

Texte pseudonymisé

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

Arrêt N° 56/25 - II - CIV

Audience publique du trente-et-un mars deux mille vingt-cinq

Numéro CAL-2021-00965 du rôle

Composition:

Danielle SCHWEITZER, président de chambre,
Béatrice KIEFFER, premier conseiller,
Martine WILMES, premier conseiller,
Alexandra NICOLAS, 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 fonctions,

appelante 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 17 septembre 2021,

comparant par la société anonyme ARENDT & MEDERNACH, inscrite à la liste V du Tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg, représentée aux fins des présentes par Maître Christian POINT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

la société à statut légal spécial de droit luxembourgeois **SOCIETE2.)**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), inscrite au registre de commerce

et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins du prédit exploit Kelly FERREIRA SIMOES du 17 septembre 2021,

comparant par la société à responsabilité limitée MOLITOR, inscrite à la liste V du Tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg, représentée aux fins des présentes par Maître Michel MOLITOR, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

L A C O U R D ' A P P E L :

Un accident s'est produit le 5 mai 2009 à ADRESSE3.) lors duquel une automotrice de la SOCIETE2.) (ci-après les SOCIETE2.)) a heurté un convoi agricole composé d'un tracteur et d'une faucheuse conduit par PERSONNE1.), qui était immobilisé sur la voie ferrée à un passage à un niveau, en raison d'une panne mécanique du tracteur.

Le 6 mai 2009, la société anonyme SOCIETE1.) (ci-après la société SOCIETE1.)), assureur en responsabilité civile du conducteur PERSONNE1.) demande au parquet de Luxembourg de lui faire parvenir une copie du procès-verbal de police du sinistre survenu à ADRESSE3.) le 5 mai 2009.

La société SOCIETE1.) a mandaté le bureau d'expertise belge POL LOUIS pour évaluer les dommages accrus aux SOCIETE2.).

Une première réunion d'expertise a eu lieu le 7 mai 2009 dans les ateliers des SOCIETE2.).

Par courrier du 11 mai 2009, la société SOCIETE1.) a informé les SOCIETE2.) que son assuré ne conteste pas sa responsabilité et que les dégâts consécutifs à l'accident seront pris en charge par l'assurance.

Par courrier du 18 mai 2009, l'expert Guy VOLVERT du bureau d'expertises POL LOUIS a demandé aux SOCIETE2.) de lui communiquer le prix des pièces détachées à remplacer et de le renseigner sur la durée de la réparation. Il a aussi demandé que les fiches de travail dressés lors de la réparation lui soient communiquées.

Le 26 mai 2009, les SOCIETE2.) ont transmis à la société SOCIETE1.) « *un devis estimatif concernant la réparation de l'AE 2001 accidenté le 5.05.09 [...]* ».

Le 3 juin 2009, les SOCIETE2.) ont soumis à la société SOCIETE1.) un devis estimatif des réparations à prévoir sur l'automotrice endommagée et une évaluation de la durée des travaux.

Le 18 juin 2009, par un courrier adressé aux SOCIETE2.), la société SOCIETE1.) a marqué son accord de principe de faire démarrer les réparations suivant devis approximatif.

Par ce courrier, SOCIETE1.) a également expressément mentionné que « *la présente ne saurait engager SOCIETE1.) au-delà du simple accord quant au démarrage des opérations de remise en état de l'engin endommagé* ».

Par courrier du 22 juin 2009, les SOCIETE2.) ont précisé à la société SOCIETE1.) ne pas être en mesure de fournir les détails demandés et ont sollicité de la part de la société SOCIETE1.) une acceptation « *sans exception ni réserve* » de l'offre de réparation.

Le 30 juin 2009, la société SOCIETE1.) a précisé que sa position définitive interviendrait après délivrance du rapport de Police.

Les SOCIETE2.) ont ensuite saisi le juge des référés d'une demande en nomination d'un expert judiciaire.

La société SOCIETE1.) s'est opposée à cette demande.

Par ordonnance de référé du 20 octobre 2009, l'expert judiciaire Alain BERTRAND a été nommé. Il a été remplacé par l'expert Jacques BOUVY.

La mission confiée à l'expert était la suivante :

« *constater les dégâts accrus à l'automotrice du fait de l'accident du 5 mai 2009 et évaluer le coût des réparations à effectuer suite audit accident, ainsi que la durée et le taux journalier, sinon le coût de l'immobilisation tant dans l'hypothèse où les travaux de réfection sont réalisés dans les ateliers et par les soins de la société SOCIETE2.) que dans celle d'une remise en état confiée à une tierce entreprise.* »

L'expert BOUVY a établi son rapport le 20 janvier 2012.

Par exploit d'huissier de justice du 5 mai 2010, la société SOCIETE1.) a intenté une action déclaratoire devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg dont l'objet était de voir arrêter les règles déterminant le dommage dont les SOCIETE2.) peuvent réclamer l'indemnisation. Cette action a été rejetée.

Faisant valoir qu'en dépit du rapport d'expertise, la société SOCIETE1.) a seulement payé une provision de 30.000 EUR, contesté les intérêts et d'autres dommages dont notamment la période d'immobilisation, les SOCIETE2.) ont, par exploit d'huissier de justice du 27 juillet 2016, fait donner assignation à la société SOCIETE1.) pour l'entendre condamner à lui payer :

- la somme de 69.472,28 EUR à titre d'indemnisation du dommage matériel ferroviaire roulant sinon tout autre montant même supérieur à évaluer à dire d'expert, ou à évaluer ex aequo et bono,

- la somme de 2.692,39 EUR à titre d'indemnisation du dommage causé à l'infrastructure ferroviaire sinon tout autre montant même supérieur à évaluer à dire d'expert, ou à évaluer ex aequo et bono,
- la somme de 2.007,54 EUR à titre d'indemnisation du dommage lié aux rémunérations versées aux agents en incapacité de travail sinon tout autre montant même supérieur à évaluer à dire d'expert, ou à évaluer ex aequo et bono,
- la somme de 836 EUR à titre d'indemnisation du dommage lié aux heures de retard subi sinon tout autre montant même supérieur à évaluer à dire d'expert, ou à estimer ex aequo et bono,
- la somme de 976.740 EUR évaluée sous toutes réserves y compris d'augmentation en cours d'instance, à titre d'indemnisation du dommage de la période d'immobilisation de l'automotrice à la suite de l'accident du 5 mai 2009, sinon tout autre montant même supérieur à évaluer à dire d'expert, ou à évaluer ex aequo et bono,
- la somme de 16.221 EUR à titre de remboursement des frais d'expertise judiciaire BOUVY, sinon tout autre montant même supérieur à évaluer ex aequo et bono.

Les SOCIETE2.) ont réclamé les intérêts légaux à partir de la date de l'accident, sinon à partir du rapport d'expertise BOUVY du 20 janvier 2012, sinon à partir de la demande en justice jusqu'à solde.

Ils ont demandé la capitalisation des intérêts échus par année entière sur les sommes réclamées et une indemnité de procédure de 2.500 EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Selon le dernier état de ses conclusions, les SOCIETE2.) ont demandé la condamnation de la société SOCIETE1.) à lui payer le montant de 967.545 EUR ($[3 \times 365 \times 911 = 997.545] - 30.000$) du chef d'indemnité d'immobilisation au motif que si les travaux de réparation ont été terminés en mai 2012, elle n'aurait toujours pas reçu d'indemnisation hormis la provision de 30.000 EUR. Le taux journalier devrait être adapté automatiquement jusqu'à la clôture de l'instruction.

A titre subsidiaire, les SOCIETE2.) ont réclamé une indemnité d'immobilisation à hauteur de 882.570 EUR ($[3 \times 365 \times 806 = 882.570] - 30.000$) au motif que l'adaptation serait à réaliser à la date de la fin des travaux de réparation, soit en mai 2012.

Ils ont soutenu que la période totale d'immobilisation à charge de la société SOCIETE1.) qui s'étend du 5 mai 2009 jusqu'en mai 2012, fin des travaux de réparation, est de trois ans.

Contrairement aux conclusions de l'expert, les parties ne se seraient pas accordées sur une durée d'immobilisation.

La période d'immobilisation théorique de quatre mois serait inférieure à la période d'immobilisation réelle de l'automotrice. Le délai de quatre mois, retenu par l'expert, reposerait sur un accord inexistant et non justifié.

L'indemnité serait à fixer en fonction du temps effectif d'immobilisation et non en fonction de la durée théorique fixée par l'expert.

Quant au montant de l'indemnité d'immobilisation, ils ont renvoyé à la convention du 18 janvier 1995 conclue entre les SOCIETE2.) et les compagnies d'assurances, dont la société SOCIETE1.).

La société SOCIETE1.) a soutenu que déduction faite des montants de

- 69.472.28 EUR du chef de dommage ferroviaire matériel,
- 91.200 EUR du chef de l'immobilisation de l'automotrice,
- 2.692,39 EUR du chef de dommage causé à l'infrastructure ferroviaire,
- 2.007.54 EUR du chef de dommage lié aux rémunérations versées aux agents en incapacité de travail,
- 836 EUR du chef de dommage lié aux heures de retard et de la provision de 30.000 EUR versée le 4 février 2011,

la créance indemnitaire des SOCIETE2.) s'élèverait au montant de 136.208,21 EUR.

Sur base des conclusions de l'expert, la durée d'immobilisation à retenir serait de quatre mois et le coût journalier serait de 760 EUR, de sorte que l'indemnité d'immobilisation à retenir serait de 91.200 EUR.

L'expertise demandée n'aurait fait que retarder le début des travaux de réparation et ne saurait justifier l'extension de la période d'immobilisation de l'automotrice.

Selon les propos des SOCIETE2.), ils auraient dû commencer les travaux de réparation en juillet 2011 au plus tard.

Les intérêts légaux sur les sommes de 2.692,39 EUR, de 2.007,54 EUR et de 836 EUR seraient à limiter à la période du 5 mai 2009 au 1^{er} février 2017 étant donné que les SOCIETE2.) auraient refusé de lui retourner la quittance rectifiée à sa demande.

La demande des SOCIETE2.) à se voir allouer des intérêts légaux sur l'indemnité d'immobilisation serait à rejeter au motif que le long délai entre la survenance du dommage et sa réparation ne lui serait pas imputable.

A titre subsidiaire, les intérêts légaux seraient à limiter à la période du 5 mai 2009 au 5 mai 2010, date de son action déclaratoire.

A titre plus subsidiaire, la société SOCIETE1.) a demandé à voir constater que les intérêts légaux ne peuvent courir qu'à compter de l'assignation du 27 juillet

2016 et doivent être arrêtés au 1^{er} février 2017, date de la transmission de la quittance rectifiée à la demande des SOCIETE2.).

A titre encore plus subsidiaire, elle a demandé à voir constater que les SOCIETE2.) ne peuvent demander à faire courir les intérêts légaux sur l'indemnité d'immobilisation à compter du 5 mai 2009, alors qu'elle a expressément indiqué dans le courrier de son mandataire du 24 janvier 2017 que ces intérêts devraient être calculés « à compter du 20 janvier 2012 ».

En dernier ordre de subsidiarité, la société SOCIETE1.) a demandé à voir constater qu'elle ne saurait être tenue au paiement d'intérêts légaux que dans une proportion raisonnable à fixer, le cas échéant, par le tribunal en prenant en considération l'attitude de blocage des SOCIETE2.) et en particulier le délai de près de trois années qu'elles ont nécessité pour procéder à l'enrôlement de leur affaire.

Quant au dommage matériel ferroviaire, elle a demandé, en ordre principal, à débouter les SOCIETE2.) de leur demande en obtention d'intérêts légaux.

La société SOCIETE1.) s'est opposée à la capitalisation des intérêts au motif que si l'indemnisation des dommages causés à l'automotrice n'a pu avoir lieu jusqu'à présent, ce n'est qu'en raison de l'attitude de blocage des SOCIETE2.) qui ne lui serait pas imputable.

A ce titre, elle a relevé que les SOCIETE2.) n'ont pas contesté avoir reçu, en date du 4 août 2011, une quittance du montant de 91.858,80 EUR et, en date du 29 septembre 2016, une quittance du montant de 136.208,21 EUR qui ne lui ont pas été retournées, complétées et signées, malgré rappel du 4 avril 2017 de son mandataire et ce malgré le fait que les quittances étaient pourtant adaptées à la demande expresse des SOCIETE2.).

Elle a critiqué les SOCIETE2.) en ce qu'ils ont refusé de lui communiquer les justificatifs des taux horaires.

Les SOCIETE2.) n'auraient fourni le détail du taux horaire de la main d'œuvre appliquée dans leurs ateliers que huit mois après le début des opérations d'expertise.

En plus, les SOCIETE2.) auraient, pendant des mois, refusé de fournir des explications à l'expert quant à sa politique en matière d'amiante.

Cette attitude aurait retardé les travaux de réparation, mais aussi les opérations d'expertise.

La société SOCIETE1.) a soutenu qu'elle était d'accord sur la nature, la consistance et l'ampleur des dégâts constatés à l'automotrice dès mai 2009, mais que la réparation a été seulement effectuée beaucoup plus tard.

Ainsi les SOCIETE2.) auraient manqué à leur obligation de minimiser leur dommage.

Elle a conclu que le préjudice lié au fait que les travaux n'ont pas été effectués dès que possible doit demeurer à la charge exclusive des SOCIETE2.).

La société SOCIETE1.) s'est opposée à ce que les frais d'expertise BOUVY soient mis à sa charge au motif que cette expertise a été inutile ce qui a, par ailleurs, été constaté par l'expert-même.

En dernier lieu, la société SOCIETE1.) a demandé la condamnation des SOCIETE2.) au paiement d'une indemnité de procédure de 5.000 EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ainsi qu'aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de son mandataire.

Par jugement du 14 juillet 2022, la société SOCIETE1.) a été condamnée à payer aux SOCIETE2.) la somme de 927.578,21 EUR, augmentée des intérêts légaux à partir du jour de l'accident jusqu'à solde, et le montant de 2.500 EUR à titre d'indemnité de procédure. La capitalisation des intérêts a été ordonnée. La demande de la société SOCIETE1.) basée sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile a été déclarée non fondée. La société SOCIETE1.) a été condamnée aux frais et dépens de l'instance y compris aux frais d'expertise.

Pour arriver à cette conclusion, le tribunal a retenu

- qu'il appartient aux SOCIETE2.) de prouver qu'elle a droit à l'indemnité d'immobilisation réclamée,
- que les SOCIETE2.) ont droit à la réparation intégrale du dommage subi en relation avec l'accident 5 mai 2009,
- que les travaux de réparation ont été terminés en mai 2012,
- que la société SOCIETE1.) ne fournit aucun élément permettant de retenir que les travaux auraient pu être terminés antérieurement à 2012 et
- que l'indemnisation doit se faire sur base de la convention du 18 janvier 1995 et en fonction de la période d'immobilisation effective.

Par exploit d'huissier de justice du 17 septembre 2021, la société SOCIETE1.) a régulièrement relevé appel de la décision du 14 juillet 2021, non signifiée selon les renseignements fournis à la Cour d'appel.

Elle demande, par réformation partielle du jugement entrepris, de la décharger des condamnations intervenues, de dire qu'il n'y a pas lieu d'ordonner la capitalisation des intérêts, de limiter la durée d'immobilisation de l'automotrice à quatre mois (120 jours), de limiter la condamnation relative aux revendications indemnitaires des SOCIETE2.) à la somme de 136.208,21 EUR (= 166.208,21 - 30.000), de réduire les périodes pendant lesquelles les intérêts légaux sont à allouer, de rejeter la demande des SOCIETE2.) basée sur l'article

240 du Nouveau Code de procédure civile et de lui allouer une indemnité de procédure de 2.500 EUR pour la première instance.

La société SOCIETE1.) demande pour l'instance d'appel une indemnité de procédure de 2.500 EUR.

Elle sollicite encore, selon le dernier état de ses conclusions, le remboursement de ses frais et honoraires d'avocat d'un montant de 121.657,61 EUR et la compensation des sommes dues avec celles qu'elle devrait aux SOCIETE2.).

Les SOCIETE2.) demandent de confirmer le jugement entrepris dans toutes les dispositions attaquées par la société SOCIETE1.).

Ils demandent acte qu'ils relèvent appel incident partiel quant à l'adaptation du taux journalier de l'indemnité d'immobilisation redue en ce que les juges de première instance ont dit que l'adaptation du taux journalier devrait être réalisée en 2012, année de finalisation des travaux de réparation. Ils demandent de dire que cette adaptation se fera au jour le plus proche de l'arrêt à intervenir fixant l'indemnité et dire en conséquence que l'indemnité d'immobilisation s'élève à 1.128.945 EUR. La condamnation à charge de la société SOCIETE1.) devrait, par réformation, porter sur la somme de 1.098.945 EUR (= 1.128.945 - 30.000) sinon par confirmation sur le montant de 852.570 EUR (= 882.570 - 30.000) outre les intérêts légaux.

Les SOCIETE2.) concluent à l'irrecevabilité de la demande en remboursement de frais et honoraires de la société SOCIETE1.) pour être une demande nouvelle, sinon ils demandent de la dire non fondée.

Ils concluent au rejet de la demande de la société SOCIETE1.) sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile pour l'instance d'appel et réclament de ce chef la somme de 2.500 EUR.

Il est constant en cause que la société SOCIETE1.) n'a jamais contesté la responsabilité de son assuré dans le cadre de l'accident qui s'est produit à ADRESSE3.) en date du 5 mai 2009.

La société SOCIETE1.) expose, comme en première instance, avoir accepté certaines prétentions des SOCIETE2.), mais qu'elle s'est opposée à l'indemnité d'immobilisation réclamée par les SOCIETE2.).

Elle critique dès lors les juges de première instance en ce qu'ils ont alloué aux SOCIETE2.) une indemnité d'immobilisation de (882.570 - 30.000 =) 852.570 EUR.

La société SOCIETE1.) fait valoir que lors d'une visite contradictoire en date du 17 juin 2009 avec inspection de l'automotrice accidentée dans les ateliers de réparation des SOCIETE2.), en présence du responsable de la gestion assurance et contentieux auprès des SOCIETE2.), Monsieur PERSONNE2.), ce dernier aurait déclaré que les travaux de réparation pourraient débuter une

quinzaine de jours plus tard et durer environ deux mois (soit quatre mois à compter du sinistre).

Le 18 juin 2009, la société SOCIETE1.) aurait adressé aux SOCIETE2.) un courrier par lequel elle aurait donné son accord à faire démarrer les travaux de réparation suivant le devis approximatif lui soumis par les SOCIETE2.). Elle aurait, dans ce même courrier, pour le décompte final demandé le détail du calcul du taux horaire, un relevé détaillé des heures prestées et un relevé détaillé reprenant le prix des pièces de rechange.

Les SOCIETE2.) auraient, par courrier du 22 juin 2009, refusé sans autre motif ni explication la communication de pièces et informations demandées tout en lui faisant savoir qu'en l'absence de réception d'une acceptation sans exception avant le 1^{er} juillet 2009, sa proposition serait de plein droit retirée et caduque.

La société SOCIETE1.) estime qu'à ce stade, les SOCIETE2.), en agissant de la sorte, ont eu la volonté délibérée de ne pas minimiser leur dommage. En exigeant un accord inconditionnel de la part de l'assurance quant à la prise en charge du coût des réparations à établir par les SOCIETE2.) avant de débiter les travaux de réparation, les SOCIETE2.) n'auraient pas agi en bon père de famille. La société SOCIETE1.) aurait, dans le cadre de son courrier du 18 juin 2009, donné son accord tant pour la couverture du sinistre que pour les dommages causés à l'automotrice. Il y aurait eu aussi accord à ce que les travaux seraient réalisés dans les ateliers des SOCIETE2.) et entamés dès le début du mois de juillet 2009 et dureraient deux mois. Les seules précisions à apporter auraient portées sur le coût des pièces de rechange et le coût de la main-d'œuvre. Le coût de l'immobilisation de l'automotrice devrait se faire en application de la Convention réglant l'indemnisation de l'immobilisation des véhicules des SOCIETE2.), signée le 1^{er} février 1995.

Or, malgré cet accord, les SOCIETE2.) se seraient lancés dans la voie judiciaire faisant ainsi retarder le début des travaux de réparation.

Elle aurait, par courrier du 9 septembre 2009, fait savoir au mandataire des SOCIETE2.) que la démarche des SOCIETE2.) tendant à voir ordonner une expertise était parfaitement inutile et ne saurait justifier l'extension de la période d'immobilisation de l'automotrice. Les travaux de réparation auraient en effet pu commencer deux semaines après la réunion du 17 juin 2009. En agissant de la sorte, les SOCIETE2.) auraient délibérément choisi de ne pas y procéder.

La société SOCIETE1.) prétend, en outre, que tout au long des opérations d'expertise, les SOCIETE2.) auraient fait preuve d'une mauvaise volonté en refusant, pendant près de huit mois, de fournir les documents et informations demandés par l'expert. Les SOCIETE2.) auraient, en outre, fait obstacle pendant des mois à l'avancement des opérations d'expertise en alléguant, en contradiction avec leur engagement, ne plus pouvoir procéder eux-mêmes aux réparations de l'automotrice à la suite de la découverte de la présence d'amiante au niveau de sa structure isolante.

Ce serait à tort que les juges de première instance ont retenu que cet élément n'est pas à prendre en considération pour la fixation de la période d'immobilisation alors que les SOCIETE2.) n'auraient déjà avant le sinistre réalisé aucun recensement des matériaux concernés par l'amiante conformément à la loi de 1988. Les SOCIETE2.) ne sauraient en effet pour cette raison faire supporter à la société SOCIETE1.) l'indemnisation d'un temps d'immobilisation allongé. L'expert BOUVY, alerté de la présence d'amiante, aurait considéré que la présence d'amiante n'était pas de nature à justifier une période d'immobilisation supérieure à quatre mois. Les conclusions des SOCIETE2.) seraient, en outre, farfelues en ce qui concerne le problème de l'amiante.

Les juges de première instance auraient, selon la société SOCIETE1.), aussi à tort retenu que l'attente de pièces à fournir par les SOCIETE2.) ne saurait exercer une influence sur la période d'immobilisation fixée par la convention au motif qu'elle ferait partie des opérations d'expertise rendues nécessaires par la position récalcitrante de la société SOCIETE1.).

La société SOCIETE1.) donne à considérer que ce n'est que par courrier du 23 décembre 2010, soit presque huit mois après le début des opérations d'expertise judiciaire et dix-huit mois après la demande de SOCIETE1.), que les SOCIETE2.) ont fourni le détail du taux horaire de la main d'œuvre appliqué dans leurs ateliers.

Elle estime que seule la somme de 91.200 EUR est due aux SOCIETE2.) à titre d'indemnité d'immobilisation.

Les SOCIETE2.) concluent à la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a dit qu'aux termes de la convention du 18 janvier 1995, pour le calcul de l'indemnité d'immobilisation, il y a lieu de prendre en considération la période d'immobilisation effective qui est de trois ans et en ce qu'il a rejeté les arguments de la société SOCIETE1.) tendant à voir réduire cette période.

Les SOCIETE2.) argumentent qu'ils ont droit à la réparation intégrale des dommages subis en relation causale avec l'accident, ce qui inclut la réparation entière du préjudice lié à l'immobilisation de l'automotrice endommagée. Ils contestent que les retards pris dans les travaux de réparation leur soient imputables.

Ils estiment, d'une part, qu'ils n'étaient de toute façon pas tenus de réparer l'automotrice et, d'autre part, encore moins d'effectuer eux-mêmes les travaux de remise en état. Ils auraient tout fait pour limiter leur dommage et le coût des réparations en proposant de réparer l'automotrice dans leurs ateliers. Il s'agissait du mode de réparation le moins onéreux et le plus rapide.

Les SOCIETE2.) contestent tout accord de la société SOCIETE1.) tant sur les dégâts accrus à l'automotrice et les réparations que sur la mise en œuvre des travaux de réparation par les SOCIETE2.) dans leurs ateliers ainsi que sur le délai d'immobilisation de l'automotrice prétendument de quatre mois. La société SOCIETE1.) aurait expressément déclaré que la prise en charge ne

serait acquise et définitive tant qu'elle n'aurait pas obtenu le procès-verbal relatif à l'accident. Les SOCIETE2.) auraient établi un devis estimatif des travaux en date du 26 mai 2009, qui n'aurait jamais été validé par la société SOCIETE1.). Ce devis n'aurait été que sommaire, établi sous réserve d'un démontage plus complet de l'automotrice. A ce stade, il ne pouvait donc y avoir un constat contradictoire des dégâts et des réparations nécessaires, raison pour laquelle le juge des référés aurait par ailleurs ordonné une expertise. La société SOCIETE1.) aurait par ailleurs toujours contesté le quantum des réparations nécessaires.

Il convient de rappeler que la société SOCIETE1.) a reconnu la responsabilité de son assuré dans le cadre de l'accident du 5 mai 2009. La société SOCIETE1.) a aussi confirmé la prise en charge des dommages causés.

Le jugement du 14 juillet 2021 n'est pas entrepris en ce qu'il a condamné la société SOCIETE1.) au paiement des montants de

- 69.472.28 EUR du chef de dommage ferroviaire matériel,
- 2.692,39 EUR du chef de dommage causé à l'infrastructure ferroviaire,
- 2.007.54 EUR du chef de dommage lié aux rémunérations versées aux agents en incapacité de travail,
- 836 EUR du chef de dommage lié aux heures de retard.

Les parties sont, comme en première instance, en désaccord quant à l'indemnité d'immobilisation. Elles ne contestent pas l'application de la convention signée le 18 janvier 1995 entre les SOCIETE2.) et différentes compagnies d'assurance qui prévoit que :

« 1. Objet :

L'objet de la présente convention est de fixer un mécanisme forfaitaire pour l'indemnisation du préjudice subi par les SOCIETE2.) en cas d'immobilisation d'un autobus ou d'un véhicule sur rails à la suite d'un accident causé par un assuré de la compagnie et dont celui-ci est responsable.

2. Champ d'application :

La convention s'applique en cas de réparation d'un préjudice demandée par les SOCIETE2.) soit pour immobilisation de leur propre matériel, soit pour immobilisation de matériel d'un réseau étranger circulant sur le réseau luxembourgeois pour compte des SOCIETE2.). Dans ce dernier cas les SOCIETE2.) garantissent l'assureur qui leur aurait payé une indemnité d'immobilisation à concurrence du montant de cette indemnité contre toute prétention éventuelle d'un réseau étranger qui se prétendrait propriétaire du véhicule concerné.

3. Principe du calcul de l'indemnisation :

L'indemnité d'immobilisation totale se détermine en multipliant le nombre de jours indemnisables par un taux journalier pour l'immobilisation.

4. Détermination de la durée indemnisable :

Le nombre de jours d'immobilisation indemnisable est en principe égal au nombre de jours s'écoulant du jour de l'accident jusqu'à la fin des travaux de réparation.

En cas de contestation de cette durée les parties recourent à une expertise afin de déterminer la durée normale des travaux de réparation.

Le jour de l'accident est compris dans les jours indemnisables, ce quelle que soit l'heure de l'accident. Le jour de la fin des travaux de réparation n'est pas compris dans les jours indemnisables, ce quelle que soit l'heure de la fin des travaux.

Ce principe de la durée effective d'immobilisation souffre exception chaque fois que le véhicule est temporairement remis en service après une vérification technique ou après une réparation partielle, en attendant de pouvoir procéder à une réparation définitive ; dans ce cas les jours entiers pendant lesquels le véhicule a pu ainsi être temporairement remis en service sont déduits de la durée d'immobilisation normalement indemnisable.

Les réparations des véhicules endommagés sont effectuées soit par les SOCIETE2.), soit par un autre réseau de chemin de fer, soit par un tiers qualifié et agréé. Les SOCIETE2.) décident souverainement de la question de savoir s'ils se considèrent en mesure ou non de procéder eux-mêmes à la réparation d'un véhicule donné.

Lorsque les SOCIETE2.) confient une réparation d'un véhicule endommagé à un autre réseau de chemin de fer ou à un tiers, ils s'efforcent d'obtenir les meilleures conditions de prix et de délai.

5. Détermination du taux journalier applicable :

Le taux journalier se détermine par le tableau ci-après :

<i>Catégorie</i>	<i>Véhicules concernés</i>	<i>Taux journalier</i>
<i>1</i>	<i>véhicule moteur sur rails</i>	<i>23.000 LUF</i>
<i>2</i>	<i>véhicule remorqué sur rails</i>	<i>6.000 LUF</i>
<i>3</i>	<i>autobus non articulé</i>	<i>6.000 LUF</i>
<i>4</i>	<i>autobus articulé</i>	<i>9.500 LUF</i>

En cas de changement notable de la structure du parc de véhicules des SOCIETE2.), les parties s'entendront sur une adaptation du tableau ci-dessus.

6. Indexation :

Les taux journaliers du tableau du paragraphe 6 seront indexés. L'indice pris en considération est l'indice des prix à la consommation. Les taux journaliers du tableau du point 5 correspondent à l'indice 522,24 applicable au 01.01.1995.

Ces taux seront automatiquement adaptés le 1^{er} janvier de chaque année.

Les taux résultant de ces calculs seront arrondis au franc entier le plus proche.

7. Durée de la convention :

L'engagement pour chaque partie de se conformer à la présente convention reste valable tant qu'elle n'aura pas été dénoncée par l'une d'elles. La dénonciation doit être notifiée par lettre recommandée avec un préavis de trois mois.

8. Entrée en vigueur :

La présente convention entre en vigueur dès sa signature par chaque partie. Elle n'a pas d'effet rétroactif. »

Les SOCIETE2.) estiment avoir droit à une indemnité d'immobilisation pour une durée de trois ans alors que les travaux de réparations ne se sont finalisés qu'en mai 2012.

La société SOCIETE1.) demande de fixer cette indemnité sur une durée de quatre mois conformément au rapport d'expertise BOUVY.

À la suite de son accord quant à la prise en charge des dégâts, les SOCIETE2.) auraient pu effectuer les réparations dans leurs ateliers.

Par ordonnance du juge des référés du 20 octobre 2009, un expert a été nommé.

L'expert BOUVY, nommé en remplacement de l'expert BERTRAND, a déposé son rapport le 20 janvier 2012.

Suivant lettre du 11 mai 2009, la société SOCIETE1.) a informé les SOCIETE2.) qu'elle prendra en charge les dégâts consécutifs à l'accident du 5 mai 2009.

Elle a chargé le bureau d'expertise POL LOUIS qui a, par courrier du 18 mai 2009, demandé aux SOCIETE2.) à être présents lors du démontage de la machine sinistrée et de lui fournir les prix des pièces détachées à remplacer, la durée de la réparation et les fiches de travail dressés lors de la réparation.

Le 26 mai 2009, les SOCIETE2.) ont établi un premier devis estimatif.

Par courrier du 18 juin 2009, la société SOCIETE1.) a donné son accord pour faire démarrer les travaux suivant devis approximatif. Elle a réitéré sa demande

quant au détail du calcul du taux horaire et pour le décompte final un relevé détaillé des heures prestées ainsi qu'un relevé détaillé reprenant le prix des pièces de rechange nécessaires.

Si la société SOCIETE1.) a certes dit dans ce courrier que « *nous vous prions de noter que la présente ne saurait engager SOCIETE1.) au-delà du simple accord quant au démarrage des opérations de remise en état de l'engin endommagé* », elle n'est pas revenue sur sa prise en charge exprimée dans son courrier du 11 mai 2009 par lequel elle a marqué son accord au démarrage de la remise en état de l'automotrice accidentée.

Il convient ici de relever que si la société SOCIETE1.) a reconnu sa responsabilité et a donné son accord quant au début des opérations de réparations, il n'en demeure pas moins qu'en vertu de l'article 58, il incombe à chaque partie de prouver, conformément à la loi, les faits nécessaires au succès de sa prétention. Il appartient ainsi aux SOCIETE2.) de prouver le préjudice qu'ils ont subi en relation avec le sinistre du 5 mai 2009.

Il est de principe que la période d'immobilisation indemnisée ne doit pas dépasser la durée normale de remise en état du véhicule. La durée d'immobilisation du véhicule comprend une période d'attente qui correspond au temps nécessaire à la constatation contradictoire des dégâts et un délai d'immobilisation ou de mutation qui correspond au temps nécessaire à la réparation du véhicule endommagé.

En l'occurrence, il résulte du courrier des SOCIETE2.) adressé à la société SOCIETE1.) en date du 22 juin 2009 que les SOCIETE2.) voulaient un accord de la société SOCIETE1.) sans autres conditions quant au décompte final à présenter après l'exécution des travaux de réparation.

Ils ont, tel qu'il résulte du courrier précité, refusé de communiquer à la société SOCIETE1.) les pièces et documents demandés tout en exigeant un accord inconditionnel quant à la prise en charge du décompte final.

Outre la période strictement nécessaire à l'exécution des réparations, la durée d'immobilisation comprend généralement un temps mort, souvent antérieur à la réparation proprement dite. De ce temps, le responsable doit nécessairement répondre, le lien avec l'accident étant direct.

Le délai qui s'écoule avant que l'ordre d'exécution des réparations puisse être donné peut s'étendre, selon les circonstances, de plusieurs jours à plusieurs semaines.

Ainsi, l'indemnité qui doit être fixée en fonction du temps effectif d'immobilisation et non de la durée théorique fixée par l'expert doit couvrir l'indisponibilité du véhicule non seulement pendant le temps nécessaire aux réparations, mais aussi pendant celui qu'exigent la dénonciation du sinistre, la mise en mouvement de l'expertise, la commande et l'obtention de pièces de rechange.

Il est dit dans la convention invoquée par les SOCIETE2.) que :

« Le nombre de jours d'immobilisation indemnifiables est en principe égal au nombre du jour de l'accident jusqu'à la fin des travaux de réparation.

En cas de contestation de cette durée les parties recourent à une expertise afin de déterminer la durée normale des travaux de réparation. »

Il va de soi que la durée d'immobilisation effective prévue dans la convention équivaut ainsi à la période normale de remise en état de l'automotrice sans pouvoir dépendre du bon ou mauvais vouloir des parties.

Il convient de rappeler que par ordonnance du juge des référés du 20 octobre 2009, un expert a été nommé afin de constater les dégâts accrus à l'automotrice du fait de l'accident du 5 mai 2009 et d'évaluer le coût de réparations à effectuer suite audit accident ainsi que la durée et le taux journalier sinon le coût de l'immobilisation tant dans l'hypothèse où les travaux sont réalisés dans les ateliers et par les soins de la société SOCIETE2.) que dans celle d'une remise en état confiée à une tierce personne.

L'expertise a aussi porté sur la durée d'immobilisation de l'automotrice.

L'expert BOUVY, nommé en remplacement de l'expert BERTRAND, a déposé son rapport le 20 janvier 2012. En ce qui concerne la durée d'immobilisation, l'expert propose de limiter la période d'immobilisation à quatre mois au motif que beaucoup de temps a été perdu depuis mai 2009 par la non-coopération de Monsieur PERSONNE2.) des SOCIETE2.) tant avec l'expert judiciaire qu'avec l'expert de la société SOCIETE1.). L'expert BOUVY précise, en outre, qu'à cette attitude de blocage, liée au coût horaire que M. PERSONNE2.) a refusé de communiquer depuis mai 2009, s'est ajouté le problème du traitement de l'amiante au sein des ateliers des SOCIETE2.).

Il y a lieu de rappeler que les conclusions des experts judiciaires n'ont qu'une valeur consultative et que les juges sont libres de ne pas suivre l'avis des experts si leur conscience s'y oppose.

Toutefois, les juges ne doivent s'écarter de l'avis des experts judiciaires qu'avec une grande prudence et lorsqu'ils ont de justes motifs d'admettre que les experts judiciaires se sont trompés, ou lorsque l'erreur de ceux-ci résulte dès à présent, soit du rapport, soit d'autres éléments acquis en cause.

Ainsi, la Cour d'appel ne suivra pas l'avis des experts judiciaires s'il résulte d'éléments de preuve objectifs produits par les parties que les experts n'ont pas rempli leur mission avec diligence, impartialité et dans le respect du principe du contradictoire, respectivement que leurs conclusions sont erronées.

Les SOCIETE2.) critiquent la durée retenue par l'expert et demandent à être indemnisés pour la durée d'immobilisation effective de trois ans. Ils font valoir que l'expert se réfère erronément à un accord entre parties quant à la

réalisation des travaux sur l'automotrice par les SOCIETE2.) et la durée de l'immobilisation de l'automotrice.

Ils prétendent que s'il est certes exact qu'ils disposaient des installations et du savoir-faire nécessaires, il n'y a eu aucun accord aux termes duquel ils devaient procéder aux réparations dans leurs ateliers et encore moins dans les délais d'une durée de deux mois à débiter dès le début du mois de juillet 2009. Ils contestent tout accord d'une durée d'immobilisation de quatre mois.

S'ils ont accepté de faire les réparations, cette proposition était liée à la condition de l'acceptation sans exception du devis par la société SOCIETE1.) avant le 1^{er} juillet 2009. Faute d'avoir obtenu cet accord, ils n'auraient pas commencé les réparations.

Ce serait à juste titre que les juges de première instance ont relevé qu'il y a lieu de prendre en considération la période d'immobilisation effective et aucune dérogation n'y a été prévue par les parties à la convention.

Les conclusions de l'expert BOUVY reposeraient sur des erreurs manifestes. L'expert se fonderait sur un rapport de l'huissier de justice qui n'existerait pas. Il s'agirait, comme l'ont retenu à bon droit les juges de première instance, de l'assignation introductive d'une action déclaratoire par la société SOCIETE1.).

La période d'immobilisation de quatre mois alléguée par la société SOCIETE1.) serait bien inférieure à la période d'immobilisation réelle de l'automotrice.

La conclusion de l'expert BOUVY est la suivante :

« 8.1 Difficultés rencontrées

Les difficultés ont commencé dès le 03 mars 2010. En effet je n'ai connu le lieu de stationnement qu'environ 2 mois après l'avoir demandé, alors que l'automotrice se trouvait à une centaine de mètre du siège des SOCIETE2.) à Luxembourg.

Cette expertise a pris du temps non pas par sa complexité mais par l'attitude de M. PERSONNE2.), représentant du service juridique des SOCIETE2.), qui ne me fournissait pas les documents demandés, celui-ci m'a même dit que je n'avais pas le droit de demander la décomposition du coût horaire. Ce dernier point étant le seul problème à élucider, depuis 2009, pour débloquent le litige.

Cette situation était de plus surprenante car j'étais considéré, au début, comme un participant à une réunion pilotée par le cabinet de Maître MOLITOR.

Cette non coopération rendait cette expertise affligeante en raison du "sur place" que j'avais l'impression de faire. Il a fallu un changement des représentants des SOCIETE2.), en septembre 2010, pour que la situation commence à évoluer.

Face aux difficultés du début de l'expertise j'ai dû faire appel au tribunal le 27 mars 2010 (courrier référencé 10-0003 LUX).

8.2 Difficulté technique nouvelle d'après les SOCIETE2.)

M. PERSONNE2.) annonce, lors de la première réunion le 26 mai 2010, qu'un "problème technique est apparu depuis peu (le 27 mars 2010)" qui concerne le traitement de l'amiante dans l'entreprise. Il conclut que cette "découverte récente" conduit les SOCIETE2.) à ne plus réaliser de travaux de réparation sur les matériels dans leurs ateliers.

[...]

8.3 Réparations

8.3.1 Motivation de l'expertise

Une telle expertise n'aurait pas été nécessaire si un minimum de communication avait été adopté par les SOCIETE2.) car le seul point de divergence a toujours été le taux horaire, les dégradations subies par l'automotrice étant limitées.

Une seule réunion aurait, tout au plus, suffi pour résoudre le problème du coût horaire par rapport à ma connaissance de la situation en France, où un accord a été passé entre la SOCIETE3.) et les compagnies d'assurance. Cet accord prévoit entre autre la décomposition des coûts horaires (coûts du personnel et d'amortissement des installations) en fonction des spécialités.

8.3.2 Réparation dans un atelier autre que SOCIETE2.)

Le coût des réparations dans un atelier agréé, autre que SOCIETE2.), aurait été trop onéreux, par rapport aux dégradations constatées, en raison des coûts d'acheminement vers le seul établissement qualifié qui ne pouvait être que l'atelier SOCIETE3.) de ADRESSE4.), où des automotrices du même type sont déjà entretenues.

Cette hypothèse a été rejetée lors de la réunion du 25 octobre 2010 avec les représentants des SOCIETE2.) présents ce même jour. Cette décision confirme l'orientation qui avait déjà été prise le 17 juin 2009.

8.3.3 Coût horaire

8.3.3.1 décomposition du coût horaire

La décomposition du coût horaire donnée par les SOCIETE2.) s'établit comme suit :

- 88€ : part main d'œuvre pour les réparations,
- 16€ : part immeuble et équipements.

Comme demandé, ces valeurs ont été reprises dans un courrier émis le 23 décembre 2010, adressé aux parties et qui mentionnait également que ce coût horaire ne générerait aucun bénéfice, comme c'est d'usage dans le cas des accidents ferroviaires.

Les coûts indiqués sont supérieurs à ceux pratiqués en France mais, après les recherches effectuées pour quantifier les différences économiques entre les deux pays, sont acceptables et la décomposition est conforme à celle que je demandais depuis le 26 mai 2010.

J'ai rappelé qu'en France une telle information était connue de tous car elle avait été officialisée, dans un protocole, entre les compagnies d'assurance et la SOCIETE3.)

Les coûts mentionnés sur l'analyse détaillée du 26 juillet 2010 ont donné lieu à une remarque : s'assurer que les frais ne sont comptés qu'une seule fois.

Le coût horaire de 104,97€ est acceptable en fonction de sa décomposition "main d'œuvre – immeuble équipements".

8.3.3.2 Quelques éléments complémentaires sur le coût horaire

J'ai demandé la décomposition de ce dernier car la valeur de 104,97€ m'est apparue excessive en fonction des tarifs pratiqués en France.

Une valeur de l'ordre de 105€ ne peut pas représenter le coût horaire d'un personnel de production mais plutôt celui de cadre, s'il ne représente que les coûts de personnel.

L'avis formulé par le SOCIETE1.) dans un courrier du 30 juin 2009, émis peu de temps après l'accident, dont un extrait de la lettre (page 2) est repris ci-dessous, rejoint mon interrogation.

Notre demande de pouvoir connaître les éléments constitutifs du taux horaire est tout à fait légitime, ceci d'autant plus que le taux demandé dépasse de loin les taux habituels d'entreprises à vocation commerciale.

M. PERSONNE3.), expert mandaté par le SOCIETE1.) a noté dans son compte rendu du 01 juillet 2009 que pour M. PERSONNE2.) "le taux horaire est le résultat d'une estimation et qu'il n'y a pas de fiches de travail" comme repris dans l'extrait joint :

Monsieur PERSONNE2.) répond que le taux horaire est le résultat d'une estimation et qu'il n'y a pas de fiches de travail.

8.3.4 Récapitulation des travaux

La récapitulation des travaux demandée, le 26 mai 2010, remise par les SOCIETE2.) le 26 juillet 2010 reprend les différentes opérations à effectuer sur

l'automotrice avec le chiffrage global des heures nécessaires pour réaliser la réparation. Cette récapitulation n'est pas contestée.

Le temps global de 450 heures, décompté par les SOCIETE2.), est plus élevé que celui donné dans le premier devis du 26 mai 2009 (315 heures), mais il est le résultat d'une analyse plus précise que la première et peut être retenu.

La durée d'intervention de 450 heures peut être retenue.

8.3.5 Taux d'indemnisation par jour d'immobilisation

Le taux d'indemnisation d'environ 760€ par jour est acceptable pour ce type de matériel en fonction de mon expérience d'une part et de la revalorisation de taux ancien d'autre part.

Le taux d'indemnisation d'environ 760€ par jour d'immobilisation est acceptable.

8.3.6 Période d'indemnisation

8.3.6.1 Détermination de la période d'indemnisation

Il est admis que le calcul du temps d'immobilisation inclut :

- les acheminements depuis le lieu de l'accident et pour la restitution après réparation,*
- l'expertise,*
- les préparations,*
- les passations de commande,*
- les délais de réparation.*

Les temps morts, liés à l'utilisation du personnel pour résoudre les problèmes journaliers liés au service commercial, ne sont pas à prendre en compte.

En règle générale il est souhaitable d'avoir un accord au début de la procédure de réparation. Si tel n'est pas le cas il est alors nécessaire d'examiner, au minimum, les pointages des agents ayant travaillé à la réparation afin de déduire la durée à prendre en compte.

Un accord préalable semblait avoir été trouvé sur une durée d'immobilisation que l'on pouvait estimer à 4 mois en fonction de l'information donnée par M. PERSONNE2.) dans son courriel du 18 juin 2009.

Une période d'immobilisation de 4 mois est acceptable.

8.3.6.2 Quelques éléments complémentaires sur la durée d'immobilisation

Au vu des courriers et des comptes rendus de toutes les réunions organisées avant que je ne sois missionné j'ai pu constater que M. PERSONNE2.) a toujours refusé depuis mai 2009 de communiquer le détail du coût horaire.

Ma demande du 26 mai 2010 n'a été satisfaite que le 23 décembre 2010 !

A cette attitude de blocage, liée au coût horaire, est venu se greffer le problème du traitement de l'amiante, au sein des ateliers des SOCIETE2.), car la loi Luxembourgeoise de 1989 n'avait toujours pas été mise en application depuis 20 ans, selon les dires de M. PERSONNE2.).

Beaucoup de temps a été perdu depuis mai 2009 par la non coopération de M. PERSONNE2.) des SOCIETE2.) avec M. PERSONNE3.) et moi-même.

Je suis d'avis de limiter la période d'immobilisation aux seuls 4 mois mentionnés ci-dessus. »

Il résulte des éléments du dossier que contrairement à ce que qui a été retenu par les juges de première instance, les SOCIETE2.) ont toujours eu une attitude récalcitrante quant aux demandes en communication de pièces et de renseignements supplémentaires, formulées tant par la société SOCIETE1.) que par l'expert.

Il se dégage en effet des éléments du dossier et de ce qui précède que les SOCIETE2.) ont exigé de la part de la société SOCIETE1.) un accord inconditionnel (lettre du 22 juin 2009) quant à la prise en charge de leur décompte final sans pouvoir fournir les renseignements demandés par la société SOCIETE1.) qui, depuis le début, avait donné son accord de principe aux SOCIETE2.) (lettres des 11 mai 2009 et 18 juin 2009) précisant qu'elle prendrait en charge les frais afférents au sinistre et que les SOCIETE2.) pourraient commencer les travaux de réparation.

Contrairement aux allégations des SOCIETE2.), la société SOCIETE1.) n'est jamais revenue sur sa position initiale.

Même si les SOCIETE2.) ont droit à la réparation intégrale de leur dommage subi à la suite de l'accident du 5 mai 2009, principe consacré par la jurisprudence, il ne saurait être reproché à la société SOCIETE1.) de ne pas avoir accordé une prise en charge inconditionnelle sans avoir obtenu les renseignements demandés.

A ce stade et avant même le début des opérations d'expertise sollicitées par les SOCIETE2.), ces derniers ont par leur comportement récalcitrant retardé inutilement le démarrage des travaux de réparation.

Il se dégage, en outre, des courriers et notes de l'expert BOUVY que les SOCIETE2.) ont continué dans cette voie après la nomination de l'expert alors que l'expert note dans son rapport que M. PERSONNE2.) des SOCIETE2.) a toujours refusé depuis mai 2009 de lui communiquer le détail du coût horaire.

L'expert note que sa demande du 26 mai 2010 relative à la récapitulation des travaux demandée n'a été satisfaite que le 23 décembre 2010.

Dans sa note n° 2 dressée le 2 septembre 2010 à la suite de la réunion d'expertise du 26 juillet 2010, l'expert précise :

«[...]»

En préambule j'ai fait part de mon insatisfaction sur les points suivants :

- *Je n'avais pas l'impression, une nouvelle fois, que les SOCIETE2.) veuillent résoudre rapidement le problème. Un mois et demi avait déjà été nécessaire pour me signaler où se trouvait l'automotrice en début d'expertise.*
- *Les SOCIETE2.) ne répondent toujours pas à mes demandes de renseignements techniques ou financiers. Je n'ai reçu qu'un CD avec quelques photos de l'automotrice prises avant démontage,*
- *seul le cabinet de Maître Point m'a transmis la législation luxembourgeoise relative au traitement de l'amiante alors que le cabinet de Maître Molitor ne me transmettait qu'un complément à cette même législation,*
- *je n'ai pas reçu les prescriptions SOCIETE2.) pour le traitement de l'amiante dans leur entreprise.*

M. PERSONNE2.) a de nouveau affirmé que :

- *je n'avais pas le droit de demander de renseignements sur le mode de calcul du taux horaire,*
- *le problème de l'amiante venait d'être découvert par les SOCIETE2.) car ils ignoraient jusqu'à ce jour que leur matériel en comportait,*
- *il était surpris d'apprendre ce fait et qu'en conséquence les SOCIETE2.) ne pourraient plus réparer l'automotrice en fonction du risque encouru par les agents.*

Cette dernière affirmation de M. PERSONNE2.) démontre que les SOCIETE2.) n'ont réalisé aucun recensement des matériels concernés par l'amiante, après la sortie de la loi Luxembourgeoise de 1988. Les automotrices du type de celle en cause, acquises en 1990, auraient dû être répertoriées afin de réaliser les nécessaires travaux de maintenance sans risque pour les personnels (protection, identification des zones concernées, ...).

M. PERSONNE2.) a indiqué que les SOCIETE2.) n'étaient pas équipés et surtout ne savaient pas comment faire.

Aucune précaution particulière n'a donc été prise pour ces matériels en maintenance et en exploitation, jusqu'à présent.

[...]

M. PERSONNE2.) précise que ce serait à l'expert d'indiquer aux SOCIETE2.) s'ils peuvent s'affranchir de ce problème lié à la présence d'amiante pour réparer sans problème le véhicule accidenté.

J'ai indiqué que je ne devais pas me substituer aux SOCIETE2.) dans mon activité d'expert.

[...]

Cette position nouvelle de la part des SOCIETE2.), de ne pas vouloir réparer leur véhicule, change donc les conditions de base de l'expertise. L'objectif premier de celle-ci était de trouver si possible un accord entre SOCIETE1.) et les SOCIETE2.) dans le cadre d'une réparation par ces derniers, et si aucun accord n'était trouvé, d'examiner un éventuel traitement dans une entreprise externe.

Le non traitement du problème de l'amiante par les SOCIETE2.) transformerait donc pour moi une alternative en obligation. A ce jour, malgré leur volonté de ne pas réparer, les SOCIETE2.) n'ont pas fait de demande à une entreprise tierce.

M. PERSONNE2.) indique de nouveau que je devais trouver une solution externe aux SOCIETE2.).

J'ai rappelé une nouvelle fois à M. PERSONNE2.) qu'il ne devait pas se substituer à l'expert dans le cadre de cette expertise.

Le représentant du SOCIETE1.) indique :

- que des matériels anciens, qui comportaient de l'amiante, ont été réparés par les SOCIETE2.) dans le passé (les voitures du type "silberling" ont été citées). Ces derniers ont donc été amenés à traiter ce type de problème lié à la présence d'amiante.*
- de nouveau que les SOCIETE2.) n'ont pas accepté de discuter la partie coût de réparation de cette automotrice et ce sont eux qui ont "claqué la porte" des négociations. Il n'y avait aucune contestation sur les réparations à effectuer.*

Ce cas de réparation de véhicule avec de l'amiante, cité par le représentant du SOCIETE1.) et non contesté par les SOCIETE2.), rend ambiguë la position actuelle des SOCIETE2.). »

Dans sa note n° 3 dressée le 5 octobre 2010 à la suite de la réunion d'expertise du 9 septembre 2010, l'expert dit :

« [...]

J'ai noté un changement dans l'attitude des SOCIETE2.) puisque Mme PERSONNE4.) a indiqué que le coût horaire serait explicité lors de la prochaine réunion. Cette attitude positive, en réponse à mes demandes et à celles des représentants du SOCIETE1.), permet de lever le point de blocage de l'expertise et donc d'envisager un règlement à l'amiable, sur le plan financier, comme cela était mentionné, en premier lieu, dans l'ordonnance du tribunal.

Mme PERSONNE4.) a également confirmé que les réparations de l'automotrice se feraient dans les ateliers des SOCIETE2.) car les coûts d'acheminement s'avèreraient réductibles (confirmation d'un avis formulé lors de la première réunion d'expertise).

[...]

4.2 Discussion différences des coûts horaire et mensuel entre le Luxembourg et la France

Des recherches ont été faites sur Internet sur les sites "eurostat" et "journal du net" afin d'apprécier les différences des coûts horaire et mensuel, en entreprises, entre le Luxembourg et la France. Ces données ne démontrent pas les différences aussi importantes que celles annoncées par M. PERSONNE2.).

La différenciation entre les coûts des personnels d'exécution et d'encadrement est de nouveau suggérée pour faciliter les discussions à venir. »

La Cour d'appel ne saurait dès lors suivre les juges de première instance en ce qu'ils ont dit que l'attente de pièces à fournir par les SOCIETE2.) ne saurait avoir influer sur la période d'immobilisation effective.

Il appartient en effet à la victime de modérer, de contenir autant que possible son dommage en prenant toutes les mesures raisonnables à cet effet. L'obligation consiste pour le créancier victime dans l'obligation de réagir positivement et de limiter l'étendue du dommage qu'il subit. Cette obligation interdit au créancier de laisser s'aggraver le dommage inutilement sous peine pour lui de ne pas obtenir l'entière réparation de son préjudice (voir dans ce sens Georges RAVARANI, La responsabilité civile des personnes privées et publiques, 3^e édition, n° 1213).

En ce qui concerne le problème d'amiante des automotrices apparu dans les ateliers des SOCIETE2.), il est acquis en cause que les SOCIETE2.) ne contestent pas qu'aucune enquête préalable n'ait été mise en place afin de détecter la présence d'amiante avant la survenance du sinistre. Ils ne contestent pas non plus qu'ils aient déjà été confrontés à ce problème sur d'autres voitures et n'avoir jamais pris le soin, avant la survenance de l'accident, d'accomplir les diligences nécessaires au recensement des matériaux.

C'est partant à tort qu'ils se prévalent de la présence d'amiante pour faire prolonger la période d'immobilisation et faire retarder l'accomplissement des

travaux de réparations, alors que ce problème était connu lors de la survenance du sinistre et de la proposition d'effectuer les réparations dans les ateliers des SOCIETE2.).

L'argument des SOCIETE2.) selon lequel ils n'étaient pas dans l'obligation de réparer eux-mêmes l'automotrice est à écarter, alors qu'ils ont proposé d'effectuer les réparations dans leurs ateliers et que cette proposition a été acceptée par la société SOCIETE1.).

Les SOCIETE2.) font valoir qu'entre la date de l'accident de mai 2009 et la date où les réparations ont été faites, soit après la réception du rapport et eu égard aux disponibilités des ateliers et du personnel, il s'est écoulé un délai de trois ans.

Il résulte de ce qui précède que la société SOCIETE1.) a donné son accord de principe pour la prise en charge du dommage en relation avec le sinistre du 5 mai 2009 et qu'elle n'est jamais revenue sur cet accord.

Les SOCIETE2.) ont, malgré cet accord et leur proposition d'effectuer la réparation dans leurs ateliers, refusé injustement d'entamer les travaux de réparation en l'absence d'un accord inconditionnel de la société SOCIETE1.) quant à la prise en charge. Les opérations d'expertise ont duré jusqu'au 20 janvier 2012.

L'expert note qu'une période d'immobilisation de quatre mois est acceptable.

La Cour d'appel estime cependant qu'au vu des éléments du dossier et de la mesure d'instruction instituée, il convient de fixer la durée d'immobilisation de la locomotrice à six mois, le délai de quatre mois étant manifestement trop succinct.

Par réformation du jugement entrepris, il convient dès lors de fixer la période d'immobilisation à six mois et de dire que les SOCIETE2.) ont droit à une indemnité d'immobilisation pendant 180 jours à compter du sinistre.

C'est ensuite à bon droit que les juges de première instance se sont référés à la convention du 18 janvier 1995 pour le calcul de l'indemnité d'immobilisation et qu'ils n'ont pas retenu le montant de 760 EUR à titre de taux d'indemnisation journalier au motif qu'il s'agit d'une évaluation unilatérale faite par la société SOCIETE1.).

L'article 5 de la convention prévoit, en ce qui concerne un véhicule moteur sur rails, un montant de 23.000 LUF à titre de taux journalier, soit 570,16 EUR.

L'article 6 de la convention prévoit que :

« Les taux journaliers du tableau du paragraphe 6 seront indexés. L'indice pris en considération est l'indice des prix à la consommation. Les taux journaliers du tableau du point 5 correspondent à l'indice 522,24 applicable au 01.01.1995.

Ces taux seront automatiquement adaptés le 1^{er} janvier de chaque année. Les taux résultant de ces calculs seront arrondis au franc entier le plus proche. »

Dans le cadre de leur appel incident, les SOCIETE2.) demandent l'adaptation du taux journalier le plus proche de la décision à intervenir. Le nouvel indice à prendre en considération serait de 944,43 EUR (valeur de l'indice applicable au 1^{er} septembre 2023 sous réserve d'augmentation postérieure) sinon de 737,83 EUR (valeur applicable au 1^{er} janvier 2012).

L'adaptation du taux journalier est en vertu de l'article 6 de la convention à faire sur base de l'indice des prix à la consommation (indice de référence : 522,24 EUR au 1^{er} janvier 1995).

Les juridictions ont l'obligation d'évaluer le dommage à une date proche de la décision liquidant l'indemnité. Comme le dommage s'est réalisé antérieurement à la décision, il faut procéder à une sorte de réévaluation au jour de la décision ce qui exige une double opération : l'adaptation en fonction de la variation de l'indice du coût de la vie et l'allocation d'intérêts de retard. Ces deux opérations ne font pas double emploi : le montant revalorisé d'un dommage évalué à une date antérieure et adapté au nouvel indice du coût de la vie ne constitue que la contre-valeur du dommage proprement dit ; la réévaluation a pour objet de compenser la diminution du pouvoir d'achat de la monnaie ; les intérêts compensatoires sont destinés à réparer le préjudice supplémentaire qui résulte du fait que le préjudice est réparé tardivement (Cf. Georges RAVARANI : La responsabilité civile, 3^e édition, n° 1242, page 1195).

Il convient dès lors d'appliquer, en l'absence d'autres indications et contestations circonstanciées, l'indice en vigueur au 1^{er} septembre 2023 qui est de 944,43 EUR.

Il s'ensuit que le taux journalier d'immobilisation à retenir est de $(570,16 \times 944,43 / 522,24 =)$ 1031,08 EUR, arrondi à 1031 EUR.

L'indemnité d'immobilisation redue par la société SOCIETE1.) est dès lors de $(1031 \times 180 =)$ 185.580 EUR.

Après déduction de la somme de 30.000 EUR payée à titre de provision par la société SOCIETE1.), la demande des SOCIETE2.) est, par réformation, à déclarer fondée pour la somme de 155.580 EUR.

Il s'ensuit qu'en ce qui concerne l'indemnité d'immobilisation, l'appel principal est partiellement fondé tandis que l'appel incident est non fondé.

La société SOCIETE1.) estime que les intérêts légaux pour les postes non contestés sur les dommages à l'infrastructure ferroviaire (2.692,39 EUR) les rémunérations versées aux agents en incapacité de travail (2007,54 EUR) et à titre de dommage lié aux heures de retard (836 EUR) sont à limiter à la période du 5 mai 2009 au 1^{er} février 2017.

Les SOCIETE2.) demandent de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a ordonné l'application des intérêts légaux sur ces postes à partir du 5 mai 2009, date de l'accident.

En ce qui concerne l'indemnité d'immobilisation et le poste relatif au dommage ferroviaire, la société SOCIETE1.) demande de débouter les SOCIETE2.) de leur demande en obtention d'intérêts légaux.

A titre subsidiaire, les intérêts seraient à limiter à la période du 5 mai 2009 au 5 mai 2010, date de l'action déclaratoire de la société SOCIETE1.), sinon à allouer à compter de l'assignation du 27 juillet 2016 et être arrêtés au 1^{er} février 2017, date de transmission par la société SOCIETE1.) d'une quittance rectifiée à la demande des SOCIETE2.), sinon à partir du 20 janvier 2012, sinon à partir de toute autre date à déterminer par la Cour d'appel.

Les SOCIETE2.) demandent, en ce qui concerne ces deux postes, aussi la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a alloué les intérêts légaux à partir du 5 mai 2009, date de l'accident.

En ordre subsidiaire, les SOCIETE2.) demandent d'accorder les intérêts à compter du jour où les dommages ont été constatés sinon à compter du rapport d'expertise BOUVY, sinon à compter de la demande en justice jusqu'à solde.

Il résulte de tout ce qui précède que le retard dans le paiement des montants précités est en majeure partie imputable à l'attitude de blocage des SOCIETE2.).

Dans ces conditions, il convient d'allouer les intérêts légaux sur les divers montants non pas à partir de la date du sinistre, mais à partir de l'assignation en justice du 27 juillet 2016. En l'absence de tout paiement de la part de la société SOCIETE1.) en ce qui concerne ces montants, ils sont à allouer jusqu'à solde.

Au vu de tout ce qui précède, la demande des SOCIETE2.) à l'égard de la société SOCIETE1.) est, par réformation, à déclarer fondée et justifiée pour la somme de (155.580 EUR + 69.472,18 EUR + 2.007,54 EUR + 836 EUR =) 227.895,72 EUR, avec les intérêts légaux à partir de l'assignation en justice du 27 juillet 2016 jusqu'à solde.

La société SOCIETE1.) estime que c'est à tort que les juges de première instance ont ordonné la capitalisation des intérêts dus sur une année entière.

Elle donne à considérer que les juges peuvent écarter l'application de l'article 1154 du Code civil et refuser d'ordonner la capitalisation des intérêts si la liquidation de la dette n'a pas pu se faire par la faute du créancier, en raison du retard ou des obstacles que ce dernier a provoqués. Elle aurait entrepris toutes les démarches pour indemniser les SOCIETE2.) au plus vite en leur transmettant deux quittances de paiement qu'ils n'ont jamais signées et retournées. L'action déclaratoire aurait été destinée à fixer l'étendue du préjudice. Les SOCIETE2.) auraient mis trois années pour enrôler l'affaire.

Aux termes de l'article 1154 du Code civil, les intérêts échus des capitaux peuvent produire des intérêts, ou par une demande en justice ou par une convention spéciale, pourvu que, soit dans la demande, soit dans la convention, il s'agisse d'intérêts dus au moins pour une année entière. Il en résulte que la productivité d'intérêts par les intérêts est subordonnée à la condition que la demande en justice ou la convention entre parties aient pour objet des intérêts échus au moins pour une année entière au moment où elles sont faites.

La Cour d'appel ne dispose d'aucun pouvoir d'appréciation de l'opportunité de l'anatocisme.

La capitalisation des intérêts est seulement subordonnée aux exigences posées à l'article 1154 du Code civil, à savoir une demande en justice (ou une convention spéciale) et des intérêts dus au moins pour une année entière.

Les conditions de la capitalisation des intérêts étant remplies en l'espèce, c'est à bon droit qu'elle a été ordonnée en première instance.

La société SOCIETE1.) estime ensuite qu'elle a été condamnée à tort au paiement des frais d'expertise. L'expertise sollicitée par les SOCIETE2.) aurait été totalement inutile alors qu'elle aurait été d'accord, dès la survenance du sinistre, de prendre en charge les dommages accrus à la locomotrice.

Au vu des éléments du dossier et du désaccord persistant des parties ayant amené au blocage de la situation, les frais d'expertise sont à partager par moitié.

La société SOCIETE1.) demande, en instance d'appel, à se faire rembourser la somme de 121.657,61 EUR à titre de frais et honoraires à compter de l'assignation en référé expertise du 13 août 2009 jusqu'à solde.

Les SOCIETE2.) soulèvent d'abord l'irrecevabilité de cette demande pour être une demande nouvelle. En ordre subsidiaire, ils estiment qu'elle est non fondée au vu de la « position récalcitrante » de la société SOCIETE1.). A titre plus subsidiaire, la société SOCIETE1.) ne produirait ni les relevés détaillés des prestations facturées ni les preuves de paiement de ces factures.

La société SOCIETE1.) réplique que la production de la copie du détail des prestations ne saurait être exigée pour porter atteinte à la confidentialité des échanges entre l'avocat et son client.

Il y a lieu de rappeler que les frais et honoraires d'avocat peuvent donner lieu à indemnisation sur base de la responsabilité civile de droit commun en dehors de l'indemnité de procédure.

Dans son arrêt du 9 février 2012, la Cour de cassation a, en effet, retenu que les frais non compris dans les dépens, donc également les honoraires d'avocat

constituent un préjudice réparable sur base de la responsabilité pour faute des articles 1382 et 1383 du Code civil.

S'il est donc admis que les honoraires et frais d'avocat sont un élément du préjudice réparable dans le cadre de la responsabilité civile, force est de constater que la société SOCIETE1.) n'a pas réclamé la réparation de ce préjudice matériel en première instance.

Or, une demande en réparation pour faute n'est pas une demande accessoire, mais une demande nouvelle, irrecevable lorsqu'elle a été formulée pour la première fois en instance d'appel.

Il s'ensuit que la demande en remboursement des frais et honoraires d'avocat de la société SOCIETE1.) est irrecevable comme étant une demande nouvelle en ce qui concerne les dépenses engagées de ce chef en première instance.

Elle n'est pas fondée pour l'instance d'appel à défaut de preuve de paiement des notes d'honoraires versées en cause et dès lors, à défaut de preuve du préjudice allégué.

Il n'est, au vu de l'issu du litige, pas inéquitable de laisser à la charge des deux parties les sommes exposées par elles et non comprises dans les dépens, de sorte qu'il convient de déclarer toutes les demandes formulées à cet égard tant en première instance qu'en instance d'appel non fondées et de décharger la société SOCIETE1.) de la condamnation afférente intervenue en première instance.

Les frais et dépens des deux instances sont, eu égard au résultat du litige, à imposer par moitié aux deux parties.

PAR CES MOTIFS

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

reçoit les appels principal et incident,

les dits partiellement fondés,

réformant

réduit la condamnation à charge de la société anonyme SOCIETE1.) en faveur de la société à statut légal spécial de droit luxembourgeois SOCIETE2.) au paiement de la somme de 227.895,72 EUR, avec les intérêts légaux à partir de l'assignation en justice du 27 juillet 2016 jusqu'à solde,

dit la demande en obtention d'une indemnité de procédure de la société à statut légal spécial de droit luxembourgeois SOCIETE2.) pour la première instance non fondée,

confirme le jugement entrepris en ce qu'il a ordonné la capitalisation des intérêts conformément à l'article 1154 du Code civil,

le confirme en ce qu'il a débouté la société anonyme SOCIETE1.) de sa demande basée sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

déboute les parties en cause de leurs demandes basées sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile pour l'instance d'appel,

dit la demande de la société anonyme SOCIETE1.) en remboursement des frais et honoraires pour autant qu'elle concerne la première instance irrecevable et pour autant qu'elle concerne l'instance d'appel non fondée,

fait masse des frais et des dépens des deux instances y compris les frais d'expertise et les impose pour moitié à chacune des deux parties avec distraction au profit de la société anonyme ARENDT & MEDERNACH et de la société à responsabilité limitée MOLITOR, sociétés constituées qui la demandent, affirmant en avoir fait l'avance.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Danielle SCHWEITZER, président de chambre, en présence du greffier Alexandra NICOLAS.