

TRIBUNAL D'ARRONDISSEMENT
DE
DIEKIRCH

Jugement civil n° 170/2016
Numéro 20547 du rôle

Audience publique du mardi, vingt décembre deux mille seize.

Composition:

Jean-Claude KUREK,	Président,
Elisabeth EWERT,	Premier Juge,
Conny SCHMIT,	Juge,
Alain GODART,	Greffier.

E n t r e :

le **FONDS NATIONAL DE SOLIDARITÉ**, établissement public, établi à L-1531 LUXEMBOURG, 8-10, rue de la Fonderie, représenté par Madame **F.**), présidente de son comité-directeur, actuellement en fonctions ;

partie demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Gilbert RUKAVINA de Diekirch du 7 septembre 2015 ;

comparant par **Maître François GENGLER**, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch, assisté de Maître François REINARD, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg ;

e t :

A.), sans état connu, demeurant à L-(...);

partie défenderesse aux fins du prédit exploit RUKAVINA ;

comparant par **Maître Daniel BAULISCH**, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch.

LE TRIBUNAL :

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction rendue en date du 15 avril 2016.

Par exploit de l'huissier de justice Gilbert Rukavina du 7 septembre 2015, le FONDS NATIONAL DE SOLIDARITE, désigné ci-après par FNS, a fait donner assignation à **A.)** à comparaître devant le Tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant en matière civile, pour l'y entendre condamner au paiement du montant de 18.906,61 euros correspondant au remboursement des avances sur pension alimentaire payées à la dame **B.)**, augmentées des frais de recouvrement. Il demande encore à ce qu'**A.)** soit condamné à tous les frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître François GENGLER qui affirme en avoir fait l'avance.

A l'appui de sa demande, le FNS fait valoir que par ordonnance de référé rendu en date du 2 février 2010 par le Tribunal d'arrondissement de Diekirch, **A.)** a été condamné à payer à **B.)** une pension alimentaire pour l'entretien et l'éducation des trois enfants communs **C.)**, **D.)** et **E.)** à hauteur de 175 euros par mois et par enfant à partir du 1^{er} septembre 2009.

Par courriers recommandés avec avis de réception des 1^{er} avril 2013, 1^{er} octobre 2014 et 1^{er} décembre 2014, **A.)** a été informé des avances de pension alimentaire payées par le FNS à **B.)**. Par les mêmes courriers, **A.)** a été invité à rembourser les avances payées par le FNS. Malgré ces mises en demeure, **A.)** ne s'est jamais exécuté.

A.) se rapporte à prudence de justice quant à la recevabilité de la demande en la forme et quant aux montants réclamés à titre de pensions alimentaires avancées. En revanche, il conteste la majoration de 10 % à titre de frais de recouvrement. D'après lui, l'article 9 de la loi du 26 juillet 1980 concernant l'avance et le recouvrement des pensions alimentaires par le Fonds National de Solidarité, lequel prévoit cette majoration de 10 %, serait illégal sinon inconstitutionnel.

Le FNS entend obtenir remboursement des pensions alimentaires avancées à **B.)** principalement sur base de l'action personnelle dont il dispose en raison des fonds propres qu'il a déboursés en faveur de **B.)**, sinon subsidiairement sur base de l'action subrogatoire légale.

L'article 1 de la loi du 26 juillet 1980 concernant l'avance et le recouvrement de pensions alimentaires par le Fonds National de Solidarité dispose que toute pension alimentaire due à un conjoint, un ascendant ou un descendant est payée, sur demande, au créancier remplissant les conditions légales par le FNS et recouvrée par celui-ci.

L'article 5 de la prédite loi précise que pour les sommes qu'il doit recouvrer, le FNS est subrogé dans les actions et garanties dont dispose le créancier pour le recouvrement de sa pension alimentaire. Les droits du FNS découlant de cet article sont donc en principe ceux relatifs à la subrogation tels qu'ils résultent des articles 1249 et suivants du Code Civil régissant le paiement avec subrogation.

Le FNS dispose dès lors d'une action subrogatoire afin d'obtenir remboursement des avances réglées aux créanciers d'aliments.

Néanmoins, il est admis qu'à côté de l'action subrogatoire, le subrogé dispose d'une action personnelle à l'encontre du débiteur dont il a payé la dette. Cette action personnelle est ouverte à toute personne qui paie la dette d'autrui sans être animée par une intention libérale.

La subrogation ne fait dès lors que compléter l'action personnelle dont dispose celui qui a payé la dette d'autrui, sans la faire disparaître.

L'action personnelle exercée à titre principal par le FNS dans son assignation du 7 septembre 2015 est dès lors recevable.

Quant au bien-fondé de la demande, il convient de retenir qu'A.) ne conteste pas les montants réclamés à titre de pensions alimentaires avancées mais qu'il s'oppose uniquement à la majoration de 10 % à titre de frais de recouvrement.

L'article 9 de la loi du 26 juillet 1980 concernant l'avance et le recouvrement des pensions alimentaires par le Fonds National de Solidarité dispose que « *Le montant des sommes à recouvrer est majoré de dix pour cent au profit du Fonds à titre de frais de recouvrement. Les frais de poursuite sont mis à charge du débiteur.* »

A.) soutient tout d'abord que l'article 9 de la loi du 26 juillet 1980 serait illégal:

« *Lorsqu'un débiteur est en défaut de paiement, son créancier a plusieurs possibilités pour récupérer son dû :*

- *tenter de récupérer sa créance de manière amiable ;*
- *pratiquer une cession de rémunération ; une partie de la rémunération de ce dernier peut dans ce cas être versée au créancier qui en fait la demande, moyennant le respect de certains plafonds inaccessibles (fixés par tranches de revenus) ;*
- *assigner le débiteur en justice afin d'obtenir un jugement exécutoire à son encontre.*

En l'occurrence, force est de constater que le Fonds National de Solidarité a opté pour assigner en justice.

Ce faisant, la partie de Maître François GENGLER s'est réservé le droit de réclamer une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau code de procédure civile.

Dans les conditions données, Monsieur A.) estime que la demande en condamnation aux frais de recouvrement formulée par le Fonds National de Solidarité est illégale. »

Le Tribunal se doit de constater qu'A.) ne fonde son argument d'illégalité sur aucune base légale et ne motive en rien cette prétendue illégalité. Il se limite à énumérer les choix de recouvrement dont dispose un débiteur et constate que la partie de Maître GENGLER s'est réservé le droit de solliciter une indemnité de procédure. Or, en l'occurrence, ni la voie de recouvrement choisie, ni la réserve du droit de réclamer une indemnité de procédure ne sont des arguments pertinents pour apprécier une éventuelle illégalité.

Il échet partant de retenir que le moyen soulevé par A.) ne repose sur aucun argument solide de sorte qu'il est dénué de tout fondement et doit donc être écarté.

A titre subsidiaire, A.) soulève l'inconstitutionnalité de l'article 9 de la loi du 26 juillet 1980 par rapport à l'article 10bis de la Constitution et formule la question préjudicielle comme suit :

« L'article 9 de la loi du 26 juillet 1980 concernant l'avance et le recouvrement de pensions alimentaires par le Fonds national de solidarité – dont la lecture permet une condamnation automatique et forfaitaire aux frais de recouvrement – est-il contraire à l'article 10bis de la Constitution alors que cette condamnation automatique n'est pas prévue en cas de recouvrement par un créancier non public, respectivement que cette condamnation est cumulable à celle aux frais et honoraires de l'avocat à fixer par la justice lorsqu'il paraît inéquitable de laisser à charge d'une partie les sommes exposées par elle et non compris dans les dépens. »

Le FNS soutient que les frais de recouvrement seraient appliqués pour toute attribution de l'avance sur pension alimentaire et qu'il n'y aurait aucune discrimination. Toutes les personnes seraient traitées de la même manière sans qu'aucune disparité ne soit créée.

Aux termes de l'article 10bis de la Constitution, les Luxembourgeois sont égaux devant la loi.

Concernant le contrôle de la constitutionnalité d'une loi, l'article 6 de la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle prévoit que lorsqu'une partie soulève une question relative à la conformité d'une loi à la Constitution devant une juridiction de l'ordre judiciaire ou de l'ordre administratif, celle-ci est tenue de saisir la Cour constitutionnelle. Le deuxième alinéa de cet article précise que la juridiction devant laquelle une telle question est soulevée, est dispensée de saisir la Cour constitutionnelle lorsqu'elle estime, soit qu'une décision sur la question n'est pas nécessaire pour rendre son jugement, soit que la question de la constitutionnalité est dénuée de tout fondement, soit que la Cour constitutionnelle a déjà statué sur une question ayant le même objet.

Sur base de ce texte, le tribunal doit analyser s'il se trouve dans l'obligation de soumettre la question soulevée par la demanderesse à la Cour constitutionnelle ou s'il en est dispensé au sens de l'alinéa 2 de l'article 6 de la loi du 27 juillet 1997.

Concernant les cas de dispense qui pourraient trouver à s'appliquer en l'espèce, il faut constater que ni la première hypothèse, à savoir l'absence de pertinence de la question pour la solution du litige, ni la troisième hypothèse, à savoir qu'une question identique a déjà été tranchée par la Cour constitutionnelle, ne sont données en l'espèce. Le seul motif pouvant justifier le refus de poser la question soulevée par la demanderesse à la Cour constitutionnelle peut donc résulter de ce que la question soulevée par la demanderesse est dénuée de tout fondement.

La question qui se pose dans ce cas de figure est de savoir quelle est l'étendue du pouvoir du juge judiciaire ou administratif devant lequel une question d'inconstitutionnalité est invoquée dans l'analyse du fondement ou de l'absence de fondement de la question invoquée.

D'après l'article 6 de la loi du 27 juillet 1997, le renvoi de toute question de constitutionnalité d'une loi est en principe obligatoire pour le juge de l'ordre judiciaire ou administratif devant lequel cette question est invoquée par une partie et la dispense est l'exception. Il s'en déduit que les cas de dispense sont d'interprétation stricte.

En précisant à l'article 6 que la question de constitutionnalité invoquée devant lui doit être dénuée de « tout » fondement pour dispenser le juge de son obligation de renvoi devant la Cour constitutionnelle, le législateur a voulu signifier que l'absence de fondement entraînant une dispense de renvoi doit apparaître lors d'une analyse sommaire de la question soulevée. Cette interprétation a été retenue par la Cour de cassation dans un arrêt n° 11/10 du 25 février 2010 où la Cour a retenu que le défaut de tout fondement qui dispense le juge du fond de saisir la Cour constitutionnelle doit être évident et manifeste au point de s'imposer à lui. La Cour de cassation a constaté dans le cas qui lui était soumis que les juges d'appel, sans avoir examiné au préalable le cas de dispense prévu à l'article 6, alinéa 2,b) précité, ont décidé de la constitutionnalité de la disposition légale attaquée au regard des critères de comparabilité, de rationalité, d'adéquation et de proportionnalité tels que dégagés par la Cour constitutionnelle et elle en a conclu que le juge d'appel, en empiétant ainsi sur la compétence de la Cour Constitutionnelle, a violé les textes normatifs en cause.

S'il n'appartient pas au juge devant lequel une question d'inconstitutionnalité est posée d'analyser en détail les moyens soulevés par les parties quant aux critères de comparabilité, de rationalité, d'adéquation et de proportionnalité de la loi critiquée, et qu'il doit renvoyer les parties devant la Cour constitutionnelle si un tel examen détaillé est nécessaire dès qu'il constate une différenciation de traitement, le juge saisi devant statuer sur la question préjudicielle est toutefois habilité à procéder à l'analyse de la comparabilité juridique et factuelle des situations en cause, analyse qui constitue le préalable nécessaire au renvoi. (cf. TAL, n°143/2013, XVII chambre, 5 juin 2013; Conclusions du Parquet Général dans l'affaire de cassation Me. c/ MP)

En l'espèce, il y a lieu de constater, sans qu'une analyse approfondie ne soit nécessaire, que rien qu'au niveau de la comparabilité des situations, à savoir le recouvrement par un créancier public d'un côté et le recouvrement par un créancier non public d'un autre côté ainsi que les frais de recouvrement d'un côté et les indemnités de procédure d'un autre côté, la distinction est flagrante.

Il est évident que le créancier public doit, dans le cadre d'un recouvrement, disposer de voies et de moyens efficaces. Admettre le contraire, serait admettre qu'un débiteur défaillant qui ne respecte pas ses obligations légales, ne saurait jamais être contraint à les respecter. En l'espèce, le FNS constitue un établissement public qui est chargé d'assurer l'exécution des obligations légales notamment en matière des avances de pensions alimentaires. Il avance ainsi des montants à titre de pensions alimentaires au créancier d'aliments qui se retrouve dans une situation économique difficile. Le créancier non-public, chargé d'aucune mission par l'Etat, se trouve dans une situation fondamentalement différente et par conséquent incomparable.

Quant à la comparaison entre frais de recouvrement et indemnités de procédure, il y a lieu de retenir que tant le but que la finalité poursuivis sont différents. Les frais de recouvrement doivent couvrir les frais administratifs et frais de gestion dépensés par un organe chargé d'un recouvrement, alors que les indemnités de procédure, allouées par une juridiction, dépendent de l'issue du litige et sont destinées à couvrir les sommes exposées par les parties au litige. Par ailleurs, l'octroi ou non d'une indemnité de procédure relève toujours du pouvoir discrétionnaire du juge. Il s'ensuit que tant les frais de recouvrement que les indemnités de procédure sont incomparables.

En l'absence de comparabilité, il y a lieu de considérer que la question posée par A.) est dénuée de tout fondement et de renoncer au renvoi devant la Cour constitutionnelle.

Le décompte du FNS du 1^{er} juin 2015 s'établit comme suit :

- total des pensions alimentaires avancées : 17.187,83 euros
- frais de recouvrement (10 %) : 1.718,78 euros

soit au total : 18.906,61 euros

Au vu des pièces soumises à l'appréciation du Tribunal et en l'absence de contestations circonstanciées d'**A.**), la demande du FNS est à déclarer fondée et il y a lieu de condamner **A.**) à payer le montant réclamé de 18.906,61 euros au FNS.

PAR CES MOTIFS :

le Tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant en matière civile et en premier ressort, statuant contradictoirement, le magistrat de la mise en état entendu en son rapport ;

vu l'ordonnance de clôture du 15 avril 2016 ;

reçoit la demande en la forme ;

déclare la demande recevable ;

dit la demande fondée ;

condamne A.) à payer au FONDS NATIONAL DE SOLIDARITE le montant de 18.906,61 euros ;

condamne A.) aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître François GENGLER qui affirme en avoir fait l'avance ;

Ainsi lu en audience publique au Palais de Justice à Diekirch, par Nous Jean-Claude KUREK, Président du Tribunal d'Arrondissement, assisté du greffier Alain GODART.

Le Greffier
- Alain GODART-

Le Président du Tribunal
- Jean-Claude KUREK -