A r r ê t c i v i l

Audience publique du mercredi, sept décembre deux mille onze

Numéro 37113 du rôle

Composition :

Edmée CONZEMIUS, président,
Marc KERSCHEN, premier conseiller,
Camille HOFFMANN, premier conseiller,
Antoinette PASCUCCI, greffier.

E n t r e :

A,

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg du 01/03/2011 et 02/03/2011,

comparant par Maître Georges Pierret, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

1. **B**,

2. **C**,

intimés aux fins du prédit exploit KURDYBAN,

comparant par Maître Monique WATGEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

3. **BIEL Pierre,** huissier de justice, demeurant à L-1371 Luxembourg, 16, Val Ste Croix,

intimé aux fins du prédit exploit KURDYBAN,

ne comparant pas.

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

A disposait d'une procuration générale sur les comptes ouverts au nom de son père D auprès de la Caisse Rurale Raiffeisen et auprès de la BCEE.
Par jugement du Tribunal d'Arrondissement de Luxembourg du 27 janvier 2009, A s'est vu ordonner « de rendre compte de l'ensemble des opérations bancaires faites par lui sur les comptes de feu D auprès de la Caisse Rurale Raiffeisen et auprès de la BCEE depuis la date de la procuration dans un délai de deux mois à partir de la signification du présent jugement sous peine d'une astreinte de 50 € par jour de retard ».
Ce jugement a été signifié à A par exploit de l'huissier de justice Georges NICKTS en date du 6 mars 2009.

En date du 15 janvier 2010, à la requête de B et de C, l'huissier de justice Pierre BIEL a fait commandement avant saisie-exécution à A de payer entre ses mains la somme de 12.925,16.-€ en exécution de l'astreinte prononcée par le jugement du 27 janvier 2009.

Par exploits d'huissier de justice des 4 et 10 février 2010, A a fait donner assignation à B et à C à comparaître dans les délais légaux devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, pour voir déclarer recevable et fondée l'opposition formée contre le commandement du 15 janvier 2010.
A demande encore à voir déclarer commun le jugement à intervenir à l'huissier de justice Pierre BIEL.

A demande l'annulation du commandement au motif que l'astreinte dont le paiement est réclamé serait prescrite depuis le 7 novembre 2009 en application de l'article 2066 du code civil.

Il soutient que la solution consistant à fixer le point de départ de la prescription séparément pour chaque unité d'astreinte encourue, au cas où l'astreinte est fixée par unité de temps, créerait une discrimination entre les bénéficiaires d'une astreinte d'un montant unique, qui court pour l'ensemble de l'astreinte dès qu'elle est due, et ceux bénéficiant d'une astreinte calculée par unité de temps, qui court séparément pour chaque unité.

Il affirme encore que son opposition est fondée au motif qu'il a satisfait à l'injonction de rendre compte.

Statuant sur la validité de l'opposition à commandement, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a, par jugement du 12 janvier 2011, dit que le commandement est valable pour les astreintes encourues à partir du 15 juillet 2009 ; dit non fondée la demande de A en obtention d'une indemnité de procédure et condamné A à payer une indemnité de procédure de 750 € à B et à C.

Le tribunal a encore déclaré ce jugement commun à l'huissier de justice Pierre Biel en statuant par défaut à l'égard de celui-ci.

Pour décider ainsi, le tribunal a constaté que A n'a exécuté que partiellement l'ordre judiciaire en ne rendant compte que de certaines opérations effectuées ; qu'il aurait appartenu à A de s'exécuter jusqu'au 7 mai 2009 au plus tard ; qu'à cette date, A avait uniquement informé les consorts B et C de ce qu'il tenait six classeurs à leur disposition et il leur avait fourni des renseignements quant à une seule opération, à savoir un retrait effectué en date du 10 mars 2000 ; qu'en outre les renseignements contenues dans le courrier du 29 mai 2009 ont été fournies après l'expiration du délai fixé par le jugement.

Le tribunal a dit que la mise à la disposition des cohéritiers de six classeurs contentant pièces comptables et extraits bancaires, sans fournir de plus amples détails quant aux opérations bancaires effectuées par lui, ne saurait constituer une reddition de comptes ; que les explications données par la suite quant à certaines opérations bancaires, limitativement énumérées, et uniquement après demande des consorts B et C, ne saurait constituer non plus une exécution complète de l'injonction judiciaire.

Quant à la prescription de l'astreinte, le tribunal a dit que lorsque l'astreinte est fixée par unité de temps, comme en l'espèce par jour de retard dans l'exécution de la condamnation principale, il y a lieu de calculer la prescription depuis chacune des unités de temps, c'est-à-dire le point de départ de la prescription est fixé séparément pour chaque unité d'astreinte encourue; que le commandement du 15 janvier 2010 a valablement interrompu la prescription des astreintes encourues depuis le 15 juillet 2009.

A a relevé appel de ce jugement par exploits d'huissier de justice du 1er et 2 mars 2011.

L'appelant soutient que l'astreinte étant encourue deux mois après la signification du jugement qui a eu lieu le 6 mars 2009, c'est-à-dire à partir du 7 mai 2009, elle se trouve prescrite à partir du 7 novembre 2009 par effet de l'article 2066 du code civil ; que le commandement du 15 janvier 2010 n'a pu interrompre la prescription acquise depuis le 7 novembre 2009.

Il reproche au tribunal de n'avoir pas pris en compte ses critiques quant à la discrimination qui existerait, en ce qui concerne à la prescription de l'astreinte, entre les bénéficiaires d'une astreinte d'un montant unique et ceux bénéficiant d'une astreinte calculée par unité de temps.

Quant au fond, l'appelant soutient qu'il a entièrement satisfait à l'obligation de rendre compte ; que la majorité des opérations sur les comptes bancaires furent effectuées par feu D, de sorte qu'il ne peut que fournir les pièces y afférents et les explications déjà données.

En ordre subsidiaire, il demande que le montant de l'astreinte soit réduit à de plus justes proportions.
Il soutient encore que le jugement entrepris a été rendu contradictoirement à l'encontre de l'huissier de justice Pierre Biel et que le jugement entrepris doit être réformé en ce sens.

Il demande la condamnation des intimés à lui payer une indemnité de procédure de 3.500 €.

Les parties intimées demandent la confirmation du jugement entrepris.

Le jugement entrepris a été signifié par B et C à A par exploit d'huissier de justice du 22 février 2011.

Il en suit que les actes d'appel, signifiés 1er et 2 mars 2011 à A, sont recevables comme ayant été formés dans le délai légal.

Le tribunal a exposé à bon droit qu' « il est admis en jurisprudence que lorsque l'astreinte est fixée par unité de temps, comme en l'espèce par jour de retard dans l'exécution de la condamnation principale, il y a lieu de calculer la prescription depuis chacune des unités de temps, c'est-à-dire le point de départ de la prescription est fixé séparément pour chaque unité d'astreinte encourue ou encore chaque astreinte (chaque jour d'astreinte) se prescrit par l'écoulement d'un délai de 6 mois à partir de la date à laquelle elle est encourue». (cf. Cour 10 janvier 2001, P. 32, p.178) ;
que « l'astreinte fixée par unité de temps, comme en l'espèce, n'est pas encourue globalement à dater du premier jour où elle est due, mais qu'elle vient à échéance chaque jour où il est constaté que l'obligation principale n'est pas exécutée. En d'autres termes, les transgressions se succédant dans le temps, le point de départ de la prescription doit être fixé séparément pour chaque unité d'astreinte encourue » (cf. Jacques Van Compernolle, Répertoire notarial, L'astreinte, Larcier 1992, n° 130, p. 83).

Le tribunal a en conséquence de ce qui précède, décidé correctement que le commandement du 15 janvier 2010 a valablement interrompu la prescription des astreintes encourues depuis le 15 juillet 2009.

L'argument que cette solution serait discriminatoire pour les bénéficiaires d'une astreinte fixée par unité de temps par rapport aux bénéficiaires d'une astreinte d'un montant unique, est dépourvu de tout fondement.

D'abord, l'appelant, en sa qualité de partie condamnée à une astreinte en cas d'inexécution de la condamnation principale, c'est-à-dire en tant que débiteur d'une astreinte, n'a pas à se soucier des discriminations hypothétiques dont pourraient souffrir les parties bénéficiaires de l'astreinte suivant que celle-ci est fractionnée par unité de temps ou fixée à un montant unique.

Ensuite, à supposer qu'il faille entendre la critique formulée par l'appelant comme se rapportant, non aux bénéficiaires de l'astreinte, mais à ses débiteurs, donc à l'appelant lui-même, il y a lieu de dire que la prescription de l'astreinte court toujours à partir du jour où elle est encourue peu importe qu'elle soit fixée à un montant unique ou fractionnée en unités dues séparément par contravention constatée ou par unités de temps; que la prescription de six mois court globalement pour l'ensemble du montant de l'astreinte dans le premier cas et séparément pour chaque unité au fur et à mesure où elle est encourue, n'est que la conséquence de l'aménagement de l'astreinte conformément aux modalités offertes par l'article 2061 du code civil et n'a rien de discriminatoire.
En outre, les débiteurs d'une astreinte fixée à une somme unique et ceux encourant une astreinte fixée à une somme déterminée par unité de temps ou par contravention, ne sont pas deux catégories distinctes de débiteurs, de sorte que l'hypothèse même d'une discrimination entre eux est dépourvue de sens.

L'appelant ne demande pas de déférer la question soulevée à titre préjudicielle à la Cour Constitutionnelle. Une demande pareille serait à rejeter comme manifestement dénuée de fondement en application de l'article de l'article 6, alinéa 2, b) de la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle.

L'appelant soutient ensuite qu'il aurait satisfait à l'obligation de rendre compte de sa gestion par la mise à disposition des intimés de six classeurs contenant des extraits de compte et des documents comptables.

La Cour constate que le jugement du 27 janvier 2009, rendu par la 11e chambre du tribunal dans le litige relatif au partage et à la liquidation de la succession, qui a ordonné à A de rendre compte de sa gestion quant aux opérations bancaires effectuées par lui sur les comptes de feu D auprès de la Caisse Rurale Raiffeisen et de la BCEE depuis la date de la procuration, précise le contenu et l'étendue de l'obligation de rendre compte comme suit: «Aucune forme particulière n'a été imposée par la loi pour la reddition de compte en matière de mandat conventionnel. Le compte du mandataire, en pratique, se fait sous forme d'un inventaire qui comprend un chapitre pour les recettes et un autre pour les dépenses avec en principe des pièces justificatives à l'appui. (..)

A ne conteste pas qu'il avait reçu mandat de D de gérer les finances de ce dernier. Il ne résulte d'aucun élément du dossier qu'il aurait d'ores et déjà effectué une reddition de compte, le seul fait d'offrir à ses frère et sœur un droit de regard dans les comptes ne suffit pas à remplir cette obligation».

Or nonobstant l'avertissement donné à titre préventif par le tribunal que la reddition des comptes ne saurait consister uniquement à « offrir à ses frère et sœur un droit de regard dans les comptes », l'appelant persiste à vouloir imposer aux intimés une reddition des comptes sous forme d'une mise à disposition de six classeurs contenant les extraits de compte et les documents comptables.
Initialement cette mise à disposition devait se faire par une consultation des pièces à l'étude du mandataire de l'appelant; actuellement l'appelant consent à remettre les classeurs aux intimés, modalité qui facilite le contrôle, mais qui ne constitue toujours qu'un simple droit de regard sans plus.

Le jugement entrepris a dit à bon droit que les quelques précisions apportées par l'appelant suite aux demandes de renseignements des intimés sur des points particuliers sont insuffisantes pour valoir reddition de compte. Une reddition de compte doit porter sur l'ensemble des opérations effectuées par l'appelant en exécution du mandat et contenir pour chaque opération une référence précise aux pièces justificatives à communiquer aux intimés, afin que ceux-ci puissent suivre l'évolution des comptes bancaires sur lesquels portait la procuration donnée par feu D, sans devoir se lancer dans des recherches fastidieuses pour retrouver la pièce justificative pertinente, relative une opération déterminée, parmi la foule des documents contenus dans les classeurs.

Le tribunal a encore relevé à juste titre qu'une inexécution partielle de la condamnation principale n'a pas comme effet de permettre la réduction de l'astreinte encourue. L'astreinte est exigible dans son intégralité tant que le débiteur ne s'est pas acquitté intégralement de son obligation.

A cela s'ajoute que le juge qui statue sur l'exécution de l'astreinte n'a pas le pouvoir de réviser ou de modifier celle-ci. Ce pouvoir appartient exclusivement au juge qui a prononcé l'astreinte.

Le jugement entrepris est par conséquent à confirmer.
L'appelant soutient encore que le jugement entrepris est réputé contradictoire à l'égard de l'huissier de justice Pierre Biel, l'opposition à commandement ayant été signifiée à personne, conformément à l'article 79 du NCPC.

Il n'est pas contesté que l'opposition à commandement ait été signifié à personne à l'huissier.

Il y a dès lors lieu d'amender le jugement entrepris sur ce point.

Comme la partie appelante succombe en instance d'appel et devra supporter l'intégralité des dépens, elle ne peut prétendre à l'allocation d'une indemnité de procédure.
La demande en paiement d'une indemnité formée par les parties intimées en application de l'article 240 du NCPC est à rejeter au motif qu'elle n'a pas établi en quoi il serait en l'espèce inéquitable de laisser les frais non compris dans les dépens à leur charge.

PAR CES MOTIFS

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

déclare l'appel recevable ;

le dit non fondé ;

confirme le jugement entrepris, sauf à préciser que le jugement entrepris du 12 janvier 2011 est réputé contradictoire à l'égard de l'huissier de justice Pierre Biel ;

dit non fondées les demandes des parties en obtention d'une indemnité de procédure ;

déclare le présent arrêt commun à l'huissier de justice Pierre Biel ;

condamne l'appelant aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Monique Watgen, avocat concluant, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

La lecture du présent arrêt a été faite en la prédite audience publique par Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre, en présence d'Antoinette PASCUCCI, greffier.