- A r r ê t c i v i l -

Audience publique du mercredi, seize juin deux mille dix

Numéro 34269 du rôle

Composition :

Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre ;
Marc KERSCHEN, premier conseiller ;
Camille HOFFMANN, premier conseiller ;
Antoinette PASCUCCI, greffier.

E n t r e :

A, demeurant à (…),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Yves TAPELLA de Luxembourg en date du 12 novembre 2008,

comparant par Maître Zohra BELESGAA, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

B, demeurant à (…),

intimée aux fins du prédit exploit TAPELLA,

comparant par Maître Georges PIERRET, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg .

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

Saisi de la part de A d'une demande en restitution de la somme de 13.000 € pour paiement indu de secours alimentaires, dirigée contre B, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, par jugement rendu contradictoirement le 29 avril 2008, a dit la demande non fondée. Pour décider ainsi le tribunal a raisonné sur le fondement de l'article 1235 du Code civil en retenant qu'il n'y aurait en l'espèce pas eu paiement volontaire, mais exécution sur base d'une ordonnance de référé du 26 avril 2006. S'il est établi que A a été déchargé de tout paiement de secours alimentaire à compter du 1er juin 2006 par l'ordonnance du 18 juin 2007, cette ordonnance n'est pas coulée en force de chose jugée, l'appel n'étant pas vidé. L'absence d'une dette dans son chef ne serait partant pas établie.

Ce jugement a été entrepris par A selon recours du 12 novembre 2008. L'appelant reproche aux premiers juges d'avoir dit que l'ordonnance du 18 juin 2007 n'était pas coulée en force de chose jugée sans considérer qu'elle était assortie de l'exécution provisoire. Entretemps, par arrêt du 2 juillet 2008, l'ordonnance en question aurait été confirmée de sorte qu'il aurait droit à la restitution réclamée.

L'intimée fait plaider la différence juridique entre une décision exécutoire par provision et une décision coulée en force de chose jugée pour conclure que le jour du jugement en première instance aucun paiement indu n'était donné. A devrait introduire une nouvelle demande. Les parties seraient au demeurant toujours mariées et le devoir de secours entre parties subsisterait.

B déclare interjeter appel incident dans la mesure où le tribunal a dit dans le dispositif de son jugement la demande recevable sur le fondement des articles 1376 et 1377 du Code civil au lieu de la dire non fondée dès lors que la demande aurait été toisée à raison sur la base de l'article 1235 du Code civil.

Selon l'appelant les articles 1376 et 1377 du Code civil ne seraient que des modalités d'application de l'article 1235 du Code civil. La décision à intervenir devrait tenir compte du fait nouveau tiré du caractère définitif de l'arrêt de la Cour d'appel. Aucune obligation de secours n'existerait entre parties.
Par des conclusions finales B conclut au débouté de la demande pour avoir été introduite uniquement et limitativement sur la base des articles 1376 et 1377 du Code civil. A titre subsidiaire, elle estime être en droit de retenir le montant en question pour avoir pu être utilisé par elle pour l'assistance générale que lui doit son époux et pour la garde de l'immeuble commun dont elle aurait pu payer les intérêts débiteurs par le biais de la pension alimentaire. Plus subsidiairement le quantum de la demande ne serait pas justifiée, ni la preuve des paiements rapportée. Encore plus subsidiairement, aucune demande en répétition n'existerait dès lors que le paiement serait intervenu sur base d'une décision judiciaire. En dernier ordre de subsidiarité, l'intimée invoque une interprétation a contrario de l'adage « aliments ne s'arréragent pas » pour empêcher toute restitution.

La procédure étant régularisée en ce sens que l'ordonnance de référé sur laquelle la demande en paiement de l'indu est basée, est entre-temps coulée en force de chose jugée, la demande est recevable. Les articles 1235 et 1376 du Code civil tendent au même but, le premier arrêtant le principe que tout paiement suppose une dette et que ce qui a été payé sans être dû est sujet à répétition, tandis que les articles 1376 et 1377 du Code civil visent plus spécialement l'action en répétition de l'indu, l'article 1376 envisageant les conditions et les effets du paiement de l'indu relatifs à l'accipiens, l'autre - l'article 1377, alinéa 1er, - à l'égard du solvens. Les deux dispositions sont les compléments de l'article 1251 du Code civil et ne visent pas des hypothèses différentes de paiement de l'indu. Le demandeur, pour récupérer le paiement indu peut se baser sur l'une ou l'autre des dispositions, respectivement n'a même pas besoin de citer le texte de loi du moment que sa demande est suffisamment précisée pour permettre à la juridiction saisie de rechercher à travers les faits invoqués la base légale applicable.

Au fond, la demande doit être rejetée, faute par le demandeur initial et actuel appelant de soumettre à la Cour d'appel la preuve effective des paiements qu'il allègue, vu les contestations de l'accipiens. Ainsi la Cour d'appel ne dispose ni des virements ou versements mensuels, ni même d'un relevé reprenant un décompte des paiements allégués avec les dates exactes du paiement.

Comme l'appelant n'obtiendra pas gain de cause dans son recours, sa demande en octroi d'une indemnité de procédure est à rejeter. Faute par l'intimée de justifier de l'iniquité requise, sa demande en octroi d'une indemnité de procédure est à rejeter à son tour.

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

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

reçoit l'appel en la forme,

le dit non fondé,

confirme la décision entreprise,

condamne l'appelant aux dépens avec distraction au profit de Maître Pierret.

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.