

Arrêt N°4/22 - I - CIV

Arrêt civil

Audience publique du douze janvier deux-mille-vingt-deux

Numéro CAL-2020-00438 du rôle

Composition :

Rita BIEL, premier conseiller-président,
Yannick DIDLINGER, conseiller,
Thierry SCHILTZ, conseiller,
Amra ADROVIC, greffier.

Entre :

A. , demeurant à ..., ...,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 2 mars 2020,

comparant par Maître Christophe BRAULT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et :

B. , demeurant à ..., ...,

intimé aux fins du susdit exploit ENGEL,

comparant par la société à responsabilité limitée Etude d'Avocats GROSS & Associés Sarl, établie et ayant son siège social à L-2155 Luxembourg, 78, Mühlenweg, inscrite sur la liste V du Tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg, immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B250053, représentée aux fins de la présente procédure par Maître David GROSS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Saisi d'une demande de B. (ci-après B.) tendant, notamment, à la condamnation d'A. (ci-après A.), sur base de la répétition de l'indu, à lui payer le montant de 32.775 euros, avec les intérêts au taux légal à partir du jour de la demande en justice jusqu'à solde et d'une demande reconventionnelle d'A. tendant à la condamnation de B. à lui payer le montant de 6.358,40 euros à titre d'arriérés de pension alimentaire, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, par jugement du 8 novembre 2019, a reçu la demande principale de B. et la demande reconventionnelle d'A. en la forme, s'est dit incompetent pour connaître de la demande reconventionnelle d'A., a dit la demande principale de B. fondée, a condamné A. à payer à B. le montant de 32.775 euros, avec les intérêts légaux à partir du 23 janvier 2018, jusqu'à solde, a dit que le taux des intérêts légaux est majoré de trois points à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la signification du jugement, a dit la demande d'A. en obtention d'une indemnité de procédure non fondée, a dit la demande de B. en obtention d'une indemnité de procédure fondée pour le montant de 1.000 euros, a condamné A. à payer à B. de ce chef le montant de 1.000 euros et a condamné A. aux frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de Maître Alain Gross.

Par jugement rendu en date du même 8 novembre 2019, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, statuant dans le cadre d'une opposition formée par A. au commandement à toutes fins lui signifié le 12 mars 2018 par B. tendant au recouvrement d'un montant de 10.266,26 euros, a, entre-autres dispositions, dit l'opposition à commandement formée par A. non fondée, rejeté la demande de B. en paiement des frais et honoraires d'avocat, dit la demande d'A. en obtention d'une indemnité de procédure non fondée, dit la demande de B. en obtention d'une indemnité de procédure fondée pour le montant de 1.000 euros, condamné A. à payer à B. de ce chef le montant de 1.000 euros et condamné A. aux frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de Maître Alain Gross.

De ces deux jugements, qui lui ont été signifiés le 23 janvier 2020, A. a régulièrement relevé appel par exploit d'huissier de justice du 2 mars 2020.

- Appel contre le jugement numéro 2019TALCH10/00158 inscrit au rôle sous le numéro TAL-2018-01115

- *Arguments des parties*

L'appelante soutient, principalement, que les juges de première instance se sont à tort déclarés compétents *ratione materiae* pour connaître de la demande de B. en restitution d'un montant trop payé. Elle fait valoir que la cause de la créance invoquée réside dans les pensions alimentaires que l'intimé s'était engagé à lui payer et notamment la pension alimentaire à titre personnel pour laquelle il a obtenu une décharge, en sorte que la compétence pour toiser la demande appartiendrait au juge de paix sur base de l'article 4 du Nouveau Code de procédure civile. Si le jugement devait être confirmé quant à la compétence *ratione materiae*, l'appelante soutient, subsidiairement, que les juges de première instance se sont à tort déclarés incompetents pour connaître de ses demandes reconventionnelles, tendant

à entendre dire qu'elle dispose d'ores et déjà d'une créance certaine et exigible à l'encontre de B. découlant de ses obligations résultant de la convention de divorce par consentement mutuel des parties et à voir condamner B. au paiement du montant de 6.358,40 euros du chef d'arriérés de pensions alimentaires. Ces demandes reconventionnelles auraient été opposées comme moyen de défense et viseraient à voir opérer la compensation judiciaire entre la créance invoquée par l'intimé et celle de l'appelante. Elle fait valoir que B. n'a, dans le cadre des différentes procédures entre parties, jamais contesté ces créances et afin d'établir leur quantum, elle demande à voir condamner B., par application des articles 211 et 212 du Nouveau Code de procédure civile, sinon des articles 284 et 288 du même code à communiquer dans un délai de 15 jours à compter de l'arrêt à intervenir et sous peine d'une astreinte de 500 euros par jour de retard, les documents suivants :

« un certificat d'affiliation de l'établissement CENTRE COMMUN DE LA SECURITE SOCIALE le concernant et relatif aux années 2009, 2010 et 2011,

un certificat de ses employeurs respectifs attestant du paiement ou non d'un bonus annuel pour les années 2009, 2010 et 2011, avec renseignement sur le montant du bonus net payé,

les extraits de comptes bancaires de B. justifiant de la date exacte du paiement des bonus des années 2009, 2010 et 2011,

tous documents relatifs aux contrats d'épargne Q1 (échéance 18 juillet 2014), assurance vie V1(échéance au 15 décembre 2008) et notamment :

- *une copie de chaque contrat visé à l'alinéa précédent et de tout avenant auxdits contrats,*
- *tout document renseignant le montant total liquidé et versé à B. dans le cadre desdits contrats,*
- *tout document renseignant la date à laquelle chaque paiement au profit de B. est intervenu au titre de la liquidation desdits contrats ».*

L'appelante demande, en outre, à se voir donner acte qu'elle réclamera le paiement d'intérêts légaux sur les montants lui revenant au titre de la liquidation des trois contrats susvisés et des parties de *bonus* lui revenant, à calculer à compter du quinzième jour suivant la date de liquidation des contrats et encore à compter du quinzième jour à partir de la date à laquelle B. a effectivement perçu ses *bonus* des années 2009, 2010 et 2011, étant donné qu'il serait inéquitable de la priver d'un gain qu'elle aurait pu obtenir en plaçant les fonds lui revenant.

Pour autant que de besoin, A. demande à la Cour de surseoir à prononcer « *toute condamnation de confirmation* » à son encontre en attendant que la liquidité de sa créance d'ores et déjà certaine soit établie dans le cadre de la présente instance ou qu'elle obtienne une condamnation de l'intimé par le juge aux affaires familiales. Elle demande encore à se voir donner acte qu'elle sollicite la compensation judiciaire avec toute créance que B. aurait à son encontre.

B. conclut à la confirmation du jugement déféré. Il soutient que les juges de première instance se sont à juste titre déclarés compétents pour connaître de sa demande basée sur la répétition de l'indu en relation avec des pensions alimentaires trop payées et qu'ils ont condamné A. à lui payer la somme de 32.775 euros. Concernant les demandes reconventionnelles, les juges de première instance auraient encore à bon escient retenu qu'A. n'a pas formulé de demande reconventionnelle concernant une créance d'un montant de 23.304 euros, une telle demande ne résulterait par ailleurs pas non plus explicitement du dispositif de l'acte d'appel. S'il devait néanmoins être retenu qu'une telle demande est formulée, elle serait, principalement, à déclarer irrecevable pour constituer une demande nouvelle en appel. Subsidiairement, cette demande serait à déclarer non fondée. Si la validité des clauses de la convention de divorce entre parties n'est pas contestée, les conséquences de celles-ci le seraient. Il n'existerait pas de créance dans le chef d'A., en ce que l'intimé aurait réglé des montants largement supérieurs à ceux convenus, couvrant toute revendication de l'appelante. De plus, A. ne saurait solliciter la compensation entre une créance civile basée sur le paiement de l'indu et une créance de la compétence du juge aux affaires familiales tirée de l'exécution d'une convention de divorce par consentement mutuel. Concernant la demande reconventionnelle portant sur un montant de 6.358,40 euros, le tribunal se serait à juste titre déclaré incompétent pour en connaître, puisque la créance invoquée par A. est en relation avec des arriérés de pension alimentaire et relève de la compétence du juge aux affaires familiales. B. conclut encore, principalement, à l'irrecevabilité de la demande de l'appelante en production forcée de pièces au vu du principe de l'autorité de la chose jugée, cette même demande ayant déjà été formulée au cours d'une autre instance entre parties et ayant été déclarée non fondée par jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 5 décembre 2017. Subsidiairement, l'intimé demande le rejet de la demande pour défaut de pertinence. Plus subsidiairement, il invoque que dans l'hypothèse où il serait condamné à produire les documents sollicités, il lui serait impossible de produire des preuves négatives, telle la preuve d'un *bonus* non touché. En dernier ordre de subsidiarité, l'intimé demande le rejet de la demande tendant à voir assortir la production de pièces d'une astreinte. Concernant la demande en surséance à statuer, l'intimé conclut à son caractère non fondé, en ce qu'il disposerait d'un titre à la base de ses prétentions, alors que l'appelante ne ferait qu'alléguer des prétendues créances qui laisseraient d'être établies.

A. réplique que B. ne saurait faire état de paiements volontaires effectués en supplément de sa part pour conclure à l'absence de dette dans son chef vis-à-vis d'elle, puisque ces paiements auraient bénéficié aux enfants, alors que le produit de la liquidation du *bonus* et des contrats d'épargne reviendrait à elle. Concernant sa demande en production forcée de pièces, elle conteste qu'il y ait autorité de la chose jugée à cet égard, en ce qu'aucune juridiction n'aurait tranché cette demande au fond, « *le jugement dont appel* » ferait uniquement état d'un défaut de pertinence de cette demande.

Appréciation de la Cour

- Le fond

Il est avéré que par jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 5 décembre 2017, B. a été déchargé du paiement de la pension alimentaire en faveur d'A. avec effet au 1^{er} septembre 2015 et qu'A. a été condamnée à lui rembourser le montant de 9.225 euros du chef de pensions alimentaires indument touchées pendant la période du 1^{er} septembre 2015 au 1^{er} février 2016.

Sur base de ce titre B. demande la condamnation d'A. au paiement de la somme 32.775 euros, du chef de pensions alimentaires indument touchées par celle-ci durant la période restante du 1^{er} février 2016 au 31 décembre 2017. Sa demande est basée sur la répétition de l'indu.

Les juges de première instance ont à bon escient retenu que, dans la mesure où il ne s'agit pas d'une demande en paiement d'une pension alimentaire relevant de la compétence du juge aux affaires familiales, mais d'une demande en remboursement d'un paiement indu portant sur un montant de 32.775 euros, la demande de B. relève de la compétence de droit commun du tribunal d'arrondissement, en vertu des dispositions de l'article 20 du Nouveau Code de procédure civile.

Le jugement est donc à confirmer en ce que le tribunal s'est déclaré compétent *ratione materiae* et *ratione valoris* pour connaître de la demande de B. .

Le jugement n'est pas critiqué en ce que la demande de B. a été déclarée fondée.

Concernant les demandes reconventionnelles d'A., les juges de première instance se sont à juste titre déclarés incompétents pour connaître de la demande de l'appelante en condamnation de B. au paiement d'un montant de 6.358,40 euros du chef d'arriérés de pension alimentaire pour les enfants communs, motif pris que cette demande tombe sous la compétence exclusive du juge aux affaires familiales, conformément aux dispositions de l'article 1007-1 du Nouveau Code de procédure civile.

Les juges de première instance ont retenu qu'en l'absence de demande reconventionnelle concernant une créance d'un montant de 23.304 euros résultant des articles III et VI de la convention de divorce par consentement mutuel conclu entre parties, ils n'auraient pas à analyser le bien-fondé de cette créance.

En instance d'appel A. forme une demande reconventionnelle tendant à voir constater qu'elle dispose d'ores et déjà d'une créance certaine et exigible à l'encontre de B. en raison de ses obligations retenues dans la convention de divorce par consentement mutuel et à voir ordonner à l'intimé, sous peine d'astreinte, la production des pièces permettant d'en établir le quantum.

La Cour relève que s'il est interdit de former une demande nouvelle en instance d'appel, cette prohibition ne s'applique pas s'il s'agit d'une compensation ou que la demande nouvelle ne soit la défense à l'action principale. La demande reconventionnelle d'A. étant opposée comme moyen de défense et tendant à la compensation judiciaire, le moyen d'irrecevabilité soulevé par B. est à rejeter.

A l'appui de sa demande reconventionnelle tendant à la compensation judiciaire, A. déclare disposer de plusieurs créances par application des articles III et VI et IV de la convention de divorce par consentement mutuel signée entre parties le 19 juin 2009 disposant ce qui suit :

« Article III : secours alimentaires

c. Dans la mesure où B. se verrait attribuer un bonus par son employeur, il s'engage à verser également à A. , pour les années 2009, 2010 et 2011, un montant forfaitaire correspondant à un tiers de son bonus annuel net, et ce pour le 1^{er} du mois suivant celui de l'encaissement des fonds. Le montant versé sera justifié par une attestation de l'employeur reprenant le montant global du bonus perçu pour l'année.

Article VI : assurances

B. réglera seul les échéances des contrats d'épargne Q1 (échéance 18 juillet 2014) et assurance vie (V1, échéance 18 février 2015 et X1, échéance au 15 décembre 2008). Les produits de ces contrats seront liquidés à leurs échéances entre parties par part égale, sans récompense.

Article IV : pension

En considération du fait que A. a consacré une partie importante de son temps quotidien à l'éducation des enfants, avec le plein accord de B. , et qu'elle n'a donc pas pu occuper une activité salariée ou autre lui permettant de cotiser pour une pension de vieillesse, ce dernier s'engage à financer un plan de rachat de cotisations, sinon à financer un plan de pension volontaire, au profit de A. .

Sa contribution à ce financement s'élèvera au montant mensuel de 263 € adapté à l'indice, et ce pendant une durée de douze ans à partir du 1^{er} mai 2009. »

L'article 1007-1 point 4 du Nouveau Code de procédure civile dispose que le juge aux affaires familiales connaît du divorce et de la séparation de corps et de leurs conséquences.

La demande reconventionnelle d'A. fondée sur l'existence dans son chef de créances à l'égard de B. a trait à une difficulté d'exécution de la convention de divorce par consentement mutuel conclue entre parties et constitue donc une conséquence de leur divorce, de sorte que conformément à l'article 1007-1 précité, cette demande relève de la compétence d'attribution du juge aux affaires familiales. La Cour n'est partant pas compétente pour en connaître dans le cadre du présent litige.

Au vu des développements qui précèdent, la demande d'A. en production forcée de pièces sur base des articles 211 et 212 du Nouveau Code de procédure civile, sinon sur base des articles 284 à 288 du même code, est à rejeter pour défaut de pertinence pour la solution du présent appel.

Si les juridictions saisies d'une demande en paiement d'une créance liquide et d'une demande en compensation se basant sur une créance non encore liquidée peuvent, en vue de rendre possible la compensation, surseoir à sanctionner celle qui remplit les conditions de certitude, de liquidité et d'exigibilité, jusqu'à ce que l'autre créance qui est contestée puisse être liquidée à son tour, il ne peut cependant en être ainsi qu'autant qu'il s'agit d'une créance qui apparaît comme pouvant être constatée et liquidée sans difficultés et sans retard préjudiciables à l'autre partie (Cour d'appel 29 janvier 1980, Pas. 25, p.17).

La créance alléguée par l'appelante étant, en l'état, pas instruite et donc incertaine quant à son principe et l'appelante devant saisir le juge compétent et, le cas échéant, procéder à une mesure d'instruction avant de pouvoir liquider cette créance litigieuse, il n'y a pas lieu de surseoir à statuer sur la créance certaine, liquide et exigible de B., une telle surséance entraînant un retard préjudiciable à l'intimé.

L'appel d'A. n'est donc pas fondé.

- Les demandes accessoires

Au vu du sort du litige en première instance, le tribunal a, à juste titre débouté A. de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure.

Les juges de première instance ont encore retenu à bon escient qu'il serait inéquitable de laisser l'entièreté des frais non compris dans les dépens à charge de B.. Le jugement est dès lors à confirmer en ce qu'A. a été condamnée à payer à B. une indemnité de procédure de 1.000 euros pour la première instance.

Le jugement déféré est finalement à confirmer en ce que, par application de l'article 238 du Nouveau Code de procédure civile, A. a été condamnée aux frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de Maître Alain Gross.

- Appel contre le jugement numéro 2019TALCH10/00159 inscrit au rôle sous le numéro TAL-2018-04444

- Arguments des parties

L'appel d'A. contre le jugement en question est limité à la disposition qui l'a condamnée au paiement à B. d'une indemnité de procédure de 1.000 euros. L'appelante fait valoir que ce dernier n'a pas rapporté la preuve de la condition d'iniquité posée par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

B. conclut au rejet de l'appel d'A., la condition d'iniquité serait remplie, en ce qu'il aurait dû exposer des frais non compris dans les dépens en raison de l'attitude fautive adverse à l'origine du litige. Il relève appel incident, en ce que les juges de première instance ont rejeté sa demande en paiement des frais et honoraires d'avocat. Par réformation, il demande la condamnation d'A. à lui payer de ce chef, sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil, la somme de 3.000 euros.

Appréciation de la Cour

- L'appel principal

Au vu du sort du litige, les juges de première ont, à juste titre et par une motivation que la Cour adopte, condamné A. à payer à B. une indemnité de procédure de 1.000 euros.

Le jugement déféré est encore à confirmer en ce que par application de l'article 238 du Nouveau Code de procédure civile, A. a été condamnée aux frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de Maître Alain Gross.

L'appel principal d'A. n'est donc pas fondé.

- L'appel incident

Concernant le dommage du chef des frais d'avocat, il est aujourd'hui de principe que les honoraires que le justiciable doit exposer pour obtenir gain de cause en justice constituent un préjudice réparable qui trouve son origine dans la faute de la partie qui succombe (Cour de cassation, 9 février 2012, arrêt n° 5/12, JTL 2012, n° 20, page 54). Les frais et honoraires d'avocat peuvent ainsi donner lieu à indemnisation sur base de la responsabilité civile de droit commun en dehors de l'indemnité de procédure.

Les juges de première instance ont débouté B. de sa demande afférente à défaut par celui-ci d'avoir versé des pièces pour justifier le dommage dont il demande indemnisation.

Si B. produit en instance d'appel un extrait bancaire daté du 11 février 2020 renseignant qu'il a effectué un paiement d'un montant de 3.510 euros à l'Etude Alain Gross & Associés avec la communication « *Provision 2020-5-058* », cette seule pièce ne permet cependant pas de retenir que la provision réglée est en relation avec les frais et honoraires engagés dans le cadre du présent litige, aucune demande de provision n'étant produite et aucune explication au sujet de la communication renseignée sur le document produit n'étant fournie.

L'appel incident n'est donc pas fondé et le jugement déféré est à confirmer en ce que la demande de B. en paiement des frais et honoraires d'avocat a été rejetée.

- Les indemnités de procédure pour l'instance d'appel et les frais et dépens

Eu égard à l'issue de l'instance d'appel, la demande d'A. en allocation d'une indemnité de procédure de 3.000 euros n'est pas fondée.

B. ne justifiant pas du caractère d'iniquité requis par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, sa demande en allocation d'une indemnité de procédure d'un montant de 1.500 euros est à déclarer non fondée.

Eu égard à l'issue de l'instance d'appel, il y a lieu de faire masse des frais et dépens et de les mettre à charge d'A. pour trois quarts et à charge de B.

pour un quart et d'en ordonner la distraction pour leur part respective au profit de leurs mandataires.

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

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

reçoit les appels principal et incident en la forme,

les dit non fondés,

confirme les jugements déferés,

dit les demandes respectives d'A. et de B. en allocation d'une indemnité de procédure non fondées,

faire masse des frais et dépens et les met à charge d'A. pour trois quarts et à charge de B. pour un quart et en ordonne la distraction pour leur part respective au profit de la société à responsabilité limitée Etude d'Avocats GROSS & Associés Sàrl et de Maître Christophe Brault.