A r r ê t c i v i l

Audience publique du mercredi, treize juin deux mille un.

Numéro 25 316 du rôle.

Composition:

Marie-Paule ENGEL, présidente de chambre ;
Edmée CONZEMIUS, premier conseiller ;
Camille HOFFMANN, conseiller ;
Pierre SCHMIT, premier avocat général ;
Patrick KELLER, greffier.

E N T R E :

A.), ouvrier, demeurant à L-(...), 10, (…),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg en date du 18 décembre 2000,

comparant par Maître David TRAVESSA MENDES, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

B.), sans état connu, ayant demeuré à L-(…), 17, (…), actuellement à L-(…), 61, (…),

intimée aux fins du prédit exploit GRASER,

comparant par Maître Patrick WEINACHT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

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

Par jugement rendu le 8 mars 1994 par le tribunal de paix de Luxembourg, **A.)** a été condamné à payer à **B.)** la somme de 120.000.- francs avec les intérêts légaux du 22 juillet 1993 du chef d'arriérés de pension alimentaire pour les deux enfants communs ainsi qu'une contribution mensuelle de 7.500.- francs par enfant à leurs frais d'entretien et d'éducation à partir du 1er décembre 1993.

B.) pratiqua ensuite plusieurs saisies-arrêts spéciales à l'encontre d'**A.)** pour obtenir paiement des aliments dus, à savoir entre les mains de la société à responsabilité limitée Carlo Giorgetti, de l'Administration de l'Emploi et de la société à responsabilité limitée Poeckes & Cie Secs.

Par jugement rendu le 19 mars 1996 par le tribunal de paix de Luxembourg, confirmé en appel par jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 28 novembre 1996, **A.)** a été déchargé du paiement à **B.)** d'une contribution aux frais d'entretien et d'éducation des enfants communs au motif que ceux-ci vivent en fait auprès de leurs grands-parents maternels au Portugal et que **B.)** n'a pas continué l'argent versé par **A.)** à ses parents à l'exception d'un montant de 41.000.- francs.

Par jugement rendu le 19 juin 1997 par le tribunal de paix de Luxembourg, la saisie-arrêt pratiquée entre les mains de la s. à r. l. Carlo Giorgetti fut validée pour le montant de 15.000.- francs, la saisie-arrêt pratiquée entre les mains de l'Administration de l'Emploi fut validée pour le montant de 26.000.- francs et la mainlevée pure et simple de la saisie-arrêt pratiquée entre les mains de la s. à r. l. Poeckes & Cie Secs fut ordonnée.

Par exploit d'huissier de justice du 11 août 1999, **A.)** a fait donner assignation à **B.)** à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg pour l'entendre condamner à lui restituer, sur le fondement de l'enrichissement sans cause, la somme de 534.972.- francs avec les intérêts légaux du 19 juin 1997, sinon du 28 août 1997, jusqu'à solde du chef des aliments dont elle avait obtenu le paiement de la part des parties tierces saisies, sans qu'un jugement de validation eût autorisé le versement des retenues opérées, et qu'elle ne justifiait pas avoir employées en faveur des enfants communs.

B.) a, de son côté, saisi le tribunal d'une demande reconventionnelle tendant à la condamnation d'**A.)** de lui payer une somme de 684.348.- francs du chef des pensions alimentaires redues du 1er décembre 1993 au 31 janvier 1996.
Statuant sur ces demandes, le tribunal a déclaré irrecevable l'action de in rem verso formée par **A.)** et s'est déclaré incompétent pour connaître de la demande reconventionnelle de **B.)**.

Pour déclarer l'action de in rem verso irrecevable, le tribunal a dit que cette action n'est recevable que si l'appauvri ne dispose d'aucune autre action naissant d'un contrat, d'un quasi-contrat, d'un délit ou d'un quasi-délit ; que

cependant en l'espèce la condition de la subsidiarité de l'action de in rem verso n'est pas donnée étant donné que le demandeur dispose d'une action en restitution de l'indu contre la défenderesse et d'une action contre les parties tierces saisies dans la mesure où celles-ci ont versé les retenues opérées en vertu de la saisie-arrêt à la partie saisissante sans y être autorisées par un jugement de validation.

A.) a relevé appel de ce jugement pour entendre faire droit à sa demande.

Il soutient que l'action dont il dispose à l'encontre des parties tierces saisies ne devrait pas être prise en considération pour apprécier le caractère subsidiaire de l'action fondée sur l'enrichissement sans cause, que seules les actions pouvant être intentées contre la personne enrichie elle-même devant être considérées et qu'en l'absence d'erreur dans son chef, il ne pourrait non plus agir en répétition de l'indu contre **B.)**.

Il demande enfin la condamnation de l'intimée à lui payer une indemnité de procédure de 60.000.- francs.

L'intimée conclut à la confirmation d'un jugement entrepris.

Elle demande de son côté une indemnité de procédure de 100.000.- francs.

Le tribunal a correctement exposé que l'action de in rem verso n'est recevable que si l'appauvri ne dispose d'aucune autre action naissant d'un contrat, d'un quasi-contrat, d'un délit, d'un quasi-délit ou de la loi.

L'action fondée sur l'enrichissement sans cause ne peut être admise qu'à défaut de toute autre action ouverte au demandeur ; elle ne peut l'être notamment pour suppléer une autre action que le demandeur ne peut intenter par suite d'une prescription, d'une déchéance ou forclusion ou par l'effet de l'autorité de chose de chose jugée ou parce qu'il ne peut apporter les preuves qu'elle exige ou par suite de tout autre obstacle de droit ou encore en raison d'un obstacle de fait provenant de son chef.

Lorsque le demandeur peut exercer utilement une autre voie de droit, propre à lui faire obtenir satisfaction, il doit se servir de cette voie et l'action de in rem verso lui est refusée même si elle ne tend pas à un résultat qu'une règle de droit positif a voulu éviter (Beudant, Cours de droit civil, T. IX, 1953 ; n° 1756 et ss.). L'appauvrissement allégué par le demandeur ne peut plus être considéré comme étant sans cause du moment que le demandeur omet délibérément d'intenter une action dont l'exercice, que rien n'entrave, suffirait à effacer l'appauvrissement invoqué. L'équité, fondement de l'action de in rem verso ne commande pas d'accorder un recours supplémentaire à celui qui, sans raison, néglige d'user de celui qui lui est ouvert (De Bersaques, note sous Cour d'appel Gand, 29 janvier 1955, RCJB 1957, p. 116).

Les juges de première instance ont relevé à bon droit qu'en l'espèce l'appelant dispose d'une action en répétition de l'indu contre l'intimée.

Les articles 1235 et 1376 du code civil ne font pas de la constatation de l'erreur une condition nécessaire de la répétition de l'indu dans le cas où le paiement se trouve dépourvu de cause en raison de l'inexistence ou de la disparition de la dette (Cass. française, ass. gén. 3 avril 1993, D. 1993, 373, JCP 1993, II, 22051). En outre, l'action en répétition de l'indu est ouverte à celui qui a payé sous l'effet de la contrainte même s'il savait qu'il ne devait rien (Droit civil, Les obligations, Litec, 6e éd., T 3, régime général par H. Roland, n° 287 et ss., note 268).

Le caractère subsidiaire reconnu à l'action de in rem verso empêche son exercice non seulement si le demandeur dispose d'une autre action contre le même défendeur, mais encore s'il dispose d'une action contre un défendeur qui n'est pas celui auquel l'opposerait l'action de in rem verso (cf. « La subsidiarité, caractère spécifique et international de l'action d'enrichissement sans cause, Ph. Drakidis, Rev. trim. droit civil, 1961, p. 577 et ss., n° 6 ; Cour d'appel de Bruxelles, 9 juin 1934, Pas. 1935, p. 7 ; Jurisclasseur civil, app. articles 1370 à 1381, n° 224 et ss. ; cf. aussi contra De Page, T. III, obligation II, n° 33). En l'espèce, l'appelant dispose, outre l'action en répétition de l'indu contre l'intimée, encore d'une action contre les parties tierces saisies dans la mesure où celles-ci ont versé les retenues opérées en vertu de la saisie-arrêt à la partie saisissante sans y être autorisées par un jugement de validation.

Le jugement entrepris est par conséquent à confirmer en ce qu'il a déclaré irrecevable l'action de in rem verso exercée par **A.)**.

Comme celui-ci doit supporter les frais et dépens tant de la première instance que de l'instance d'appel, ses demandes en obtention d'une indemnité de procédure formulées dans les deux instances sont à déclarées non fondées.

Il serait cependant inéquitable de laisser à la charge de la partie intimée l'ensemble des sommes exposées par elle et non comprises dans les dépens.

Quant au montant à allouer, la Cour ne peut prendre en considération que les honoraires d'avocat pour évaluer l'indemnité à allouer étant donné que la partie intimée n'a ni allégué ni prouvé avoir eu à supporter d'autres frais que des honoraires d'avocat qui, eu égard au caractère confidentiel qui leur est attaché, n'ont pas à être documentés par des pièces justificatives.

Compte tenu de l'import de l'affaire, des difficultés qu'elle comporte et des soins qu'elle exige, l'indemnité est à évaluer au montant de 10.000.- francs.

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

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

déclare l'appel recevable ;

le dit non fondé ;

confirme le jugement entrepris ;

dit non fondée la demande de l'appelant en obtention d'une indemnité de procédure et l'en déboute ;

condamne **A.)** à payer à **B.)** une indemnité de procédure de 10.000.- francs ;

condamne **A.)** aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître WEINACHT, 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 Marie-Paule ENGEL, présidente de chambre, en présence de Patrick KELLER, greffier.