

23/05/1995

(A)



Audience publique du vingt-trois mai mil neuf cent quatre-vingt-quinze.

Numéro 17242 du rôle.

Composition:

Robert BENDUHN, président de chambre,  
Irène FOLSCHEID, conseiller,  
Monique BETZ, conseiller,  
Nico EDON, avocat général,  
Manon AREND, greffier.

- e n t r e -

J.) , ferrailleur, demeurant à L- (...)  
(...)

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch-sur-Alzette en date du 5 décembre 1994,  
comparant par Maître Guy THOMAS, avocat à Luxembourg,

- e t -

H.) , sans état particulier, demeurant à L- (...)  
(...) intimée aux fins du susdit exploit STEFFEN,  
comparant par Maître Henri FRANK, avocat à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Attendu que par arrêt contradictoire du 7 juillet 1993, la Cour d'appel, siégeant en matière d'appel de référé de divorce et statuant sur les appels relevés par J.) d'une ordonnance du juge des

référés du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 17 décembre 1990 ayant condamné J.) à payer à H.) un secours alimentaire mensuel de 50.000.- francs à partir du 1er août 1990 et ayant institué une expertise comptable pour déterminer ses revenus ainsi que d'une ordonnance du juge des référés du même tribunal d'arrondissement du 14 décembre 1992 ayant réduit, sur base du résultat de l'expertise ordonnée par l'ordonnance du 17 décembre 1990, à 35.000.- francs le secours alimentaire mensuel à payer par J.) à son épouse à partir du 1er décembre 1992, réforma ces ordonnances et fixa le secours alimentaire à payer mensuellement par J.) à H.) à 25.000.- francs par mois à partir du 1er août 1990;

Attendu que J.) étant resté en défaut de régler à son épouse, en ce qui concerne la période postérieure à l'arrêt précité, plusieurs termes du secours alimentaire qu'il avait été condamné par cet arrêt à payer à son épouse à raison de 25.000.- francs par mois, H.) , par un exploit de l'huissier de justice Frank SCHAAL d'Esch-sur-Alzette du 21 septembre 1994, fit signifier à J.) commandement de lui payer, en vertu de la grosse en forme exécutoire de l'arrêt du 7 juillet 1993, le montant de 137.500.- francs du chef des causes susvisées, ce montant avec les intérêts légaux jusqu'à solde, ainsi qu'un montant de 5.864.- francs du chef de frais de justice exposés et les frais du commandement;

Attendu que par exploit de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch-sur-Alzette du 29 septembre 1994, J.) fit signifier à H.) qu'il était opposant au commandement du 21 septembre 1994 et lui fit donner assignation à comparaître devant le juge des référés du tribunal d'arrondissement de Luxembourg pour voir dire l'opposition audit commandement recevable et fondée, voir annuler ce commandement et s'entendre condamner aux frais et dépens de l'instance; qu'au cours de l'instance J.) , s'étant vu opposer par

H.) l'irrecevabilité de sa demande pour la raison que le juge des référés ne saurait annuler un acte de procédure mais ne saurait tout au plus qu'ordonner la discontinuation des poursuites engagées, déclara, dans un ordre subsidiaire par rapport à sa demande en annulation du commandement du 21 septembre 1994, demander à voir ordonner la discontinuation des poursuites engagées contre lui;

que J.) fit valoir à l'appui de ses demandes principale et subsidiaire qu'il était créancier de H.) d'un montant de 785.000.- francs, ce montant étant celui que par suite de la réformation des ordonnances de référé des 17 décembre 1990 et 14 décembre 1992, il avait payé en trop à son épouse sur base de ces ordonnances, et qu'il serait en droit d'invoquer la compensation légale s'opérant entre sa créance contre H.) en restitution du susdit montant payé en trop et les arrérages de la pension alimentaire de H.) au fur et à mesure qu'ils viennent à échéance, si bien que, n'étant en l'état pas débiteur d'arrérages de la pension alimentaire qu'il avait été condamné par l'arrêt du 7 juillet 1993 à régler à H.) il y aurait lieu d'annuler le commandement du 21 septembre 1994, sinon d'ordonner pour le moins la discontinuation des poursuites engagées contre lui;

Attendu que par ordonnance contradictoire du 17 octobre 1994, le juge des référés déclara les demandes tant principale que subsidiaire de J.) non fondées et débouta ce dernier de son opposition au commandement du 21 septembre 1994; qu'il condamna J.) aux frais et dépens de l'instance;

Attendu que pour statuer ainsi, le juge des référés a considéré qu'après que la défenderesse avait conclu à l'irrecevabilité de la demande principale du demandeur en annulation du commandement du 21 septembre 1994, pour la raison qu'il ne saurait y avoir, en référé, annulation d'un acte de procédure, elle avait encore demandé que la demande que le demandeur avait, en présence de la

contestation de la recevabilité de sa demande principale, présenté dans un ordre subsidiaire à l'effet de voir ordonner la discontinuation des poursuites, soit elle aussi déclarée irrecevable, alors qu'elle constituerait une demande nouvelle prohibée; que statuant sur ce dernier moyen d'irrecevabilité opposé par la défenderesse à la demande subsidiaire du demandeur mais omettant de statuer sur celui opposé par la défenderesse à la demande principale du demandeur, il a considéré que la demande subsidiaire du demandeur, étant comprise dans celle principale de ce dernier, n'était pas une demande nouvelle prohibée, de sorte qu'elle était recevable encore qu'elle ait été formée par le demandeur seulement en cours d'instance;

que quant au fond, il a considéré qu'aux termes de l'article 1293, 3° du code civil, la compensation a lieu quelles que soient les causes de l'une ou l'autre des dettes, excepté dans le cas d'une dette qui a pour cause des aliments déclarés insaisissables;

qu'il a considéré encore que l'inadmissibilité de la compensation dans le cas prévu par ces dispositions légales ne s'applique notamment pas lorsque la créance en sens inverse a elle-même une nature alimentaire ou est une créance pour cause d'aliments;

qu'il a relevé que le demandeur, pour "justifier sa demande", invoquait un arrêt de la Cour d'appel d'Alger (Cour d'appel d'Alger, 16.1.1933, D.H. 1933, 210; Cass. crim. 9.11.1934, D.H. 1934, 573) rendu en date du 16 janvier 1933, arrêt dont il a admis "qu'il dit qu'un époux peut imputer le trop-payé sur une pension après divorce, sur les échéances futures de la pension";

que considérant qu'il y a avait dès lors lieu d'examiner si la créance opposée par J.)  
en compensation à la créance alimentaire de H.)  
constituait une créance de nature alimentaire ou une créance pour cause d'aliments susceptible de compensation avec ladite créance de H.)  
il a, en procédant à cet examen et après avoir

considéré que "les pensions alimentaires sont destinées à subvenir aux besoins présents ou futurs du créancier d'aliments qui peut en jouir et disposer comme bon lui semble", dit arriver à la conclusion qu'au regard de cette "définition" de la créance alimentaire, "la créance de J.) en raison du trop-payé avant la décision de la Cour d'appel diminuant la pension alimentaire", ne constituait pas "une créance alimentaire ou une créance pour cause d'aliments" susceptible de "pouvoir se compenser avec la créance alimentaire courante (...) de H.)"; qu'il a considéré que J.) " disposait (contre son épouse) tout au plus d'une action en restitution de l'indu, pour avoir effectué des paiements qui n'étaient pas dus";

qu'il en a déduit que la demande principale de J.) en annulation du commandement du 21 septembre 1994 et celle subsidiaire de J.) en discontinuation des poursuites étaient à déclarer non fondées;

Attendu que par exploit de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch-sur-Alzette du 5 décembre 1994, J.) a régulièrement relevé appel de cette ordonnance qui ne lui a pas été signifiée;

Attendu que l'appelant fait valoir que c'est à tort que le juge des référés n'a pas fait droit à "sa demande tendant à la compensation du trop-versé des pensions alimentaires d'un montant de 785.000.- francs sur les échéances futures de la pension" alimentaire dont H.) est allocataire en vertu de l'arrêt de la Cour d'appel du 7 juillet 1993, alors pourtant que la créance opposée par lui en compensation a elle-même une nature alimentaire, sinon est une créance pour cause d'aliments, de sorte qu'elle est susceptible de se compenser avec les termes de la pension alimentaire susvisée de H.) , au fur et à mesure de leur échéance;

qu'il en conclut qu'il y a lieu à réformation de l'ordonnance entreprise, et qu'il demande principalement à voir annuler le commandement à lui signifié par exploit SCHAAL du 21 septembre 1994 et, subsidiairement, à voir ordonner la discontinuation des poursuites;

Attendu que l'intimée conclut au débouté de l'appel;

Attendu que dans le cas d'une demande en référé basée telle celle de J.) en l'espèce, sur l'article 806, alinéa 2, du code de procédure civile, le juge des référés, qui statue au provisoire et ne peut dire et juger, est sans pouvoir et pour annuler le titre exécutoire invoqué ou un acte de procédure fait en suite de ce titre et pour trancher les moyens de forme ou de fond invoqués par les parties à l'appui de leurs prétentions; que sa mission en la matière se limite à rechercher si ces moyens paraissent fondés ou non; que si les moyens de la partie poursuivie lui paraissent fondés, il ordonne la discontinuation des poursuites; qu'il en ordonne au contraire la continuation, si les moyens en question paraissent manifestement non sérieux;

Attendu qu'il en suit qu'en l'espèce la Cour est sans pouvoir pour statuer sur la demande principale de l'appelant en annulation du commandement du 21 septembre 1994;

qu'il en suit encore que le premier juge était également sans pouvoir pour statuer sur la même demande et qu'il aurait dû, les pouvoirs des juridictions étant d'ordre public, déclarer, même d'office, cette demande irrecevable; qu'aussi l'ordonnance entreprise est-elle à réformer en ce que le premier juge, - après avoir omis de statuer sur le moyen d'irrecevabilité opposé par l'intimée à la demande en question et tiré du défaut de pouvoir du magistrat des référés pour y statuer -, a statué sur cette demande et l'a déclaré non fondée;

Attendu que dans la mesure où il est exact que l'exception de non-compensation des créances alimentaires insaisissables ne s'applique pas lorsque la créance opposée en compensation a elle-même "une nature alimentaire" ou est "une créance pour cause d'aliments", comme cela a été admis par le premier juge et que cela est affirmé par l'appelant, il n'en reste pas moins que la créance dont se prévaut l'appelant et qu'il entend voir se compenser avec les termes successifs de la pension alimentaire dont est créancière l'intimée, ne range à l'évidence pas parmi les créances susceptibles en raison de leur "nature alimentaire" ou en tant que "créances pour cause d'aliments" d'être compensées avec une créance alimentaire insaisissable;

qu'il est vrai que la compensation légale est possible dans les rapports d'un créancier d'aliments et d'un fournisseur d'aliments; que la raison en est que l'impossibilité de compensation des créances alimentaires n'existe que pour autant que celles-ci sont insaisissables et que d'autre part les créances alimentaires sont saisissables pour une créance pour cause d'aliments, ainsi que cela résulte de l'article 582 du code de procédure civile qui dispose que les provisions alimentaires ne pourront être saisies que pour cause d'aliments; que toutefois il est manifeste qu'en l'espèce la créance dont se prévaut l'appelant ne provient pas d'aliments que ce dernier aurait fournis à l'intimée mais que cette dernière aurait omis de payer, de sorte que l'appelant aurait contre l'intimée "une créance pour cause d'aliments"; qu'il résulte par ailleurs des propres déclarations de l'appelant que les différents montants payés par lui en trop à son épouse, ne constituent pas non plus une avance consentie sur les termes futurs non encore échus de la pension alimentaire dont H.) était allocataire, pareille avance étant assimilée en jurisprudence à une fourniture d'aliments;

que la créance invoquée par l'appelant n'a à l'évidence pas non plus un caractère alimentaire pour l'appelant cette créance n'ayant en effet pas pour objet des aliments dus à l'appelant mais restés impayés;

que finalement force est de constater que si l'appelant est créancier de l'intimée, c'est en raison du trop-payé qu'il y a eu sur base des susdites ordonnances de référé exécutoires par provision mais réformées par l'arrêt de la Cour d'appel rendu le 7 juillet 1993 et ayant réduit les pensions alimentaires allouées par lesdites ordonnances à l'intimée et payées par l'appelant à l'intimée, trop-payé qui est sans cause et qui de ce fait peut être répété par l'appelant contre l'intimée en vertu de l'article 1235 du code civil;

Attendu qu'il résulte de ces développements que le moyen de la compensation invoqué par l'appelant à l'appui de son opposition au commandement du 21 septembre 1994 paraît non fondé; qu'il s'ensuit que l'ordonnance entreprise est à confirmer en ce qu'elle a déclaré non fondée la demande subsidiaire de l'appelant tendant à voir ordonner la discontinuation des poursuites qui ont été engagées contre lui par le susdit commandement basé sur l'arrêt de la Cour d'appel du 7 juillet 1993;

**PAR CES MOTIFS ,**

la Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière d'appel de référé, statuant contradictoirement, le ministère public entendu en ses conclusions,

reçoit l'appel;

dit que le juge des référés était sans pouvoir pour statuer sur la demande principale de l'appelant en annulation du commandement du 21 septembre 1994 et se déclare elle-même sans pouvoir pour statuer sur cette demande;

en conséquence, réformant l'ordonnance du 17 octobre 1994, dit cette même demande irrecevable;

confirme l'ordonnance entreprise dans la mesure où elle a déclaré non fondée la demande subsidiaire de l'appelant tendant à voir ordonner à son profit la discontinuation des poursuites;

condamne l'appelant aux frais et dépens des deux instances.