

Arrêt N°153/17 – II-CIV.

Arrêt civil.

Audience publique du douze juillet deux mille dix-sept.

Numéro 42831 du registre.

Composition:

Christiane RECKINGER, présidente de chambre ;
Karin GUILLAUME, premier conseiller ;
Mylène REGENWETTER, conseiller, et
Christian MEYER, greffier assumé.

E n t r e :

A.), demeurant à L-(...), (...),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg en date du 22 juin 2015,

comparant par Maître Jean-Marie BAULER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

B.), demeurant à B-(...), (...),

intimé aux fins du prédit exploit CALVO,

comparant par Maître Charles KAUFHOLD, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

LA COUR D'APPEL:

Rétroactes :

A.), galeriste, et **B.)**, artiste, avaient conclu un contrat par lequel l'artiste remettait à la galeriste des œuvres que cette dernière pouvait garder un temps indéterminé afin de les vendre au nom de **B.)**. Après la résiliation du contrat par **B.)**, **A.)** a refusé de lui restituer les œuvres.

Par jugement du 27 février 2013, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, après avoir retenu entre parties l'existence d'un mandat de vendre complété par un contrat de dépôt, a condamné **A.)** à restituer, sous peine d'une astreinte de 100.- euros par jour de retard, à **B.)** les 36 œuvres lui appartenant.

A.) a également été condamnée à une indemnité de procédure de 1.000.- euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile ainsi qu'à payer à **B.)** un montant de 1000.- euros à titre de dommages et intérêts sur base de l'article 1142 du code civil.

De son côté, **B.)** a été condamné à payer la somme de 2.481,68.- euros à **A.)** du chef de frais exposés pour la mise en vente des œuvres.

Aucun appel n'a été interjeté à l'encontre du jugement du 27 février 2013.

Procédure pendante :

Par acte d'huissier du 3 septembre 2013, **B.)** a assigné **A.)** devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg sur base de l'article 1142 du code civil, sinon sur base des articles 1382 et 1383 du code civil, aux fins d'obtenir l'indemnisation du préjudice matériel subi par lui et correspondant aux honoraires d'avocat s'élevant à 13.334,82.- euros qu'il a dû exposer dans le cadre de sa demande dirigée contre **A.)** et ayant abouti au jugement du 27 février 2013.

Par jugement du 3 mars 2015, le tribunal a fait droit à la demande et a condamné **A.)** à payer à **B.)** le montant réclamé avec les intérêts légaux à compter du jour de l'assignation, 3 septembre 2013, jusqu'à solde, ainsi qu'une indemnité de procédure de 750.-euros.

Pour statuer ainsi, le tribunal a rejeté l'exception tirée de l'autorité de la chose jugée en précisant que la possibilité pour une partie de réclamer une indemnité de procédure, dans les conditions imposées par l'article 240 du nouveau code de procédure civile, ne prive pas cette partie de son droit d'obtenir la réparation intégrale du préjudice qu'elle a subi en relation avec la faute commise par son adversaire, y compris les

honoraires d'avocat, et que la demande en paiement de dommages et intérêts, qui est destinée à couvrir le montant des honoraires réglés au mandataire dans le cadre d'une instance antérieure, a un objet différent de la demande en paiement d'une indemnité de procédure.

Les juges de première instance ont déclaré la demande fondée sur base de l'article 1142 du code civil dans la mesure où le lien causal entre le comportement fautif de **A.)**, laquelle a refusé de restituer les tableaux, et le préjudice subi par **B.)**, qui a déboursé des frais en mandatant un avocat pour agir en justice afin de récupérer ses œuvres, a été établi.

Ils ont fait droit à l'intégralité du montant réclamé au motif que, sur le terrain de la faute, l'intégralité du préjudice subi doit être indemnisée.

De ce jugement, non signifié, **A.)**, a par exploit d'huissier du 22 juin 2015, régulièrement interjeté appel.

Elle estime que l'exception tirée de l'autorité de la chose jugée doit être retenue à un double degré alors que, d'une part, **B.)** avait sollicité et obtenu une indemnité de procédure de 1.000.- euros pour couvrir les frais d'avocat et que, d'autre part, il avait également réclamé des dommages-intérêts de 50.000.- euros et que le tribunal avait fait droit à cette demande à hauteur de 1.000.- euros, de sorte qu'il y aurait identité de cause et d'objet.

Subsidiairement, **A.)** estime que le raisonnement des premiers juges méconnaît la portée de l'article 240 du nouveau code de procédure civile, lequel prévoit la possibilité d'obtenir une indemnité au regard des frais d'avocat exposés et ce pour des considérations d'équité. En décidant que les frais non compris dans les dépens constituent un préjudice réparable, les juges de première instance auraient contourné la loi et instauré une nouvelle procédure judiciaire (un procès bis) dont l'objet serait la condamnation d'une ou de plusieurs parties aux frais d'avocats.

A.) estime avoir agi de bonne foi. Elle aurait même proposé le recours à la médiation. De plus, les relations commerciales entre les parties n'auraient pas été fixées par écrit dans les moindres détails et auraient nécessité une interprétation des volontés respectives ainsi qu'une qualification du contrat par les juridictions, de sorte que son attitude, consistant à ne pas restituer l'intégralité des tableaux, ne saurait être considérée comme fautive, d'autant plus qu'elle avait investi des frais pendant des années pour faire connaître les œuvres de l'intimé et que la résiliation du contrat par l'intimé était ressentie par elle comme un comportement particulièrement déloyal.

Le fait de résister judiciairement à une demande constituerait l'exercice d'un droit et ne serait pas compatible avec les notions de faute et préjudice.

L'appelante estime, dans un ordre d'idées plus subsidiaire, qu'il y a lieu à un partage de responsabilités dans la mesure où sa propre demande a été accueillie à hauteur de 2.481,68.-euros du chef de frais exposés.

Finalement, elle critique le montant de la condamnation retenu par les premiers juges faute de taxation du mémoire d'honoraires de Maître Jean MINDEN. Elle estime encore qu'il y a lieu à déduction des frais et émoluments, de l'indemnité de procédure et des honoraires des avocats belges qui seraient sans lien avec le litige introduit devant le tribunal luxembourgeois.

A.) sollicite encore le paiement d'une indemnité de procédure de 1.500.- euros pour la première instance et de 2.500.- euros pour l'instance d'appel.

L'intimé conclut à la confirmation du jugement entrepris.

Il donne à considérer que sa demande ne se heurte pas à l'autorité de la chose jugée, alors que les dommages et intérêts de 50.000.- euros réclamés dans la procédure antérieure avaient trait « *à la résistance abusive et vexatoire, en raison de l'attitude de la défenderesse consistant à lui refuser la restitution de ses œuvres* » et qu'il a de ce fait « *subi une perte d'une chance de les vendre et il a subi des tracas, soucis et frais divers lui ouvrant droit à indemnisation sur base de l'article 1142 du code civil* ». La demande n'aurait visé ni explicitement ni implicitement le préjudice matériel correspondant aux frais d'avocat à supporter pour la présente procédure.

De même, les honoraires d'avocat qu'une partie a dû exposer pour faire valoir ses droits constitueraient un préjudice réparable au titre de la responsabilité civile de droit commun, une telle demande d'indemnisation ne pouvant pas être limitée à l'indemnité de procédure régie par l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Quant au fond, l'intimé estime que l'insinuation de l'appelante que les frais d'avocat devraient ainsi toujours, automatiquement ou systématiquement, être pris en charge par la partie qui succombe dans le procès, serait fautive alors qu'une condamnation ne saurait intervenir que si la responsabilité de la partie qui succombe est retenue et que les conditions pour obtenir indemnisation sont remplies.

En l'espèce, ces conditions seraient remplies dans la mesure où, en raison de la faute commise par l'appelante, ayant consisté à s'obstiner à restituer les œuvres, faute retenue par le jugement du 27 février 2013, l'intimé s'est trouvé contraint de payer des honoraires d'avocat pour une procédure civile pour laquelle la comparution par un avocat à la Cour est obligatoire.

B.) conteste formellement toute faute dans son chef et s'oppose à un quelconque partage de responsabilités. Il aurait, à maintes reprises, mais en vain, invité l'appelante à présenter un décompte des frais exposés et il n'aurait nullement envisagé de se soustraire à ses obligations. Le montant de 2.481,68.- euros entériné par les juges au bénéfice de l'appelante aurait été établi par lui, sur base d'un décompte dressé par ses soins, en tenant compte des pièces dont il disposait et il aurait accepté volontairement de payer ledit montant.

S'il est vrai que le fait de résister judiciairement à une demande constitue l'exercice d'un droit, il en serait tout autrement lorsque la résistance est manifestement infondée et constitue l'exercice anormal de ce droit.

D'ailleurs, une médiation n'aurait été proposée par l'appelante qu'une fois la procédure judiciaire entamée et, après qu'elle s'était, pendant des années, obstinée à ne pas œuvrer en vue d'un arrangement à l'amiable, espérant s'approprier les tableaux.

Il serait hors de question de déduire du montant retenu par les premiers juges l'indemnité de procédure et les frais et émoluments qui seraient à supporter par l'appelante en vertu du jugement du 27 février 2013. Les honoraires des deux avocats belges seraient également en relation causale directe avec la faute de l'appelante dans la mesure où le recours à leurs services a été rendu inévitable, d'abord pour proposer un arrangement extra-judiciaire, puis, face au refus catégorique de l'appelante, pour conseiller l'intimé quant à la procédure à suivre en raison du déménagement de l'appelante de la Belgique vers le Luxembourg. Toutes les prestations afférentes des avocats seraient énumérées de façon précise et détaillée et elles seraient en relation causale directe avec l'action engagée au Luxembourg.

L'intimé conteste, tant dans son principe que dans son quantum, les indemnités de procédure réclamées par l'appelante. Il relève appel incident pour autant que les premiers juges ne lui ont pas alloué en première instance une indemnité de procédure de 2.500.- euros, mais seulement un montant de 750.- euros et il sollicite une indemnité de procédure de 3.500.- euros pour l'instance d'appel.

Appréciation de la Cour :

L'autorité de la chose jugée quant à l'indemnité de procédure

L'appelante fait valoir que l'intimé, dans le cadre de la procédure ayant abouti au jugement du 27 février 2013, avait demandé et obtenu une indemnité de procédure pour avoir dû exposer des frais non compris dans les dépens dans le seul but de faire valoir ses droits en justice, de sorte qu'il y aurait identité d'objet et de cause entre cette demande et la

demande actuelle de l'intimé en obtention de dommages et intérêts du chef d'honoraires d'avocat.

Cet argument a été, à juste titre, rejeté par les premiers juges, dès lors que la demande actuelle ne repose pas sur le fondement de l'équité, mais a trait à la réparation d'un préjudice subi en raison d'une faute commise par l'appelante.

En effet, les textes relatifs à l'indemnité de procédure, basés sur des critères d'équité, présentent l'avantage que le demandeur n'a pas besoin de prouver une faute de la partie adverse.

Le projet de loi relatif aux frais non inclus dans les dépens dans les procès civils et commerciaux (qui a donné jour à l'article 131-1 du Code de procédure civile, lequel est devenu plus tard l'article 240 du Nouveau code de procédure civile) mentionne, dans l'exposé des motifs, que :

« Cet article 131 - 1 du Code de procédure civile qui constitue un pas de plus vers une véritable gratuité de la justice trouve son fondement dans l'équité. On ne doit donc pas confondre cette action avec celle, similaire, qui se fonde sur l'abus du droit d'ester en justice. Il est en effet bien connu que les plaideurs peuvent tenter de récupérer leurs dépens irrépétibles en sollicitant des tribunaux des dommages-intérêts pour "procédure abusive" de leur adversaire, c'est-à-dire en se fondant sur l'abus du droit d'action de ce dernier. Mais compte tenu des difficultés inhérentes à l'exercice de cette action, les résultats ont été peu encourageants. La principale difficulté réside dans l'existence d'une faute. Or, on ne peut "admettre que le seul fait d'engager un procès sans avoir la certitude absolue de réussir constitue une faute" (Mazeaud et Tunc, Traité de responsabilité civile, 1. 1 Nos 591 et ss).

Ainsi tout aussi bien la doctrine que la jurisprudence ont eu des difficultés à déterminer exactement la notion de faute dans cette matière et à établir des critères sûrs et constants d'après lesquels on peut s'orienter. En conséquence de cette insécurité on a parfois condamné un plaideur dont la demande a été simplement "téméraire" alors que dans d'autres occasions l'exercice de l'action en justice a dû constituer un acte de malice ou de mauvaise foi ou être le résultat d'une erreur grossière équipollente au dol pour donner lieu à des dommages-intérêts.

Le nouvel article 131 - 1 du Code de procédure civile avec pour fondement l'équité donne maintenant au juge un instrument plus efficace pour faire payer le mauvais plaideur. Cependant cette condamnation aux frais non répétibles qui comprennent, nous allons le voir plus tard, surtout les honoraires d'avocat, ne revête pas un caractère d'automaticité, mais reste subordonnée précisément à la notion d'équité.

Cette notion qui n'est pas nouvelle dans notre droit - voir les articles 565, 1135 et 1579 du Code civil - constitue la condition unique de la condamnation d'une des parties aux dépens irrépétibles. Le plaideur qui poursuit une telle condamnation, fondée sur l'art. 131 - 1 du Code de procédure civile doit exposer les considérations d'équité qui justifient à son avis une telle condamnation et faute d'avoir apporté une telle preuve il doit être débouté de sa demande. Les juges apprécient le bien-fondé d'une telle demande par une décision souveraine, échappant au contrôle de la cour de cassation, mais néanmoins motivée à l'égard de la partie condamnée ».

D'une part, le demandeur n'a donc pas besoin de prouver une faute, mais, d'autre part, il n'y a pas d'automatisme, le juge pouvant faire prévaloir sa propre appréciation de l'équité sur l'application stricte de la règle de droit.

Ainsi la doctrine française a constaté que « le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile n'est certainement pas la faute, mais fondamentalement le droit d'accès à la justice tempéré par des considérations d'équité. Il n'y a donc pas à constater l'existence d'une faute (Cass.3^e civ., 14 juin 1978 :JCPG 1978, IV,254.-Cass. 2^e civ., 23 juin 1982 :JCPG 1982, IV, 315). Il s'ensuit que lorsque le juge est saisi de deux demandes fondées sur ces deux fondements, il doit alors allouer deux indemnités distinctes après avoir rempli un office différent (Cass. 3^e Civ., 6 janv. 1981 : Bull. civ. 1981, I, n°4 ; D.1981, inf.rap.p.370, obs. P. Julien) ».

De même, la jurisprudence française plus récente abonde dans le même sens en délimitant l'indemnité de procédure par rapport à d'autres indemnités et en décidant que l'indemnité de procédure peut se cumuler avec d'autres indemnités ayant une nature et un objet distincts :

« En principe, la demande de remboursement des frais irrépétibles, sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile est nettement distincte de la demande d'indemnité pour procédure abusive, ne serait-ce que parce qu'elle ne nécessite pas la preuve d'une faute. (Cass. 2^e civ., 20 juill.1980 : Bull.civ.1980, IV, n°189) ».

Au Luxembourg, la coexistence entre les règles de la responsabilité civile de droit commun et les règles relatives à l'indemnité de procédure a traditionnellement été admise.

En effet, la circonstance que l'article 240 du nouveau code de procédure civile permet au juge, sur le fondement de l'équité, d'allouer à une partie un certain montant au titre des sommes non comprises dans les dépens, dont les honoraires d'avocat, n'empêche pas une partie de réclamer ces honoraires au titre de réparation de son préjudice sur base de la responsabilité contractuelle ou délictuelle, à condition d'établir les éléments conditionnant une telle indemnisation, à

savoir une faute, un préjudice et une relation causale entre la faute et le préjudice.

Par un arrêt du 9 février 2012, la Cour de Cassation s'est prononcée sans équivoque sur le caractère cumulable d'une indemnité de procédure, trouvant son origine dans une responsabilité sans faute, et du remboursement intégral des honoraires d'avocat à titre de dommages et intérêts, procédant d'une faute.

Il n'y a partant, sous cet aspect, pas autorité de la chose jugée.

L'autorité de la chose jugée quant aux dommages et intérêts

L'appelante soulève également l'exception de l'autorité de la chose jugée concernant la demande actuelle en dommages et intérêts et estime que l'intimé est irrecevable à formuler une nouvelle demande en obtention de dommages et intérêts sur la même base légale et pour le même préjudice, à savoir le paiement d'honoraires d'avocat, pareille demande ayant déjà été définitivement toisée par jugement du 27 février 2013.

L'article 1351 du Code civil dispose que « *l'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui fait l'objet du jugement. Il faut que la chose demandée soit la même ; que la demande soit fondée sur la même cause ; que la demande soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité* ».

L'intimé a introduit sa demande actuelle sur base des articles 1142,1382,1383 et 6-1 du code civil pour obtenir condamnation de l'appelante à lui rembourser les honoraires d'avocat exposés dans le cadre de la procédure ayant abouti au jugement du 27 février 2013.

Pour que l'autorité de la chose jugée attachée à un jugement puisse mettre en échec une nouvelle demande, il faut que celle-ci présente une triple identité d'objet, de cause et de parties.

Il n'est pas contesté qu'il y ait identité de parties.

Concernant l'objet de la demande, la partie appelante estime que les frais d'avocat ne faisaient pas l'objet de sa demande antérieure laquelle portait essentiellement sur la perte d'une chance de vendre ses tableaux et sur les tracas supportés, seuls éléments pris en considération par les juges pour se prononcer sur le dommage.

D'une façon générale, on peut admettre que l'objet de la demande s'entend du résultat que l'on sollicite du juge en exerçant l'action (H. Solus et R. Perrot, t.3, préc., n°64, p.58) sous réserve de considérer que l'étendue de cet objet est fixée par l'ensemble des prétentions formulées au cours de l'instance, par l'acte introductif d'instance, par les conclusions en défense et par les éventuelles

demandes incidentes. La jurisprudence a rappelé à plusieurs reprises que l'exception de chose jugée ne peut être accueillie lorsque l'objet de la demande n'est pas matériellement identique. Il est indispensable, pour qu'il y ait autorité de la chose jugée, que le demandeur réclame la consécration d'un même droit sur la même chose. Quand il s'agit de savoir si, par rapport à une nouvelle demande, la chose a déjà été jugée, il faut examiner et la matérialité de la chose demandée et la nature du droit réclamé sur cette chose ; si l'une ou l'autre change, il n'y a pas autorité de chose jugée. Pour que celle-ci joue, il faut que le demandeur réclame le même droit sur une demande matériellement identique (JCL civil, article 1349 à 1353, fasc. 20, Autorité de la chose jugée au civil sur le civil, nos 156, 157 et 160).

Ce ne sont pas les termes de la demande en elle-même qui doivent être examinés seuls, mais le but réellement poursuivi et les effets que l'adjudication de la demande pourrait produire sur la situation juridique des parties (Th. Hoscheit, *Le droit judiciaire privé au Grand-Duché de Luxembourg*, 2012, no 932).

Lors de la procédure initiale, ayant donné lieu au jugement du 27 février 2013, l'intimé a, dans son corps de conclusions notifié le 21 juin 2012, formulé la demande suivante :

« 7.B.), face à la résistance abusive et vexatoire à laquelle il est confronté, fait fruit des réserves annoncées dans son assignation et il demande acte que sur base des articles 1142 et suivants du code civil il revendique le montant de 50.000.- euros, sinon tout autre montant même supérieur à arbitrer par le tribunal ou à dire d'expert, à titre de dommages-intérêts.

Il est incontestable en effet que la violation par A.) de son obligation contractuelle de restitution portant sur 36 œuvres revendiquées par B.) cause à celui-ci un préjudice certain en termes de perte d'une chance d'avoir pu vendre les œuvres et donc la perte d'une chance d'un manque à gagner.

À cela s'ajoutent les tracas, les soucis et frais divers, tels frais d'avocat, frais d'huissier, frais de déplacement occasionnés par l'usurpation commise par A.) et les démarches judiciaires que cette usurpation a rendu et continue à rendre nécessaires ».

Les juges, dans le jugement du 27 février 2013, avaient retenu à ce sujet : *« le tribunal estime que le demandeur a partant subi un préjudice en relation avec les agissements de la défenderesse »* et ils avaient alloué à titre de réparation du dommage, sur base de l'article 1142 du code civil, le montant de 1.000.- euros.

Ce jugement n'a pas été entrepris par la voie d'appel.

Le domaine de l'autorité de la chose jugée se limite, en principe, à ce qui a été décidé et qui figure dans le dispositif d'une décision de justice. Les motifs qui constituent le soutien nécessaire du dispositif peuvent

toutefois avoir autorité de la chose jugée (Cour 20 novembre 1996, P 30,p.162).

Il existe cependant un certain nombre d'hypothèses intermédiaires, dans lesquels un élément de décision, ou un élément nécessaire à la compréhension de la décision, se trouve énoncé dans les motifs sans être repris dans le dispositif. La jurisprudence retient régulièrement que si l'autorité de la chose jugée s'attache au seul dispositif de la décision, il est cependant possible de se référer aux motifs qui forment le soutien nécessaire afin d'en dégager la portée ou la signification concrète. D'autres arrêts se réfèrent à la notion de motifs inséparables du dispositif, qui y sont intimement liés en ce sens que le dispositif ne se comprend pas sans eux (...)

Le motif qui forme le soutien nécessaire du dispositif participe à l'autorité de la chose jugée (Th. Hoscheit, *Le droit judiciaire privé au Grand-Duché de Luxembourg*, 2012, no 932).

En l'espèce, à la lecture de la revendication formulée par l'intimé dans son corps de conclusions notifié le 21 juin 2012, il apparaît clairement que le litige antérieur avait, entre autres, un objet identique au présent litige, le résultat recherché, respectivement le but poursuivi ayant été le même qu'en l'espèce, à savoir obtenir, sur base de l'article 1142 du code civil, des dommages et intérêts du chef de « *frais d'avocat, frais de déplacement occasionnés par l'usurpation commise par A.) et les démarches judiciaires que cette usurpation a rendu et continue à rendre nécessaires* ». Il s'ensuit que les juges, en faisant droit à cette demande et en allouant à **B.)** le montant de 1.000.- euros à titre de dommages et intérêts, se sont prononcés dans le jugement du 27 février 2013 sur une demande identique à la demande actuelle de **B.)**.

L'article 1351 du code civil exige pour qu'il y ait autorité de la chose jugée, outre l'identité de parties et d'objet, que les demandes soient fondées sur la même cause.

La cause doit s'entendre de ce qui a été effectivement discuté en fait et en droit (H. Solus et R. Perrot, t. 3, préc., p. 70, n°71, in fine). (JCL civil, article 1349 à 1353, fasc. 20, Autorité de la chose jugée au civil sur le civil, no 168). Elle s'entend des faits qui ont précisément fait l'objet d'une appréciation juridique de la part du juge, après avoir été spécialement invoqués par les parties ou le juge. La cause d'une demande en justice peut être définie comme l'acte ou le fait juridique qui constitue le fondement direct et immédiat du droit réclamé. La cause n'est pas le droit qu'il s'agit de faire valoir, mais le principe générateur de ce droit.

Tel qu'il a été spécifié dans l'exposé des moyens des parties, **B.)** invoque à l'appui de sa demande les articles 1142, 1382, 1383 et 6-1 du code civil.

Il s'ensuit qu'en toisant la demande de **B.)** dans le jugement du 27 février 2013, le tribunal a fait une appréciation en fait et en droit de la responsabilité contractuelle de **A.)**.

Concernant les articles 1382,1383 et 6-1 du même code, qui n'avaient pas été invoqués dans le cadre de la procédure antérieure, la Cour retient que le fait, pour le demandeur, d'ajouter des bases légales par rapport à celles invoquées dans le cadre de la procédure antérieure, n'a pas pour effet de conférer à cette demande une cause différente.

En effet, la Cour considère que l'esprit inhérent au principe de l'autorité de la chose jugée attachée aux décisions de justice, ainsi que la sécurité juridique s'opposent à ce que, dans la présente affaire, sous le couvert d'une prétendue cause nouvelle, le plaideur qui ajoute des bases légales par rapport à une instance antérieure, soit autorisé à refaire juger une demande dont l'objet est identique à celui de la demande qui a déjà été définitivement tranchée.

Il y a partant également identité de cause.

Il résulte de l'ensemble des développements qui précèdent qu'il y a lieu, par réformation du jugement entrepris du 3 mars 2015, de déclarer l'exception de la chose jugée soulevée par **A.)** fondée et de déclarer la demande de **B.)** irrecevable.

Indemnité de procédure

L'application de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (Cour de Cass. Française, 2ème chambre, arrêt du 10 octobre 2002, Bulletin 2002, II, n° 219, p. 172, arrêt du 6 mars 2003, Bulletin 2003, II, n° 54, p. 47).

En l'espèce, **B.)**, succombant en instance d'appel est à débouter de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure.

La demande afférente d'**A.)** est à rejeter dans la mesure où l'iniquité dans son chef n'a pas été établie.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, deuxième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, le conseiller de la mise en état entendu en son rapport,

reçoit l'appel,

le dit fondé,

réformant,

déclare la demande de **B.)** à l'encontre de **A.)** irrecevable,

dit non fondées les demandes des parties en paiement d'une indemnité de procédure,

condamne **B.)** aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Jean-Marie BAULER, affirmant en avoir fait l'avance.