Texte pseudonymisé

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

Jugement civil no 2025TALCH01/00090

Audience publique du mardi vingt mai deux mille vingt-cinq.

Numéro TAL-2021-03044 du rôle

Composition :

Françoise HILGER, premier vice-président,
Emina SOFTIC, premier juge,
Melissa MOROCUTTI, premier juge,
Daisy MARQUES, greffier.

ENTRE

PERSONNE1.), demeurant à L-ADRESSE1.),

partie demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Kelly FERREIRA SIMOES en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg, du 12 mars 2021,

partie défenderesse sur reconvention,

comparaissant par la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) S.à r.l., établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), représentée par son associé gérant délégué à la gestion journalière actuellement en fonctions, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), inscrite au Barreau de Luxembourg et représentée aux fins de la présente procédure par Maître Raphael COLLIN, avocat à la Cour, demeurant professionnellement à la même adresse,

ET

La société anonyme SOCIETE2.) S.A., établie et ayant son siège social à L-ADRESSE3.), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

partie défenderesse aux fins du prédit exploit FERREIRA SIMOES,

partie demanderesse par reconvention,

comparaissant par la société anonyme SOCIETE3.) S.A., établie et ayant son siège social à L-ADRESSE4.), immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO3.), inscrite à la liste V du tableau de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg et représentée aux fins de la présente procédure par Maître Karine VILRET, avocat à la Cour, demeurant professionnellement à la même adresse.

LE TRIBUNAL

1. Faits et procédure

Désireux d'investir son gain et de le faire fructifier, PERSONNE1.) souscrit le DATE1.) 2011 à Luxembourg, à un contrat d'assurance-vie Portfolio auprès de la société anonyme SOCIETE2.) S.A. (ci-après la SOCIETE2.)), au bénéfice de son fils, sinon de sa mère.

Il est constant en cause que le demandeur choisit de recourir à l'assurance-vie avec comme objectif de léguer sans risque un actif aux héritiers.

Le montant investi initialement fut de 2.134.841,66 euros en date du 31 décembre 2011.

Au cours de l'année 2012, neuf transactions comprenant des opérations débitrices et créditrices ont été effectuées, donnant lieu à une valeur totale du portefeuille du requérant égale à 3.040.078,02 euros en date du 25 juin 2012.

Le requérant est classé par la SOCIETE2.) dans le profil d'investisseur « *de conservateur à risque modéré* ».

Par courrier du DATE2.) 2012, le demandeur requiert la défenderesse de placer les deux tiers de son investissement, soit le montant de 1.923.679,30 euros, sur le produit financier dénommé « *ALIAS1.)* ».

Il est constant en cause que l'argent investi fut perdu.

Par exploit d'huissier de justice du 12 mars 2021, PERSONNE1.) a fait donner assignation à la SOCIETE2.) à comparaître devant le tribunal de ce siège.

L'affaire a été inscrite sous le numéro TAL-2021-03044 du rôle et soumise à l'instruction de la XXe section.

Les mandataires des parties ont été informés par bulletin du 15 octobre 2024 de la composition du tribunal.

Par ordonnance du 14 novembre 2024, l'instruction de l'affaire a été clôturée.

Par ordonnance du 31 janvier 2025, le tribunal a prononcé la rupture du délibéré pour des raisons de composition.

L'affaire fut renvoyée devant la Ière section.

Entendu PERSONNE1.) par l'organe de Maître Patrick MBONYUMUTWA, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Raphael COLLIN, avocat constitué.

Entendue la SOCIETE2.) par l'organe de Maître Nicolas MELMER, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Karine VILRET, avocat constitué.

L'affaire a été prise en délibéré par Madame le juge de la mise en état à l'audience des plaidoiries du 12 décembre 2024 conformément à l'article 227 du Nouveau Code de procédure civile.

2. Prétentions et moyens des parties

PERSONNE1.), tout en concluant avoir qualité et intérêt à agir et que ces questions relèveraient du fond de la demande sans toucher la recevabilité de celle-ci, soutient que son action en indemnisation ne serait pas prescrite. Le délai de prescription décennal de l'article 189 du Code de commerce serait d'application dans la mesure où l'action ne concernerait que la responsabilité pour faute commise dans le mandat de gestionnaire financier et non pas le paiement de primes ou d'indemnités d'assurance. Le litige trouverait sa source dans la réalisation d'un investissement (arbitrage), ses conséquences dommageables et le préjudice constitué par la perte financière. Dès lors, la prescription spéciale en matière d'assurance devrait être écartée.

Ainsi, l'action ne serait pas prescrite puisqu'au moment de l'assignation, le 12 mars 2021, dix ans ne se seraient pas encore écoulés depuis l'arbitrage en juin 2012, ni *a fortiori* depuis la découverte des faits en mars 2020.

Subsidiairement, même à supposer que la loi sur l'assurance serait d'application, la demande ne serait pas prescrite alors que le demandeur n'aurait eu connaissance de la perte totale de son investissement que par échange de courriels entre les 10 et 16 mars 2020.

Cet échange de courriels démontrerait d'ailleurs que la SOCIETE2.), pendant toutes ces années, aurait délibérément et malhonnêtement caché les pertes anormales du portefeuille au requérant et que ce serait uniquement par inadvertance qu'il en aurait eu connaissance lors de cet échange de mails en 2020.
Le requérant renvoie partant à l'alinéa 2 de l'article 44 de la loi sur l'assurance : « […] *Toutefois, lorsque celui à qui appartient l'action prouve qu'il n'a eu connaissance de cet événement qu'à une date ultérieure, le délai ne commence à courir qu'à cette date, sans pouvoir excéder cinq ans à dater de l'événement, le cas de fraude excepté*. »

PERSONNE1.) insiste sur le fait que la SOCIETE2.) n'a pas communiqué sur l'évènement litigieux et ce manque de communication aurait empêché le demandeur d'en prendre connaissance.

Sa correspondance aurait été conservée au siège de la SOCIETE2.) et aucune correspondance même conservée n'existerait au siège entre 2012 et 2016. Aucun courrier n'aurait été à disposition du client à la banque et il n'aurait donc pas pu en prendre connaissance.

Il ne suffirait pas, à la SOCIETE2.), de se retrancher derrière la convention de poste restante pour se dédouaner de tout devoir d'information du client. Il faudrait prouver que la correspondance invoquée existe et a été créée. Cela ne serait pas le cas et aucun document n'aurait été édité, ni été disponible en poste restante entre 2012 et 2016.

Quant au fond, le requérant, convaincu de ne jamais avoir été conseillé, ni informé, expose que les fautes de l'assureur, respectivement de son dépositaire/gestionnaire qui auraient eu lieu dans le cadre de l'exécution du contrat d'assurance-vie, puis de dépôt et de mandat subséquents, auraient été multiples :

« *Violation de la stratégie de placement, non-respect du profil investisseur,*
défaut de conseil et d'information concernant l'arbitrage de 2012 et ses suites et concernant le portefeuille en général,
rétention d'information sur l'état du portefeuille,
absence de revente du produit financier qui réalisait des pertes inquiétantes,
absence de gestion active du portefeuille, et
refus d'explication des pertes réalisées ».

En dépit du fait que le choix d'investissement litigieux représentait un risque très élevé, en particulier pour un contrat d'assurance-vie avec un profil de risque « *conservateur à modéré* » et pour lequel la gestion des fonds est confiée à un gestionnaire financier professionnel, la SOCIETE2.) n'aurait à aucun moment agi pour s'opposer à l'achat litigieux ou au moins pour dissuader le demandeur, respectivement le mettre en garde.

Ces fautes seraient en lien causal direct avec la perte du placement du requérant qui constituerait son préjudice à hauteur de 1.923.679,30 euros et engageraient la responsabilité contractuelle de l'assureur.

La SOCIETE2.) n'expliquerait pas pourquoi la stratégie de placement n'aurait pas été respectée, ni pourquoi aucun conseil, ni aucune information durant l'exécution du contrat n'auraient été donnés au client.
Les critères de gestion n'auraient pas été respectés et le portefeuille aurait été laissé en déshérence, sans aucune information, ni conseil. L'assureur, respectivement son gestionnaire, n'auraient pas géré activement le portefeuille du client ; ils resteraient en défaut de prouver avoir réalisé la moindre opération de leur propre chef pour faire fructifier ou sauvegarder les fonds placés par le client.

SOCIETE2.), après avoir contesté les qualité et intérêt à agir du requérant, soulève la prescription de son action dérivant de l'exécution du contrat d'assurance-vie, en application de l'article 44 de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance.

Selon elle, l'action judiciaire doit intervenir, en application du prédit texte, endéans le délai de trois ans à compter de l'événement à l'origine de l'action. Que soit prise en considération la date du DATE2.) 2012, jour de l'ordre d'achat litigieux, ou celle du 31 décembre 2012, date des pertes financières constatées, l'action serait prescrite.

Ensuite, le requérant resterait en défaut de rapporter la preuve qu'il aurait eu tardivement connaissance de cet événement.

Contrairement à ses dires suivant lesquels « *Depuis le DATE1.) 2011, moment de la souscription le demandeur n'a jamais reçu aucune information relative à l'évolution de son portefeuille* »[1], la SOCIETE2.) aurait durant toutes ces années informé le requérant de la situation, tel que le prouveraient les pièces 5 à 23 versées par Maître VILRET.

Entre 2012 et 2016, les parties auraient toujours été en contact et auraient échangé.

PERSONNE1.) aurait même passé, pendant cette époque, de nombreux ordres pour des opérations et transactions.

Par ailleurs et surtout, PERSONNE1.) serait malvenu de pointer du doigt la convention de poste restante à laquelle il a souscrit et de prétendre que cette convention de poste restante justifierait son ignorance quant à l'état de son portefeuille et qu'il aurait même appartenu à la SOCIETE2.), dans cette circonstance, de prendre l'initiative d'informer le client.

Le fait pour PERSONNE1.) d'avoir choisi de faire conserver la domiciliation de courrier auprès de la SOCIETE2.) ne créerait aucune obligation supplémentaire à la charge de cette dernière. Au contraire, ce choix de poste restante ne saurait absoudre le requérant de toute obligation de consulter au moins de temps en temps ses courriers. PERSONNE1.) aurait ainsi été en mesure de prendre connaissance de sa correspondance dès 2011.

[1] Cf. assignation du 21 mars 2021, page 3.

Il résulterait des pièces versées que les pertes financières générées par l'opération litigieuse ont été constatées dès le 31 décembre 2012[2].
La SOCIETE2.) ajoute que le requérant, en passant plus d'une vingtaine d'opérations entre 2012 et 2020, aurait nécessairement dû avoir connaissance de son portefeuille.

Quant au fond de la demande en indemnisation, la SOCIETE2.) conteste toute responsabilité dans son chef, faute pour PERSONNE1.) d'établir un quelconque manquement contractuel.

Ainsi, PERSONNE1.) aurait été parfaitement conscient des risques inhérents à son contrat d'assurance-vie. Il aurait pu bénéficier de toute la documentation précontractuelle et contractuelle, de sorte que l'assureur n'aurait pas commis de faute dans le cadre de son obligation de conseil.

La SOCIETE2.) rappelle qu'un mandat de gestion fut conclu entre elle et un gestionnaire externe portant sur la gestion du contrat d'assurance d'PERSONNE1.). Le gestionnaire n'aurait commis aucune faute au regard des prescriptions légales et réglementaires et la politique d'investissement du contrat d'assurance aurait été scrupuleusement respectée. L'assureur ne pourrait par ailleurs s'immiscer dans une telle gestion, laquelle relèverait d'une obligation de moyens pour le gestionnaire.

Ensuite, la seule mauvaise performance du fonds ne suffirait pas à démontrer, à elle seule, une quelconque faute et responsabilité dans le chef de la SOCIETE2.).

Enfin, la prétendue ignorance du requérant quant à l'état de son portefeuille, alors pourtant qu'il a choisi de s'immiscer dans la gestion, serait contredite par de très nombreuses pièces, alors que ce serait sur lui que pèserait la charge de la preuve.

À titre reconventionnel, la SOCIETE2.) réclame des dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire et reproche à PERSONNE1.) d'agir en justice par voie d'affirmations péremptoires et non prouvées.

Elle demande encore une indemnité de procédure sur le fondement de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile de l'ordre de 6.000.- euros.

3. Motivation

3.1. *Intérêt et qualité à agir d'PERSONNE1.)*

La qualité pour agir est le pouvoir en vertu duquel une personne exerce une action en justice ou se défend contre une action en justice pour faire reconnaître l'existence d'un droit méconnu ou contesté[3]. A qualité pour agir toute personne qui a un intérêt personnel

[2] Cf. pièce 24 de Maître VILRET.

[3] (cf. CA, 27 octobre 2022, n° CAL-2022-00010 et références y citées).

au succès ou au rejet d'une prétention. Toute personne qui prétend qu'une atteinte a été portée à un droit lui appartenant et qui profitera personnellement de la mesure qu'elle réclame, a un intérêt à agir en justice et donc qualité pour agir.

La qualité pour agir constitue ainsi pour le sujet de droit l'aptitude à saisir la justice dans une situation donnée.

La qualité n'est donc pas une condition particulière de recevabilité lorsque l'action est exercée par celui même qui se prétend titulaire du droit.

Il est aujourd'hui admis que d'une façon générale, la qualité pour agir n'est qu'un aspect particulier de l'intérêt à agir et est absorbée par celui-ci en ce sens que les deux notions se confondent.

Celui qui se prétend être titulaire du droit litigieux a la qualité pour agir, c'est-à-dire la qualité pour saisir le juge afin qu'il se prononce sur l'existence et l'étendue de ce droit. Dès lors, la question de savoir s'il est réellement titulaire de ce droit n'a aucune incidence au stade de la recevabilité, cette question relevant du fond et n'étant pas à examiner au stade de la recevabilité de l'action.

Qualité à agir et intérêt à agir se confondant, les deux notions sont soumises au même régime juridique (cf. T. HOSCHEIT, Le droit judiciaire privé au Grand-Duché de Luxembourg, 2ième édition, n° 1005).

Il s'ensuit que les moyens de la SOCIETE2.) tirés de l'irrecevabilité de la demande pour défaut d'intérêt et pour défaut de qualité à agir dans le chef d'PERSONNE1.) sont à rejeter.

3.2. *Prescription de l'action en indemnisation dirigée contre l'assureur*

SOCIETE2.) soulève, à titre subsidiaire, la prescription de l'action d'PERSONNE1.).

En matière d'assurance, l'article ALIAS2.) sur le contrat d'assurance prévoit que :

« Le délai de prescription de toute action dérivant du contrat d'assurance est de trois ans. Le délai court à partir du jour de l'événement qui donne ouverture à l'action. Toutefois, lorsque celui à qui appartient l'action prouve qu'il n'a eu connaissance de cet événement qu'à une date ultérieure, le délai ne commence à courir qu'à cette date, sans pouvoir excéder cinq ans à dater de l'événement, le cas de fraude excepté. […] ».

En vertu de l'article ALIAS2.), le délai de prescription de toute action dérivant du contrat d'assurance est donc de trois ans et le délai court à partir du jour de l'événement qui donne ouverture à l'action.

Il résulte des termes généraux de l'article ALIAS2.) précité que la prescription y visée couvre toutes les actions nées directement du contrat d'assurance.

Contrairement aux conclusions d'PERSONNE1.), l'action en garantie de l'assuré contre son propre assureur, comme c'est le cas en l'espèce, trouve sa cause juridique dans le contrat d'assurance-vie, de sorte que l'article ALIAS2.) précité est applicable.

Il faut partant retenir que ladite prescription est applicable à l'action en responsabilité contractuelle introduite par PERSONNE1.) à l'encontre de son assureur-vie, SOCIETE2.).

Il découle de l'article ALIAS2.) que le délai de prescription d'une action dérivant d'un contrat d'assurance est en principe de trois ans à partir du fait générateur de dommage, sauf si le demandeur prouve qu'il n'a eu connaissance de ce fait qu'à une date ultérieure.

La date du fait générateur est donc présumée être le point de départ de la prescription et la charge de la preuve de la circonstance que ce fait n'a été connu qu'à une date ultérieure incombe au demandeur auquel la prescription est opposée.

En l'espèce, PERSONNE1.) prétend n'avoir eu connaissance des faits dommageables invoqués - pertes financières subies - qu'à partir des courriels échangés entre les 10 et 16 mars 2020, dans lesquels il aurait obtenu des explications sur la gestion financière de son contrat.

SOCIETE2.) réplique qu'PERSONNE1.) ne saurait se prévaloir du désintérêt à l'égard de son propre contrat, alors qu'il aurait expressément choisi, au moment de la souscription de son assurance-vie, que le courrier relatif au contrat devait être conservé au siège social de SOCIETE2.). Dans la mesure où PERSONNE1.) aurait ainsi été en mesure de connaître à tout moment la situation de son contrat, le point de départ de la prescription serait la date de l'évènement litigieux.

Il est constant en cause pour ne pas être contesté par PERSONNE1.) et pour résulter des écritures de ce dernier qu'une convention de poste restante fut convenue entre parties dans le cadre de la souscription du contrat assurance-vie.

Ainsi, dans ses écritures récapitulatives notifiées le 9 janvier 2024, page 7, PERSONNE1.) conclut que « *La partie adverse* [la SOCIETE2.)] *se borne à invoquer la convention de poste restante mais ne prouve pas que de tels courriers ou relevés informatifs aient existé, même en poste restante. Aucun document et aucun contenu n'est versé*. »

PERSONNE1.) reproche à son contractant que « *sachant que la correspondance du demandeur ne lui était pas envoyée mais était conservée auprès de la défenderesse, cette dernière aurait justement dû prendre l'initiative de l'informer spontanément des pertes subies* »[4].

[4] Cf. assignation du 12 mars 2021, page 4.

D'une part, contrairement aux dires du requérant, il résulte de la farde de pièces de Maître VILRET[5] que la SOCIETE2.) a, entre 2011 et 2016 (et même au-delà), donc au moins endéans le délai triennal, régulièrement renseigné PERSONNE1.) de l'état de son contrat d'assurance-vie.

Ainsi, il résulte notamment des envois des 29 janvier, 14 mars, 18 avril, 19 juin et 25 juin 2012 que les situations du compte furent communiquées par la SOCIETE2.) à PERSONNE1.)[6].

Contrairement aux dires du requérant, les parties étaient bien en échange constant entre 2012 et 2016, tels que l'établissent notamment les courriels des 18 décembre 2013, 12 février et 22 février 2016 envoyés par PERSONNE1.) à son assureur[7].

D'autre part, en vertu de la convention de poste restante, le courrier à adresser à PERSONNE1.) dans le cadre de l'exécution de son contrat d'assurance-vie a été gardé à sa disposition au siège social de la SOCIETE2.).

Ce n'est que par demande de modification de police du 29 novembre 2016[8] que le requérant a donné « *l'instruction d'envoi à mon domicile : adresse ADRESSE5.), L-ADRESSE5.)* ».

Donc à partir de cette date, la convention de poste restante entre parties fut résiliée.

En présence d'une convention de poste restante, le client ne saurait s'en prévaloir pour pouvoir contester les écritures longtemps après leur établissement, mais il doit s'enquérir régulièrement auprès de l'institution de l'état de son compte et formuler, si nécessaire, les réclamations qui s'imposent. La convention de poste restante est une facilité librement choisie par le client qui doit supporter les conséquences résultant d'une négligence de sa part concernant l'inspection régulière des relevés de compte (cf. références jurisprudentielles citées in G. RAVARANI, La responsabilité civile des personnes privées et publiques, 3e édition, Pasicrisie luxembourgeoise, 2014, n° 568, p. 592).

Cette jurisprudence en matière bancaire est à transposer à la situation du compte d'assurance-vie.

Le tribunal considère, par analogie, qu'il incombait à PERSONNE1.), qui a librement opté pour la facilité de la poste restante au siège de son assureur-vie, de se renseigner de manière régulière auprès de SOCIETE2.) sur l'état de son contrat et, partant, sur la gestion financière de celui-ci en prenant inspection des documents contractuels lui adressés et tenus à sa disposition au siège de cette dernière.

---

[5] Cf. pièces 3 à 14 de Maître VILRET.

[6] Cf. pièces 5 à 13 de Maître VILRET, notamment.

[7] Cf. courriels verses en pièces 1 à 4 de Maître VILRET.

[8] Cf. pièce 26 de Maître VILRET.

Au vu de ce qui précède, le tribunal considère qu'PERSONNE1.), qui avait la charge de la preuve de la circonstance que le fait dommageable n'a été connu qu'à une date ultérieure, n'a pas rapporté cette preuve.

Dès lors, aucune circonstance ne saurait servir de prétexte à une ignorance des faits dommageables invoqués à l'appui de son action, de sorte que le délai d'action triennal a commencé à courir à compter de l'évènement dommageable ayant eu lieu en juin 2012, au plus tard en décembre 2012[9].

Le tribunal retient par conséquent que la date de départ de la prescription est, conformément au principe énoncé à l'article ALIAS2.), la date de l'évènement dommageable allégué, à savoir l'ordre litigieux passé en date du DATE2.) 2012.

En conséquence, la signification de l'assignation introductive d'instance étant intervenue en date du 12 mars 2021, l'action en indemnisation d'PERSONNE1.) est à déclarer irrecevable pour être prescrite.

3.3. *Demande reconventionnelle en paiement de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire*

Aux termes de l'article 6-1 du Code civil, « *tout acte ou tout fait qui excède manifestement, par l'intention de son auteur, par son objet ou par les circonstances dans lesquelles il est intervenu, l'exercice normal d'un droit, n'est pas protégé par la loi, engage la responsabilité de son auteur* […]. »

En matière d'abus de droits processuels, un abus peut être commis dans l'exercice d'une voie de droit. La question essentielle est celle de savoir en quoi consiste l'abus dans de telles hypothèses. Elle est délicate, car il faut tenir compte de deux impératifs contradictoires : d'une part, la liberté de recourir à la justice de sorte que l'échec ne peut constituer en soi une faute, il serait en effet excessif de sanctionner la moindre erreur de droit et d'autre part, la nécessité de limiter les débordements de procédure (cf. TAL, 26 février 2019, n° TAL-2018-00735).

S'agissant des abus en matière d'action de justice, il est de règle que le demandeur qui échoue dans son action et le défendeur qui est condamné ne sont pas considérés *ipso facto* comme ayant commis un abus (cf. TAL, 12 mai 2022, n° TAL-2020-05360 et références citées).

Après avoir exigé une attitude malicieuse, sinon une erreur grossière équipollente au dol, la jurisprudence en est arrivée à ne plus exiger qu'une simple faute, souvent désignée de légèreté blâmable.

[9] Cf. assignation du 12 mars 2021, page 8 : PERSONNE1.) de conclure que : « *Ainsi au 31 décembre 2012, sur le montant de 1.923.679,30 euros, il ne restait plus que 366.608,11 euros* ».

Il ne suffit cependant pas que la demande soit téméraire, mais il faut un comportement procédural excédant l'exercice légitime du droit d'ester en justice.

Le juge doit également tenir compte, dans l'appréciation de la responsabilité, de l'importance du préjudice que l'initiative du demandeur risque d'entraîner pour le défendeur (cf. Rép. Civ Dalloz, V. Abus de droit, nos. 119 et suivants citée dans TAL, 16 mars 2023, n° TAL-2021-09143).

Il convient de sanctionner non pas le fait d'avoir exercé à tort une action en justice ou d'y avoir résisté injustement, puisque l'exercice d'une action en justice est libre, mais uniquement le fait d'avoir abusé de son droit en commettant une faute indépendante du seul exercice des voies en justice et de recours (cf. CA, 20 mars 1991, Pas. 28, p. 150 ; CA, 17 mars 1993, n° 14446 ; CA, 22 mars 1993, n° 14971 ; TAL, 9 février 2001, n° 25/2001).

Cette faute intentionnelle engage la responsabilité civile de la partie demanderesse à l'égard de la partie défenderesse, si cette dernière prouve avoir subi un préjudice (cf. CA, 16 février 1998, n^{os} 21687 et 22631).

Dans ce contexte, il convient aussi de rappeler que 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 (cf. CA, 21 mars 2002, n° 25297).

Compte tenu de ces principes et au vu des circonstances de l'espèce telles qu'elles se dégagent du dossier, à défaut pour la SOCIETE2.) d'établir une faute dans le chef du requérant - preneur d'assurance ayant essuyé une importante perte financière - revêtant les prédites caractéristiques ainsi qu'un préjudice subi dans son propre chef, sa demande en obtention d'une indemnité pour procédure abusive et vexatoire est à déclarer non fondée.

3.4. <u>Demandes accessoires</u>

Tant PERSONNE1.) que SOCIETE2.) requièrent le paiement d'une indemnité de procédure.

Aux termes de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, « *lorsqu'il paraît inéquitable de laisser à la charge d'une partie les sommes exposées par elle et non comprises dans les dépens, le juge peut condamner l'autre partie à lui payer le montant qu'il détermine.* »

L'application de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (Cass., 2 juillet 2015, n° 60/15 du registre, JTL 2015, p. 166).

Au vu de l'issue du litige, la demande d'PERSONNE1.) en allocation d'une indemnité de procédure n'est pas fondée.

En l'espèce, la SOCIETE2.) n'établit pas l'iniquité requise sur base de cette disposition, de sorte que sa demande en allocation d'une indemnité de procédure est à rejeter.

Aux termes de l'article 238 du Nouveau Code de procédure civile, « [t]*oute partie qui succombera sera condamnée aux dépens, sauf au tribunal à laisser la totalité, ou une fraction des dépens à la charge d'une autre partie par décision spéciale et motivée.* »

En l'espèce, PERSONNE1.), succombant à l'instance, est à condamner aux entiers frais et dépens avec distraction au profit de Maître Karin VILRET, avocat constitué, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

PAR CES MOTIFS

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

dit la demande principale d'PERSONNE1.) irrecevable pour cause de prescription,

partant, en déboute,

dit la demande reconventionnelle de la société anonyme SOCIETE2.) S.A. en allocation d'une indemnité pour procédure abusive et vexatoire non fondée,

partant, en déboute,

dit non fondées les demandes respectives en allocation d'une indemnité sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

partant, en déboute,

condamne PERSONNE1.) aux entiers frais et dépens de l'instance et en ordonne la distraction au profit de Maître Karin VILRET, avocat constitué qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.