

IV. Entreprises en difficultés - Ondernemingen in moeilijkheden

Cour d'appel Liège, 7^e ch., 6 mars 2014
2012/RG/1136

Siège : Mme. A. Jacquemin, X. Ghuysen et Th. Piraprez, conseillers

Responsabilité bancaire - Dépôts en compte – Détournement - Règlement général des opérations – Prescription qui commence à courir à partir de la date de l'opération – Clause abusive
Aansprakelijkheid van de bank – Storting op rekening – Verduistering – Algemeen reglement der verrichtingen – Verjaring die begint te lopen vanaf de datum van de verrichting – Bezwarend beding

Un article du règlement général des opérations d'une banque, qui fait courir la prescription conventionnelle à dater de l'opération, même pour des détournements ou malversations, alors que le client qui en est victime ne les découvre par définition que bien plus tard, viole les articles 73 et 74.30 de la loi du 6 avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur (actuellement les articles VI.82 et VI.83.30 Code de droit économique), en ce qu'il a pour objet d'«exclure ou limiter de façon inappropriée les droits légaux du consommateur vis-à-vis du vendeur ou d'une autre partie en cas de non-exécution totale ou partielle ou d'exécution défectueuse par le vendeur d'une quelconque de ses obligations contractuelles». Cette clause est donc interdite et nulle.

Een artikel uit het algemeen reglement der verrichtingen dat de verjaring laat lopen vanaf de datum van de verrichting, zelfs in geval van verduistering of van misbruik, terwijl de klant die daarvan het slachtoffer is, ze per definitie slechts veel later ontdekt, miskent de art. 73 en 74.30 van de Marktpraktijkenwet van 6 april 2010 (thans de art. VI.82 en VI.83.30 WER), waar het als voorwerp heeft om "op ongepaste wijze de wettelijke rechten van de consument ten aanzien van de onderneming of een andere partij uit te sluiten of te beperken in geval van volledige of gedeeltelijke wanprestatie of van gebrekkige uitvoering door de onderneming van een van haar contractuele verplichtingen". Dit beding is dus verboden en nietig.

Banque - Dépôt en compte – Obligation de restitution - Obligation de résultat – Faute d'un agent commercial indépendant – Pas libératoire pour la banque
Bank – Storting op rekening – Teruggaveplicht – Resultaatsverbintenis – Fout van een onafhankelijk handelsagent – Niet bevrijdend voor de bank

Le dépôt en compte engendre une obligation de restitution analogue à celle que l'article 1937 du Code civil fait peser sur le dépositaire. Il s'agit d'une obligation de résultat.

La banque a, à l'égard du client, notamment une obligation de veiller sur les sommes qui lui sont confiées et de les restituer quand elles lui sont demandées ; tel montant au crédit d'un compte bancaire doit être et ne peut être restitué que sur l'ordre du client et il n'appartient pas à la banque d'apprécier si les versements au crédit du compte bancaire étaient dus ou non au client ni s'ils ont été effectués sur ordre du client ; la banque ne peut refuser l'exécution de l'obligation de restitution que si elle prouve l'existence d'un paiement ou d'une cause étrangère libératoire. S'agissant d'une obligation de résultat, la non-obtention de celui-ci implique la faute contractuelle. Selon le principe de la responsabilité contractuelle du fait d'autrui qui empêche le débiteur d'invoquer la faute de son remplaçant ou de son auxiliaire comme cause étrangère libératoire, la banque ne peut invoquer la faute de ses agents commerciaux indépendants.

De storting op een rekening doet een teruggaveplicht ontstaan die gelijkaardig is met deze die art. 1937 B.W. oplegt aan de bewaarnemer. Het gaat daarbij om een resultaatsverbintenis.

De bank heeft, ten aanzien van de klant, o.m. een plicht om te waken over de sommen die haar zijn toevertrouwd en om deze terug te geven wanneer deze haar worden gevraagd; zulk bedrag op het tegoed van een bankrekening moet en kan slechts worden teruggegeven op vraag van de klant en het komt de bank niet toe om na te gaan of de stortingen op het credit van een bankrekening al dan niet aan de klant verschuldigd waren en of ze werden verricht op vraag van de klant. De bank kan de uitvoering van de teruggaveplicht slechts weigeren mits ze een betaling of een vreemde oorzaak die bevrijdend werkt, aantoont. Daar het gaat om een resultaatsverbintenis, impliceert de niet-ervulling ervan een contractuele fout. Volgens het principe van de contractuele aansprakelijkheid voor andermans fout dat de schuldenaar verhindert om de fout van zijn vervanger of uitvoeringsagent in te roepen als bevrijdende vreemde oorzaak, kan de bank de fout van haar zelfstandige handelsagenten niet inroepen.

Créance de dommages et intérêts - Manquement à une obligation contractuelle - Dette de valeur
Schuldvordering tot schadeloosstelling – Tekortkoming aan een verbintenis uit contract -
Waardeschuld

Une dette corrélative à une créance de dommages et intérêts visant à réparer le préjudice résultant d'un manquement à une obligation contractuelle n'est pas une dette de somme au sens de l'article 1153 du Code civil, mais une dette de valeur. Une dette est de valeur, lorsque le critère du caractère numériquement déterminé fait défaut, en ce sens que la fixation du montant dû par le débiteur nécessite une liquidation par les parties ou par le juge. La responsabilité contractuelle est, avec la responsabilité aquilienne, un des domaines d'élection des dettes de valeur.

Een schuld die slaat op een schuldvordering tot schadeloosstelling die ertoe strekt om de schade te herstellen veroorzaakt door een tekortkoming aan een contractuele verplichting, is geen geldschuld in de zin van art. 1153 B.W., maar een waardeschuld. Een schuld is een waardeschuld, wanneer het criterium van het numeriek bepaalde karakter ontbreekt, in die zin dat de vaststelling van het door de schuldenaar verschuldigd bedrag een vereffening door de partijen of door de rechter vereist. De contractuele en de quasi-delictuele aansprakelijkheid zijn een domein bij uitstek van waardeschulden.

(SA Record Bank c. Micheline R., Delta Lloyd, Private Estate Life et Jules D.)

Antécédents et objet de l'appel

L'objet du litige et les circonstances de la cause ont été correctement relatés par le premier juge, à l'exposé duquel la cour se réfère (voir jugement entrepris, p. 3 à 5).

Il suffit au présent stade de la procédure de rappeler que par citation introductive d'instance signifiée les 22, 26, 27 octobre et 4 novembre 2004, Micheline R. assigne la SA PAN EURO LIFE (devenue aujourd'hui PRIVATE ESTATE LIFE), la SA EURAL (devenue aujourd'hui RECORD BANK), la SA ZELIA (devenue aujourd'hui DELTA LLOYD) et Jules D. devant le tribunal de première instance de Liège, en faisant valoir que le sieur D. « a procédé au préjudice de la requérante à divers détournements sur les comptes souscrits par cette dernière auprès des autres citées » et en postulant solidairement, in solidum ou l'un à défaut de l'autre :

- à charge de PRIVATE ESTATE LIFE et de Jules D., 17.352,64 euro , 9.915 euro , 17.344,43 euro et 12.500 euro en principal ;
- à charge de RECORD BANK et de Jules D., 138.000 euro en principal ;
- à charge de DELTA LLOYD et de Jules D., 24.541,46 euro en principal.

Jules D. s'était en fait associé à un certain Marc G. avec lequel il gérait l'agence EURAL de l'avenue Blonden à Liège, au travers d'une SPRL ARGUS FINANCE EURAL, laquelle avait des activités de banque et d'assurance. Tous deux ont été condamnés au pénal par le tribunal correctionnel de Liège le 15 janvier 2008 pour faux, usages de faux et escroqueries commis notamment au préjudice de Micheline R.. Au civil, celle-ci n'a réclamé à Jules D. que son dommage moral, dès lors que son préjudice matériel fait l'objet de la présente procédure ; Marc G. a par contre été condamné à lui payer 43.014,30 euro .

RECORD BANK et DELTA LLOYD ont, devant le premier juge, formé des actions en garantie croisées pour le cas où l'action de Micheline R. serait déclarée fondée à leur encontre.

Par jugement dont appel, le premier juge, au terme d'une analyse fouillée,

- Dit l'action de Micheline R. recevable et fondée en tant qu'elle est dirigée contre RECORD BANK et PRIVATE ESTATE LIFE et
 - o Condamne RECORD BANK à payer 25.661,76 euro en principal à Micheline R. ;
 - o Condamne PRIVATE ESTATE LIFE à payer 57.114,97 euro en principal à Micheline R. ;
 - o Condamne RECORD BANK et PRIVATE ESTATE LIFE aux dépens liquidés dans le chef de Micheline R. à 4.529,25 euro ;
- Dit l'action de Micheline R. recevable mais non fondée en tant qu'elle est dirigé contre la SA DELTA LLOYD ;
- Dit l'action de RECORD BANK contre DELTA LLOYD recevable mais non fondée ;
- Condamne Micheline R. et RECORD BANK aux dépens de DELTA LLOYD liquidés à 1.210 euro ;
- Réserve à statuer quant à l'action de Micheline R. contre Jules D. et renvoie la cause au rôle à cet égard.

Micheline R. précise en conclusions d'appel (p. 2) qu'elle « ne reviendra plus (...) sur le volet 'PANEUROLIFE', cette dernière ayant indemnisé la concluante suite au jugement intervenu. »

Discussion

[...]

[...]

Quant à l'action de Micheline R. contre RECORD BANK

1. L'action de Micheline R. contre RECORD BANK porte sur trois retraits qui ont été opérés à son insu par les consorts D.-G., ce qui n'est pas contesté (ses conclusions, p. 4 ; son dossier, farde 1, pièces 3 et 4) :

- le 4 avril 2002 sur son compte 930-0078127-09 : 6.056,76 euro ;
- le 8 avril 2002 sur son compte 930-0078127-09 : 7.605,00 euro
- le 8 janvier 2003 sur son compte 931-0618400-68 : 12.000 euro

- Total : 25.661,76 euro .

Jules D. et Marc G. ont été condamnés au pénal du chef de la prévention A5 relative à ces détournements, le premier par jugement du tribunal correctionnel de Liège du 15 janvier 2008, le second par l'arrêt de la cour d'appel de Liège du 28 avril 2009 (dossier de Micheline R., farde 6).

2. RECORD BANK soutient, sur base du Règlement Général des Opérations de la banque EURAL, que la contestation émise par Micheline R. est tardive.

La pièce 4 du dossier déposé par RECORD BANK démontre que ce Règlement Général des Opérations est entré dans le champ contractuel, Micheline R. ne pouvant être suivie en ce qu'elle soutient qu'il n'est applicable qu'au seul compte 930-0078127-09.

L'article 5 dudit Règlement dispose, en son alinéa 3, que « dans les trente jours suivant l'envoi de l'extrait de compte à l'adresse indiquée, le client doit informer la banque par écrit de toute erreur constatée. Dans le cas contraire, la banque considérera que les mentions et le solde indiqués sur l'extrait sont acceptés » (dossier de l'appelante, pièce 5).

Par de judicieux motifs que la cour adopte, qui prennent objectivement en considération l'ensemble des informations et pièces déposées par les parties et qui rencontrent de manière aussi adéquate que complète les arguments de fait et de droit qu'elles développent en termes de conclusions, le premier juge a conclu, à propos de l'article 5 du Règlement général des opérations de la banque, que « dans la mesure où c'est la banque qui invoque la forclusion, il lui appartient de démontrer que les conditions de cette forclusion sont remplies. Or la banque ne démontre pas à quelle adresse les extraits de compte étaient envoyés ; en particulier, elle ne démontre pas qu'ils étaient envoyés à l'adresse de madame R. ou que celle-ci avait accepté leur domiciliation à l'agence, tandis que le dossier répressif permet de présumer que monsieur D. et/ou monsieur G. avaient fait le nécessaire pour que madame R. ne reçoive en tout cas pas les extraits reprenant les opérations litigieuses effectuées sans son consentement. Les seuls extraits déposés au dossier sont relatifs à des opérations antérieures et ne permettent donc pas d'établir que les extraits de compte relatifs aux opérations litigieuses postérieures ont été adressées à madame R. ou à une adresse choisie par elle ».

Les arguments formulés par RECORD BANK ne sont pas de nature à justifier la réformation du jugement entrepris sur ce point.

Au contraire, RECORD BANK admet en conclusions d'appel (p. 12) que « les extraits attestant les opérations litigieuses ne sont pas produits aux débats », si bien que tout comme le premier juge, la cour ignore si les montants détournés y ont été comptabilisés, et à quelle date. Micheline R. explique quant à elle que « la concluante ne s'attendait pas à recevoir des extraits régulièrement (ici aussi il s'agissait d'un placement et la concluante n'a quasiment pas mouvementé son compte) ; elle n'en a d'ailleurs jamais reçu » (ses conclusions, p. 4).

Si Micheline R. avait reçu les extraits de compte révélant les détournements commis à son préjudice, elle aurait immédiatement réagi. En fait, les consorts G. et D., auxquels RECORD BANK avait imprudemment confié son agence bancaire, se sont avérés être des faussaires et des escrocs ; il est donc permis de penser qu'ils avaient anticipé ce problème d'extraits de compte et qu'ils se sont arrangés pour que leurs agissements ne soient pas découverts, que ce soit par Micheline R., les autres clients lésés ou la banque elle-même en dépit des moyens de contrôle dont celle-ci dispose.

Sachant que Jules D. était par ailleurs le compagnon de Micheline R., il ne leur fut pas difficile de tromper sa confiance pour la dépouiller.

Dans ces conditions, il est peu crédible d'affirmer que « Madame R. recevait ses extraits de compte à son domicile » (conclusions de l'appelante, p. 13), ce que RECORD BANK reste en défaut de démontrer. Cette preuve ne résulte pas des rares extraits de compte produits par Micheline R., celle-ci expliquant que « les extraits de compte déposés à son dossier lui ont été communiqués en photocopie par Monsieur D. au jour de la découverte des infractions » (ses conclusions, p. 4). En instance, RECORD BANK avait d'ailleurs soutenu que « sans doute les gérants de la SPRL ARGUS FINANCES ont-ils pris soin de domicilier d'office les extraits de compte à l'agence » (conclusions du 3 octobre 2011, p. 13), avant de changer de thèse par la suite.

Tout ceci démontre qu'en réalité, la banque ignore si des extraits de compte ont été envoyés à Micheline R. et dans l'affirmative, à quelle adresse.

L'argument de tardiveté invoqué par RECORD BANK ne peut donc être retenu.

3. En ce qui concerne la condamnation au paiement des 12.000 euro issus du rachat des polices ZELIA, RECORD BANK invoque l'article 91 de son Règlement Général des Opérations, lequel dispose que « toute les actions de quelque nature que ce soit contre la banque sont prescrites après cinq ans à dater de l'opération ».

Elle estime en effet que ce chef de demande n'a été introduit par Micheline R. que « par conclusions communiquées le 8 janvier 2010 » (conclusions de l'appelante, p. 13), soit plus de cinq ans après le détournement litigieux commis le 8 janvier 2003 (conclusions de l'appelante, p. 5 et 13). Elle invoque par ailleurs la prescription quinquennale à l'encontre de l'action de Micheline R. en tant qu'elle est fondée sur l'article 1382, et en conclut que « pour ce qui concerne les montants issus du rachat des polices ZELIA, force est donc de conclure à la prescription de l'action de madame R., que cette action soit fondée sur le contrat ou sur la responsabilité contractuelle de la concluante » (ses conclusions, p. 17).

Qu'elle soit relative à une prescription conventionnelle ou à la prescription légale, la thèse de RECORD BANK ne peut être suivie :

- La prescription de l'action en responsabilité extracontractuelle prévue par l'article 2262bis du Code civil ne court qu'« à partir du jour qui suit celui où la personne lésée a eu connaissance du dommage ou de son aggravation et de l'identité de la personne responsable. »

En l'espèce, RECORD BANK ne démontre pas, en ce qui concerne le retrait de 12.000 euro, que Micheline R. aurait eu connaissance du dommage et de l'identité de la personne responsable plus de cinq ans avant que l'intéressée étende son action contre elle par conclusions du 31 août 2011 (voir ces conclusions, p. 10 et 20) - la référence faite par la banque à des conclusions du 8 janvier 2010 ne correspondant à rien ;

- À juste titre, Micheline R. soutient que l'article 91 du Règlement Général des Opérations, en ce qu'il fait courir la prescription conventionnelle qu'il prévoit « à dater de l'opération » même pour des détournements ou malversations, alors que le client qui en est victime ne les découvre par définition que bien plus tard, viole les articles 31 et 32.27 combinés de la loi sur les pratiques du commerce du 14 juillet 1991 (devenus les articles 73 et 74.30 de la loi du 6 avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur), en ce qu'elle a pour objet d'« exclure ou limiter de façon inappropriée les droits légaux du consommateur vis-à-vis du vendeur ou d'une autre

partie en cas de non-exécution totale ou partielle ou d'exécution défectueuse par le vendeur d'une quelconque de ses obligations contractuelles ».

Cette clause est donc « interdite et nulle » (Art. 33 de la loi sur les pratiques du commerce du 14 juillet 1991 ; Art. 75 de la loi du 6 avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur).

- Surabondamment, le premier juge décide à bon droit que l'objet de cette demande était virtuellement compris dans l'objet de la demande introduite par la citation introductive d'instance, laquelle visait un complexe de faits unique soit les détournements commis par les consorts D.-G..

Micheline R. y soutenait en effet que « Monsieur D. (...) a procédé au préjudice de la requérante à divers détournements sur les comptes souscrits par cette dernière auprès des autres citées ; (...) Monsieur D. a reconnu ses différentes malversations (...) ; (...) les autres citées ont commis un manquement dans l'exécution de leurs obligations à l'égard de la requérante et que les paiements effectués par les sociétés PAN EURO LIFE, EURAL GROUPE DEXIA et ZELIA ASSURANCE à Monsieur Jules D. ou à son agence ne sont pas libératoires vis-à-vis de Madame Micheline R. ».

Le fait que le détournement de 12.000 euro n'ait été découvert par Micheline R. que plus tard est donc sans incidence puisqu'« en vertu de l'article 2244 du Code civil, une citation interrompt la prescription pour la demande qu'elle introduit ainsi que pour la demande qui y est virtuellement comprise ; que l'interruption de la prescription de cette dernière demande requiert que l'objet de celle-ci soit virtuellement compris dans l'objet de la demande introduite par la citation » (Cass. 7 mai 2001, Pas. 2002, p. 789 ; J.T.T, 2001, p. 410, note Wantiez), ce qui est le cas en l'espèce.

L'argument de prescription, qu'elle soit légale ou conventionnelle, ne peut être retenu.

4. RECORD BANK ne peut davantage être suivie lorsqu'elle prétend (ses conclusions, p. 15) qu'« il faut encore s'interroger sur la mesure dans laquelle les détournements issus du rachat des polices ZELIA sont susceptibles d'engager la responsabilité contractuelle de la concluante » au motif que « les fonds des polices (ZELIA) ont été remis à (RECORD BANK) par (ZELIA) à l'insu de Madame R. et sans son consentement » et qu'« Il n'y a donc eu pour lors aucun dépôt de fonds à l'initiative de Madame R., qui se serait inscrit dans l'exécution des contrats afférents à ses comptes » (ibidem, p. 16).

Ce faisant, RECORD BANK cherche à se soustraire à la responsabilité des actes commis par son agent indépendant (son dossier, pièce 2). La cour souscrit entièrement sur ce point à l'analyse du premier juge qui décide que « le dépôt en compte engendre une obligation de restitution analogue à celle que l'article 1937 du Code civil fait peser sur le dépositaire » et qu'« il s'agit d'une obligation de résultat » (voir jugement, page 8 et les références citées en note 2, dont Cass. 6 septembre 1993, J.T. 1994, p. 37). Il n'y a pas lieu, à cet égard, de distinguer selon que les fonds versés par la compagnie d'assurances ZELIA sont arrivés sur le compte de Micheline R. à l'insu de cette dernière ou non, cette circonstance important peu : dans l'un et l'autre cas, ces fonds sont entrés dans le patrimoine de Micheline R. par leur inscription au crédit du compte bancaire ouvert à son nom auprès de RECORD BANK ; ils ont donc bien été déposés en compte, avant d'y être détournés par les consorts D.-G. : RECORD BANK, qui répond de leurs agissements doit dès lors les restituer à Micheline R..

La cour souscrit donc sans réserve au raisonnement du premier juge, qu'il convient de citer : « La banque a, à l'égard du client, notamment une obligation de veiller sur les sommes qui lui sont confiées et de les restituer quand elles lui sont demandées ; tel montant au crédit d'un compte bancaire doit être et ne peut être restitué que sur l'ordre du client et il n'appartient pas à la banque d'apprécier si les versements au crédit du compte bancaire étaient dus ou non au client ni s'ils ont

été effectués sur ordre du client ; la banque ne peut refuser l'exécution de l'obligation de restitution que si elle prouve l'existence d'un paiement ou d'une cause étrangère libératoire (...) S'agissant d'une obligation de résultat, la non-obtention de celui-ci implique la faute contractuelle (...) Selon le principe de la responsabilité contractuelle du fait d'autrui qui empêche le débiteur d'invoquer la faute de son remplaçant ou de son auxiliaire comme cause étrangère libératoire, la banque ne peut invoquer la faute de ses agents commerciaux indépendants exerçant leurs activités au sein de la SPRL ARGUS FINANCES, soit les consorts D. et G.. »

5. RECORD BANK soutient encore que l'action de Micheline R. tendant « au paiement des montants issus du rachat des polices ZELIA est d'autant moins justifiée que Madame R. ne peut établir le préjudice qu'elle aurait subi du fait du rachat des polices » (ses conclusions, p. 17), au motif que selon RECORD BANK, « Madame R. est parfaitement en droit d'obtenir de son assureur que ce dernier exécute ses obligations à son égard » (ses conclusions, p. 18).

Aux motifs du premier juge que la cour approuve sur ce point (jugement entrepris, page 10), il suffit d'ajouter que Micheline R. n'ayant pas interjeté appel du jugement rendu le 15 février 2010 en ce qu'il la déboute de son action contre DELTA LLOYD, RECORD BANK n'est pas fondée à soutenir que Micheline R. est actuellement toujours en droit d'exiger que DELTA LLOYD exécute ses obligations à son égard. L'autorité de chose jugée qui s'attache sur ce point au jugement du 15 février 2010 s'y oppose.

Le dommage subi par Micheline R. du fait du rachat des polices est donc établi.

La question de savoir si RECORD BANK peut se retourner contre DELTA LLOYD en raison de manquements commis par celle-ci sera examinée ci-dessous dans le cadre de l'action en garantie que RECORD BANK dirige contre DELTA LLOYD.

6. RECORD BANK reproduit également l'argumentation relative à la prétendue responsabilité de Micheline R., que le premier juge a rejetée en des motifs que la cour fait siens (jugement entrepris, p. 10-11).

En appel, RECORD BANK ne fait valoir aucun moyen qui n'ait été adéquatement rencontré par le premier juge.

Micheline R. explique (ses conclusions, p. 15-16) :

- n'avoir « jamais reçu d'extrait relatif à ses investissements et ne s'attendait pas à en recevoir puisqu'il s'agissait d'épargne à long terme et d'investissements auxquels elle ne touchait pas »
- avoir appris par son fils, qui avait recueilli les confidences d'un ex-employé, les détournements commis par Jules D.;
- avoir retiré ses avoirs et fait signer à Jules D. une reconnaissance de dette, l'intéressé lui ayant affirmé « qu'il s'agissait d'un cas isolé et qu'il ferait face au remboursement de la dette de la concluante » ;
- « (avoir) décidé de ne pas aller plus loin (dans) ses démarches compte tenu du fait notamment que Monsieur D. était le père de son enfant (et que) c'est quand la vaste escroquerie a été mise au grand jour et que Monsieur D. a été écroué que la concluante s'est rendu compte qu'elle avait à nouveau été abusée... (voir PV d'audition du 17 mars 2004 de Madame R. n° 2075/04 ».

Ces explications, qui sont conformes aux éléments objectifs du dossier, ne permettent pas de caractériser une faute dans le chef de Micheline R..

7. RECORD BANK fait encore valoir que les 12.671 euro que Jules D. a remboursés à Micheline R. devraient être imputés sur les dettes constitutives d'infractions pénales, plutôt que sur un prêt qu'elle lui avait consenti en 1993.

Le premier juge a parfaitement rencontré cette argumentation (jugement entrepris, p. 12).

Le débiteur Jules D. n'ayant jamais contesté la manière dont la créancière Micheline R. a imputé ses paiements sur la dette la plus ancienne conformément à l'article 1256 du Code civil, RECORD BANK ne peut prétendre la modifier au seul motif qu'une autre imputation lui serait plus favorable.

8. En ce qui concerne les intérêts, RECORD BANK invoque l'article 72, § 2, du Règlement Général des Opérations (ses conclusions, p. 24).

À l'examen de la pièce produite par RECORD BANK (son dossier, pièce 5), la cour constate que l'article 72, § 2, traite des frais d'encaissement et des dates valeurs et non pas des intérêts.

RECORD BANK soutient encore que seuls les intérêts conventionnels pourraient être octroyés à Micheline R. au motif que celle-ci voulait effectuer des opérations d'assurance sans risque et à long terme.

Cette thèse ne résiste pas à l'examen.

À bon droit, le premier juge a estimé (p. 13) qu'« une dette corrélative à une créance de dommages et intérêts visant à réparer le préjudice résultant d'un manquement à une obligation contractuelle - comme en l'espèce - n'est pas une dette de somme au sens de l'article 1153 du Code civil, mais une dette de valeur ». Ce raisonnement est exact. En effet, « on dira d'une dette qu'elle est de valeur, lorsque le critère du caractère numériquement déterminé fait défaut, en ce sens que la fixation du montant dû par le débiteur nécessite une liquidation par les parties ou par le juge. La responsabilité contractuelle est, avec la responsabilité aquilienne, un des domaines d'élection des dettes de valeur. Lorsqu'un débiteur engage, par suite de sa faute, sa responsabilité, il est débiteur de dommages et intérêts : aussi longtemps que les parties contractantes ne se sont pas accordées sur leur montant ou qu'un juge n'a pas procédé à leur évaluation, la dette est de valeur » (P. Wéry, Rép. Not., Les obligations, Tome IV, Livre 1, n° 614, p. 669)

En l'espèce, une décision judiciaire est nécessaire pour arrêter, opération par opération, le total des montants qui ont été détournés par les consorts D.-G. sur les comptes ouverts au nom de Micheline R. et qui, parmi les défendeurs originaires, doit les rembourser.

Il s'agit donc d'une dette de valeur qui sera majorée des intérêts compensatoires au taux légal depuis la date des détournements, pour les motifs énoncés par le premier juge. En effet, « le régime de ce 'complément d'indemnité' est très différent de celui applicable aux intérêts moratoires. Ainsi le calcul des intérêts compensatoires est-il soumis au principe de la réparation intégrale du dommage : la Cour de cassation a jugé que ' l'article 1153 du Code civil ne s'applique pas aux dettes de valeur mais uniquement aux dettes de somme'. La fixation de leur taux est abandonnée au souverain pouvoir d'appréciation du juge du fond » (P. Wéry, op. cit., n° 615, p. 670).

Quant à l'action en garantie de RECORD BANK contre DELTA LLOYD

RECORD BANK estime, à titre subsidiaire, qu'il convient de condamner DELTA LLOYD à la garantir de la totalité, sinon de 90 % au moins, des condamnations qui seraient prononcées à sa charge dans le cadre de la demande originaire principale (ses conclusions, p. 26).

Elle fonde sa réclamation sur « la subrogation légale (l'article 1251, 3°, C. civ.) (qui) est la base du recours contributif entre coobligés » (ibidem). À juste titre, DELTA LLOYD conteste cette thèse, RECORD BANK ne démontrant aucunement que les conditions de la subrogation légale sont réunies.

RECORD BANK fait grand cas de ce que la SPRL ARGUS FINANCE n'a jamais été inscrite à la CBFA (son dossier, pièce 8), en violation de l'article 5 de la loi du 27 mars 1995 relative à l'intermédiation en assurances et à la distribution d'assurance. DELTA LLOYD répond sur ce point que la SPRL ARGUS, dont Jules D. était le gérant, était quant à elle inscrite à la CBFA, ce qui n'est pas contesté (voir les conclusions de l'appelante, p. 28).

Tout permet de penser que si même DELTA LLOYD s'était aperçue que contrairement à ce qui lui avait été affirmé, ARGUS FINANCE n'était pas inscrite à la CBFA, le problème - purement administratif - aurait pu être aisément résolu. Ceci n'aurait donc pas empêché la souscription des polices au bénéfice de Micheline R. ni leur rachat anticipé sur base de documents falsifiés.

Il faut en conclure que DELTA LLOYD a fait preuve sur ce point de légèreté, mais que celle-ci est sans lien causal avec le dommage : celui-ci se serait concrètement produit tel qu'il s'est produit même si cette faute n'avait pas été commise.

RECORD BANK ajoute qu'ARGUS FINANCE aurait dû être assurée en RC professionnelle, en vertu de l'article 27 de la loi du 27 mars 1995, mais cette affirmation s'avère à nouveau sans réel fondement :

- rien ne démontre qu'ARGUS FINANCE n'avait pas contracté d'assurance RC professionnelle ;
- il n'est pas démontré concrètement qu'une telle assurance couvre des faits commis intentionnellement par les administrateurs de l'assuré, comme des détournements.

L'action en garantie est donc sans fondement.

Quant à l'action de Micheline R. contre Jules D.

[...]

Dépens

Aux termes de l'article 1017, alinéa 1er, du Code judiciaire, « Tout jugement définitif prononce, même d'office, la condamnation aux dépens contre la partie qui a succombé, à moins que des lois particulières n'en disposent autrement et sans préjudice de l'accord des parties que, le cas échéant, le jugement décrète ».

En vertu de l'article 1021, alinéa 1er, du même Code le jugement contient la liquidation des dépens à l'égard de toute partie qui a déposé un relevé détaillé de ses dépens. « Le relevé des dépens ne constitue toutefois pas une chose demandée ou une demande au sens de l'article 1138, 2°, du Code judiciaire. Par conséquent, le juge n'est pas lié par le montant évalué par la partie de chaque dépens mentionné dans son relevé et il est tenu de les évaluer en fonction des dépens réels, même si cette évaluation est supérieure ou inférieure à la mention de ces dépens dans le relevé (Cass., 15 juin 2007, Pas., 2007, p. 1232) » (H. Boularbah, L'indemnité de procédure, Chronique des juges de paix et de police, mars 2013, p. 297, n° 10).

L'article 1022, alinéa 2, du Code judiciaire prévoit qu'« À la demande d'une des parties, éventuellement formulée sur interpellation par le juge, celui-ci peut, par décision spécialement motivée, soit réduire l'indemnité soit l'augmenter, sans pour autant dépasser les montants maxima et minima prévus par le Roi. Dans son appréciation, le juge tient compte :

- de la capacité financière de la partie succombante, pour diminuer le montant de l'indemnité ;
- de la complexité de l'affaire ;
- des indemnités contractuelles convenues pour la partie qui obtient gain de cause ;
- du caractère manifestement déraisonnable de la situation. »

En l'espèce, Micheline R. forme un appel incident dans la mesure où elle a omis de réclamer ses frais de citation qui s'élèvent en ce qui concerne RECORD BANK à 200,49 euro .

Elle postule en outre 324,80 euro à titre de frais de signification et 2.200 euro d'indemnité de procédure d'appel.

DELTA LLOYD postule quant à elle 2.420 euro , soit une indemnité de 1.210 euro pour chaque instance. L'action en garantie tendant à une condamnation de somme, l'indemnité de procédure d'appel applicable est de 2.200 euro . Elle postule en outre 354,64 euro à l'encontre de RECORD BANK, qu'elle ne justifie pas par les pièces de son dossier.

PAR CES MOTIFS,

La Cour,

Statuant contradictoirement,

Vu l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

Reçoit les appels,

Confirme le jugement entrepris sous l'émendation par laquelle la cour condamne la SA RECORD BANK à payer à Micheline R., outre les dépens d'instance liquidés par le premier juge, les frais de citation et de signification, soit 200,49 euro et 324,80 euro .