensemble avec M. B, a ouvert en les livres de X un compte commun sous le numéro de base 764900. Sous ce numéro de base ont été ouverts un compte courant n° 6-176/4900/550 et un compte de dépôts à terme portant n° 6-176-4900-558 (tous deux libellés en dollars américains « USD »). Ce compte commun (respectivement ces deux comptes ouverts sous cette racine) était un compte collectif avec solidarité tant active que passive. Il est précisé (à toutes fins utiles) que le demandeur seul a encore ouvert d'autres comptes en les livres de X (à savoir en date du 3 janvier 1991 un compte sous le numéro de base 764905 et plus tard encore un compte sous le numéro de base 979870). »*

Elle poursuit dans ses conclusions du 7 décembre 2007 : *« Postérieurement au dépôt du montant de 1.764.989,60 USD, le compte crédité a fait l'objet de diverses opérations de débit. Un arrêté de compte courant est intervenu « à la demande » le 8 octobre 1992. A cette même date, le solde résiduel du compte courant (qui était alors de 300,15 €) a été transféré, ledit transfert ayant ainsi eu pour effet de ramener le solde du compte à zéro. Le compte courant n° 6-176/4900/550 et le compte de dépôts à terme n° 6-176/4900/558 ont été clôturés le 13 octobre 1992. »*

Parmi les pièces déposées à la Cour figurent, entre autres, 1) une demande d'ouverture de compte, signée par A et par B, pour les comptes nos 6-176/4900/550 et 6-176/4900/200, 2) un contrat intitulé *« compte collectif avec solidarité »*, signé le 3 janvier 1991, sous le numéro de base 764900 et portant le numéro de compte no 6-176/4900/200, entre d'une part la BANQUE et d'autre part les titulaires A et B, 3) un exemplaire des conditions générales de banque signées et applicables au compte no 6-176/4900/200 et 4) deux extraits de compte desquels il résulte qu'avec valeur au 31 mai 1991, le compte courant no 6-176-4900-500 a été crédité du montant de 1.764.989,60 USD et que ce même montant a été transféré quelque jours plus tard sur le compte à terme no 6-176-4900-558.

Les conditions générales de banque versées, relatives au compte no 6-176/4900/200 disposent ce qui suit: *« Il est expressément entendu que les*

comptes courants et tous autres comptes spéciaux, établis au regard des relations avec les clients en une même monnaie ou en monnaies différentes, ne forment en fait et en droit que les éléments d'un compte courant unique, dont la position créditrice ou débitrice à l'égard de la Banque n'est établie qu'après conversion d'office des soldes en monnaie nationale au cours du jour de l'arrêté des comptes».

A en déduit l'existence d'une clause d'unité de compte, applicable à tous les comptes ayant pour titulaire A, indépendamment du numéro de base, à savoir tant les comptes ayant pour racine le no 764900 et par rapport auxquels il est co-titulaire avec B, que les comptes ayant pour racine les nos 764905 et 979870 dont A est seul titulaire.

Or, les conditions générales de banque versées se réfèrent exclusivement au compte no 6-176/4900/200.

Le contrat d'ouverture de compte signé le 3 janvier 1991 avec le numéro de compte 6-176/4900/200, stipule que « *le présent contrat est valable pour tous les comptes tant espèces que titres fonctionnant sous un même numéro de base* ».

A reste en défaut de verser les conditions générales de banque relatives aux comptes qu'il a ouverts sous un autre numéro de base et demande d'enjoindre à la BANQUE de verser les conditions générales.

L'intimée conclut au rejet de cette demande, les conditions générales ayant été remises aux clients lors des ouvertures respectives des différents comptes.

A ne conteste pas avoir eu communication des conditions générales au moment de l'ouverture des comptes.

La carence de A dans l'administration de la preuve s'oppose à ce qu'il soit fait droit à sa demande en communication de pièces.

Il y a dès lors lieu de retenir que A n'a pas établi que la clause d'unité de compte, figurant parmi les conditions générales de banque versées, englobe les comptes bancaires encore en fonctions en 2004, et ayant un autre numéro de base que le compte débité prétendument à tort.

A renvoie pour le surplus à ses conclusions de première instance. Il y a soutenu ne jamais avoir reçu d'extrait de compte ou d'information relative à une quelconque clôture de l'un de ses comptes. Il a invoqué en outre une impossibilité d'agir et a conclu que la prescription ne pouvait courir qu'à partir du moment où il avait connaissance du fait donnant naissance au point de départ du délai de prescription.

C'est cependant à bon droit et pour des motifs auxquels la Cour se rallie que les juges de première instance ont décidé qu'une convention de

poste restante, telle que signée par A, ne saurait lui servir de prétexte à une éventuelle ignorance des opérations effectuées en son nom. S'agissant en effet d'une facilité librement choisie par le client, celui-ci doit en supporter les conséquences résultant d'une négligence de sa part concernant l'inspection régulière des relevés de compte.

Pas plus qu'en première instance, A n'a justifié d'une « impossibilité d'agir ».

Il résulte des considérations qui précèdent que, le compte litigieux ayant été clôturé en octobre 1992 par la BANQUE, le délai de prescription de 10 ans a commencé à courir à partir d'octobre 1992.

Le jugement entrepris est dès lors à confirmer en ce qu'il a déclaré l'action de A irrecevable par application de la prescription décennale.

Quant aux indemnités de procédure

A demande à être déchargé de la condamnation au paiement d'une indemnité de procédure de 1.000 € intervenue en première instance.

Il conclut, par réformation du jugement entrepris, à la condamnation de la BANQUE à lui verser une indemnité de procédure de 2.500 € pour la première instance.

Pour l'instance d'appel, il requiert l'allocation d'une indemnité de procédure de 35.000 € sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

C'est cependant à bon escient que A a été débouté de sa demande en paiement d'une indemnité de procédure en première instance au vu du sort réservé à sa demande et qu'il a été condamné à payer à la BANQUE une indemnité de procédure. Le jugement entrepris est dès lors à confirmer.

Comme l'appelant succombe également en instance d'appel et devra supporter l'intégralité des dépens, il ne peut prétendre à l'allocation d'une indemnité de procédure en instance d'appel.

PAR CES MOTIFS

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

dit l'appel de A recevable,

le dit non fondé,

partant confirme le jugement rendu le 20 mars 2009,

dit non fondée la demande de A en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne A aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Franz SCHILTZ qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Carlo HEYARD, président de chambre, en présence du greffier Lex BRAUN.