

Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

Arrêt N° 020/24 – VII – CIV

Audience publique du quatorze février deux mille vingt-quatre

Numéro CAL-2023-00109 du rôle

Composition:

Jean ENGELS, président de chambre ;
Nadine WALCH, conseiller ;
Françoise SCHANEN, conseiller ;
André WEBER, greffier.

E n t r e :

la société anonyme SOCIETE1.), établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonction,

partie appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg, en remplacement de l'huissier de justice Cathérine NILLES de Luxembourg, en date du 20 décembre 2022,

comparant par Maître Jean-François STEICHEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

PERSONNE1.), demeurant à L-ADRESSE2.),

partie intimée aux fins du susdit exploit KURDYBAN du 20 décembre 2022,

comparant par Maître Selena CORZO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Faits et rétroactes

PERSONNE1.) et PERSONNE2.), en tant que preneurs d'assurance et personnes assurées, ont signé en date du 3 juillet 2007 un contrat « NUMERO2.) » auprès de la société SOCIETE1.).

Ce contrat prévoit, au sujet de la garantie principale, que « NUMERO2.) est une formule d'assurance « solde restant dû » par laquelle la Compagnie s'engage à payer le capital garanti au premier décès d'un des assurés (...) ».

Au sujet de l'« assurance complémentaire contre le risque d'invalidité à capital décroissant », le contrat prévoit que « *la Compagnie s'engage à payer en cas d'invalidité totale et permanente le capital décroissant indiqué dans le tableau des capitaux assurés figurant en annexe. Le paiement de ce capital met fin à la garantie principale* ».

En tant que bénéficiaire de la garantie principale et de la garantie complémentaire invalidité, le contrat prévoit la SOCIETE2.).

PERSONNE1.) agit en exécution forcée du contrat d'assurance du 4 juillet 2016

Par exploit d'huissier du 26 juin 2019, PERSONNE1.) a donné assignation à la société anonyme SOCIETE1.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, pour :

- la voir condamner à lui payer, sur base d'une assurance invalidité, la somme de 202.057,22 euros, avec les intérêts compensatoires au taux légal à partir du 27 octobre 2017, jusqu'à solde,
- la voir condamner à lui payer la somme de 434,20 euros au titre des primes ayant trait au risque d'invalidité payées en 2018 et 2019, avec les intérêts compensatoires au taux légal à partir des décaissements, sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde,
- la voir condamner à lui payer, au titre de préjudice moral, la somme de 20.000,- euros, avec les intérêts compensatoires au taux légal à partir de la demande en justice, jusqu'à solde,
- subsidiairement, voir ordonner une expertise médicale pour déterminer son taux d'invalidité,
- en tout état de cause, la voir condamner à lui payer les frais et honoraires d'avocat,
- la voir condamner à lui payer une indemnité de procédure de 5.000,- euros et les frais et dépens de l'instance, y compris les honoraires de l'expert Hansjörg

REIMER, avec distraction au profit de son avocat concluant qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

Par jugement du 26 février 2021, le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, a

- reçu les demandes principales et en intervention en leur pure forme,
- dit recevable la demande d'PERSONNE1.) en exécution forcée du contrat d'assurance n°NUMERO3.) du 3 juillet 2007 dirigée contre la société anonyme SOCIETE1.),
- dit la demande fondée,
- condamné la société anonyme SOCIETE1.) à verser le montant de 121.623,50 euros, avec les intérêts légaux à partir du 27 octobre 2017, jusqu'à solde, directement sur les comptes prêts auprès de l'établissement public SOCIETE2.) n°NUMERO4.) et NUMERO5.),
- dit que le surplus éventuel subsistant après apurement du solde du prêt est à restituer par l'établissement public SOCIETE2.) à PERSONNE1.),
- dit fondée la demande d'PERSONNE1.) en remboursement des primes d'assurances payées pour les années 2018 à 2020,
- condamné la société anonyme SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) le montant total de 391,02 euros, avec les intérêts légaux à partir des décaissements respectifs, jusqu'à solde,
- dit la demande d'PERSONNE1.) en allocation de dommages et intérêts pour préjudice moral fondée pour le montant de 3.000,- euros,
- condamné la société anonyme SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) le montant de 3.000,- euros, avec les intérêts légaux à partir du 26 juin 2019, jusqu'à solde,
- dit fondée la demande d'PERSONNE1.) en paiement des frais et honoraires de l'expert docteur Hansjörg REIMER,
- condamné la société anonyme SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) le montant de 2.000,- euros, avec les intérêts légaux à partir du 26 juin 2019, jusqu'à solde,
- dit non fondée la demande d'PERSONNE1.) en paiement des frais et honoraires d'avocat,
- dit non fondées les demandes de la société anonyme SOCIETE1.) et de l'établissement public SOCIETE2.) en allocation d'une indemnité de procédure,
- dit la demande d'PERSONNE1.) en allocation d'une indemnité de procédure fondée pour le montant de 2.000,- euros,
- partant a condamné la société anonyme SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) le montant de 2.000,- euros,
- déclaré le jugement commun à l'établissement public SOCIETE2.) et à PERSONNE2.),
- condamné la société anonyme SOCIETE1.) aux frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de Maître Luc OLINGER qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

Par exploit d'huissier de justice du 23 février 2022, PERSONNE1.) a fait donner assignation à la société anonyme SOCIETE1.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière civile, pour l'entendre

condamner à lui payer la somme de 21.060,- euros avec les intérêts au taux légal à partir du 14 décembre 2021, date d'une mise en demeure, sinon à partir de la présente demande en justice, jusqu'à solde, au titre de remboursement d'honoraires et frais d'avocat, l'entendre condamner à lui payer une indemnité de procédure d'un montant de 2.500,- euros fondée sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, l'entendre condamner à tous les frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Selena CORZO, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance, et voir ordonner l'exécution provisoire du jugement nonobstant toute voie de recours et sans caution.

Par jugement du 4 novembre 2022, le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, a

- reçu la demande en la forme,
- déclaré la demande d'PERSONNE1.) en remboursement de ses honoraires et frais d'avocat fondée pour le montant de 21.060,- euros, avec les intérêts au taux légal à partir du 14 décembre 2021, jusqu'à solde,
- condamné la société anonyme SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) le montant de 21.060,- euros, avec les intérêts au taux légal à partir du 14 décembre 2021, jusqu'à solde,
- déclaré la demande de la société anonyme SOCIETE1.) en allocation d'une indemnité de procédure basée sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile non fondée,
- déclaré la demande d'PERSONNE1.) en allocation d'une indemnité de procédure en application de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile fondée à concurrence du montant de 2.000,- euros,
- condamné la société anonyme SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) le montant de 2.000,- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,
- dit qu'il n'y a pas lieu à exécution provisoire sans caution du jugement,
- a condamné la société anonyme SOCIETE1.) aux frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de Maître Selena CORZO, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

Par exploit d'huissier du 20 décembre 2022, la société anonyme SOCIETE1.) (ci-après la société SOCIETE1.) a régulièrement relevé appel contre le jugement du 4 novembre 2022 lequel lui a été signifié le 17 novembre 2022.

Aux termes de son acte d'appel, la société SOCIETE1.) demande, par réformation de la décision entreprise, à être déchargée de la condamnation au remboursement des frais et honoraires d'avocat à hauteur de 21.060,- euros et de la condamnation au paiement d'une indemnité de procédure de 2.000,- euros.

Elle demande la condamnation de la partie intimée au paiement d'une indemnité de procédure de 2.000,- euros pour chaque instance et sa condamnation aux frais de l'instance.

PERSONNE1.) conclut à la confirmation du jugement entrepris par adoption de ses motifs.

Elle sollicite la condamnation de la société SOCIETE1.) au paiement d'une indemnité de procédure de 3.000,- euros pour l'instance d'appel et sa condamnation aux frais et dépens des deux instances avec distraction au profit de son avocat à la Cour concluant sur ses affirmations de droit.

Par ordonnance du 25 octobre 2023, l'instruction de l'affaire qui s'est faite conformément aux articles 222-1 et suivants du Nouveau Code de procédure civile, a été clôturée et les mandataires des parties ont été informés que l'affaire est renvoyée devant la Cour à l'audience des plaidoiries du 3 janvier 2024.

Positions des parties

La société SOCIETE1.)

La société SOCIETE1.) réitère ses moyens exposés en première instance.

Elle rappelle à titre principal que la décision de la Cour de cassation du 9 février 2012 n'aurait pas remis en question le principe que chaque partie supporte ses propres frais d'avocat ou instauré le principe que la perte d'un procès impliquerait une prise en charge automatique des frais d'avocat par la partie ayant succombé.

Le remboursement des frais et notes d'honoraires par la partie ayant succombé dans un procès serait fondé sur les principes de la responsabilité civile découlant des articles 1382 et 1383 du Code civil.

Il faudrait dès lors que la partie intimée prouve une faute, un dommage et un lien de cause à effet entre les deux.

Cette preuve ne serait pas rapportée, en l'espèce.

En effet, l'exercice d'une action en justice, de même que la résistance à une telle demande, constituerait un droit essentiel appartenant à chacun et ne serait, par conséquent, pas fautif et ne dégènerait en faute que si la partie ayant succombé dans le litige aurait résisté de manière abusive à cette demande.

La société SOCIETE1.) soutient qu'en l'espèce, elle n'aurait fait que se défendre comme n'importe quel justiciable.

Le cas d'PERSONNE1.) aurait posé des questions de fait et de droit de nature à justifier un examen et une décision d'un tribunal.

Il semblerait qu'en l'espèce, les juges de première instance aient recherché une faute, non pas dans le comportement procédural de la partie appelante, mais dans une situation antérieure au procès en jugeant que « *Au vu de ce qui précède, il est établi en cause que la partie défenderesse a commis une faute, dans la mesure où cette dernière a refusé*

d'exécuter le contrat d'assurance litigieux, contraignant ainsi PERSONNE1.) de consulter un avocat en vue d'agir en justice ».

En ce faisant, le tribunal aurait mis à mal le principe que chaque partie doit en principe supporter ses propres frais d'avocats.

La société SOCIETE1.) donne encore à considérer que la doctrine distingue entre deux formes de réparation, les dommages et intérêts compensatoires impliquant un préjudice corporel et les dommages et intérêts moratoires.

Elle précise que dans le présent cas d'espèce, le litige entre les parties ne viserait pas un préjudice corporel et que les dommages et intérêts moratoires ne feraient pas naître de manière automatique une créance pour le remboursement d'honoraires dans le chef de la partie demanderesse.

En tout état de cause, elle n'aurait pas résisté abusivement à la demande en justice d'PERSONNE1.), de sorte que la demande en remboursement des honoraires et frais d'avocat serait à rejeter.

Aux termes de ses conclusions en réplique, la partie appelante réfute les reproches d'un comportement déloyal ou fautif dans son chef. Elle soutient qu'il ne saurait lui être reproché de ne pas avoir communiqué des informations à l'expert-médecin, dont elle ne disposait pas et/ou qui ne lui avaient pas été communiquées par la demanderesse, ou encore de ne pas avoir communiqué des documents non encore établis au moment de la date de saisine de l'expert-médecin.

La société SOCIETE1.) soutient ensuite que s'il y a eu dommage dans le chef d'PERSONNE1.), ce dommage aurait été réparé depuis longtemps si on tient compte du dispositif du jugement n°NUMERO6.) du 26 février 2021.

Les juges de première instance auraient versé dans l'erreur en prétendant que le tribunal n'aurait pas statué sur la problématique des honoraires d'avocat.

Aux termes de la décision précitée, la société SOCIETE1.) aurait été condamnée à payer une indemnité de procédure de 2.000,- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Or, les frais et honoraires d'avocat engagés par une partie dans le cadre d'une action judiciaire seraient incontestablement indemnisés par l'indemnité de procédure de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Une juridiction ne saurait statuer deux fois sur la même chose.

Le principe en droit de la responsabilité serait d'indemniser un dommage et rien que le dommage.

En cela, la prétendue possibilité de cumul de la responsabilité civile et de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile serait juridiquement fautive et socialement condamnable.

Il ne saurait être admis que la partie intimée puisse, après coup, une fois avoir reçu une facture finale avec des montants qui ne seraient pas vérifiables, réclamer des dommages et intérêts.

Dans la mesure où le prétendu préjudice relatif aux honoraires et frais d'avocat était d'ores et déjà supposé existant et connu au cours de la procédure judiciaire concernant l'exécution forcée de la police d'assurance, notamment compte tenu des demandes d'acompte invoquées, PERSONNE1.) aurait été censée invoquer le prédit préjudice lors de la première procédure judiciaire. Faute d'avoir présenté la moindre demande, il faudrait admettre que la réalité d'un préjudice dans le chef de la demanderesse ne serait pas établie.

A supposer qu'une indemnisation pour des frais d'avocats soit possible en supplément de l'indemnité de procédure de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, le montant de l'indemnité de procédure serait à déduire du montant réclamé.

La société SOCIETE1.) fait ensuite observer que les jugements n° NUMERO6.) du 21 février 2021 et n° NUMERO7.) du 4 novembre 2022 auraient été rendus par la même chambre du tribunal, et par quasiment la même composition.

Cette situation soulèverait de sérieuses questions au regard de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme au regard des liens étroits entre les questions tranchées aux différents stades de la procédure.

A titre subsidiaire, la société SOCIETE1.) conteste le quantum des honoraires et frais d'avocat réclamés.

En tenant compte du montant de 21.060,- euros d'honoraires réclamés, on arriverait avec un taux horaire estimatif de 300,- euros à 60 heures de travail pour une assignation en justice de quatre pages, une assignation en intervention de deux pages, des deux corps de conclusions du mandataire adverse de sept respectivement de cinq pages et de conclusions récapitulatives.

Le montant réclamé serait dès lors totalement surfait.

Les premiers juges n'auraient pas analysé le montant des frais et honoraires au regard des critères objectifs prévus par la loi sur la profession d'avocat et par le règlement d'ordre intérieur du Barreau.

A titre tout à fait subsidiaire, la partie appelante demande de procéder par voie d'expertise.

La société SOCIETE1.) demande dès lors, par réformation du jugement entrepris, à être déchargée de la condamnation au paiement du montant de 21.060,- euros ainsi que de la condamnation au paiement d'une indemnité de procédure de 2.000,- euros.

Elle demande l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.000,- euros pour chaque instance et demande la condamnation de la partie intimée aux frais et dépens de l'instance d'appel.

PERSONNE1.)

PERSONNE1.) soutient en premier lieu que contrairement aux affirmations adverses, les juges de première instance n'auraient pas instauré une automaticité au niveau de la répétition des frais d'avocats, mais au contraire ils auraient rappelé le principe suivant lequel l'exercice d'une action en justice de même que la résistance à une telle action n'est pas fautive en soi et ne dégénère en faute qu'en cas d'un exercice abusif ou anormal en justice.

En l'espèce, le tribunal aurait tranché comme il l'a fait, précisément parce que l'action de la société SOCIETE1.) a été fautive.

Ce jugement, définitif et exécuté, aurait autorité de chose jugée, notamment en ce qu'il a retenu que la partie appelante avait, de manière fautive, refusé de respecter et d'exécuter les termes de sa propre police.

Profitant du fait que la partie intimée n'était à l'époque pas assisté d'un avocat, la partie appelante aurait tout d'abord transmis au Dr. Huberty un dossier incomplet et une mission complément orientée.

PERSONNE1.) soutient que la partie appelante aurait ensuite continué à afficher tout au long de la phase extrajudiciaire un comportement déloyal et aurait contesté l'incontestable l'obligeant finalement à agir en justice.

Elle conteste le moyen adverse suivant lequel la répétition des frais d'avocats serait déjà assurée par l'allocation d'une indemnité de procédure alors qu'il serait de jurisprudence constante que l'indemnité de procédure et la demande en répétition des frais d'avocat seraient cumulables.

Elle conteste finalement les allégations adverses que le montant des honoraires mis en compte serait exagéré.

Ce serait le blocage systématique de la partie adverse qui aurait engendré 60 heures de travail.

Le taux horaire de son avocat serait, par ailleurs, adéquat eu égard à l'ancienneté de Maître Luc Olinger.

La partie intimée demande enfin la condamnation de la société SOCIETE1.) au paiement d'une indemnité de procédure de 3.000,- euros pour l'instance d'appel et sa condamnation aux frais et dépens des deux instances avec distraction au profit de son avocat à la Cour concluant sur ses affirmations de droit.

Appréciation de la Cour

L'appel introduit dans les délai et formes de la loi est à déclarer recevable.

En invoquant qu'on ne peut pas indemniser deux fois le même dommage, la partie appelante invoque la violation du principe *non bis in idem*.

Pour qu'il y ait autorité de la chose jugée, il faut aux termes de l'article 1351 du Code civil « *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 en la même qualité* ».

Force est de constater que la partie appelante soutient qu'« *une juridiction ne peut statuer deux fois sur la même chose* » et « *on ne peut pas indemniser deux fois le même dommage* » tout en mettant ces affirmations en rapport avec l'indemnité de procédure qui a été allouée à PERSONNE1.) par le jugement du 26 février 2021.

Ainsi, la société SOCIETE1.) affirme que « *selon la jurisprudence constante des juridictions luxembourgeoises, les frais et honoraires d'avocat sont justement couverts par l'indemnité de procédure de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile* ».

Si la partie appelante invoque encore qu'« *il ne saurait être admis que la partie intimée puisse, après coup une fois avoir reçu une facture finale avec des montants dont on ne sait pas d'où ils sortent, réclamer des dommages-intérêts* », elle ne met ses affirmations aucunement en rapport avec la demande d'PERSONNE1.) en remboursement des frais et honoraires d'avocat sur base de l'article 1382 du Code civil, demande qui avait été rejetée par le jugement du 26 février 2021.

Faute par la partie appelante de tirer des conclusions en droit par rapport à ce chef de demande et au regard du caractère privé de la fin de non-recevoir tirée de l'autorité de chose jugée, la Cour examinera le moyen en question en rapport avec la seule condamnation au titre de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile prononcée par le jugement du 26 février 2021, la Cour ne pouvant suppléer à la carence des parties dans la présentation de leurs moyens.

La condamnation à une l'indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile s'analyse en une indemnisation forfaitaire des frais d'une instance non compris dans les dépens, comme les frais d'avocat, tandis que la demande sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil s'analyse en indemnisation d'un dommage pour faute et négligence, même si le résultat recherché, respectivement le but poursuivi est à chaque fois le même, à savoir le remboursement des frais

d'honoraires d'avocat exposés pour la défense de ses intérêts dans le litige originaire (cf. Cour 19 octobre 2016, n°42572).

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 forfaitaire, n'empêche pas une partie de réclamer ces honoraires au titre de la 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 (cf. Cour 16 décembre 2020, CAL-2018-00341).

Par un arrêt du 9 février 2012, la Cour de cassation a retenu le caractère cumulable de l'indemnité de procédure, trouvant son origine dans une responsabilité sans faute et dans l'équité, avec le remboursement intégral des honoraires d'avocat à titre de dommages et intérêts, procédant d'une faute, cette faute pouvant consister, soit, dans l'exercice abusif ou anormal d'une action en justice, soit dans la faute à l'origine d'un dommage donnant lieu à une action en responsabilité civile engendrant des dommages et intérêts compensatoires (G. Ravarani, La responsabilité civile des personnes privées et publiques, Pasicrisie 2014, 3ème édition, p.1127)

Les frais non compris dans les dépens, donc également les honoraires d'avocat, constituent un préjudice distinct, réparable sur base de la responsabilité pour faute des articles 1382 et 1383 du Code civil.

L'action en indemnisation des frais et honoraires d'avocat est donc recevable pour ne pas se heurter à l'autorité de la chose jugée.

PERSONNE1.) invoque son préjudice pécuniaire supplémentaire résultant des frais et honoraires d'avocat.

Il appert des pièces versées aux débats que le tribunal d'arrondissement de Luxembourg par jugement du 26 février 2021 a déclaré fondée la demande d'PERSONNE1.) en exécution forcée du contrat d'assurance n°NUMERO3.) du 3 juillet 2007 dirigée contre la société SOCIETE1.).

Le jugement du 26 février 2021 a condamné la société SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.)

- * la somme de 121.623,50 euros, avec les intérêts au taux légal à partir du 27 octobre 2017, jusqu'à solde, au titre de la police d'assurance ;
- * la somme de 391,02 euros, avec les intérêts au taux légal à partir des décaissements respectifs, au titre du remboursement des primes d'assurances payées pour les années 2018 à 2020 ;
- * la somme de 3.000,- euros, avec les intérêts au taux légal à partir du 26 juin 2019, jusqu'à solde, en réparation de son préjudice moral ;
- * la somme de 2.000,- euros, avec les intérêts légaux à partir du 26 juin 2019, jusqu'à solde, en paiement des frais et honoraires de l'expert Hansjörg REIMER;

* la somme de 2.000,- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Les parties au litige n'ont pas interjeté appel contre le prédit jugement.

PERSONNE1.) réclame à la société SOCIETE1.) le remboursement de la somme de 21.060,- euros TTC à titre de remboursement des honoraires d'avocat sur base d'une facture n° 210615-075 du 15 juin 2021 de Maître Luc OLINGER

La jurisprudence luxembourgeoise (Cass. 9 février 2012, n°5/12, Numéro 2881 du registre ; Cour 13 octobre 2005, rôle n°26892, Cour 11 juillet 2001 et 30 janvier 2002, rôle n°24442; Cour 6 novembre 2012, n° 494/12), a admis qu'une partie peut, en principe, réclamer les 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 (JCL Proc. civ. fasc. 524, nos 6 ss.; Georges RAVARANI, La responsabilité civile des personnes privées et publiques, 2e édition 2006, n° 1040-1042, p.801-803).

Il est, d'un autre côté, également de principe, que l'exercice d'une action en justice est libre de même que le fait de résister à une action. 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, nos 591 et suiv.).

La question du caractère réparable ou non des frais et honoraires d'avocat est dès lors à apprécier « *in concreto* » dans le cadre de chaque affaire, notamment en fonction de la complexité factuelle ou juridique nécessitant l'intervention d'un avocat (cf. Cour 5ième chambre, 22 décembre 2015, n°59/715).

Le simple fait de succomber dans le cadre d'une procédure judiciaire ne saurait automatiquement ouvrir le droit à indemnisation au titre des honoraires d'avocat supportés.

La juridiction de première instance a, contrairement aux soutènements de la société SOCIETE1.), fait application des principes dégagés ci-avant.

Le tribunal a précisément jugé que « *la demande d'PERSONNE1.) n'est ainsi à déclarer fondée que pour autant qu'elle établisse que la résistance de la partie défenderesse face au litige, ayant mené à l'introduction d'une action judiciaire, en l'espèce, moyennant assignation principale du 26 juin 2019, puisse être qualifiée d'abusive ou anormale (voir en ce sens : TAL, 7 mai 2021, n° 2021TALCH11/00084).*

Il s'ensuit que ni le principe que chaque partie supporte ses propres frais d'avocat, ni celui que la perte d'un procès impliquerait d'office la prise en charge des frais d'avocat par la partie ayant succombé ne sont remis en cause ».

Les juges de première instance ont constaté que l'existence d'une faute avait déjà été retenue par le jugement du 26 février 2021 dans le cadre de l'examen du bien-fondé de la demande en indemnisation du préjudice moral.

Dans son jugement du 26 février 2021, le tribunal a motivé le bien-fondé de la demande en réparation du préjudice moral d'PERSONNE1.) comme suit « (...) *Il résulte du contrat d'assurance qu'« en cas de contestation sur l'état de santé de l'assuré, la contestation est soumise contradictoirement à une commission médicale composée de deux médecins-experts désignés l'un par le preneur d'assurance et/ou l'assuré et l'autre par la Compagnie. Faute d'accord entre ces deux médecins, ceux-ci désignent un troisième médecin-expert dont le rôle sera de les départager ».*

En l'espèce, le docteur Robert HUBERTY a été désigné par la compagnie d'assurance. Le docteur Hansjörg REIMER a été désigné par l'assurée. Dans la mesure où les deux experts ont conclu à une incapacité économique totale de l'assurée, la partie défenderesse aurait dû procéder au paiement du capital assuré. La désignation d'un troisième expert n'était pas requise.

La partie défenderesse, ayant cependant refusé d'exécuter le contrat d'assurance, a dès lors commis une faute, de sorte que la demande d'PERSONNE1.) en allocation de dommages et intérêts est à dire fondée en son principe. Au vu du fait qu'PERSONNE1.) était obligée de consulter un avocat et d'agir en justice pour obtenir gain de cause, il y a lieu de lui allouer un montant évalué ex aequo bono à 3.000 euros, (...). ».

Le tribunal a ensuite constaté que le jugement du 26 février 2021 a autorité de chose jugée alors que la société SOCIETE1.) n'a pas interjeté appel contre le prédit jugement, et a, par conséquent, accepté les termes de cette décision pour en déduire que la faute dans le chef de la partie SOCIETE1.) est établie en cause.

Les considérations de la partie appelante suivant lesquelles le fait que les jugements du 26 février 2021 et du 4 novembre 2022 ont été rendus par la même chambre, et quasiment par la même composition, ce qui soulèverait de sérieuses questions au regard de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme manquent de pertinence, la société SOCIETE1.) ne tirant aucune conséquence juridique de ses développements.

Par ailleurs, les juges de première instance ne se sont pas prononcés deux fois sur les mêmes faits, mais n'ont tiré que les conséquences de leur constat de l'autorité de chose jugée concernant l'existence d'une faute dans le chef de la société SOCIETE1.) d'ores et déjà retenue par la décision du 26 février 2021.

Si, tel que l'ont relevé à bon escient les juges de première instance, une faute peut donner lieu à plusieurs chefs de réparation différents, la Cour considère néanmoins qu'il y a lieu d'examiner si la faute en question, pour laquelle l'autorité de chose jugée est invoquée, a également causé le préjudice dont réparation est réclamée.

Au regard des avis concordants des médecins-experts Huberty et Roemer quant à une incapacité économique totale dans le chef d'PERSONNE1.), la Cour considère que la faute de la société SOCIETE1.) consistant dans le refus d'exécuter le contrat d'assurance n°NUMERO3.) du 3 juillet 2007, en l'absence d'un quelconque élément permettant de douter des conclusions des experts, contraire aux stipulations contractuelles, est en relation causale directe, non seulement avec le préjudice moral consistant dans les tracasseries causées à PERSONNE1.) en raison de la nécessité de rechercher d'un avocat, mais encore avec les frais d'avocat eux-mêmes.

La résistance de la société SOCIETE1.) d'accéder à la demande de la partie intimée étant, en l'espèce, à qualifier d'anormale, la Cour confirme le jugement entrepris en ce qu'il a retenu que les honoraires et frais d'avocat en lien avec la prédite action en justice sont, par conséquent, à qualifier de préjudice réparable et peuvent être remboursés à condition que la demanderesse rapporte la preuve de la réalité de son préjudice.

La partie intimée réclame remboursement de la somme de 21.060,- euros TTC au titre des honoraires payés dans le cadre du litige l'opposant à la société SOCIETE1.).

La société SOCIETE1.) conteste le quantum réclamé au titre des honoraires et frais d'avocat au motif que le montant réclamé serait surfait et que les honoraires litigieux n'auraient pas fait l'objet d'une taxation.

Vu le montant réclamé, elle dit ignorer quels arrangements la parties demanderesse peut avoir eu avec son conseil concernant les honoraires.

Elle reproche au tribunal de ne pas avoir analysé les honoraires de Maître Luc Olinger au regard des critères objectifs prévus par la loi sur la profession des avocats ainsi que par le règlement intérieur du barreau.

Elle critique encore l'absence de taxation.

A titre subsidiaire, elle réitère sa demande déjà formulée en première instance à voir déterminer ce quantum par voie d'expertise.

Il découle de la facture n° 210615-075 du 15 juin 2021 de Maître Luc Olinger englobant l'ensemble des démarches entreprises et d'assistance fournies depuis la phase extrajudiciaire jusqu'à l'exécution du jugement précité que les frais et honoraires d'avocat s'élèvent à un total de 21.763,64 euros.

Déduction faite des acomptes payés, la facture renseigne un solde de 7.892,79 euros.

Au vu de l'extrait de compte, il est établi qu'PERSONNE1.) a acquitté en date du 21 juin 2021 le solde de la facture.

Si les preuves de paiement des différents acomptes renseignés dans la facture n° 210615-075 du 15 juin 2021 ne sont pas versées en cause, toujours est-il que la partie appelante ne conteste pas qu'PERSONNE1.) a effectivement payé lesdits acomptes.

La partie intimée ayant établi avoir payé le montant repris dans la facture de Maître Luc Olinger au titre des honoraires et dès lors la réalité de son préjudice, il appartient à la partie appelante d'établir le caractère inapproprié des honoraires en question.

En effet, en soulevant que le montant des honoraires est surfait, la partie appelante invoque implicitement qu'PERSONNE1.) a manqué à son obligation de minimiser son préjudice.

Or, il appartient à l'auteur du dommage qui fait état de ce que la victime avait la possibilité raisonnable de modérer son dommage, de le prouver (Georges RAVARANI, La responsabilité civile des personnes privées et publiques, Pasicrisie 2014, 3ème édition, page 1172).

La société SOCIETE1.) fait état d'un éventuel arrangement entre la partie intimée et son mandataire concernant les honoraires, l'absence de taxation des honoraires par le Barreau, du nombre surfait des heures prestées et du taux horaire trop élevé.

Ne s'agissant, en l'espèce, pas d'un litige entre un client et son avocat, PERSONNE1.) n'avait aucune obligation de saisir le Barreau en vue de la taxation de la note d'honoraires.

La Cour se rallie, par ailleurs, aux juges de première instance en ce qu'ils ont rappelé que l'absence de taxation n'est pas de nature à porter à conséquence.

A l'instar des juges de première instance, la Cour considère que les affirmations de la partie appelante qu'une durée de 60 heures de travail serait exagérée ne sont pas établies, en l'espèce.

Contrairement aux soutènements de la société SOCIETE1.), les prestations mises en compte ne se sont pas limitées à la rédaction d'une assignation, d'une assignation en intervention ainsi que de deux corps de conclusions, de sept respectivement de cinq pages, et des conclusions de synthèse sans grande rajoute, mais ont encore comporté d'autres devoirs, dont, entre autres, l'assistance d'PERSONNE1.) dans la phase extrajudiciaire et les diligences et l'assistance auprès des médecins-experts.

Le tribunal a encore à juste titre retenu que le taux horaire de 300,- euros est à considérer comme adéquat au regard de l'ancienneté et de l'expérience professionnelle de Maître Luc Olinger.

C'est, en l'espèce, par une saine appréciation tant factuelle que juridique des éléments de la cause que les juges de première instance, sur base de la note d'honoraires de Maître Luc Olinger, ont dit fondée la demande d'PERSONNE1.) à l'encontre de la société SOCIETE1.) à hauteur du montant réclamé.

Il n'y a pas non plus lieu de procéder à une expertise. En effet, l'offre de preuve par expertise n'est pas un mode de preuve. Elle est dès lors à rejeter alors que c'est au

plaideur tout d'abord qu'il appartient d'agir pour se procurer les preuves nécessaires à la déduction en justice de son droit et, d'autre part, la mesure ordonnée par le juge doit compléter ou même remplacer une preuve, mais elle ne peut se substituer à l'absence de toute initiative du justiciable. (Projet de règlement grand-ducal portant modification du Code de Procédure Civile n° 2541, commentaire des articles sous art. 255 p. 17 ; DALLOZ, Code de Procédure Civile commenté, sous art. 146 p. 150 et 151; Trib. Arr. Luxembourg 13.11.1986, rôle n° 34428 et 35074)

Le jugement entrepris est dès lors à confirmer en ce qu'il a retenu que la partie demanderesse a démontré avoir subi un préjudice à hauteur de 21.060,- euros au titre des honoraires et frais d'avocat déboursés dans le cadre du litige avec la société SOCIETE1.).

Eu égard aux développements ci-avant sur le caractère cumulable de l'indemnité de procédure, trouvant son origine dans une responsabilité sans faute et dans l'équité, avec le remboursement intégral des honoraires d'avocat à titre de dommages et intérêts, la demande formulée à titre subsidiaire par la partie appelante tendant à voir déduire l'indemnité de procédure accordée par le jugement du 26 février 2021 de la condamnation au titre du remboursement des honoraires est à rejeter.

La société SOCIETE1.) requiert, par réformation du jugement du 4 novembre 2022, l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.000,- euros pour la première instance et elle demande le même montant à ce titre pour l'instance d'appel.

PERSONNE1.) demande la confirmation de la décision de première instance en ce qu'elle lui a alloué une indemnité de procédure de 2.000,- euros et sollicite l'allocation d'une indemnité de procédure de 3.000,- euros pour l'instance d'appel.

L'application de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (Cas. n°60/15 du 2 juillet 2015, numéro 3508 du registre).

C'est par des motifs que la Cour adopte que les juges de première instance ont condamné la société SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) une indemnité de procédure de 2.000,- euros.

Le jugement est à confirmer à cet égard.

Eu égard à l'issue finale du litige, la société SOCIETE1.) est à débouter de ses prétentions sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile tant pour la première instance que pour l'instance d'appel.

En revanche, l'équité commande d'allouer à PERSONNE1.) une indemnité de procédure de 2.000,- euros pour l'instance d'appel.

PAR CES MOTIFS :

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

reçoit l'appel,

le dit non fondé

confirme le jugement n°NUMERO7.) du 4 novembre 2022,

déboute la société anonyme SOCIETE1.) de sa demande sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

condamne la société anonyme SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) une indemnité de procédure de 2.000,- euros,

condamne la société anonyme SOCIETE1.) aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Selena CORZO, avocat à la Cour, qui affirme en avoir fait l'avance.