

**Jugement Civil (III<sup>e</sup> chambre)**  
**no /2016**

Audience publique du vendredi, quinze avril deux mille seize

Numéro du rôle : 171.330

Composition :

Anne-Françoise GREMLING, vice-présidente,  
Séverine LETTNER, juge,  
Georges SINNER, juge-délégué,  
Yves ENDERS, greffier.

**E N T R E :**

**A.)**, demeurant à L-(...), (...),

**appelant** aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Martine LISÉ de Luxembourg du 17 juillet 2015,

**intimé** sur appel incident,

comparant par Maître Marc THEISEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**E T :**

**B.)**, demeurant à L-(...), (...),

**intimée** aux fins du prédit exploit de l'huissier de justice Martine LISÉ,

**appelante** par appel incident,

comparant par Maître Annick WURTH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

---

**LE TRIBUNAL :**

Vu l'ordonnance de clôture du 14 janvier 2016.

Entendu le juge rapporteur en son rapport à l'audience du 1<sup>er</sup> mars 2016.

Entendu la partie appelante par l'organe de son mandataire Maître Joël MARQUES DOS SANTOS, avocat, en remplacement de Maître Marc THEISEN, avocat constitué, les deux demeurant à Luxembourg.

Entendu la partie intimée par l'organe de son mandataire Maître Annick WURTH, avocat constitué, demeurant à Luxembourg.

Par exploit d'huissier de justice 5 février 2015, **A.)** a fait citer **B.)** devant le tribunal de paix de et à Luxembourg pour l'entendre condamner à lui rembourser un montant de 7.466,24 euros à titre de trop-perçu de pensions alimentaires, avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde, et pour voir majorer le taux légal de trois points à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la signification du jugement. Il a encore sollicité l'allocation d'une indemnité de procédure de 800.- euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile ainsi que la condamnation de **B.)** au paiement des frais et dépens de l'instance. Il a enfin demandé à voir assortir le jugement de l'exécution provisoire.

A l'audience des plaidoiries de première instance du 27 mai 2015, **B.)** a soulevé l'irrecevabilité de la demande au motif qu'aucune base légale n'aurait été indiquée dans l'acte introductif d'instance.

Elle a encore formulé une demande reconventionnelle en allocation de dommages et intérêts d'un montant de 3.000.- euros pour procédure abusive et vexatoire sur base de l'article 6-1 du code civil. Enfin, elle a sollicité l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.500.- euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Par jugement du 10 juin 2015, le tribunal de paix de et à Luxembourg, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement et en premier ressort, a reçu les demandes principale et reconventionnelle en la pure forme, a dit non fondée les demandes principale et reconventionnelle, a dit fondée la demande de **B.)** en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile et a partant condamné **A.)** à lui payer le montant de 750.- euros de ce chef, a dit qu'il n'y a pas lieu d'assortir le jugement de l'exécution provisoire et a condamné **A.)** aux frais et dépens de l'instance.

Par acte d'huissier de justice du 17 juillet 2015, **A.)** a régulièrement relevé appel de ce jugement, qui n'a pas été signifié.

**A.)** demande, par réformation du jugement entrepris, à être déchargé de toute condamnation prononcée à son encontre, à voir condamner **B.)** à lui payer le montant de 7.466,24 euros à titre de trop-perçu de pensions alimentaires avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde et à voir majorer le taux légal de trois points à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la signification du jugement.

Il sollicite encore l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.000.- euros pour les deux instances ainsi que la condamnation de **B.)** au paiement des frais et dépens des deux instances. Il demande enfin à voir assortir le jugement de l'exécutoire provisoire.

**B.)** soulève, tout comme en première instance, l'irrecevabilité de la demande pour défaut d'indication de base légale, et elle relève appel incident en ce que le premier juge n'a pas fait droit au moyen d'irrecevabilité soulevé.

A titre subsidiaire, elle demande à voir déclarer la demande de **A.)** non fondée et à voir confirmer le jugement entrepris.

Elle formule une demande reconventionnelle en allocation de dommages et intérêts à hauteur de 3.000.- euros pour procédure abusive et vexatoire sur base de l'article 6-1 du code civil.

Elle sollicite enfin l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.500.- euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

#### Prétentions et moyens des parties

**A.)** conteste le moyen d'irrecevabilité soulevé par **B.)** pour manque d'indication de base légale. Il soutient que **B.)** ne pouvait se méprendre sur l'objet de la demande et qu'elle était tout à fait en mesure de préparer correctement sa défense. En effet, il explique que lors des plaidoiries de première instance, **B.)** aurait pris position quant aux montants réclamés, quant à leur origine, ainsi que quant à la base légale. Il en serait de même en appel, d'autant plus que l'acte d'appel mentionne expressément *« l'appelante réclame la restitution du trop-perçu de pensions alimentaires par l'intimée ceci conformément aux dispositions des articles 1235 et 1376 du Code civil »*.

A l'appui de son appel, **A.)** fait valoir que ce serait à tort que le premier juge a retenu que le jugement rendu le 30 juin 2011 par le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg aurait été confirmé en appel par un arrêt rendu le 20 juin 2012 par la Cour d'appel.

Il explique que le jugement du 30 juin 2011 précité a été confirmé par arrêt rendu le 25 janvier 2015 par la Cour d'appel, qui aurait été signifié à avocat le 8 février 2012 et à **B.)** le 9 février 2012, de sorte que le délai de trois mois pour se pourvoir en cassation aurait expiré le 8 mai 2012, sinon au plus tard le 9 mai 2012.

Il explique encore que conformément à un jugement rendu le 20 mars 2014 par le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, l'exigibilité des pensions alimentaires après divorce courent « *à partir du premier moi qui suivra le jour où le jugement de divorce aura acquis force de chose jugée* ». L'arrêt du 25 janvier 2012 ayant acquis force de chose jugée depuis le mois de mai 2012, **A.)** serait fondé à réclamer la restitution des montants trop perçus.

Il base sa demande sur les articles 1235 et 1376 et suivants du code civil.

**A.)** fait valoir que si jusqu'en 1988, le débiteur d'aliment était dépourvu de toute action en répétition de l'indu, tel ne serait plus le cas depuis un revirement de jurisprudence opéré par un jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 28 avril 1998 posant le principe selon lequel tout paiement effectué en vertu d'un jugement exécutoire par provision, infirmé par la suite, donne lieu à répétition.

Il fait plaider que pour que l'obligation de répétition s'impose, plusieurs conditions doivent être remplies, à savoir il faut qu'une personne, le solvens, ait remis une somme d'argent à une autre personne qui l'accepte, l'accipiens, que le paiement soit dû et que la demande en répétition soit faite par le solvens. Il explique encore que suivant la jurisprudence, le fait pour le solvens de payer plus que ce qu'il doit ou de payer une dette qui n'existe plus serait assimilé à l'absence de dette (Cour d'appel 16 mai 2007). Enfin, il précise que le solvens bénéficie toujours de l'action de répétition, s'il a dû payer en exécution d'une décision de justice le condamnant en première instance et réformé en appel, comme cela serait le cas en l'espèce.

Les conditions de l'action en répétition de l'indu étant remplies, **B.)** serait tenue de restituer à **A.)** les montants indûment perçus par elle à titre de pensions alimentaires.

**A.)** soutient que le montant trop payé par lui résulterait à suffisance des pièces versées en cause et notamment des jugements et arrêts intervenus entre parties. Par ailleurs, **B.)** ne saurait raisonnablement contester les montants réclamés, dans la mesure où elle aurait fait pratiquer de nombreuses saisies afin d'obtenir paiement des pensions alimentaires et aurait partant perçu les montants directement sur son compte bancaire.

**A.)** évalue le montant des pensions alimentaires trop perçu au montant de 7.466,24 euros se composant comme suit :

- pour les mois de juin à septembre 2012 un montant de 743,68 euros
- pour les mois d'octobre 2012 à juin 2013 un montant de 1.715,13 euros
- pour les mois de juillet et août 2013 un montant de 1.038,94 euros
- pour le mois de septembre 2013 un montant de 545,26 euros
- pour les mois d'octobre 2013 à mai 2014 un montant de 1.562,72 euros
- par saisie-arrêt du 1<sup>er</sup> février 2011 un montant de 981,44 euros
- par saisie-arrêt du 21 février 2011 un montant de 135,39 euros.

Par conclusions déposées au greffe du tribunal le 4 novembre 2015, **A.)** demande à voir écarter des débats les propos tenus par le mandataire de **B.)** sous le point « I. Faits » de ses conclusions déposées au greffe du tribunal en date du 14 octobre 2015, ainsi que les pièces afférentes. Il explique que ces développements seraient étrangers au litige en cause et n'apporteraient rien au débat. A titre subsidiaire, il demande à voir enjoindre au mandataire de **B.)** de substituer ces conclusions par des conclusions rectificatives.

**A.)** conclut enfin au rejet de la demande en allocation de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire formulée par **B.)**. Il explique que suivant la jurisprudence que l'accipens est de mauvaise foi au sens de l'article 1278 du code civil, dès qu'il a connaissance du fait que le paiement est indu. L'accipens de mauvaise foi serait ainsi tenu de restituer en plus du paiement indûment perçu, les fruits et intérêts produits par ce qu'il a indûment perçu (Cour d'appel 27 mai 2004). Partant, la demande reconventionnelle de **B.)** serait dénuée de tout bon sens.

**B.)** fait valoir le moyen de la nullité, respectivement de l'irrecevabilité pour de la demande introductive soulevé par elle in limine litis devant le premier juge ne saurait être complété en deuxième instance où **A.)** rectifie le tir en précision dans son acte d'appel, la base légale de sa demande en remboursement. Il y aurait dès lors lieu de déclarer la demande introductive irrecevable.

**B.)** soutient qu'aux termes de l'article 267bis du code civil, aux termes duquel les ordonnances de référés et arrêt ayant condamné **A.)** au paiement des pensions alimentaires durant la procédure de divorce resteraient exécutoire jusqu'au moment où l'instance concernant les mesures accessoires au divorce serait définitivement vidée par une décision au fond coulée en force de chose jugée. Or en l'espèce, la décision tranchant les mesures accessoires après divorce ne serait pas coulée en force de chose jugée, et **A.)** resterait en défaut de verser les pièces permettant au juge de vérifier les dates de signification des différentes décisions.

Elle explique que le divorce entre parties a été prononcé suivant jugement du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg du 30 juin 2011, partiellement réformé par un arrêt de la Cour d'appel du 20 juin 2012, qui n'aurait pas fait l'objet d'une signification. Le volet financier tenant à la fixation des aliments après divorce a été tranché par jugement du 20 mars 2014, et n'a pas fait l'objet d'une signification.

A titre subsidiaire, **B.)** soutient que le débiteur d'aliments ne dispose d'aucune action en répétition de l'indu, alors que celle-ci serait exclue lorsque le paiement est intervenu en exécution d'une décision de justice, même rendue en référé, dès lors qu'elle est inattaquable.

Les pensions alimentaires ont été fixées par ordonnances de référés du 1<sup>er</sup> juillet 2008 (confirmée par un arrêt du 15 juillet 2009), du 28 décembre 2009 (confirmé par un arrêt du 27 octobre 2010) et du 17 juin 2011. Le jugement du 20 mars 2014 a toisé le volet financier en fixant le montant des pensions alimentaires après divorce et n'a pas été frappé d'appel, de sorte qu'en l'espèce il ne s'agit pas d'une condamnation

prononcée en première instance et réformée en appel. Partant, la jurisprudence citée par A.) est sans incidence.

Dès lors, bien qu'il existe un décalage entre le moment où le tribunal a prononcé le divorce (jugement du 30 juin 2011) et le moment où il s'est prononcé sur le volet financier (jugement du 20 mars 2014) fixant le principe et le quantum des aliments après divorce, la dette alimentaire continuait d'exister sur base de décisions coulées en force de chose jugée. A.) reste dès lors en défaut de rapporter la preuve de l'inexistence de sa dette et l'absence de cause de son paiement, qui seules peuvent ouvrir le droit à la répétition de l'indu.

En tout état de cause, B.) soutient que la demande de A.) serait non fondée alors qu'aux termes des articles 1376 à 1381 du code civil, la répétition de l'indu exige le paiement d'une dette qui n'existait pas. Or en l'espèce, les pensions alimentaires dont A.) demande actuellement remboursement existaient au moment du paiement, dans la mesure où les enfants communs étaient encore scolarisés. De plus, les paiements auraient été effectués en exécution de décisions de justice coulées en force de chose jugée, et partant inattaquables.

B.) conteste les montants réclamés par A.) au motif que le décompte versé en cause serait inexacte et appuyé par aucune pièce.

Elle expose que l'attestation de la BQUE1.) du 2 juin 2015 n'apporterait pas plus de précisions, alors qu'elle inclurait tant les arriérés de pensions alimentaires non autrement précisées que les termes courants et qu'il serait impossible de ventiler les montants. De plus, il serait impossible de vérifier si A.) a effectivement procédé à des paiements prétendument indus, alors qu'il réglait les arriérés parfois le jour précédent les plaidoiries devant la justice de paix et parfois il apportait les montants réduits en liquide le jour des plaidoiries.

A l'appui de sa demande reconventionnelle, B.) fait valoir que la présente affaire serait dépourvue de tout fondement et ne serait qu'une tentative supplémentaire de A.) de se soustraire à ses obligations envers ses enfants.

### Motifs de la décision

L'appel introduit par exploit d'huissier de justice du 17 juillet 2015 ayant été interjeté dans les formes et délai de la loi, il est recevable.

- Quant à l'irrecevabilité de la demande introductive d'instance pour défaut d'indication de base légale :

B.) relève appel incident, en ce que le premier juge n'a pas fait droit au moyen d'irrecevabilité pour défaut d'indication de la base légale soulevé par elle.

**A.)** conclut au rejet du moyen d'irrecevabilité au motif que **B.)** était parfaitement en mesure de préparer sa défense au vu des explications contenues dans l'acte introductif.

En vertu de l'article 154 du nouveau code de procédure civile, l'indication exacte des prétentions de la partie demanderesse et la désignation des circonstances de fait qui forment la base de la demande, sont requises. La description de fait doit être suffisamment précise pour permettre au juge de déterminer le fondement juridique de la demande et pour ne pas laisser le défendeur se méprendre sur l'objet de celle-ci, ainsi que de lui permettre le choix des moyens de défense appropriés. Il n'est pas nécessaire pour satisfaire aux exigences de l'article 154 du nouveau code de procédure civile, d'indiquer le texte de loi sur lequel est basée l'action, c'est-à-dire de qualifier juridiquement la demande. Il est néanmoins indispensable que l'exploit soit rédigé de telle façon que les textes visés s'en dégagent, du moins implicitement (J.-Cl. Wiwinius, Mélanges dédiés à Michel Delvaux : L'exception *obscuri libelli*, p. 290).

Si aucune disposition légale n'exige que le demandeur énonce les textes de loi sur lesquels il entend baser sa demande ou qu'il qualifie spécialement l'action qu'il intente, il faut cependant que le défendeur ne puisse se méprendre sur la portée de l'action dirigée contre lui. La description des faits doit dès lors être suffisamment précise pour mettre le juge en mesure de déterminer le fondement juridique de la demande, pour ne pas laisser le défendeur se méprendre sur le sujet de celle-ci et pour lui permettre le choix des moyens de défense appropriés.

Il convient d'interpréter cette règle dans le sens d'une indication exacte des prétentions et du montant éventuel de celles-ci, ainsi que de la désignation des circonstances qui forment la base de la demande afin que le défendeur ne puisse se méprendre sur la portée, respectivement l'objet réel de l'action et sache faire le choix des moyens de défense appropriés.

En l'espèce, **A.)** explique, dans l'acte introductif du 5 février 2015, que le divorce entre parties a été prononcé par jugement du 30 juin 2011 et confirmé en appel par un arrêt du 25 janvier 2012. Suivant jugement du 20 mars 2014, le tribunal d'arrondissement a retenu une pension alimentaire de 500.- euros au profit de l'enfant commune **E1.)** avec effet le premier jour du mois où le jugement ayant prononcé le divorce est devenu définitif. Il explique encore que suite à la signification de l'arrêt du 25 janvier 2012 en date du 8 et 9 février 2012, cet arrêt serait devenu définitif le 8 mai 2012 de sorte qu'il depuis cette date **A.)** aurait procédé à un trop-payé de pensions alimentaires.

Le tribunal constate que la description des faits de l'exploit introductif d'instance permet de conclure que la requérante entend réclamer la restitution des montants trop perçu par **B.)** à titre de pension alimentaire pour l'entretien et l'éducation des enfants communs.

Il s'ensuit que **B.)** ne pouvait valablement se méprendre sur l'objet de la demande de sorte que c'est à bon droit que le premier juge a rejeté le moyen d'irrecevabilité soulevé.

- Quant à la demande tendant à voir supprimer certains passages des conclusions du mandataire de **B.)** :

**A.)** demande à voir supprimer le point « I. Faits » des conclusions de Maître Annick WURTH du 14 octobre 2015 ainsi rédigé :

« Attendu que le 6 juin 2008, Madame **B.)** est allée se réfugier auprès de sa mère avec ses deux enfants, avec en tout et pour tout quelques valises, et qu'elle a introduit ce jour-là une demande en divorce contre son mari ;

Attendu qu'elle a obtenu le 30 juin 2011 un jugement de divorce qui fut partiellement réformé par un arrêt de la Cour d'appel du 20 juin 2012, mais que sept ans après la séparation des parties, la liquidation de la communauté n'est toujours pas terminée, ce après que dans le cadre de la procédure de divorce, outre trois instances en référé ayant eu trait à d'autres demandes, les ordonnances et arrêts suivants ayant tous eu pour objet les pensions alimentaires, ont été rendues :

1<sup>er</sup> juillet 2008 : ordonnance de référé (pièce n°4),

15 juillet 2009 : arrêt de la Cour d'appel (pièce n°5),

28 décembre 2009 : ordonnance de référé (pièce n°6),

27 octobre 2010 : arrêt de la Cour d'appel (pièce n°7),

17 juin 2011 : ordonnance de référé (pièce n°8) ;

Attendu qu'afin d'obtenir pour ses enfants les pensions alimentaires au paiement desquelles Monsieur **A.)** a été condamné, Madame **B.)** qui soit dit entre parenthèses a après ne pas avoir travaillé pendant 18 ans, ce à la demande de son mari, retrouvé un emploi après six mois, a été obligée de pratiquer cinq saisies-arrêts, qu'elle a toutes dû faire valider devant la Justice de paix d'Esch-sur-Alzette.

Attendu que par un arrêt du 1<sup>er</sup> octobre 2014, Monsieur **A.)**, cité par le Parquet, a été condamné du chef de l'infraction d'abandon de famille à une peine de prison de six mois assortie du sursis et à une amende de 1.000.- euros ;

Attendu que cette affaire a traîné non seulement parce que Monsieur **A.)** a successivement été défendu par Maître NOESEN, Maître GROSS, Maître BAULER, Maître AKTAS et actuellement par Maître THEISEN, mais encore parce que la **BQUE1.)**, l'employeur de Monsieur **A.)**, l'avait par décision du 4 janvier 2011 démis de ses fonctions avec effet immédiat ; que cette mise à pied fut par la suite

déclarée abusive par un arrêt de la Cour administrative du 9 octobre 2012, de sorte qu'il fut réintégré ;

Attendu que pour cette raison, le volet financier de la procédure de divorce fut tranché par une décision ultérieure, le tribunal, ainsi que cela a été expliqué ci-avant, se bornant à trancher le fond ; que la demande Madame **B.)** en obtention de pensions alimentaires pour les enfants n'a été jugée par la 4<sup>ème</sup> chambre du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg que le 20 mars 2014.

Attendu que pour illustrer le drame que vit la concluante il y a lieu d'ajouter que Monsieur **A.)** a encore introduit contre son épouse une demande en obtention d'une indemnité pour occupation du domicile commun qui lui était propre, durant une partie des éprouves ; que cette affaire est actuellement pendante devant la Justice de paix d'Esch-sur-Alzette. »

L'article 1263 du nouveau code de procédure civile dispose que « *les tribunaux, suivant la gravité des circonstances, pourront, dans les causes dont ils seront saisis, prononcer même d'office, des injonctions, supprimer des écrits, les déclarer calomnieux et ordonner l'impression et l'affichage de leurs jugements.* »

Cet article a été interprété en ce sens que le juge, dans l'appréciation des circonstances qui doivent le déterminer, dans les causes dont il est saisi, à supprimer ou non des écrits, à les déclarer ou à ne pas les déclarer calomnieux, etc., doit rechercher, non seulement si ces écrits sont injurieux ou diffamatoires, mais si un esprit de méchanceté ou de malveillance ou bien le besoin de la défense les a dictés (Beltjens, Procédure civile, sub art. 1036, n° 3). Cependant les tribunaux ne doivent pas ordonner la suppression des conclusions blessantes, si elles rentrent dans les nécessités de la cause (Beltjens, op. cit., n° 21).

Le tribunal retient que les passages incriminés des conclusions du mandataire judiciaire de **B.)** du 14 octobre 2015 et les pièces y afférentes, ne constituent pas, au vu des circonstances de la cause et des termes employés, une injure ou une calomnie, et ne peuvent être considérée comme procédant d'une intention malveillante dépassant les besoins de la défense, de sorte que la demande n'est pas fondée.

Dans ces conditions, il y a également lieu de rejeter la demande en remplacement des conclusions du 14 octobre 2015 par des conclusions rectificatives.

- Quant au bien-fondé de la demande

**A.)** sollicite la restitution d'un montant de 7.466,24 euros en application de la théorie de la répétition de l'indu. **B.)** conclut au rejet de la demande pour être non fondée.

Le tribunal rappelle que l'action en répétition n'est pas exclue en matière d'aliments. En cas de réformation d'un jugement allouant des pensions alimentaires, les arrérages de pension payées sans cause sont sujets à répétition (Enc. Dalloz Verbo aliments no.

284; Laurent t. III no. 79; Trib. Luxbg. 28.4.1988 M. P. c/ A. M.; Trib. Luxbg. 13.7.1988 E. O. M. c/ M.-L. Sch.). Les sommes payées en exécution d'une décision de justice exécutoire par provision et infirmée sur appel doivent être restituées par la partie qui en a obtenu le paiement (Enc. Dalloz Proc. Appel no 698; Exécution provisoire 165 et 166).

En l'espèce, l'affaire relative à la pension alimentaire a fait l'objet de plusieurs jugements rendus au fond et en matière de référés auxquels il y a lieu de se référer pour déterminer le caractère indu ou non de cette pension.

La pension alimentaire été fixée par ordonnance de référé du 1<sup>er</sup> juillet 2008 à la somme mensuelle de 300.- euros pour chacun des deux enfants communs, y non compris les allocations familiales, ce secours payable et portable le premier de chaque mois et pour la première fois le 6 juin 2008. Cette ordonnance a été confirmée par un arrêt rendu par la Cour d'appel le 15 juillet 2009.

Par ordonnance de référé du 28 décembre 2009, la pension alimentaire a été fixée à la somme mensuelle de 600.- euros pour l'enfant commune majeure **E1.**), y non compris les allocations familiales, avec effet au 1<sup>er</sup> septembre 2009. Cette ordonnance a été confirmée par un arrêt rendu par la Cour d'appel le 27 octobre 2010.

Par ordonnance de référé du 17 juin 2011, la pension alimentaire a été réduite à 150.- euros pour chacun des deux enfants communs, y non compris les allocations familiales, à partir du prononcé de l'ordonnance jusqu'au 31 octobre 2011 inclus. Cette ordonnance a dit qu'à partir du 1<sup>er</sup> novembre 2011, **A.**) devait continuer à payer le secours alimentaire des enfants communs tel que fixé par ordonnance de référé du 1<sup>er</sup> juillet 2008 pour l'enfant **E2.**), soit 300.- euros par mois, et tel que fixé par ordonnance du 28 décembre 2009 pour l'enfant commun **E1.**), soit 600.- euros. Cette ordonnance n'a pas été frappée d'appel.

Par jugement du 30 juin 2011, le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg a prononcé le divorce aux torts réciproques de **A.**) et **B.**), a ordonné la liquidation et le partage de la communauté de bien ayant existé entre parties, a confié la garde des enfants à **B.**) et a accordé à **A.**) un droit de visite et d'hébergement. Il a encore réservé le volet financier ayant trait à la de contribution de **A.**) à l'entretien et l'éducation des enfants communes **E1.**) et **E2.**) en raison de la décision de démission d'office de l'employeur de **A.**) à son égard.

Ce jugement a été partiellement confirmé en appel par un arrêt du 25 janvier 2012 rendu par la Cour d'appel qui « *confirme le jugement entrepris en ce qu'il a prononcé le divorce aux tort de **B.**) et confie à celle-ci la garde de l'enfant commune mineure **E2.**), née le (...)* ». La Cour a encore admis que **B.**) a rapporté la preuve du bien-fondé de sa demande en divorce par la voie de témoignage et a ordonné l'audition de témoins.

Ce jugement a été signifié à avocat le 8 février 2012 et à **B.**) le 9 février 2012.

Par arrêt rendu le 20 juin 2012, la Cour d'appel déclaré non fondée la demande principale en divorce de **B.)** et a confirmé le jugement entrepris du 30 juin 2011 pour le surplus. Cet arrêt n'a pas fait l'objet d'une signification.

Enfin, par jugement rendu le 20 mars 2014, le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg a tranché le volet financier de l'instance de divorce relatif à la pension alimentaire pour l'entretien et l'éducation des enfants communes et a retenu « *donne acte à **B.)** de sa renonciation à sa demande en condamnation de **A.)** à payer une contribution à l'éducation et à l'entretien de leur fille **E2.)**, née le (...);*

*condamne **A.)** à payer à **B.)** au titre de sa contribution à l'entretien et l'éducation de leur fille **E1.)**, née le (...), le montant de 500.- euros par mois;*

*dit que cette pension alimentaire est payable et portable le premier de chaque mois et pour la première fois le premier du mois qui suivra le jour où le jugement de divorce aura acquis force de chose jugée et qu'elle est à adapter de plein droit et sans mise en demeure préalable aux variations du nombre-indice du coût de la vie, dans la mesure où les revenus du débiteur d'aliments y sont adaptés »*

En l'espèce, le jugement du 20 mars 2014, fixant la contribution de **A.)** à l'entretien et l'éducation des enfants communs, déclare donner acte à **B.)** de sa renonciation au paiement d'une pension alimentaire pour l'enfant commune **E2.)** et fixe la pension alimentaire pour l'enfant commune **E1.)** à 500.- euros par mois et déclare que « *cette pension alimentaire est payable et portable le premier de chaque mois et pour la première fois le premier du mois qui suivra le jour où le jugement de divorce aura acquis force de chose jugée et qu'elle est à adapter de plein droit et sans mise en demeure préalable aux variations du nombre-indice du coût de la vie, dans la mesure où les revenus du débiteur d'aliments y sont adaptés* ».

A l'instar du premier juge, le tribunal retient que suivant la formulation du dispositif de cette décision, les mesures y décidées prennent effet le premier jour suivant le mois au cours duquel le divorce a acquis force de chose jugée.

**A.)** soutient que tel aurait été le cas le 8 mai 2012, sinon au plus tard le 9 mai 2012.

Le tribunal retient cependant que l'arrêt de la Cour d'appel du 25 janvier 2012 a uniquement toisé la demande reconventionnelle en divorce formulée par **A.)** et a ordonné des auditions de témoins dans le cadre de la demande principale en divorce. La demande principale en divorce a été toisée par arrêt du 20 juin 2012. Partant, la Cour d'Appel n'a rendu son arrêt d'appel de divorce définitif que le 20 juin 2012, de sorte que l'indication de **A.)** est erronée.

Le tribunal constate que seul l'arrêt du 25 janvier 2012 a fait l'objet d'une signification. Aucune des parties ne verse au Tribunal un acte de signification de l'arrêt d'appel du 20 juin 2012, de sorte qu'il n'est actuellement pas établi que ce

dernier ait effectivement acquis force de chose jugée antérieurement à la décision du 20 mars 2014.

C'est dès lors à bon droit que le premier juge a retenu que **A.)** n'a pas établi l'application rétroactive des mesures accessoires décidées dans le cadre de ce dernier jugement et reste en défaut de prouver le trop-payé allégué d'aliments.

Il y a dès lors lieu de confirmer le jugement entrepris.

- Quant à la demande en allocation de dommages et intérêts en application de l'article 6-1 du code civil :

**B.)** sollicite l'allocation d'une indemnité pour procédure abusive et vexatoire, alors que **A.)** aurait agi avec une mauvaise foi manifeste en intentant une nouvelle procédure afin d'obtenir le remboursement de pensions alimentaires qu'il savait due.

Le tribunal rappelle que l'exercice d'un droit accordé par la loi ne peut devenir une faute donnant lieu à une condamnation et ne saurait donner lieu à des dommages et intérêts que s'il est établi que l'auteur a agi sans nécessité et dans le dessin de nuire au plaignant.

Pour qu'il y ait abus de droit, il faut que le comportement de celui qui agit en justice constitue une faute.

Ne constitue pas un acharnement judiciaire, l'opiniâtreté à défendre sa thèse devant les juridictions et de montrer de l'obstination à vouloir que ses droits – ou du moins ce que l'on considère comme tels – soient reconnus légitimes (CA, 21 mars 2002, rôle n°25297).

En l'espèce, **A.)** a fait un exercice légitime d'une voie de droit, et il n'est pas établi qu'il ait agi de manière intempestive, avec une légèreté blâmable ou de mauvaise foi.

Partant, la demande de la **B.)** en allocation de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire n'est pas fondée.

- Quant aux indemnités de procédure :

**A.)** demande une indemnité de procédure « évaluée pour les deux instances à 2.000,- euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile ».

Dans la mesure où **A.)** n'a pas pris le soin de ventiler ses demandes et de chiffrer, d'une part, ses prétentions dans le cadre de son appel contre le jugement du 10 juin 2015 et, d'autre part, sa demande dans le cadre de l'instance d'appel, sa demande est à déclarer irrecevable.

Pour l'instance d'appel, **B.)** demande une indemnité de procédure de 1.500.- euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

**B.)** ayant dû faire valoir, une nouvelle fois, ses intérêts suite à l'appel relevé par **A.)**, il convient de faire droit à sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel à concurrence d'un montant de 1.000.- euros pour l'instance d'appel.

Au vu du sort réservé à la demande principale de **A.)**, sa demande tendant à voir ordonner l'exécution provisoire du présent jugement est devenue sans objet.

### PAR CES MOTIFS :

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, troisième chambre, siégeant en matière civile et en instance d'appel, statuant contradictoirement,

reçoit les appels principal et incident en la forme,

les dit non fondés,

partant confirme le jugement entrepris du 10 juin 2015,

dit recevable, mais non fondée la demande reconventionnelle de **B.)** en allocation de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire,

partant en déboute,

dit la demande de **A.)** en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile irrecevable,

dit recevable et fondée la demande de **B.)** en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile, pour l'instance d'appel

partant condamne **A.)** à payer à **B.)** une indemnité de procédure de 1.000.- euros pour l'instance d'appel,

dit qu'il n'y a pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire du présent jugement,

condamne **A.)** aux frais et dépens de l'instance d'appel, avec distraction au profit de Maître Annick WURTH, avocat concluant, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.