**Texte pseudonymisé**

**Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.**

**Jugement en matière Civile No. 2024TADCH01/00122**

Numéro du rôle TAD-2021-00057

Audience publique du mardi, 1er août 2024.

Composition :

Brigitte KONZ, Présidente,
Lexie BREUSKIN, Vice-Présidente,
Gilles PETRY, Premier Juge,

Pit SCHROEDER, Greffier.

## E N T R E

**Nicola ALTAMURO,** sans état actuel connu, demeurant à L-9164 Lipperscheid, 3, Tunnelstrooss ;

**partie appelante** aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Gilbert RUKAVINA de Diekirch du 18 décembre 2020 ;

**partie intimée** sur appel incident ;

comparant par **Maître Gilbert REUTER**, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch, assisté de Maître Cyril CHAPON, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, et par Maître Luis SCHROEDER, avocat, demeurant à Luxembourg ;

## E T

**Peppuccio GIUDICE**, sans état actuel connu, demeurant à L-9124 Schieren, 16, rue Lehberg ;

**partie intimée** aux fins du prédit exploit RUKAVINA ;

**partie appelante** par appel incident ;

comparant par **Maître Daniel BAULISCH**, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch.

---

# L E  T R I B U N A L

Vu l'ordonnance de clôture du 16 août 2023.

Vu le jugement nr. jugement n° 1185/20 du 23 novembre 2020

**Objet du litige**

Peppuccio GIUDICE a requis la somme de 7.250.- euros du chef de deux documents intitulés « *reconnaissance de dettes* » datant du 27 novembre 2012 respectivement du 20 février 2013 portant sur les montants de 4.825.- et 2.425.- euros et comportant la signature de Nicola ALTAMURO Peppuccio GIUDICE.

**Les faits et rétroactes**

Par ordonnance conditionnelle de paiement n° D-OPA1-2945/20 du 14 août 2020, il a été enjoint à Nicola ALTAMURO de payer à Peppuccio GIUDICE la somme de 7.250.- euros du chef de deux reconnaissances de dette.

Contre cette ordonnance de paiement, Nicola ALTAMURO a régulièrement formé contredit parvenu au greffe du présent tribunal en date du 28 août 2020.

Par lettre du greffier du 30 septembre 2020, les parties furent convoquées à comparaître à l'audience publique du lundi, 16 novembre 2020 où l'affaire fut utilement retenue à cette audience.

**Les moyens en première instance**

A l'audience du 16 novembre 2020, Nicola ALTAMURO a conclu au bien-fondé de son contredit en soutenant qu'il n'aurait jamais reçu les fonds dont Peppuccio GIUDICE réclame remboursement. Il n'aurait d'ailleurs signé aucun document y relatif. La demande n'aurait dès lors aucune cause. Finalement, Peppuccio GIUDICE ne lui aurait jamais adressé de rappel ou de mise en demeure.

Concernant le moyen soulevé de l'absence de cause, Nicola ALTAMURO prétend que Peppuccio GIUDICE ne lui aurait jamais remis l'argent de sorte que ces reconnaissances de dette seraient des pures fictions sans contrepartie réelle.

Nicola ALTAMURO suggère également que Peppuccio GIUDICE aurait renoncé tacitement à vouloir obtenir paiement car il n'aurait jamais réclamé le remboursement.

Peppuccio GIUDICE renvoie aux pièces versées en cause afin d'établir l'obligation de remboursement dans le chef de Nicola ALTAMURO. Peppuccio GIUDICE conclut dès lors à la condamnation de la partie défenderesse à lui payer la somme de 7.250.- euros suivant deux reconnaissances de dette signées. Il réclame encore l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.000.- euros.

Peppuccio GIUDICE soumet au tribunal deux documents intitulés « reconnaissance de dettes » datant du 27 novembre 2012 respectivement du 20 février 2013 portant sur les montants de 4.825.- et 2.425.- euros et comportant la signature de Nicola ALTAMURO.

Par jugement n° 1185/20 du 23 novembre 2020, le tribunal de paix a déclaré non-fondé le contredit de Nicolas ALTAMURO, et partant l'a condamné à payer à Peppuccio GIUDICE la somme de 7.250 euros avec les intérêts au taux conventionnel de 5% par an à partir du 16 juillet 2020, date de la demande en justice, jusqu'à solde ; a dit non fondée la demande de Peppuccio GIUDICE en allocation d'une indemnité de procédure et a condamné Nicola ALTAMURO aux frais et dépens de l'instance.

Par exploit de l'huissier de justice Gilbert RUKAVINA du 18 décembre 2020, Nicola ALTAMURO a interjeté appel contre le jugement précité.

**Les moyens des parties en appel**

Par exploit de l'huissier de justice Gilbert RUKAVINA du 18 décembre 2020, Nicola ALTAMURO a interjeté appel contre le jugement précité aux fins de voir recevoir l'acte d'appel en la forme, de le dire fondé et justifié au fond, de réformer le jugement n° 1185/20 rendu en date du 23 novembre 2020 par le tribunal de paix de et à Diekirch, siégeant en matière civile, et de déclarer non fondée la demande de Peppuccio GIUDICE.

Nicola ALTAMURO demande encore de condamner Peppuccio GIUDICE à lui payer pour chaque instance une indemnité de procédure de 2.000 euros sur base de l'article 240 du nouveau Code de procédure civile, ainsi que de payer tous les frais et dépens des deux instances et d'en ordonner la distraction au profit de Maître Gilbert REUTER, qui affirme en avoir fait l'avance.

Nicola ALTAMURO à l'appui de son appel demande de réformer le jugement et de déclarer non fondée la demande de Peppuccio GIUDICE. Il conteste redevoir les montants réclamés tout comme toute remise de fonds à ce titre de la part de Peppuccio GIUDICE ; quant aux deux reconnaissances de dette invoquées par Peppuccio GIUDICE il soulève l'inobservation des formalités prévues par l'article 1326 du code civil en l'absence de la mention manuscrite « *hormis la signature de la partie appelante* »; il conteste avoir reçu la moindre somme de Peppuccio GIUDICE justifiant les reconnaissances de dette alléguées par ce dernier qui » *seraient pure fiction sans aucune contrepartie réelle*».

Il ressortirait des pièces versées en première instance que Peppuccio GIUDICE aurait viré le montant de 4,000 € à une société ESPERIA SARL et non pas à la partie appelante et pour la deuxième reconnaissance de dette, Peppuccio GIUDICE ne justifierait que d'un montant prélevé en espèce de 2.000 €, sans qu'il ne soit établi que Nicola ALTAMURO aurait reçu le montant. Ces documents ne démontreraient aucunement un prêt entre parties respectivement la remise des sommes.

En conséquence s'il est avéré que cette dette n'existait pas ou si sa réalité n'est pas prouvée, l'engament serait encore nul pour absence de cause.

A l'appui de sa demande en paiement Peppuccio GIUDICE soutient avoir suivant reconnaissance de dettes *contrats* en date des 27 novembre 2012 et 20 février 2013 prêté à Nicola ALTAMURO la somme de 7.250 € aurait été remise entre les mains de Nicola ALTAMURO les montants respectifs de 4.850.- € et 2.425.- € remboursables par ce dernier qui ne contesterait pas sa signature NICOLAS ALTAMURO serait en défaut de rapporter la preuve de ne pas avoir reçu les montants de sa part de sorte que son appel serait non fondé.

Il conteste l'indemnité de procédure réclamé par Nicola ALTAMURO et formule une telle demande en allocation d'un montant de 3.250 € à ce titre.

Dans ses conclusions du 27 octobre 2021 Peppuccio GIUDICE demande, de confirmer le jugement pour les motifs exposés dans le jugement, à titre subsidiaire il demande à lui permettre de déférer à NICOLAS ALTAMURO le serment décisoire affirmant que les présomptions seraient suffisantes pour qu'aux termes de l'article ce serment pourrait être déféré sur « quelque espèce de contestation et selon l'article 1360 du même code encore qu'il n'existe aucun commencement de preuve, demande contesté par Nicola ALTAMURO .

**Appréciation**

**La recevabilité**

Il ne ressort pas des pièces versées et des conclusions que ce jugement a été signifié à l'appelant en date du.

Par exploit d'huissier Gilbert RUKAVINA du 18 novembre 2020, à la requête de Nicola ALTAMURO, appel a été relevé.

L'appel est à déclarer recevable pour avoir été introduit dans les formes et délai de la loi.

Il convient dès lors d'examiner le bien-fondé de l'appel de l'appelant.

**Motifs de la décision quant au fond**

L'article 1315 du code civil dispose que :

> « *Celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver.*
>
> *Réciproquement, celui qui se prétend libéré, doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation. »*

Peppuccio GIUDICE soutient principalement qu'il aurait réalisé les paiements, actuellement réclamés à NICOLAS ALTAMURO, à titre de prêt.

Il y a lieu de rappeler que l'article 1315 du Code civil retient qu'il appartient en premier lieu à celui qui réclame l'exécution d'une obligation d'apporter la preuve de sa prétention et que ce n'est qu'en deuxième lieu, après que la preuve de cette prétention ait été rapportée, que celui qui se prétend libéré doit alors, et alors seulement, justifier, soit, le paiement, soit, l'extinction de l'obligation par une autre voie légalement prévue.

**I. Le prêt**

Au vu des contestations de Nicolas ALTAMURO, il appartient à Peppuccio GIUDICE, qui se prévaut de l'existence d'un prêt, d'en rapporter la preuve.

Le contrat de prêt de consommation étant un contrat réel, l'objet de la preuve est double puisque, en effet, le prêteur doit établir, d'une part, la remise de la chose, élément matériel, et, d'autre part, l'intention de prêter, élément psychologique.

La remise, qui peut intervenir de différentes manières, s'effectue le plus souvent par la tradition matérielle consistant en la remise des fonds à l'emprunteur, mais aussi par la tradition feinte, qui peut s'opérer par virement au profit du compte de l'emprunteur, le prêt étant alors réalisé le jour où le compte de l'emprunteur est crédité. (Jurisclasseur, art. 1892 à 1904 fasc. unique, prêt de consommation, n° 47, 48, 49, 52).

Cependant, la preuve de la remise des fonds seule ne suffit pas à faire celle du prêt et donc de l'obligation de restitution, cette remise pouvant également procéder d'un don manuel. À défaut de preuve de l'intention de prêter, celui qui demande la restitution doit succomber.

La charge de cette double preuve implique que l'intention des parties de s'engager dans un prêt doit s'apprécier au moment de la remise des fonds ou, à tout le moins, à une date contemporaine de celle-ci.

Nicolas ALTAMURO conteste le prêt avec obligation de restitution et notamment avoir reçu les sommes litigieuses, et, partant, l'un des éléments indispensables à la preuve de la formation du contrat de prêt invoqué par Peppuccio GIUDICE, de sorte qu'il y a lieu d'analyser si cette condition est remplie.

Dans la mesure où il s'agit en l'espèce de prouver l'existence d'un contrat dépassant la valeur de 2.500 euros, l'article 1341 du Code civil exige en principe une preuve littérale.

Cette preuve n'a pas été rapportée pour un prêt pour la somme totale prétendument prêtée s'élevant à 7.250 euros.

Il est constant en cause qu'aucun contrat de prêt synallagmatique n'a été rédigé par écrit entre les parties, mais deux écrits dactylographiés que Nicola ALTAMURO ne conteste pas avoir signé mais pour lesquels il invoque qu'ils ne rempliraient pas les formalités prescrites par l'article 1326 du Code civil ainsi que la remise ne serait pas établi ,d'une part, parce que le montant de 4.000€ aurait été viré à une société ESPERIA et pour l'autre montant uniquement le prélèvement d'un montant de 2.000 € serait établi tout en contestant la remise à sa personne des sommes y inscrites.

Il faut déduire des conclusions de Peppuccio GIUDICE que celui-ci considère les échanges des SMS valent commencement de preuve par écrit permettant de faire jouer l'exception prévue à l'article 1347 du prédit code.

Selon cet article, l'exigence de la preuve littérale résultant de l'article 1341 reçoit exception lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit, c'est-à-dire un acte écrit qui est émané de celui contre lequel la demande est formée, ou de celui qui le représente. Il doit en outre rendre vraisemblable l'obligation alléguée, vraisemblance qui dépend de l'appréciation souveraine des juges du fond.

On peut, dans ce cas, compléter ce début de preuve par témoignages ou par présomptions.

En guise de commencements de preuve par écrit, Peppuccio GIUDICE produit notamment des échanges de SMS desquels devrait ressortir la preuve qu'il s'agissait d'un prêt et non pas d'un don.

En ce qui concerne la condition posée par l'article 1347 du Code civil que l'écrit doit émaner de celui contre lequel la demande est formée, il faut rappeler qu'il n'est pas nécessaire que le document invoqué ait été écrit de la main de la personne à laquelle on l'oppose. L'essentiel est

d’être sûr de l’identité de l’auteur intellectuel du texte (Juris-Classeur civil, articles 1341 à 1348, fasc. 5, n° 45).

Concernant la condition que l’acte doit rendre vraisemblable le fait allégué, le tribunal constate que, contrairement à ce qui est soutenu par Peppuccio GIUDICE, il ne ressort pas des messages téléphoniques versés que Nicolas ALTAMURO se serait engagé au remboursement d’une somme de 7250 euros.

En l’espèce, uniquement les messages téléphoniques, dont il n’est pas contesté qu’ils ont été rédigés et envoyés par les deux parties, sont à considérer comme émanant de celui-ci au sens de l’article 1347 du Code civil. Cependant ses réponses sont tellement vagues que, d’une part, il ne constitue pas une affirmation qu’il aurait reçu des fonds à titre de prêt avec un engagement de remboursement. Il ne dit rien du tout.

Nicola ALTAMURO n’y fait pas état de son impossibilité de remettre à Peppuccio GIUDICE de l'argent que celui-ci lui réclamerait indûment mais reste totalement vague. Il ne ressort pas de ses propos qu'il se serait effectivement engagé, à l'époque du virement et retrait des fonds, à les restituer ultérieurement. D’ailleurs uniquement le ton emprunté par Peppuccio GIUDICE le laisse sous- entendre. Au contraire, les propos tenus par Nicola ALTAMURO, loin de contenir un engagement, laissent sous-entendre que les sommes encore à remettre apparemment ne le concernent pas.

Les messages téléphoniques ne valent donc pas commencement de preuve par écrit rendant vraisemblable l’existence et le contenant de l’élément à prouver, à savoir un prêt avec l’obligation de restitution des sommes apparemment reçues ou à percevoir.

Outre le fait que Nicolas ALTAMURO ne mentionne aucun montant prétendument emprunté, il est encore relevé que ces messages téléphoniques ont été échangés le 29 août et le 9 septembre 2016, soit plus ou moins 4 ans après le virement de 4.000 euros exécuté le 23 novembre 2012 à une bénéficiaire une société ESPERIA.

Suivant les extraits RC versée ni Peppuccio GIUDICE, ni Nicola ALTAMURO y sont associés sinon gérants mais un certain Alexandre PHAN. Un lien avec cette société n’en découle partant pas qui pourrait le cas expliquer le virement à cette société.

Si des extraits bancaires peuvent être considérés comme des commencements de preuve par écrit en ce qu’ils ne font que documenter des actes dont le prétendu débiteur est l’auteur, à savoir des versements d’argent opérés sur le compte du prétendu créancier (Cour de cassation, 6 novembre 2014, n°69/2014, n°3386 du registre ; Cour d’appel, 6 décembre 2017, n°174/17, n°43623 du rôle), encore faut-il qu’il rende vraisemblable le fait allégué, à savoir que ce versement a été fait à titre de remboursement du prêt.

En l’espèce, il s’agit d’un seul paiement de 4.000 euros opéré par Peppuccio GIUDICE par virement à une société tierce, qui n’est pourvu d’aucune mention quant à la cause, la mention manuscrite a été inscrite par Peppuccio GIUDICE, ce document n’émane donc pas de celui contre lequel la demande est adressée.

En ce qui concerne le retrait de 2.000 €, il ne prouve tout au plus que la détention de ce montant par Peppuccio GIUDICE, mais ni la remise à une société tierce, ni à Nicola ALTAMURO, suivant une convention de prêt entre parties. Cette pièce émane également de Peppuccio GIUDICE et établit un prélèvement de 2.000 € du compte de Peppuccio GIUDICE le 20.2.213,

avec une mention manuscrite de laquelle peut être déduite qu'elle a été faite par Peppuccio GIUDICE « *prélever et donner à Nico* ».

Les deux documents quant au virement et au prélèvement émanent de Peppuccio GIUDICE et non pas de Nicola ALTAMURO.

Au vu de l'ensemble des éléments de la cause, et notamment eu égard au fait qu'il s'est écoulé plus de 10 ans avant la première demande de remboursement, non précédée d'une quelconque mise en demeure de la part de Peppuccio GIUDICE ce qui va, là encore, dans le sens d'une évolution de son intention, le tribunal retient d'ores déjà qu'un contrat de prêt n'est pas établi ainsi qu'il n'est pas vraisemblable que les remises des fonds alléguées aient été faite à Nicolas ALTAMURO, qui n'a pas fait un remboursement ni à titre de prêt remboursable ni en vertu des deux reconnaissance de dettes signées.

Le tribunal tient encore à préciser qu'en toute hypothèse, l'existence d'un commencement de preuve par écrit invoqué émanant de Nicola ALTAMURO ne fait pas, en l'espèce preuve de l'acte litigieux d'un contrat de prêt. Il rend uniquement admissibles d'autres modes de preuve. L'acte juridique ne sera alors considéré comme prouvé que s'il est complété pour tout autre moyen de preuve qui établira l'engagement du débiteur sans ambiguïté.

Il y a partant lieu d'analyser maintenant la demande par rapport aux deux documents intitulés « *reconnaissance de dettes* » datant du 27 novembre 2012 portant sur le montant redu de 4.000 avec les intérêts de 4.825 € respectivement celle du 20 février 2013 portant sur le montant redu de 2.000 avec les intérêts 2.425.- euros et comportant la signature de Nicola ALTAMURO, signature non contestée.

La deuxième reconnaissance est en dessous du taux pour lequel une preuve écrite est exigée.

**II. Les reconnaissances de dettes et les formalités de l'article 1326 du code civil**

Peppuccio GIUDICE a basé sa demande analysée par le premier juge sur deux écrits constituants, d'après lui, la preuve des deux contrats de prêt intitulés *reconnaissance de dettes*, l'une faite en date du 27 novembre 2012 de 4.850.- € (principal 4.000 € plus les intérêts de 825 €) remboursable pour le 15 janvier 2013 au plus tard. En cas de non-paiement les intérêts de retard de 5% seront dus de plein droit sans mise en demeure, Peppuccio GIUDICE entend prouver le prêt avec obligation de remboursement par un virement de son compte 4.000 € à une société ESPERIA SARL.

L'autre en date du 20 février 2013 de 2.425.- € (principal 2000 plus les intérêts de 425 €) remboursable pour le 10 mars 2014 au plus tard. En cas de non-paiement les intérêts de retard de 5% seront dus de plein droit sans mise en demeure. Peppuccio GIUDICE entend prouver le prêt par un prélèvement de son compte 2.000 € en espèce avec la mention manuscrite (prélever *et donner à Nico*.)

L'appelant conteste la valeur probante des reconnaissances de dette pour ne pas être conforme à l'article 1326 du code civil ainsi que la matérialité de l'acte, sa force probante, la cause des écrits et le montant de la dette et non seulement la régularité de la forme.

En vertu de l'article 1326 du code civil, l'acte juridique par lequel une seule partie s'engage envers une autre à lui payer une somme d'argent doit être constaté dans un titre qui comporte la

signature de celui qui souscrit cet engagement ainsi que la mention de la somme, écrite de sa main, en toutes lettres.

Or, le défaut d'accomplissement des formalités prévues à l'article 1326 du code civil n'a pas pour sanction la nullité de l'acte juridique même qui fait l'objet de l'acte, mais peut affecter sa force probante. (Cour, 12 mars 190, Pas.28, 14).

Par ailleurs, l'acte irrégulier au regard de l'article 1326 du code civil ne perd sa force probante normale que dans la mesure où la discussion intéresse l'existence ou le contenu du contrat ou d'une de ses mentions, notamment le montant de l'engagement. Lorsque la contestation a trait au sens ou à la portée de l'accord, le document irrégulier s'impose à la conviction du juge (cf. Juris-Classeur, civil, art. 1326, fasc.141, no 87).

Il est, par ailleurs, admis par la doctrine et la jurisprudence que si l'acte sous-seing privé dressé en violation de l'article 1326 du code civil perd la force probante normalement attachée au document en cause, l'existence et le contenu de l'obligation sont cependant susceptibles d'être établies par d'autres moyens de preuve, comme l'aveu du débiteur. Il est de jurisprudence qu'il est possible d'admettre pour tel le fait que l'auteur d'une reconnaissance de dette ne conteste ni la matérialité ni l'authenticité de la reconnaissance, ni le montant de la somme due mais invoque seulement l'irrégularité de forme (cf. Jurisclasseur civil, sub art. 1326, n° 79 et Bull. civ. 1963, I, n° 570).

Les reconnaissances se présentent comme suit :

RECONNAISSANCE DE DETTES

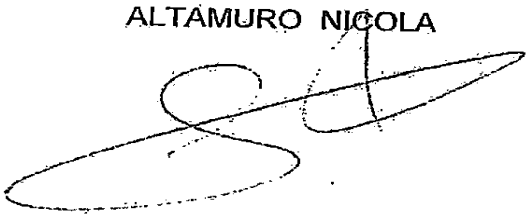
Le soussigné, Monsieur ALTAMURO Nicola, né le 18 mars 1968 , demeurant à Lipperscheid, 3 rue du Tunnel reconnaît par la présente redevoir à Monsieur GIUDICE Peppùccio, né le 21 mai 1962, demeurant à Schieren, 16 rue Lehberg la somme de 4.OOO.euros plus des intérêts de 825 euros à un total de 4.825.- (quatre mille huit cent vingt-cinq) euros.

Ce montant sera remboursé au 15 janvier 2013 au plus tard. En cas de non-paiement, les intérêts de retard de 5 % seront dus de plein droit et sans mise en demeure préalable.

Schieren , le 27 novembre 2012.

le soussigné

ALTAMURO NICOLA



RECONNAISSANCE DE DETTES

Le soussigné, Monsieur ALTAMURO Nicola, né le 18 mars 1968 demeurant à Lipperscheid, 3 rue du Tunnel reconnait par la présente redevoir à Monsieur GIUDICE Peppuccio né le 21 mai 1962, demeurant à Schieren, 16 rue Lehberg la somme de 2000.- plus des intérêts de 425.- à un total de 2.425.- ( deux mille quatre cent vingt-cinq) euros.

Ce montant sera remboursé au 10 mars 2014 au plus tard. En cas de non-paiement, les intérêts de retard de 5 % seront dus de plein droit et sans mise en demeure préalable.

Luxembourg, le 20 février 2013

Le Soussigné

ALTAMURO Nicola



Les reconnaissances de dettes litigieuses sont dactylographiées, ne contiennent pas la mention, écrite, en toutes lettres et manuscrite des sommes auxquelles l'appelant s'engage.

Il est établi et non contesté que dans l'écrit litigieux précité les mentions obligatoires ne sont pas conformes à l'article 1326 du code civil et que les écrits ont été signés par l'appelant, de sorte que les écrits litigieux ne valent pas comme preuve littérale que dans la mesure où ils ne sont pas reconnus et contestés par l'appelant.

L'article 1126 du code civil dispose que : « *tout contrat a pour objet une chose qu'une partie s'oblige à donner, ou qu'une partie s'oblige à faire ou à ne pas faire* ».

L'objet du contrat peut être défini comme l'opération juridique que les parties ont en vue et autour de laquelle s'ordonne l'économie du contrat (Enc. Dalloz, contrats et conventions, n° 129).

De même que l'objet du contrat correspond à l'opération à laquelle tend celui-ci, il faut voir dans la cause du contrat la situation concrète qu'il présuppose et à partir de laquelle va œuvrer la volonté des parties (Enc. Dalloz, contrats et conventions, n° 168).

Nicola ALTAMURO qui conteste avoir reçu l'argent comme moyen à l'encontre de la demande ainsi que son engagement, de sorte que son argumentation, relative à l'absence d'une quelconque avance reçue par Peppuccio GIUDICE, vise la cause des reconnaissances de dettes et non leur objet, de sorte que le moyen de nullité des reconnaissances de dettes pour absence d'objet est à rejeter.

Les écrits litigieux contiennent uniquement un engagement de remboursement et ne portent pas la mention, écrite de la main du souscripteur, de la somme reconnue en toutes lettres.

Il y a encore lieu de souligner que les prêts allégués ont été opérés avant la signature des reconnaissances de dettes du 27 .11.12 par virement à la société ESPERIA SARL le 23 novembre 2012 et le retrait en espèce a été fait le même jour que la signature du la deuxième reconnaissance le 20 février 2013.

Au vu de ce qui précède, le paiement, dont se prévaut l'intimé doit être considéré comme totalement étranger aux engagements dont serait tenu l'appelant en vertu des reconnaissances de dettes mais est corroboré tout au plus et uniquement par la signature qu'il ne conteste pas mais non pour l'intention de ce dernier de rembourser soit la dette de la société ESPERIA ou soit une dette propre.

Au vu de leur contenu, les documents des reconnaissances de dette versée en cause sont des contrats unilatéraux non conformes aux exigences de l'article 1326 du Code civil.

Dans la mesure où il s'agit en l'espèce de prouver l'existence d'un contrat dépassant la valeur de 2.500 euros, ne vaut que pour l'un des deux document la somme prétendument prêtée s'élevant à 7.250 euros, une fois en dessous de ce montant et une fois supérieur à ce montant l'article 1341 du Code civil exige en principe une preuve littérale.

Il est constant en cause qu'aucun contrat de prêt n'a été rédigé par écrit entre les parties, tel que retenu ci-avant, mais deux écrits soumis aux formalités prescrites par l'article 1326 du Code civil.

Le tribunal a déjà écarté l'hypothèse sub 1 du contrat de prêt et discuté et rejeté certains des moyens de preuve invoqué sub I. Ces développements valent également pour les reconnaissances de dettes sous réserve de ce qui sera discuté ci-après.

**L'absence de cause**

l'appelant conteste encore les reconnaissances de dette pour absence de cause.

L'article 1131 du Code Civil se lit comme suit : « *L'obligation sans cause, ou sur une fausse cause, ou sur une cause illicite, ne peut avoir aucun effet*. »

Aux termes de l'article 1132 du prédit Code, « *la convention n'est pas moins valable, quoique la cause n'en soit pas exprimée*. »

L'article 1132 du Code Civil dispense les parties d'indiquer la cause de leur engagement dans l'acte qui le constate. Il est admis que sur base de cette disposition, applicable à un engagement unilatéral de payer une somme d'argent, partant à une reconnaissance de dette, même au cas où aucune cause n'est exprimée, l'existence de la cause est présumée, de même que sa licéité. Il est encore admis que la cause d'un engagement unilatéral de payer une somme d'argent réside dans le fait qui a déterminé l'auteur de la promesse à s'engager, ce fait étant généralement l'existence antérieure d'une obligation. Cette obligation peut avoir des sources diverses, telle qu'une convention, une obligation quasi-délictuelle ou légale. L'existence de la cause étant présumée, la charge de l'absence de cause incombe à celui qui s'en prévaut (JCl. droit civil, art. 1131 à 1133, fasc. 10, n° 16, 46 et 55).

La cause d'une obligation de payer une somme d'argent réside dans la dette préexistante dont elle représente la contrepartie. En conséquence, s'il est avéré que cette dette n'existe pas, l'engagement est nul pour absence de cause.

Si aucune cause n'est exprimée dans l'acte, la preuve de l'absence de cause peut toujours être faite par tous moyens. Il ne s'agit, en effet, de prouver ni contre l'acte, puisque précisément la cause n'est pas exprimée, ni outre cet acte, puisque la preuve à rapporter ne tend d'aucune manière à y ajouter quoi que ce soit.

A cet égard, il y a lieu de rappeler que la reconnaissance dette ne peut être considérée comme un acte juridique abstrait, ce qui est d'autant plus vrai lorsque la cause en est précisée ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

Il s'agit d'un acte juridique unilatéral qui a un effet déclaratif, à savoir la révélation ou déclaration d'un droit préexistant ou d'une situation juridique préexistante et qui n'engendre aucune situation juridique nouvelle en faisant naître un droit, en l'éteignant ou en le transférant. Elle a pour seul objet la constatation officielle d'une situation juridique préexistante.

Il convient de transposer à l'acte juridique unilatéral le régime juridique du contrat.

Cependant, la notion de cause n'est applicable aux actes juridiques unilatéraux que sous l'aspect subjectif, c'est-à-dire au sens de motif déterminant. Ne serait à retenir comme tel que le motif qui a été formellement exprimé. (v. FLOUR et AUBERT, 9 éd. 2000, Les obligations, vol.1, L'acte juridique unilatéral, p.361, no.492 et p.364, no.497).

Il y a encore lieu de rappeler que « *celui qui prétend que la cause exprimée n'existe pas, qu'elle est fausse ou encore qu'elle est illicite ou immorale doit en apporter la preuve* ». (Jurisclasseur 1994, Contrats et obligations, art.1131 à 1133, Fasc.9-6, 46-48 (11) et réf. cit.)

La reconnaissance de dettes est un acte par lequel une personne reconnaît devoir une certaine somme ou quantité à une autre personne. Il s'agit d'un contrat unilatéral qui n'exprime pas de cause.

En matière de reconnaissance de dette, l'existence de la cause est présumée du seul fait que la reconnaissance est produite. Le créancier peut réclamer son paiement sans avoir à faire connaître la raison pour laquelle le débiteur s'est engagé envers lui. C'est au second de détruire éventuellement cette présomption en démontrant l'absence de cause.

En outre, celui qui réclame le remboursement d'une somme d'argent en produisant une reconnaissance de dette, n'a pas à prouver en plus la remise des fonds. Celle-ci découle, jusqu'à preuve du contraire, de la reconnaissance de dettes qui l'implique (cf. Cass. fr. 21 mars 1966, Bull. Cass. fr. 1966, 1ère partie, no 197 ; Cass. fr. 25 février 2003, no 99-18931 ; TA Lux. du 15.10.2004, n° 83452)., éléments déjà retenu à bon droit par le premier juge.

En l'espèce, la charge de la preuve de l'absence de cause ou de la cause illicite qui appartient partant à la partie appelante.

En l'espèce, il faut constater que cette preuve n'a pas été rapportée bien au contraire dans ses conclusions l'appelant reconnaît uniquement avoir signé les reconnaissances. En vertu de ce qui précède il ne saurait partant valablement soutenir que les reconnaissances de dettes n'avaient pas de cause.

En l'occurrence, la cause des reconnaissances de dettes est établie.

L'appelant n'a pas demandé au tribunal de constater que son consentement aurait été vicié par des manœuvres dolosives de la partie adverse ou demandé en conséquence au tribunal d'annuler l'engagement litigieux.

En ce qui concerne la condition posée par l'articel 1347 du Code civil que l'écrit doit émaner de celui contre lequel la demande est formée, il faut rappeler qu'il n'est pas nécessaire que le document invoqué ait été écrit de la main de la personne à laquelle on l'oppose. L'essentiel est d'être sûr de l'identité de l'auteur intellectuel du texte (Juris-Classeur civil, articles 1341 à 1348, fasc. 5, n° 45), ce qui est le cas en l'espèce.

On peut, dans ce cas, compléter ce début de preuve par témoignages ou par présomptions.

Selon cet article, l'exigence de la preuve littérale résultant de l'article 1341 reçoit exception lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit, c'est-à-dire un acte écrit qui est émané de celui contre lequel la demande est formée, ou de celui qui le représente. Il doit en outre rendre vraisemblable l'obligation alléguée, vraisemblance qui dépend de l'appréciation souveraine des juges du fond.

Le tribunal tient encore à préciser qu'en toute hypothèse, l'existence d'un commencement de preuve par écrit ne fait pas, en lui-même, preuve de l'acte litigieux. Il rend uniquement admissibles d'autres modes de preuve. L'acte juridique ne sera alors considéré comme prouvé que s'il est complété pour tout autre moyen de preuve qui établira l'engagement du débiteur sans ambiguïté.

Ces conditions ne sont pas remplies en l'espèce.

Le texte de la reconnaissance litigieuse contient uniquement un engagement de remboursement sans que la somme reconnue ne soit écrite de sa main en toutes lettres.

Le tribunal en écartant sub I le contrat de prêt et discuté et rejeté certains des moyens de preuve invoqué sub I. dont en guise de commencements de preuve par écrit, les messages téléphoniques

La formulation des reconnaissances de dettes signées par l'appelant ne laisse aucun doute sur le fait que celui-ci s'est engagée comme débiteur de la somme de 7.250 euros à l'égard de Peppuccio GIUDICE.

En effet, la tradition de la somme prêtée est réputée faite lorsque le prêteur a remis les fonds à un tiers à la demande de l'emprunteur (Cass. 1re civ., 12.7.1977 : JCP G 1977, IV, 239. – Cass. 1re civ., 20.7.1981 : Bull. civ. 1981, I, n° 267 ; Cass., 22.6.2004, Juris-Data n°2004-024258). Bien que la tradition nécessite la remise matérielle de la chose prêtée, toujours est-il qu'une tradition peut être symbolique ou être effectuée par l'intermédiaire d'un tiers (cf. Stéphane Piedelièvre, Semaine Juridique Entreprise et Affaires, n°50, 9.12.2004, 1820).

Ce raisonnement ne vaut que pour la somme de 4.000€.

Il y a lieu de relever que celles-ci ne sont pas conformes aux prescriptions de l'article 1326 du code civil de sorte qu'elles ne sauraient en soi valoir comme preuve à l'égard de l'appelant en ce qui concerne celle, pour laquelle une preuve écrite est nécessaire.

Comme il résulte des considérations qui précèdent, en l'absence des formalités de l'article 1326 du code civil, tous les éléments qui précèdent ne constituent pas des présomptions suffisantes pour établir tant la créance invoquée par Peppuccio GIUDICE à l'encontre de l'appelant pour l'obligation de remboursement dans son chef pour ces motifs.

Il n'établit conformément aux prescriptions de l'article 1315 aucunement le paiement du montant total de 7.250 €.

Les faits offerts en preuve par Peppuccio GIUDICE ne sont partant pas pertinents ni apportent une valeur ajoutée à l'issue du procès de sorte que les offres de preuve sont à rejeter pour être superfétatoire.

Le fait que la somme d'argent a été affectée entièrement à la société ESPERIA ne met pas en cause le caractère personnel de l'engagement de Nicola ALTAMURO, alors que ce dernier peut affecter les sommes empruntées aux fins qu'il désire.

A défaut d'apporter la preuve d'un vice de consentement, ni même d'alléguer un tel vice de consentement dans son chef lors de la signature des reconnaissances de dette, Nicola ALTAMURO saurait valablement prétendre que les fonds aient été virés à la société ESPERIA de la propre initiative de Nicola ALTAMURO, suite à la signature de la reconnaissance de dette par elle-même.

Le fait que le virement de la somme de 4.000 euros a été exécuté avant la signature de la reconnaissance de dette correspondante ne démontre, alors que la pièce produite ne renseigne pas la date à laquelle l'ordre de virement a été donné, mais uniquement celle de l'exécution du virement par la banque, date nécessairement postérieure à celle de l'ordre donné par Peppuccio GIUDICE.

Il résulte de l'ensemble des considérations qui précèdent que Nicola ALTAMURO reste en défaut de prouver l'absence de cause de la reconnaissance de dette pour celle du 27 novembre 2012, de sorte qu'aucune demande en nullité de la reconnaissance de dette n'est partant à prononcer ni encore pour violation des formalités de l'article 1326 du Code civil.

**Quant à la demande de délation du serment supplétoire 1338 et 1360**

En effet aux termes de l'article 1367 du Code civil, le juge ne peut déférer le serment que sous les deux conditions suivantes : 1° il faut que la demande ne soit pas pleinement justifiée et 2° qu'elle ne soit pas totalement dénuée de preuves.

Le serment supplétoire, qui constitue une simple mesure d'instruction que le juge peut déférer à l'une des parties pour parfaire sa conviction sur l'issue du litige, est donc écarté d'un côté dans le cas où la réalité de la prétention du demandeur est établie, et de l'autre côté, dans celui où aucun élément de preuve n'est rapporté à l'appui de la prétention du demandeur.

En exigeant un début de preuve, le Code civil impose au juge, avant de déférer le serment, de vérifier que la demande est vraisemblable. Si le juge entend affermir sa conviction, il faut que l'allégation d'une partie ne soit pas totalement dénuée de preuve (Cour d'appel, 5 mars 2008, n° 28552 du rôle).

En effet, l'affirmation de la partie demanderesse dans sa propre cause et alors que le fardeau de la charge de la preuve est à sa charge ne peut être reçue qu'exceptionnellement et seulement lorsque les éléments acquis aux débats rendent le bien-fondé de la demande plus vraisemblable que le bien-fondé de la défense (Cour 19 octobre 1994, n° 15709 du rôle ; Cour 23 novembre 1994, n° 48244 du rôle ; Cour 7 novembre 2008, n° 106723 du rôle).

Le pouvoir du juge est ici, a priori, discrétionnaire. Puisque la décision de recourir au serment supplétoire relève de son pouvoir discrétionnaire, le juge apprécie souverainement l'opportunité d'user de ce procédé et sa décision ne peut faire, à cet égard, l'objet d'un contrôle de la part de la Cour de cassation.

Il se peut qu'une partie lui ait demandé de recourir au serment supplétoire. Dans ce cas, il a la parfaite licence d'accéder à cette sollicitation ou de la refuser. Il n'est même pas obligé d'exprimer son refus. Il lui suffit de ne pas déférer le serment supplétoire suggéré (Jurisclasseur civil, Fasc. Unique : contrats et obligations - preuve par serment, n° 40).

En l'espèce, le tribunal estime que l'affirmation de Peppuccio GIUDICE se trouve dénuée des éléments de preuve suffisants pour constituer le début de preuve autorisant la délation du serment supplétoire.

Il ensuit que la demande de Peppuccio GIUDICE, tendant à voir déférer le serment supplétoire est à rejeter.

En effet à part son récit personnel, Peppuccio GIUDICE ne dispose d'aucune autre preuve pour établir le fondement de sa demande. Les pièces versées ne sauraient constituer des commencements de preuve par écrit pour les motifs développés précédemment.

La preuve des échanges de consentements, à la supposer rapportée en l'occurrence par le « *faisceau d'indices* » soumis au tribunal, ne saurait dès lors établir l'existence du contrat de prêt ou suivant les reconnaissances de dette avec obligation de remboursement.

De même, Peppuccio GIUDICE reste en défaut de rapporter la preuve du montant de l'emprunt tel qu'invoqué par lui, contestée par l'appelant de sorte que la preuve de la formation du contrat allégué n'est pas rapportée en l'espèce.

Peppuccio GIUDICE ne saurait pallier l'établissement d'une preuve circonstanciée relative au déroulement des pourparlers entre parties.

Force est de constater que la version des faits avancée par Peppuccio GIUDICE n'est pas vraisemblable et se trouve totalement dénuée de preuve.

En l'espèce, le tribunal relève que Peppuccio GIUDICE n'avance aucun élément du dossier rendant vraisemblable les faits relatés dans la proposition de serment. Ils sont au contraire contredits par les pièces versées et le libellé même du serment à déférer qui tend à prouver pour les deux reconnaissances de dettes à chaque fois le montant avec les intérêts inclus alors que le virement à la société a été fait pour un montant de 4.000 € et le retrait pour un montant de 2000 € et suivant les termes des reconnaissances de dettes l'appelant reconnaît redevoir les montants bruts avec les intérêts aux dates inscrites sur les reconnaissances de dettes.

Pour toutes les raisons énoncées ci-dessus, il n'y a pas lieu d'admettre le serment supplétoire sollicité par Peppuccio GIUDICE à titre subsidiaire.

Comme il résulte des considérations qui précèdent, en l'absence des formalités de l'article 1326 du code civil, tous les éléments qui précèdent ne constituent pas des présomptions suffisantes pour établir tant la créance invoquée par Peppuccio GIUDICE à l'encontre de Nicola ALTAMURO par une remise de fonds à ce dernier que l'obligation de remboursement dans son chef pour ces motifs.

Pour les mêmes motifs il n'y a pas lieu de faire droit à la demande de Peppuccio GIUDICE de déférer le serment décisoire à Nicola ALTAMURO sur base des articles 1358 combiné à l'article 1360 du Code civil, un virement du compte 4.000 € a été fait à une société ESPERIA SARL et un prélèvement de son compte 2.000 € en espèce est établi la mention manuscrite (prélever et donner à Nico.) est de la main de Peppuccio GIUDICE.

Le tribunal se doit par conséquent de constater que les circonstances de fait telles qu'alléguées par la partie appelante laissent à être rapportées par des éléments de preuve tangibles.

Au vu de l'ensemble des considérations qui précèdent, le tribunal estime que Peppuccio GIUDICE n'a pas rapporté la preuve de sa prétendue créance envers Nicola ALTAMURO de sorte qu'il est donc à débouter de sa demande.

Il y a donc lieu de déclarer le contredit fondé et de déclarer l'ordonnance de paiement en question non avenue.

Il y a lieu de déclarer l'appel recevable et fondé et par réformation du jugement déféré de déclarer la demande en paiement de Peppuccio GIUDICE non fondée et de décharger Nicola ALTAMURO de toutes condamnations intervenues.

**Les demandes accessoires**

Tant Nicola ALTAMURO que Peppuccio GIUDICE restent en défaut d'établir l'iniquité requise par l'article 240 du NCPC, leurs demandes respectives en allocation d'une indemnité de procédure ne sont pas fondées.

L'application de l'article 240 du nouveau code de procédure civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (Cour de cassation, 2 juillet 2015, n°60/15, n°3508 du rôle).

Au vu de l'issue du litige, les demandes de Nicola ALTAMURO et de Peppuccio GIUDICE en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile sont à rejeter pour être non fondées.

Par application de l'article 238 du Nouveau Code de procédure civile, il y a lieu de laisser la totalité des frais et dépens de l'instance à charge de Peppuccio GIUDICE, succombant à l'instance.

## P A R C E S M O T I F S

le tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, siégeant en matière civile et en instance d'appel, statuant contradictoirement, le juge de la mise en état entendu en son rapport oral,

**reçoit** l'appel en la forme,

**déclare** l'appel fondé,

**rejette** l'offre de preuve par délation du serment,

partant par réformation du jugement **déclare** le contredit fondé et partant l'ordonnance de paiement en question non avenue.

**décharge** Nicola ALTAMURO de toutes les condamnations prononcées,

**déboute** Nicola ALTAMURO et Peppuccio GIUDICE de leurs demandes respectives en allocations d'une indemnité de procédure ;

**condamne** Peppuccio GIUDICE aux frais et dépens des deux instances

Ainsi prononcé en audience publique au Palais de Justice à Diekirch par Nous, Brigitte KONZ, Présidente du tribunal d'arrondissement, assistée du Greffier Pit SCHROEDER.

Le Greffier
Pit SCHROEDER

La Présidente du tribunal
Brigitte KONZ