

Texte pseudonymisé

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

Jugement civil no 118 / 2018 (première chambre)

Audience publique du mercredi vingt-huit mars deux mille dix-huit.

Numéros 171799 et 175470 du rôle

Composition :

Thierry HOSCHEIT, premier vice-président,
Séverine LETTNER, juge,
Julie ZENS, juge délégué,
Linda POOS, greffier.

I.

E n t r e

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

partie demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant
Véronique REYTER d'Esch/Alzette du 21 août 2015,

comparaissant par Maître Marc LENTZ, avocat, demeurant à Luxembourg,

e t :

Maître Christian STEINMETZ, pris en sa qualité de curateur de la faillite de la
société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL, exploitant sous l'enseigne
« ENSEIGNE1.) », établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), inscrite

au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), déclarée en état de faillite par jugement rendu par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg en date du 28 juillet 2017,

partie défenderesse aux fins du prédit exploit REYTER,

comparaissant par Maître Christian STEINMETZ, avocat, demeurant à Luxembourg,

en présence de :

la société anonyme d'assurances SOCIETE2.) SA, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE3.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.),

partie intervenant volontairement,

comparaissant par l'organe de la société d'avocats à responsabilité limitée DCL AVOCATS S.à r.l., établie et ayant son siège social à L-2324 Luxembourg, 9, avenue Jean-Pierre Pescatore, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 212277, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Nadine CAMBONIE, avocat, demeurant à Luxembourg,

II.

E n t r e

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

partie demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Martine LISE de Luxembourg du 25 février 2016,

comparaissant par Maître Marc LENTZ, avocat, demeurant à Luxembourg,

e t :

l'établissement public CAISSE NATIONALE DE SANTÉ, établi et ayant son siège social à L-1471 Luxembourg, 125, route d'Esch, représenté par le président de son comité directeur actuellement en fonction, inscrit au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro J21,

partie défenderesse aux fins du prédit exploit LISE,

comparaissant par Maître Charles UNSEN, avocat, demeurant à Luxembourg.

Le Tribunal :

I. Indications de procédure

Suivant exploit d'huissier de justice du 21 août 2015, PERSONNE1.) (ci-après PERSONNE1.)) a fait donner assignation à la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL, exploitant sous l'enseigne « ENSEIGNE1.) », à comparaître devant le tribunal de ce siège pour la voir déclarer, sous le bénéfice de l'exécution provisoire, responsable d'un accident survenu le 11 juin 2014 et donc, principalement, pour la voir condamner à lui payer le montant total de 51.739,37 euros au titre de réparation des différents types de préjudices subis, sous réserve d'augmentation, avec les intérêts au taux légal à compter de la demande en justice sinon à compter du jugement à intervenir, sinon subsidiairement, de nommer un expert médical et un expert calculateur afin de déterminer les préjudices subis par elle.

PERSONNE1.) demande encore la condamnation de la société SOCIETE1.) SARL à lui payer une indemnité de 2.500.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile.

Cette affaire a été enrôlée sous le numéro 171799.

Suivant exploit d'huissier de justice du 25 février 2016, PERSONNE1.) a assigné la CAISSE NATIONALE DE SANTÉ en intervention.

Cette affaire a été enrôlée sous le numéro 175470.

Par ordonnance de jonction du 6 mai 2016, le juge de la mise en état a ordonné la jonction entre les rôles numéros 171799 et 175470.

Suivant requête en intervention volontaire déposée le 23 février 2017 au greffe du tribunal de ce siège, la société anonyme SOCIETE2.) (ci-après la société

SOCIETE2.)), en sa qualité d'assureur de la société SOCIETE1.) SARL, a déclaré à PERSONNE1.) qu'elle entend intervenir volontairement dans le litige.

Par jugement rendu le 28 juillet 2017, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, quinzième chambre, siégeant en matière commerciale, a déclaré la société SOCIETE1.) SARL en état de faillite et nommé Maître Christian STEINMETZ curateur de la faillite.

Maître Christian STEINMETZ, avocat, pris en sa qualité de curateur de ladite faillite, a repris l'instance en se constituant nouvel avocat à la Cour, en remplacement de Maître Nadine CAMBONIE.

A l'audience du 16 février 2018, l'instruction a été clôturée.

A l'audience du 7 mars 2018, le juge rapporteur a été entendu en son rapport oral.

Maître Marc LENTZ, avocat constitué, a conclu pour PERSONNE1.).

Maître Caroline KLEES, avocat, en remplacement de Maître Christian STEINMETZ, avocat constitué, a conclu pour la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL.

Maître Fabienne GARY, avocat, en remplacement de Maître Charles UNSEN, avocat constitué, a conclu pour la CAISSE NATIONALE DE SANTÉ.

Maître Nadine CAMBONIE, avocat constitué, a conclu pour la société SOCIETE2.).

II. Discussion

A. La demande de PERSONNE1.) en réparation des préjudices

1. Le régime de responsabilité applicable

La responsabilité de la société SOCIETE1.) SARL en faillite est recherchée, principalement, sur la base contractuelle et, subsidiairement, sur la base délictuelle.

Avant toute autre progrès en cause, eu égard au principe du non-cumul de la responsabilité contractuelle et de la responsabilité délictuelle, il y a lieu de qualifier les relations ayant existé entre parties au moment de la chute de

PERSONNE1.) afin de déterminer le régime de responsabilité applicable au litige.

PERSONNE1.) fait exposer qu'au moment de sa chute préjudiciable, elle aurait été membre de la salle de fitness « ENSEIGNE1.) » sise à L-ADRESSE4.), exploitée par la société SOCIETE1.) SARL en faillite. Elle estime qu'il serait manifeste qu'une relation contractuelle s'est nouée entre elle et la société SOCIETE1.) SARL.

La société SOCIETE1.) SARL en faillite fait également plaider que PERSONNE1.) aurait souscrit un abonnement auprès d'elle en vue de pratiquer une activité de remise en forme et que la chute se serait produite lors d'un tel entraînement de remise en forme.

Le tribunal constate qu'il n'est pas autrement contesté en l'espèce que le jour de l'accident, PERSONNE1.) était cliente de la société SOCIETE1.) SARL en faillite et que les parties étaient liées par un contrat d'adhésion conclu le 6 novembre 2013. Il faut dès lors retenir que la société SOCIETE1.) SARL en faillite était débitrice d'une obligation contractuelle à l'égard de PERSONNE1.).

La demande de PERSONNE1.) devant être analysée sur la base contractuelle, ce qui la prive de la possibilité d'invoquer l'article 1384 alinéa 1^{er}, l'article 1384 alinéa 3^{ème} ou les articles 1382 et 1383 du Code civil (Cass. fr. civ. 8 février 2005, D. 2005, p. 2058), il y a d'ores et déjà lieu de la déclarer irrecevable sur base de la responsabilité délictuelle.

2. La responsabilité de la société SOCIETE1.) SARL en faillite

a. La position de PERSONNE1.)

A l'appui de sa demande basée sur la responsabilité contractuelle, PERSONNE1.) fait exposer que le 11 juin 2014, elle serait tombée et se serait blessée dans la salle de sport « ENSEIGNE1.) ». Un des entraîneurs du fitness aurait folâtré avec deux dames également présentes au fitness, en les arrosant avec de l'eau, près d'une machine d'entraînement adducteur. Elle explique que lorsqu'elle aurait fait un exercice d'entraînement à côté de ladite machine, son pied gauche aurait glissé sur une flaque d'eau qui n'aurait pas été enlevée par la société SOCIETE1.) SARL en faillite. Cette chute aurait provoqué des blessures graves à sa jambe gauche et elle en souffrirait toujours et ce depuis le jour de l'accident.

PERSONNE1.) conclut que la société SOCIETE1.) SARL en faillite aurait commis plusieurs fautes contractuelles. Tout d'abord, l'entraîneur engagé par elle aurait déversé de l'eau sur le sol, ce qui présenterait un risque de santé pour les membres du fitness. Ensuite, la société SOCIETE1.) SARL en faillite n'aurait pas essuyé la flaque d'eau qui aurait présenté un risque de chutes. Puis, elle n'aurait pas informé PERSONNE1.) de la présence de la flaque d'eau à proximité de l'endroit où elle faisait son exercice de fitness. Finalement, la société SOCIETE1.) SARL en faillite n'aurait pas engagé suffisamment de personnel aux fins de surveiller la salle et de garantir la sécurité de ses clients.

PERSONNE1.) estime dès lors que la société SOCIETE1.) SARL en faillite a manqué à son obligation accessoire de sécurité envers elle, qu'elle qualifie d'obligation de résultat sinon d'obligation de moyens renforcée en ce qui concerne l'utilisation du sol, qui serait sans aléa. Au cas où le tribunal retiendrait que l'obligation accessoire de sécurité serait de moyens, elle conclut que la société SOCIETE1.) SARL en faillite n'aurait pas mis tout en œuvre afin d'éviter la chute.

Face aux arguments de défense de la société SOCIETE1.) SARL en faillite, elle fait plaider que le témoignage de PERSONNE2.) ne contredirait pas sa version des faits et notamment le fait que PERSONNE1.) aurait dérapé sur l'eau. PERSONNE1.) conteste également que le concept juridique de l'acceptation des risques aurait vocation à s'appliquer en présence d'une obligation de sécurité de résultat incombant à la société SOCIETE1.) SARL en faillite. A titre subsidiaire, elle estime qu'elle ne pourrait être considérée comme ayant accepté un aléa de subir des blessures graves en raison d'un sol impropre. Le fait que PERSONNE1.) utilise les espaces de « ENSEIGNE1.) » en toute connaissance de cause tel que le prévoirait le contrat d'adhésion serait sans lien avec la présence fortuite d'eau à laquelle elle n'aurait légitimement pu s'attendre.

Elle conteste encore toute commission de faute dans la conduite de son exercice de fitness au moment de la chute.

b. La position des sociétés SOCIETE1.) SARL en faillite et SOCIETE2.)

Les sociétés SOCIETE1.) SARL en faillite et SOCIETE2.) contestent le déroulement des faits tel qu'exposé par PERSONNE1.) ainsi que toute responsabilité dans le chef de la société SOCIETE1.) SARL en faillite.

Elles font exposer que le fait que PERSONNE1.) aurait glissé sur une flaque d'eau serait contredit par deux témoignages recueillis et versés en cause, dont aucun n'imputerait la chute de PERSONNE1.) à la présence d'eau. Le témoignage de PERSONNE2.) ne confirmerait pas que PERSONNE1.) serait

tombée à cause d'une flaque d'eau. Selon le témoignage de PERSONNE3.), une flaque d'eau aurait apparue suite au fait que PERSONNE1.), en tombant, aurait tapé dans une bouteille d'eau.

Elles font plaider que l'article 3.3 des conditions générales régissant le contrat d'adhésion prévoirait que l'adhérente attesterait avoir la connaissance nécessaire pour l'utilisation des espaces « ENSEIGNE1.) », de sorte que PERSONNE1.) aurait su que les exercices demandés comporteraient certains risques. Elles font également relever qu'il ne pourrait être mis à charge des entraîneurs de suivre tous les faits et gestes habituels de la vie courante des membres de la salle de fitness et qu'il ne saurait dès lors être attendu de leur part qu'ils anticipent qu'une personne puisse glisser sur le sol.

Elles estiment encore que l'obligation accessoire d'information que PERSONNE1.) invoquerait à la charge de la société SOCIETE1.) SARL en faillite ne serait pas de pertinence au regard des faits exposés en l'espèce. Elles soutiennent en outre que la pratique de sport impliquerait un risque de chute et de blessures sans que l'état du sol n'en serait nécessairement la cause et que PERSONNE1.) aurait accepté les risques inhérents à l'activité de sports.

Elles concluent que les exploitants d'un club de fitness ne sont tenus que d'une obligation de moyens de nature contractuelle afin d'assurer la sécurité de leurs clients, de sorte qu'il appartiendrait à PERSONNE1.) d'établir l'existence d'une faute dans le chef de la société SOCIETE1.) SARL en faillite. Or, PERSONNE1.) resterait en défaut de rapporter la preuve des faits qu'elle invoque et d'un manquement fautif imputable à la société SOCIETE1.) SARL en faillite.

c. Appréciation

- *La qualification de l'obligation de sécurité à charge d'un club de fitness*

L'obligation de sécurité est une obligation accessoire à une obligation contractuelle principale imposant au débiteur de ne pas créer de danger pour la santé des personnes (Philippe LE TOURNEAU, *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz Action, n° 3294). Elle s'entend d'une obligation de ne pas porter atteinte à l'intégrité corporelle du contractant (Françoise LABARTHE, Cyril NOBLOT, *Traité des contrats*, « Le contrat d'entreprise », n° 565). Elle est attachée à la plupart des contrats par lesquels un professionnel met à la disposition de ses clients, pour l'exécution de son obligation principale, des appareils ou des installations matérielles (Georges RAVARANI, *La responsabilité civile des personnes privées et publiques*, 3^{ème} éd., Pasicrisie luxembourgeoise, 2014, n° 508, p. 531). L'obligation de sécurité peut être de

moyens ou de résultat. En matière d'activités sportives ou de loisirs, la jurisprudence se réfère au critère de la participation active ou passive du créancier à l'exécution de l'obligation pour qualifier l'intensité de l'obligation de sécurité. L'obligation est ainsi de résultat lorsque le créancier ne joue aucun rôle ou seulement un rôle passif lors de l'accomplissement de la prestation. Elle est de moyens lorsque le rôle est actif. L'autonomie et la participation du créancier à l'activité sont créatrices d'un aléa pour le débiteur puisque le but visé ne dépend plus seulement de l'attitude du débiteur, mais d'autres facteurs qui sont indépendants de lui (Juris-Classeur Responsabilité civile et assurances, fasc. 171-10, n° 122 et 124). Si le créancier a donc conservé une certaine liberté de manœuvre, que sa participation active figure parmi les circonstances de l'opération, il est impossible de reconnaître une obligation de sécurité-résultat (Philippe LE TOURNEAU, *op. cit.*, n° 3306).

Il est constant en cause qu'au jour de l'accident, PERSONNE1.) était membre du club de fitness exploité par la société SOCIETE1.) SARL en faillite. Il n'est pas contestable que l'exploitant d'un club de fitness, dont l'activité principale consiste à mettre à disposition de ses clients ou de ses membres dans un local approprié une série d'installations et d'appareils de maintien de la forme physique et à les faire profiter le cas échéant du savoir-faire et des compétences d'un personnel qualifié, est débiteur d'une obligation accessoire de sécurité qui est étroitement liée à l'exécution de l'obligation contractuelle principale. En effet, l'utilisation du matériel et des installations mis à disposition est source de dangers, et partant d'accidents, susceptibles de porter atteinte à la santé physique de la clientèle.

Il faut toutefois retenir que, contrairement à ce que fait plaider PERSONNE1.), l'obligation de sécurité à charge d'un club de fitness et partant de la société SOCIETE1.) SARL en faillite est une obligation de moyens (Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 24 mars 2010, No. 97/2010, numéros 119904 et 127124 du rôle ; Georges RAVARANI, *op. cit.*, n° 508, p. 531). Il découle de la nature des activités proposées par un club de fitness à ses clients que ceux-ci ne se livrent pas passivement aux installations et appareils qui leur sont mis à disposition mais qu'il leur est laissé une liberté d'action certaine dans l'exercice et le choix des activités qu'ils pratiquent au sein du club.

Il n'y a pas lieu de dissocier la qualification de l'obligation de sécurité selon que l'usager utilise un appareil ou le sol. En effet, de nombreux exercices de sport se pratiquent au sol. Le sol fait nécessairement partie des « installations » mises à disposition des usagers du club de fitness et l'utilisation de celui-ci par les usagers du club de fitness n'est donc pas sans aléas. Au demeurant, il est constant en cause que PERSONNE1.) s'est blessée non pas en marchant sur le sol mais en y pratiquant un exercice de fitness.

- *La preuve d'une faute dans l'exécution de l'obligation de sécurité*

La qualification de l'obligation de sécurité comme obligation de moyens fait qu'il incombe à PERSONNE1.) d'établir que le débiteur, en l'espèce la société SOCIETE1.) SARL en faillite, n'a pas mis en œuvre tout ce que l'on est en droit d'attendre de lui pour assurer la sécurité des usagers qui utilisent les installations et appareils de fitness qu'il met à leur disposition.

Par conclusions notifiées le 31 octobre 2016, PERSONNE1.) demande au tribunal d'enjoindre à la société SOCIETE1.) SARL en faillite, sur base de l'article 288 du Nouveau Code de Procédure Civile, de communiquer le contrat de travail d'un sieur dénommé « PERSONNE4.) », afin qu'elle puisse le citer comme témoin.

Elle demande également qu'il soit enjoint aux « *Organismes de la Sécurité Sociale / Centre Commun de la Sécurité Sociale* », sur base des articles 284 et 285 du Nouveau Code de Procédure Civile, de verser un relevé de tous les salariés de la société SOCIETE1.) SARL en faillite affiliés au courant de l'année 2014.

Le tribunal rappelle que les articles 284 à 287 du Nouveau Code de Procédure Civile réglementent l'obtention des pièces détenues par un tiers et l'article 288 la production des pièces détenues par une partie, renvoyant pour cette production aux articles 284 et 285 du même code.

En vertu de l'article 284 du Nouveau Code de Procédure Civile, si, dans le cours d'une instance, une partie entend faire état d'un acte authentique ou sous seing privé auquel elle n'a pas été partie ou d'une pièce détenue par un tiers, elle peut demander au juge saisi de l'affaire d'ordonner la délivrance d'une expédition ou la production de l'acte ou de la pièce.

Conformément à l'article 285 du même code, le juge ordonne la production s'il estime la demande fondée, ce qui signifie que la production doit présenter un intérêt pour la solution du litige : la production doit être utile, sinon indispensable (JurisClasseur Procédure civile, « Production forcée de pièces », fasc. 623, n° 32).

La jurisprudence a identifié quatre conditions pour qu'il puisse être fait droit à la demande tendant à ce que le juge enjoigne la communication ou la production

de pièces : la pièce sollicitée doit être déterminée avec précision, l'existence de cette pièce doit être vraisemblable, la détention de la pièce par le défendeur/tiers doit être vraisemblable et la pièce sollicitée doit être pertinente pour la solution du litige (Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 10 mars 2015, numéro du rôle 152.418).

En l'espèce, la production des pièces réclamées par PERSONNE1.) n'est ni utile, ni indispensable à la solution du litige. En effet, PERSONNE1.) ne précise pas en quoi il serait pertinent de connaître le nombre et les noms de tous les salariés affiliés en 2014 par la société SOCIETE1.) SARL en faillite.

En ce qui concerne le contrat de travail de « PERSONNE4.) », celui-ci ne constitue pas un élément de preuve au sens de l'article 288 du Nouveau Code de Procédure Civile. En effet, il n'est pas allégué que le sieur « PERSONNE4.) » aurait assisté à la chute de PERSONNE1.). Tel qu'il sera développé ci-après, la présence d'un entraîneur « PERSONNE4.) » n'est pas non plus mentionnée dans les attestations testimoniales versées en cause. Le tribunal dispose par ailleurs d'ores et déjà de suffisamment d'attestations testimoniales afin de toiser le litige. En conséquence, la production de son contrat de travail même en vue de son témoignage n'est pas utile ni indispensable pour la solution du litige.

Il y a partant lieu de rejeter les demandes de production de pièces basées sur les articles 244 à 288 du Nouveau Code de Procédure Civile.

PERSONNE1.) verse une attestation testimoniale de PERSONNE2.) à l'appui de son exposé des faits du 11 juin 2014. La société SOCIETE1.) SARL en faillite verse le même témoignage de PERSONNE2.) et une attestation testimoniale de PERSONNE3.), afin de contredire la présentation des faits de PERSONNE1.).

PERSONNE1.) conteste la validité de l'attestation testimoniale de PERSONNE3.) et conclut à son irrecevabilité pour ne pas respecter les prescriptions de l'article 402 du Nouveau Code de Procédure Civile. L'attestation ne serait pas manuscrite et aucune copie de la carte d'identité de son auteur ne serait jointe, de sorte que l'attestation de PERSONNE3.) ne présenterait pas de garanties quant à sa fiabilité.

Suivant l'article 402 du Nouveau Code de Procédure Civile, une attestation testimoniale doit être entre autre « écrite, datée et signée de la main de son auteur. Celui-ci doit lui annexer, en original ou en photocopie, tout document officiel justifiant de son identité et comportant sa signature. »

En l'espèce, le compte-rendu des faits et l'indication que l'auteur encourt des sanctions pénales en cas de fausse attestation ne sont effectivement pas écrits de la main de PERSONNE3.) et son attestation n'est pas annexée d'une copie de sa carte d'identité.

Or, dans la mesure où la loi ne prévoit aucune sanction, il appartient aux juges d'apprécier si une attestation, qui n'est pas établie selon les dispositions de l'article 402 du Nouveau Code de Procédure Civile, présente des garanties suffisantes pour emporter la conviction du tribunal. Le juge peut ainsi prendre en considération une attestation qui ne comporte pas toutes les énonciations requises par l'article 402 du Nouveau Code de Procédure Civile. Il lui appartient d'estimer le crédit qu'il doit accorder à l'écrit et il peut ne pas tenir compte de l'attestation si elle ne lui paraît pas présenter les garanties suffisantes pour emporter sa conviction. Pour offrir les garanties nécessaires susceptibles d'emporter la conviction des juges, il faut donc que l'attestation renseigne que son auteur sait à quoi il s'engage, c'est-à-dire que sa déclaration écrite sera produite en justice et que de fausses déclarations, à l'instar du faux témoignage, sont susceptibles de l'exposer à des poursuites pénales (Cour d'appel, 29 octobre 2014, numéro 39189 du rôle).

En l'occurrence, le tribunal constate que l'attestation indique les noms, prénom, date de naissance, demeure et profession de l'attestatrice, ainsi que l'absence de lien de parenté avec les parties concernées. Ces indications sont d'ailleurs manuscrites. L'attestation indique en outre qu'elle est établie en vue de sa production en justice et que son auteur a connaissance qu'une fausse attestation de sa part l'expose à des sanctions pénales. Elle est encore datée et signée de la main de PERSONNE3.).

Le tribunal estime qu'en présence de ces éléments conformes à la plupart des exigences formelles de l'article 402 précité, l'attestation testimoniale de PERSONNE3.) présente les garanties suffisantes pour emporter sa conviction. En conséquence, cette attestation n'est pas à écarter des débats pour inobservation des règles de forme de l'article 402 du Nouveau Code de Procédure Civile.

L'attestation testimoniale de PERSONNE2.) indique ce qui suit :

« Je faisais un exercice sur la machine à gauche de Madame PERSONNE1.). Cette dernière effectuait le sien un peu trop prêt de moi et est donc rentrée en contact. Il y avait effectivement de l'eau mais je ne peux pas confirmer qu'elle ait glissé dessus. Je pense que ce qui a provoqué la chute de Madame PERSONNE1.) est le contact avec la

machine. L'eau l'a peut-être par la suite empêchée de se retenir et aurait ainsi précipité sa chute. Mais, je ne peux pas le confirmer. »

L'attestation testimoniale de PERSONNE3.) se lit comme suit :

« Le 11/06/2014, j'étais en train de m'échauffer sur un vélo elliptique lorsque j'ai été témoin de la chute de Mme PERSONNE1.). »

Les faits relatés, dans un ordre chronologique, sont repris ci-après. Ils sont tels que je les ai perçus au moment de l'incident et ils relatent ma vision de l'épisode que vous me demandez de vous décrire :

- Mme PERSONNE1.) est passée de l'atelier 1 au n°2 tel que le veut le principe de la salle ;*
- Elle s'est mise en position pour la réalisation de l'exercice n°2 qui consistait en la réalisation de fente en tenant une barre derrière la tête avec ses deux mains de chaque côté ;*
- Au milieu de l'exercice, plus ou moins (durée de l'atelier 1min) j'ai vu son pied gauche (jambe qui était en mouvement) se bloquer ce qui a entraîné le décalage de sa jambe par rapport à son pied et donc son équilibre ;*
- La barre que Mme PERSONNE1.) tenait derrière la tête ne lui a pas permis de se rééquilibrer et ce qui a entraîné sa chute vers l'avant ;*
- En tombant sur l'épaule gauche puis le visage de Mme PERSONNE1.) a tapé dans une petite bouteille d'eau (la sienne ou celle d'une autre participante) ;*
- Mme PERSONNE1.) s'est relevée avec l'aide de la coach alors présente dans la salle ;*
- Elle s'est assise un moment avant de quitter en boitant la salle d'exercice.*

J'avais une vue directe sur la scène sans qu'aucun obstacle ne soit dans mon champs de vision. Dans votre courrier vous indiquez la présence d'une flaque d'eau que je n'ai pas vue. »

Au compte-rendu de PERSONNE3.) est annexé un croquis qui indique à partir de quel endroit de la salle de sport PERSONNE3.) a pu observer la chute de PERSONNE1.).

PERSONNE1.) demande l'audition de PERSONNE2.) afin de l'entendre sur le contenu de son attestation testimoniale versée en cause.

L'article 403 du Nouveau Code de Procédure Civile en instituant une mutation de l'attestation en audition du témoin, permet au juge de mieux apprécier la portée d'une attestation, notamment en approfondissant l'apport probatoire en interrogeant directement son auteur.

L'audition de l'auteur de l'attestation relève d'une simple faculté et non d'un droit pour les parties, la liberté du juge en la matière étant souveraine (Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 13 juillet 1989, Pasicrisie 27, p. 375 ; Cour d'appel, 26 octobre 2016, Arrêt N° 157-II-CIV, numéro 39.906 du rôle). Le juge peut donc refuser d'exercer cette faculté offerte par l'article 403 du Nouveau Code de Procédure Civile, si les attestations produites emportent sa conviction.

Il y a dès lors lieu de rejeter la demande de PERSONNE1.) en audition du témoin PERSONNE2.), aucun élément du dossier ne permettant de mettre en doute la crédibilité de PERSONNE2.), témoin neutre. Il est par ailleurs fort improbable que PERSONNE2.) puisse préciser, presque 4 années après les faits, une attestation qui a été rédigée 8 mois après le sinistre.

Le tribunal constate que les témoignages de PERSONNE2.) et de PERSONNE3.) se neutralisent réciproquement sur la question de savoir s'il y avait une flaque d'eau au sol près de l'endroit où PERSONNE1.) faisait son exercice, PERSONNE2.) affirmant et PERSONNE3.) niant ce fait.

Or, même à supposer établie la présence d'une flaque d'eau, la seule existence de déversements d'eau sur le sol à un certain moment près des ateliers d'exercice ne permet pas automatiquement d'en déduire une erreur de conduite et de comportement de l'exploitant du club de fitness. Il importe en effet de connaître pour le moins les circonstances dans lesquelles les déversements se sont produits, ainsi que le cas échéant d'autres éléments de fait, telle la configuration du sol, la proximité aux ateliers, le nombre de personnes s'entraînant à cet endroit, la durée pendant laquelle les déversements de boissons se trouvaient au sol, la connaissance que l'exploitant a pu raisonnablement avoir de leur présence et sa négligence éventuelle pour les nettoyer afin de pouvoir apprécier si la société SOCIETE1.) SARL en faillite a commis une faute de surveillance ou d'entretien des locaux (par analogie : Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 25 janvier 2007, Jugement No. 7/07-XI, numéros 98584 et 99869 du rôle).

Cependant, PERSONNE2.) ne précise pas l'endroit exact de cette flaque d'eau, ni la durée pendant laquelle elle s'y serait trouvée, ni la connaissance que l'exploitant a pu raisonnablement avoir de sa présence. Aucun des témoins ne mentionne d'ailleurs le déversement d'eau par un entraîneur du club de fitness, un comportement qui de l'appréciation du tribunal n'aurait certainement pas pu passer inaperçu.

Le tribunal rappelle qu'en présence d'une obligation accessoire de sécurité de moyens, il ne suffit pas au demandeur de prouver que le sol était mouillé et glissant et que son dommage provenait de cet état, mais il doit en outre rapporter la preuve que la présence de déversements de boissons sur le sol résulte d'une faute de son cocontractant, débiteur de l'obligation accessoire de sécurité.

Il faudrait en effet, pour que PERSONNE1.) puisse être déclarée fondée dans sa demande en indemnisation formée contre la société SOCIETE1.) SARL en faillite sur la base contractuelle, qu'elle établisse non seulement qu'une flaque d'eau se trouvait au sol de la salle de fitness, mais encore qu'elle prouve que le fait que celle-ci se trouvait près de l'endroit où elle pratiquait son exercice soit imputable à une faute de la société SOCIETE1.) SARL et qu'il soit constitutif d'un manquement de la part de cette dernière à son obligation accessoire de sécurité (par analogie : Cour d'appel, 22 février 2000, numéros 23365 et 23524 du rôle).

Le tribunal estime que la preuve d'un tel manquement dans le chef de la société SOCIETE1.) SARL en faillite n'est pas rapportée en l'espèce.

À titre superfétatoire et indépendamment du défaut de preuve d'une faute dans le chef de la société SOCIETE1.) SARL en faillite, le tribunal relève qu'un lien causal entre un sol éventuellement glissant et les dommages accrus à PERSONNE1.) n'est pas non plus établi, aucun des témoins n'indiquant l'état du sol comme cause de la chute de PERSONNE1.). En effet, les deux témoignages sont concordants pour *in fine* dire qu'une glissade n'a pas été la cause de la chute de PERSONNE1.), PERSONNE2.) indiquant le contact avec la machine d'entraînement adducteur et PERSONNE3.) mentionnant une perte d'équilibre de PERSONNE1.) après que son pied s'est bloqué comme cause de la chute.

Au vu des éléments recueillis en cause et en l'absence d'une faute dans l'exécution de son obligation accessoire de sécurité, la responsabilité contractuelle de la société SOCIETE1.) SARL en faillite ne saurait être engagée.

Par conséquent, le tribunal déboute PERSONNE1.) de sa demande en indemnisation sur la base contractuelle.

- *L'action directe contre la société SOCIETE2.)*

PERSONNE1.) exerce encore l'action directe par application de l'article 89 de la loi modifiée du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance à l'encontre de la société SOCIETE2.) en sa qualité d'assureur de la responsabilité civile de la société SOCIETE1.) SARL en faillite.

Eu égard à l'issue de la demande principale de PERSONNE1.), l'action directe exercée à l'encontre de la société SOCIETE2.) n'est pas fondée.

B. L'indemnité de procédure

PERSONNE1.) sollicite l'allocation d'une indemnité de procédure à hauteur de 2.500.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile. Les sociétés SOCIETE1.) SARL en faillite et SOCIETE2.) sollicitent chacune une indemnité de procédure à hauteur de 4.500.- euros.

L'application de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (Cour de cassation, 2 juillet 2015, Arrêt N° 60/15, JTL 2015, N° 42, page 166).

Eu égard à l'issue du litige, la demande de PERSONNE1.) est à déclarer non fondée.

Les sociétés SOCIETE1.) SARL en faillite et SOCIETE2.) n'établissant pas en quoi il serait inéquitable de laisser à leurs charges l'intégralité des frais exposés par elles non compris dans les dépens, leurs demandes en obtention d'une indemnité sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile sont à rejeter.

C. Les dépens

Les sociétés SOCIETE1.) SARL en faillite et SOCIETE2.) sollicitent la condamnation de PERSONNE1.) au paiement des entiers dépens de l'instance.

La CAISSE NATIONALE DE SANTÉ demande la condamnation de la partie qui succombe à tous les frais et dépens de l'instance et d'en ordonner la distraction au profit de son avocat qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

PERSONNE1.) ne formule pas de demande en condamnation des parties défenderesses aux dépens de l'instance.

Aux termes des articles 238 et 242 du Nouveau Code de Procédure Civile, toute partie qui succombera sera condamnée aux dépens et les avocats à la Cour pourront, dans les instances où leur ministère est obligatoire, demander la distraction des dépens à leur profit.

Vu l'issue du litige, PERSONNE1.) est à condamner aux dépens de l'instance, avec distraction au profit de Maître Charles UNSEN.

Il y a encore lieu de déclarer le présent jugement commun à la CAISSE NATIONALE DE SANTÉ.

Par ces motifs

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, sur le rapport du juge rapporteur,

dit recevable mais non fondée la demande de PERSONNE1.) sur la base contractuelle,

partant, l'en déboute,

dit irrecevable la demande de PERSONNE1.) sur les bases délictuelles,

dit non fondées les demandes respectives de PERSONNE1.), de la société SOCIETE1.) SARL en faillite et de la société SOCIETE2.) en allocation d'une indemnité sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile,

déclare le présent jugement commun à la CAISSE NATIONALE DE SANTÉ,

condamne PERSONNE1.) aux dépens de l'instance et en ordonne la distraction aux profit de Maître Charles UNSEN, avocat à la Cour, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.