

## **Arrêt N° 59/20 IV-COM**

Audience publique du vingt-neuf avril deux mille vingt

Numéro 35673 du rôle

### Composition:

Marie-Laure MEYER, président de chambre;  
Carole BESCH, conseiller;  
Nathalie HILGERT, conseiller;  
Eric VILVENS, greffier.

### **E n t r e**

**1) la société anonyme de droit allemand SOC.1.),** venant aux droits de Gebäudeversicherung Baden-Württemberg, immatriculée au Registre de Commerce de Stuttgart sous le Nr. (...), avec siège social à D-(...),

**2) la société anonyme de droit allemand SOC.2.),** anc. **SOC.2'.)** AG, immatriculée au Registre de Commerce de München sous le Nr. (...), avec siège social à D-(...),

**3) la société anonyme de droit allemand SOC.3.) AG,** immatriculée au Registre de Commerce de Aachen sous le Nr. (...), avec siège social à D-(...),

représentées par leurs organes,

**appelantes** aux termes d'un acte de l'huissier de justice Gilbert Rukavina de Diekirch du 10 août 2009,

comparant par la société anonyme Arendt & Medernach, inscrite au barreau de Luxembourg, établie et ayant son siège social à L-1855 Luxembourg, 41 A, avenue John F. Kennedy, immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés sous le numéro B 186.371, représentée par Maître François Kremer, avocat à la Cour,

e t

**1) la société à responsabilité limitée SOC.4.) (anciennement SOC.4'.)),** établie et ayant son siège social à L-(...), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...),

**intimée** aux fins du susdit acte Rukavina,

comparant par Maître Jean Wagener, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**2) la société anonyme de droit français SOC.5.),** établie et ayant son siège social à (...), immatriculée au Registre de Commerce sous le numéro (...),

**intimée** aux fins du susdit acte Rukavina,

comparant par Maître Claude Schmartz, avocat à la Cour, demeurant à Bofferdange,

**3) la société de droit allemand SOC.6.) GmbH,** immatriculée au Registre de Commerce de Völklingen sous le Nr. (...), établie et ayant son siège social à D-(...),

**intimée** aux fins du susdit acte Rukavina,

comparant par Maître Roger Nothar, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

## LA COUR D'APPEL

### Rappel des faits et des rétroactes

#### Les faits :

En 1985, la société **SOC.4'.),** en abrégé **SOC.4'.),** avait installé dans le dépôt de la société **SOC.7.) GmbH & Co** sis à (...), un entrepôt de stocks superposés, à savoir un dispositif d'entrepôts pour effectuer des opérations de stockage de pièces dans le secteur textile (Hochregallager). Le 11 août 1988, un incendie éclata au dépôt de la **SOC.7.)** et détruisait l'entrepôt et les marchandises y entreposées.

#### La procédure introduite devant les juridictions allemandes :

Les compagnies d'assurances 1) **SOC.1'.)**, 2) **SOC.2'.)** AG, et 3) **SOC.3.)** AG, après avoir indemnisé leurs assurés respectifs, victimes de l'incendie, et subrogées dans les droits de celles-ci, avaient fait assigner la société **SOC.4'.)**, en abrégé **SOC.4'.)**, devant le Landgericht München I aux fins de la voir condamner à leur payer les montants respectifs de 3.885.395 DEM, 12.054.105 DEM et 67.820 DEM.

Il résulte du jugement rendu le 17 février 1994 par le Landgericht München I que la demanderesse sub 1) était l'assureur-incendie (Gebäudefeuersversicherer) de la société **SOC.7.)**, la demanderesse sub 2) était l'assureur de la société-mère **SOC.7.)** et de la société **SOC.8.)** GmbH, tandis que la demanderesse sub 3) a agi en sa qualité d'assureur de la société **SOC.9.)** GmbH, dont le stock de marchandises était entreposé dans les locaux de la société **SOC.7.)** au moment de l'incendie.

Suivant le dispositif de ce jugement, le Landgericht München I a déclaré la demande recevable sur le fondement délictuel.

Statuant en continuation de cette décision, le Landgericht München I a par jugement du 23 mars 1995 déclaré la demande non fondée.

Ce jugement a été confirmé par une décision de l'Oberlandesgericht München du 14 mai 1998. Par arrêt du 23 février 1999, le Bundesgerichtshof a rejeté le recours en cassation interjeté par les compagnies d'assurances.

La procédure en première instance devant le Tribunal d'arrondissement de Diekirch :

Exposant avoir conclu un contrat de sous-traitance avec la société **SOC.5.)** en vue de la fourniture du matériel et pour effectuer les travaux de montage, la société **SOC.4'.)** a, par acte d'huissier de justice du 25 mai 1998, fait assigner la société **SOC.5.)** devant le tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant en matière commerciale, pour le cas où la responsabilité de la demanderesse devait être retenue dans le litige l'opposant aux assureurs de la société **SOC.7.)**, voir condamner l'assignée à la tenir quitte et indemne de toute somme que la demanderesse pourrait être condamnée à devoir payer aux assureurs de la société **SOC.7.)**.

Suivant acte d'huissier de justice du 22 juin 1998, 1) la société **SOC.1'.)** AG, 2) la société **SOC.2'.)** AG et 3) la société **SOC.3.)** AG, agissant en leur qualité d'assureurs des sociétés victimes de l'incendie et subrogées dans les droits de leurs assurés respectifs au vœu du § 67 VVG (loi relative au contrat d'assurance du droit allemand), ont fait assigner la société **SOC.4'.)** devant le même tribunal aux fins de la voir

condamner au paiement de la somme de 16.007.320 DEM (3.885.395 DEM +12.054.105 DEM + 67.820 DEM).

L'action récursoire des compagnies d'assurances a été introduite en ordre principal sur base du contrat d'entreprise conclu entre les propriétaires de l'entrepôt et l'assignée **SOC.4'.**) et en ordre subsidiaire sur la base délictuelle.

Suivant acte d'huissier de justice du 24 juin 1998, la société **SOC.4'.**) a fait assigner la société **SOC.5.)** à comparaître devant le même tribunal, pour donner acte à la demanderesse que cette assignation était introduite à titre subsidiaire pour le cas où celle du 25 mai 1998 devait être déclarée irrecevable ou incomplète et pour voir dire que la société **SOC.5.)** est tenue d'intervenir dans le litige pendant entre la société **SOC.4'.**) et les compagnies d'assurances des sociétés victimes de l'incendie du 11 août 1988, qu'elle est responsable de l'incendie du 11 août 1988 et aux fins de l'entendre condamner à tenir la demanderesse quitte et indemne de toute somme que celle-ci pourrait être condamnée à payer aux assureurs précités.

Suivant acte d'huissier de justice du même jour, la société **SOC.4'.**) a encore assigné la société **SOC.6.)** pour voir dire qu'elle est tenue d'intervenir dans le litige pendant entre la société **SOC.4'.**) et les compagnies d'assurances des sociétés victimes de l'incendie du 11 août 1988, qu'elle est responsable de cet incendie et aux fins de l'entendre condamner à tenir la demanderesse quitte et indemne de toute somme que celle-ci pourrait être condamnée à payer aux assureurs précités.

Finalement, par acte d'huissier de justice du 6 août 1998, la société **SOC.5.)** a assigné la société **SOC.6.)** GmbH pour voir dire qu'elle est tenue d'intervenir dans le litige pendant entre la société **SOC.4'.**) et les compagnies d'assurances des sociétés victimes de l'incendie du 11 août 1988, qu'elle est responsable de cet incendie et aux fins de l'entendre condamner à tenir la demanderesse quitte et indemne de toute somme que celle-ci pourrait être condamnée à payer à la société **SOC.4'.**)

Suite à une modification des statuts les 21 mai 1999, 21 juin 2004 et 24 novembre 2005, la société **SOC.1'.**) a pris le nom de **SOC.1.)** AG.

Depuis une modification de ses statuts les 6 novembre 2002 et 5 décembre 2003, la société **SOC.2'.**) AG porte la dénomination **SOC.2.)** AG (ci-après en abrégé la société **SOC.2.)**).

La société **SOC.3.)** AG a changé de dénomination le 6 décembre 2004 et agit depuis sous le nom de **SOC.3.)** AG (ci-après en abrégé la société **SOC.3.)**).

Devant la juridiction de première instance, la société **SOC.4'.**) a soulevé la fin de non-recevoir tirée de l'autorité de chose jugée attachée aux décisions rendues par les juridictions allemandes.

Les compagnies d'assurances ont conclu au rejet de cette fin de non-recevoir au motif qu'il n'y avait ni identité d'objet, ni identité de cause dans la mesure où le fondement juridique des décisions rendues en Allemagne n'était pas le même que celui invoqué devant la juridiction luxembourgeoise, que le Landgericht München I s'est déclaré incompétent pour connaître de la demande basée sur la responsabilité contractuelle et que les demanderesse seraient par conséquent en droit de rechercher la responsabilité des défenderesses sur cette base juridique devant les tribunaux luxembourgeois.

Par un jugement du 26 novembre 2008, le tribunal a accueilli cette fin de non-recevoir, déclaré irrecevable la demande principale introduite par les compagnies d'assurances et dit que les demandes en intervention dirigées contre les sociétés **SOC.5.)** et **SOC.6.)** GmbH précitées étaient sans objet.

Le tribunal a retenu en application de l'article 26 de la Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (ci-après la Convention de Bruxelles) qu'une décision étrangère reconnue en vertu de cet article doit déployer en principe dans l'Etat requis les mêmes effets que ceux qu'elle a dans l'Etat d'origine. La reconnaissance de plein droit d'une décision étrangère englobe à la fois l'autorité positive et négative et l'efficacité dont jouit la décision dans l'Etat d'origine, de sorte qu'une décision régulière rendue dans un Etat contractant ne peut, si elle est reconnue, être remise en cause dans l'Etat requis. Le tribunal a en outre précisé que l'interdiction de révision au fond signifie que le juge de l'Etat requis ne peut refuser la reconnaissance au motif qu'une question quelconque, de droit ou de fait a été appréciée par le juge d'origine autrement qu'il ne l'aurait fait lui-même.

Le tribunal a relevé qu'en l'occurrence, aucune contestation quant à la reconnaissance des jugements allemands invoqués par la société **SOC.4'.**) n'a été soulevée. Considérant qu'il y avait en l'espèce identité de parties et d'objet de la demande, le tribunal a relevé que pour qu'il y ait autorité de chose jugée, il y a lieu de rechercher si la demande principale, introduite par acte d'huissier du 22 juin 1998, a la même cause que l'affaire qui a été jugée par les tribunaux allemands.

Après avoir précisé que la cause de la demande consiste dans l'ensemble des faits invoqués par le demandeur à l'appui de son action, sans par ailleurs englober la qualification juridique de ces faits, il a relevé qu'en l'occurrence, tant devant les juridictions allemandes que devant la juridiction luxembourgeoise, les différentes compagnies d'assurances ont

fait valoir à l'appui de leur demande en allocation de dommages et intérêts avoir subi un préjudice consistant dans l'indemnisation de leurs assurés respectifs à la suite de l'incendie survenu le 11 août 1988 et pour lequel la société **SOC.4'.**) serait responsable. Dès lors que devant les juridictions allemandes et luxembourgeoises, la défenderesse avait été actionnée tant sur la base contractuelle que sur la base délictuelle, le tribunal a considéré que la condition de l'identité de cause était également donnée.

La juridiction de première instance a ensuite noté que tant en droit allemand qu'en droit luxembourgeois, c'est au dispositif du jugement qu'il faut se référer pour déterminer les dispositions qui ont autorité de chose jugée. Ni dans le jugement interlocutoire du 17 février 1994 ni dans le jugement définitif du 23 mars 1995, le Landgericht München I n'avait décliné sa compétence sur la base contractuelle. Selon le tribunal de Diekirch, les dispositifs des décisions allemandes sont clairs et précis, les tribunaux allemands ne s'étant déclarés incompétents sur l'une quelconque des deux bases juridiques invoquées, ni dans le dispositif du jugement du 17 février 1994, ni dans celui du 23 mars 1995.

Considérant au vu des dispositifs de ces deux jugements que le Landgericht München I « *est censé avoir analysé le litige lui soumis sous tous ces aspects* », que la décision du 17 février 1994 a été confirmée en appel par un arrêt de l'Oberlandesgericht München du 14 mai 1998 et que le recours en cassation a été rejeté le 23 février 1999 par le Bundesgerichtshof, et que les juridictions allemandes ont définitivement tranché le litige qui leur avait été soumis, la juridiction de première instance a dit irrecevable la demande en allocation de dommages et intérêts introduite par les compagnies d'assurances et sans objet les demandes en intervention dirigées contre les sociétés **SOC.5.)** et **SOC.6.)** des 25 mai 1998, 24 juin 1998 et 6 août 1998.

#### La procédure en appel:

Les sociétés de droit allemand **SOC.1.)**, **SOC.2.)** et **SOC.3.)** AG ont interjeté appel le 10 août 2009.

Statuant sur différents moyens de nullité de l'acte d'appel, la Cour a, par arrêt du 14 décembre 2011, dit l'appel recevable et a renvoyé l'affaire devant le magistrat de la mise en état en vue de l'instruction de l'appel.

Les appelantes ont critiqué le tribunal de première instance pour avoir retenu que le débouté de la demande prononcé par le Landgericht München I concernait à la fois la base délictuelle et la base contractuelle et que, dès lors, l'autorité de la chose jugée en Allemagne s'impose aux juridictions luxembourgeoises et rend donc irrecevable la demande sur la base contractuelle.

A l'appui de leur argumentation, les parties appelantes ont invoqué un avis juridique du Dr. **A.)** du 6 août 2009 corroboré par un rapport du Prof. Dr. **B.)** du 21 novembre 2012 suivant lesquels le dispositif de la décision du 17 février 1994 du Landgericht München I a limité la portée de la suite de la procédure devant les juridictions allemandes au fondement extracontractuel. Cette position se trouverait d'ailleurs confirmée par les motifs de la décision en question, lesquels pourraient servir à interpréter le dispositif. La juridiction allemande aurait dans la motivation de son jugement expressément exclu le fondement contractuel de son appréciation de sorte que le jugement rendu ne saurait avoir autorité de chose jugée à cet égard.

Elles concluent, par réformation, à voir déclarer recevable leur demande principale.

La société **SOC.4'.)** a fait valoir aux termes de ses écritures du 17 septembre 2012 qu'avant même que le BGH n'ait rendu sa décision en 1999, les parties appelantes l'avaient déjà assignée devant le tribunal d'arrondissement de Diekirch pour le même objet et pour la même cause. Aussi, l'intimée a-t-elle invoqué l'exception de litispendance internationale sur le fondement de l'article 21 de la Convention de Bruxelles et a conclu à l'irrecevabilité de la demande des parties appelantes.

La demande serait encore à déclarer irrecevable sur le fondement de l'article 26 alinéa 1<sup>er</sup> de cette même convention qui pose la règle de l'interdiction faite aux tribunaux des Etats requis de remettre en cause l'autorité de la chose jugée d'une décision émanant de l'Etat d'origine. L'intimée s'est prévaluée, à l'appui de son raisonnement d'un avis juridique du Prof. Dr. **C.)** du 15 novembre 2005 et de deux avis juridiques complémentaires (Ergänzende Gutachten) des 2 juin 2012 et 2 mai 2013 du même auteur.

Elle sollicite la confirmation de la décision entreprise et la condamnation des parties appelantes au paiement d'une indemnité de procédure de 15.000 euros.

Les sociétés **SOC.5.)** et **SOC.6.)** se sont ralliées aux conclusions de la société **SOC.4'.)**

Dans son arrêt du 8 juillet 2015, la Cour a constaté que les parties se sont accordées à raison pour dire que les questions de la litispendance internationale et de l'autorité de chose jugée des décisions allemandes sont à analyser à la lumière de la Convention de Bruxelles de 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale. Elle a ensuite rejeté le moyen d'irrecevabilité tiré de l'article 21 de la Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968.

La Cour a en outre déclaré l'appel non fondé en ce qui concerne l'action introduite par la société anonyme **SOC.3.)** AG et a confirmé le jugement entrepris de ce chef.

Quant à l'action introduite par les sociétés **SOC.1.)** AG et **SOC.2.)**, la Cour a finalement retenu, au vu des avis juridiques contradictoires des juristes allemands **C.)**, **A.)** et **B.)** quant à la question de savoir si les juridictions allemandes ont également procédé à l'examen de l'action introduite par ces sociétés, sur le fondement de la responsabilité contractuelle, dans le but d'obtenir les éclaircissements nécessaires quant au contenu du droit allemand, qu'il était indiqué de procéder sur le fondement de la Convention européenne dans le domaine de l'information sur le droit étranger signée à Londres le 7 juin 1968 concernant l'information sur le droit étranger et du Protocole additionnel du 15 mars 1978 et de poser à l'autorité allemande compétente les questions suivantes :

*« 1. Haben das Landgericht München I sowie das Oberlandesgericht München in den jeweiligen Urteilen vom 17 Februar 1994, 23 März 1995 und 14 Mai 1998 eine Streitgegenstandsbeschränkung ohne Teilabweisung (Abschichtung) vorgenommen, indem sie die vertraglichen Anspruchsgrundlagen der Gesellschaften **SOC.1'.)** und **SOC.2'.)** AG, im Sinne des Europäischen Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommen (EuGVÜ) bewusst und unmissverständlich ausgegrenzt haben, d.h. jene Anspruchsgrundlagen die nicht Artikel 5 N° 3 des EuGVÜ unterfallen?*

*2. Oder aber haben diese deutschen Gerichte in den obengenannten Urteilen über alle materiellen Anspruchsgrundlagen entschieden und somit alle (d.h. sowohl deliktische als auch vertragliche) Schadensersatzansprüche gegen die luxemburgische Aktiengesellschaft **SOC.4'.)** (heute **SOC.4'.)**) aus dem Brand in der Firma **SOC.7.)** abgewiesen?*

*3. Falls das Gericht eindeutig in den Entscheidungsgründen zum Ausdruck gebracht hat, dass es nur in eine bestimmte rechtliche Richtung prüft, und infolge autonomer Qualifikation im Sinne des EuGVÜ vertragliche Anspruchsgrundlagen ausgeschlossen hat, zieht dies, nach deutschem Prozessualrecht eine entsprechende Einschränkung der Rechtskraft mit sich, ohne dass dies durch teilweise Klageabweisung wegen Unzuständigkeit im Urteilstenor erfolgen musste? »*

Par courrier entré au greffe de la Cour le 12 juillet 2016, le Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz a fait savoir que « *das Bundesministerium der Justiz ... hat nicht die Aufgabe, Gerichtsurteile unabhängiger Gerichte zu kommentieren oder auszulegen* ».

Suite à l'instruction de l'affaire par les parties, une ordonnance de clôture a été prise le 13 mars 2018 et l'affaire fut renvoyée à l'audience des plaidoiries du 27 novembre 2018 pour rapport et plaidoiries.

A cette audience, le mandataire de la société **SOC.4.)** (anciennement **SOC.4'.)**) a versé deux jurisprudences de sorte que l'ordonnance de clôture a été révoquée et les parties furent invitées à fournir des conclusions supplémentaires par rapport à l'arrêt C-456/11 **Go.)** de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) du 15 novembre 2012 et à la jurisprudence **Ga.)** et de leurs implications en l'espèce.

### **Prétentions actuelles des parties appelantes:**

Les sociétés **SOC.1.)** et **SOC.2.)** continuent à soutenir que les juridictions allemandes n'ont pas analysé le fondement contractuel de la demande en indemnisation.

Suite à la révocation de l'ordonnance de clôture du 27 novembre 2018, les parties appelantes analysent désormais la portée de la jurisprudence **Go.)** de la CJUE et de ses implications en l'espèce.

Les appelants soutiennent que les juges allemands n'ont pas examiné au fond l'ensemble du litige, mais se sont limités aux aspects de responsabilité délictuelle. Il n'y aurait dès lors aucun motif à ce que les juridictions luxembourgeoises refusent de connaître du volet de la responsabilité contractuelle qui n'aurait été traité par aucune juridiction. Ils estiment que l'arrêt **Go.)** rend pour l'essentiel sans objet les rapports des experts sur la portée de l'autorité de chose jugée en droit allemand et amène à attacher davantage de poids aux motifs des jugements allemands.

Sur base de la jurisprudence **Go.)**, il y aurait lieu à application de la conception européenne de l'autorité de chose jugée et non celle de l'Etat membre d'origine ou de l'Etat membre requis.

Par rapport à l'arrêt **Ga.)/D.I.I.)** invoqué par les parties intimées, les parties appelantes estiment que les jugements allemands de l'espèce diffèrent profondément du jugement de l'Etat membre d'origine (Pologne) dans l'affaire **Ga.)**, alors que les juges allemands ont établi dès le départ qu'ils ne pouvaient pas connaître de l'ensemble du litige porté devant eux. Leur examen du dossier au fond n'aurait donc porté que sur le volet responsabilité délictuelle, soit sur une partie du litige seulement. Les juges allemands auraient expressément retenu que le tribunal n'était pas compétent pour fonder sa décision sur les aspects contractuels, en particulier sur les prétentions tirées de la violation des obligations découlant du contrat d'entreprise. Elles ajoutent encore que les deux affaires (**Ga.)** et la présente) se distingueraient également au niveau de la cause des actions, étant donné que dans l'affaire **Ga.)** les prétentions

émises par la demanderesse étaient susceptibles de relever de deux fondements juridiques (concurrency déloyale et responsabilité contractuelle) tandis qu'en l'espèce l'action en responsabilité délictuelle n'a pas trait à un manquement contractuel et n'est pas fondée sur le contrat mais porte sur le devoir général de prudence. Elle ne découlerait donc pas du même acte juridique que l'action en responsabilité contractuelle. Les juges allemands auraient été très clairs sur la différence entre le devoir général de prudence, qui pèse sur toute personne, indépendamment de l'existence ou non d'un contrat, et sur les obligations découlant de et spécifiques à une relation contractuelle. A cela s'ajouterait qu'en l'espèce l'action en responsabilité contractuelle serait fondée sur le droit luxembourgeois tandis que l'action en responsabilité délictuelle serait fondée sur le droit allemand.

Les appelantes estiment encore que rejeter comme irrecevable la demande en responsabilité contractuelle reviendrait à les priver d'un accès effectif à une juridiction pour cet aspect du litige, en violation de l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

A titre subsidiaire, les parties appelantes analysent la portée des jugements allemands au regard des conceptions allemandes.

Elles proposent en ordre plus subsidiaire à voir poser une question préjudicielle à la CJUE, sinon à voir ordonner une expertise judiciaire sur ce point.

Elles concluent dès lors, par réformation, à voir déclarer recevable leur demande principale et à se voir allouer une indemnité de procédure de 100.000 euros.

#### **Prétentions des parties intimées:**

La société **SOC.4.)** (anciennement **SOC.4'.)**) reprend son moyen d'irrecevabilité tiré de l'article 21 de la Convention de Bruxelles et demande la réformation de l'arrêt du 8 juillet 2015 sur ce point.

La demande serait encore irrecevable par application de l'article 26 de ladite Convention. Elle renvoie à l'arrêt de la Cour de Cassation française du 17 février 2015 et à l'arrêt de la Cour d'Appel de Nancy du 14 mars 2018 dans l'affaire **Ga.)/D.I.I.)** qui s'est référé à l'arrêt **Go.)** C-456/11 pour dire que la notion d'autorité de la chose jugée dans le droit de l'Union ne s'attache pas qu'au dispositif de la décision juridictionnelle en cause, mais s'étend aux motifs de celle-ci qui constituent le soutien nécessaire de son dispositif et sont, de ce fait, indissociables de ce dernier. Elle estime qu'en l'espèce, les faits invoqués à l'appui de la demande formulée par les assureurs devant le Landgericht München I étaient identiques à ceux invoqués à l'appui de la demande introduite devant le Tribunal d'arrondissement de Diekirch et que les demandes procédaient du même

rapport juridique, en l'occurrence la responsabilité contractuelle, voire délictuelle suite à l'incendie survenu en date du 11 août 1988. Elle en déduit que les demandes ont dès lors la même cause et le même objet au sens de la Convention de Bruxelles. Elle estime que conformément à la jurisprudence précitée, l'interprétation de la Convention de Bruxelles/du Règlement Bruxelles I doit être effectuée de manière autonome conformément aux objectifs de ces instruments communautaires et non conformément au droit national. Le concept européen de l'autorité de chose jugée admettrait par ailleurs plus de souplesse dans son analyse de la question de savoir s'il existe « en substance une identité de fait et de droit » entre les deux affaires en abandonnant l'application rigide des triples critères d'identité. L'identité de l'objet viserait le contenu de la contestation tranchée par la première décision et l'absence d'identité entre les deux litiges serait seulement retenue si un second recours se fonderait sur de nouveaux éléments d'ordre factuel, indépendamment du fait si le fondement juridique est identique ou pas. Elle en déduit qu'en l'espèce les demandes des parties appelantes, même à considérer qu'elles auraient des fondements juridiques différents, sont basées sur les mêmes éléments de fait, la qualification juridique donnée par les parties étant sans pertinence.

A titre subsidiaire, la société **SOC.4.)** estime que l'autorité de la chose jugée selon le Code de procédure civile allemand, s'oppose également à une nouvelle demande en justice.

Elle demande encore à voir déclarer irrecevable la demande pour autant qu'elle a été introduite par la société **SOC.2.)** à défaut de relation contractuelle entre son assuré, la société **SOC.8.)** et la société **SOC.4.)**.

Elle demande en outre à voir ordonner la disjonction des procédures de nature contractuelle et délictuelle au sens des articles 5.1 et 5.3 de la Convention de Bruxelles.

Finalement elle demande à voir soumettre à la CJUE les questions préjudicielles formulées dans les conclusions de Me Wagener du 22 janvier 2018.

Elle conclut dès lors à la confirmation du jugement et demande la condamnation de chacune des parties appelantes au paiement d'une indemnité de procédure de 15.000 euros.

2.La société **SOC.5.)** considère que tous les aspects du litige-contractuels et délictuels au sens des articles 5.1) et 5.3) de la Convention de Bruxelles- ont été analysés par les juridictions allemandes et ne peuvent plus faire l'objet d'une nouvelle analyse par les juridictions luxembourgeoises. Elle se rallie pour le surplus aux développements de la société **SOC.4.)**.

3. La société **SOC.6.)** GmbH se rallie aux conclusions prises par la société **SOC.4.)** et demande partant à confirmer le jugement de première instance. Elle demande en outre la condamnation des parties appelantes au paiement d'une indemnité de procédure de 2.500 euros.

**Appréciation:**

Quant à l'exception de litispendance internationale :

La société **SOC.4.)** réitère son moyen relatif à la litispendance et reproche actuellement à la Cour d'avoir dans l'arrêt du 8 juillet 2015 rejeté ce moyen.

Dans la mesure où la Cour a déjà tranché ce moyen par arrêt du 8 juillet 2015 pour le rejeter, la Cour ne saurait une seconde fois statuer sur ce moyen.

Quant à la fin de non-recevoir tirée de l'autorité de chose jugée :

La Cour rappelle que l'autorité de chose jugée d'une décision étrangère est son effet d'incontestabilité qui interdit de remettre en cause ce qui a été jugé à l'étranger en reprenant devant une juridiction d'un autre Etat membre le procès entre les mêmes parties, sur le même objet et pour la même cause. Cet effet, appelé aussi « *autorité négative de chose jugée* », est invoqué devant la juridiction d'un Etat membre par le biais de l'exception de chose jugée qu'une partie, en l'espèce les sociétés **SOC.4.)**, **SOC.5.)** et **SOC.6.)** GmbH, oppose à la demande introduite par les sociétés SV **SOC.1.)**, **SOC.2.)** et **SOC.3.)**, pour la faire déclarer irrecevable au motif qu'elle est totalement identique à celle qu'ont traitée les décisions du Landgericht München I et de l'Oberlandesgericht München (JCL Droit international, Fasc. 584-31 Effets en France des Jugements étrangers subordonnés à leur régularité internationale, n° 54).

Aux termes de l'article 26 de la Convention de Bruxelles, « *les décisions rendues dans un Etat contractant sont reconnues dans les autres Etats contractants, sans qu'il soit nécessaire de recourir à aucune procédure. (...) Si la reconnaissance est invoquée de façon incidente devant une juridiction d'un Etat contractant, celle-ci est compétente pour en connaître* ».

Bien qu'aucune procédure spécifique aux fins de reconnaissance ne soit mise en place par la Convention de Bruxelles, excepté dans l'hypothèse où la reconnaissance du jugement étranger est demandée à titre principal, le juge saisi à titre incident de la reconnaissance devra néanmoins se livrer à un contrôle pour vérifier si la décision étrangère mérite son insertion dans le système juridique de l'Etat membre requis.

La reconnaissance de plein droit a pour effet de faire produire, dans tout Etat couvert par l'instrument, à un jugement qui a été rendu dans un

autre État lié, les effets qui lui sont attachés dans cet État, au moment même où le jugement a été rendu. La reconnaissance est « *automatique* », elle attribue « *aux décisions l'autorité et l'efficacité dont elles jouissent dans l'État où elles ont été rendues* ».

La reconnaissance empêche que le même litige (même cause, même objet, mêmes parties) soit à nouveau introduit, au mépris de la chose jugée, dans un autre État lié par la convention. Ce principe a été précisé avec force par la Cour de justice à l'encontre du demandeur lui-même dans l'arrêt **D.W.) c/ S.H.C.)** (CJCE, 30 nov. 1976, aff. 42/76, Gaz. Pal. 1977, 1, 97).

Aux termes de la Convention de Bruxelles, certains points sont expressément soustraits au dit contrôle. Ainsi l'article 29 dispose qu'en aucun cas, la décision étrangère ne peut faire l'objet d'une révision au fond.

En outre l'article 28 alinéa 3 dispense, en principe, le juge chargé de contrôler la décision soumise à la reconnaissance, de vérifier la compétence de la juridiction étrangère. Il dispose « *que sans préjudice des dispositions du premier alinéa, il ne peut être procédé au contrôle de la compétence des juridictions de l'Etat d'origine ; les règles relatives à la compétence ne concernent pas l'ordre public visé à l'article 7 paragraphe 1* ».

L'exception au principe ainsi posé est prévue à l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 28 de la Convention de Bruxelles qui dispose « *de même, les décisions ne sont pas reconnues si les dispositions des sections 3, 4 et 5 du titre II ont été méconnues ainsi que dans le cas prévu à l'article 59* ».

Les dispositions visées dans les sections 3, 4 et 5 du titre II sont les règles de compétence en matière d'assurance (section 3) et de contrats conclus par les consommateurs (section 4) ainsi que les règles de compétences exclusives prévues à l'article 16 de la Convention de Bruxelles (section 5).

Dans la mesure où les sociétés appelantes n'ont à aucun moment soutenu que les jugements du Landgericht München I, voire l'arrêt du Oberlandesgericht München seraient contraires à l'ordre public de l'Etat requis, inconciliables avec une décision rendue entre les mêmes parties dans l'Etat requis, sinon avec une décision antérieurement rendue dans un Etat non contractant entre les mêmes parties, la Cour avait retenu dans l'arrêt du 8 juillet 2015 sur le fondement de l'article 26 de ladite Convention que ces jugements sont reconnus de plein droit.

La Cour a encore rappelé qu'au regard des dispositions des articles 26 et 28 de la Convention de Bruxelles, les juridictions luxembourgeoises n'ont pas à vérifier la compétence des juridictions allemandes sur le

fondement de l'article 5 de la Convention de Bruxelles, ce contrôle n'étant pas prévu par les dispositions de la Convention de Bruxelles, applicable au présent litige.

De même, la Cour n'est pas autorisée, au regard du principe de la confiance mutuelle inspirant le système de reconnaissance et d'exécution des décisions provenant d'un autre Etat membre de procéder à une révision au fond des décisions allemandes, une telle possibilité de révision au fond constituant une voie de recours supplémentaire contre des décisions nationales qui sont devenues définitives (CJUE affaire **Sa.**) C-157/12).

Il a été jugé par la Cour de cassation française dans un litige tombant sous le champ d'application de la Convention de Bruxelles que l'autorité d'une décision rendue sur la compétence peut avoir pour effet de priver les juridictions d'un autre Etat membre ou contractant de leur compétence pour statuer sur le même litige (Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 17 févr. 2010, n° 08-13.743 ).

L'importance du principe de l'autorité de chose jugée a également été relevée par la CJCE dans un arrêt du 30 septembre 2003 (CJCE, **Kö.**) / C-224/01) concernant la question de la responsabilité des Etats membres de l'Union européenne du fait de la décision d'une juridiction statuant en dernier ressort. La CJCE a précisé qu'« *il y a lieu de rappeler l'importance que revêt, tant dans l'ordre juridique communautaire que dans les ordres juridiques nationaux, le principe de l'autorité de chose jugée. En effet, en vue de garantir aussi bien la stabilité du droit et des relations juridiques qu'une bonne administration de la justice, il importe que des décisions juridictionnelles devenues définitives après épuisement des voies de recours disponibles ou après des délais prévus pour ces recours ne puissent plus être remises en cause* ».

Le principe de coopération découlant de l'article 10 du traité CE (remplacé, par l'article 4, § 3, UE) « *n'impose pas à une juridiction nationale d'écarter des règles de procédure internes afin de réexaminer une décision judiciaire passée en force de chose jugée et de l'annuler, lorsqu'il apparaît qu'elle est contraire au droit communautaire* » (CJCE, 16 mars 2006, aff. C-234/04, **R.K.) c/ Sch.) GmbH** : Rev. crit. DIP 2007, p. 140, note S. Francq).

En dispensant le juge d'un Etat membre de remettre en cause la chose jugée dans cet Etat, même lorsqu'elle est contraire au droit de l'Union, la Cour reconnaît la force de la chose jugée comme un principe de sécurité juridique fondamental, qui dépasse l'intérêt légitime des parties, et même de l'Union, à voir correctement appliquer le droit communautaire.

La circonstance que le jugement devra être reconnu de plein droit dans un autre Etat membre n'affaiblit pas ce principe (JCL Droit International,

Fasc. 3040 : Convention de Bruxelles, Conventions de Lugano et règlement (CE) n° 44/ 2001, éd.numérique 22 novembre 2012, Reconnaissance des décisions juridictionnelles, n° 68).

Ce principe a été rappelé par la CJUE dans l'arrêt **Sa.)** GmbH ( 26 septembre 2013, C-157/12) dans lequel la Cour a retenu « *qu'une fois la décision devenue définitive à l'issue de la procédure dans l'Etat membre d'origine, la non-exécution de celle-ci au motif de son caractère inconciliable avec une autre décision provenant du même Etat membre serait comparable à une révision au fond de la décision dont l'exécution est demandée, ce qui est pourtant expressément exclu par l'article 45, paragraphe 2, du règlement n°44/2001. Une telle possibilité de révision au fond constituerait, de facto, une voie de recours supplémentaire contre une décision devenue définitive dans l'Etat membre d'origine (...)* ».

Après avoir posé ces principes, la Cour s'était penchée sur la question de la loi applicable à la détermination de l'étendue de l'autorité de la chose jugée.

Elle a rappelé qu'en matière internationale, la fin de non-recevoir tirée de la chose jugée fait surgir des interrogations relatives à la loi appelée à en définir les conditions et les effets : identification des types de décisions et des éléments de chaque décision susceptible d'être recouverts de l'autorité de chose jugée, conditions à réunir pour caractériser l'identité des demandes, portée relative ou absolue de la chose jugée (Rép. internat. Dalloz, éd. numérique juin 2014, Action en justice, n° 96 et suivants).

Les parties sont désormais d'accord qu'il y a lieu d'apprécier la portée de l'autorité de chose jugée par rapport à la notion autonome telle que définie par la Cour de justice de l'Union européenne.

La CJUE retient à cet égard que la notion d'autorité de chose jugée doit être interprétée de manière autonome en se référant au système et aux objectifs de la Convention de Bruxelles, respectivement dans les arrêts plus récents au système et aux objectifs du Règlement 44/2001, (les dispositions de ces instruments pouvant être qualifiées d'équivalentes cf. arrêt du 14 novembre 2013, **Ma.)** C-478/12, EU :C :2013 :735, point 27 et jurisprudence citée), de sorte qu'il n'y a pas lieu d'apprécier cette notion par rapport au droit luxembourgeois ni par rapport au droit allemand.

Les développements faits par les parties sur base des différents rapports d'experts allemands sont dès lors sans pertinence pour apprécier la fin de non-recevoir tirée de l'autorité de chose jugée.

En ce qui concerne la délimitation de la chose jugée, la CJUE retient que la notion d'autorité de la chose jugée dans le droit de l'Union ne

s'attache pas qu'au dispositif de la décision juridictionnelle en cause, mais s'étend aux motifs de celle-ci qui constituent le soutien nécessaire de son dispositif et sont, de ce fait, indissociables de ce dernier. Cette formule trouve ses racines dans des arrêts concernant l'autorité de chose jugée des arrêts d'annulation et s'est étendue pour être appliquée à tout type de contentieux devant les juridictions de l'Union européenne, et par l'arrêt **Go.** du 15 novembre 2012 (Aff. **Go.** C-456/11) également en droit international privé.

Il ne s'agit pas réellement d'interpréter le dispositif à la lumière des motifs, tout en continuant de leur refuser toute autorité de chose jugée, mais bien de les intégrer dans la vérification juridictionnelle qui constitue la chose jugée et dont l'irrévocabilité est ainsi protégée. La portée de la chose jugée n'est toutefois pas uniquement étendue par le recours à la notion de motifs qui constituent le soutien nécessaire du dispositif. Une jurisprudence constante de la CJUE confère l'autorité de chose jugée aux points de fait et de droit « *nécessairement tranchés* ». Les points de fait et de droit nécessairement tranchés se définissent comme des éléments n'apparaissant pas explicitement dans l'arrêt ou l'ordonnance visée, mais qui paraissent logiquement nécessaires à la décision et à sa motivation. Formulée sous une forme négative, l'autorité de chose jugée ne s'attache qu'aux points de fait et de droit effectivement ou nécessairement tranchés par la décision judiciaire, et donc pas à l'intégralité du texte de cette décision (cf. Picod, Fabrice Turmo, L'autorité de la Chose Jugée en Droit de l'Union Européenne, Bruylant, Editions juridiques, 2017, p.141 et suivants).

En application de ces principes, il faut dès lors relever que c'est à tort que le tribunal d'arrondissement a retenu sur le seul dispositif des jugements allemands la fin de non-recevoir soulevée par les parties défenderesses/actuellement intimées.

L'exception de chose jugée repose sur la constatation d'une identité entre la décision bénéficiant de l'autorité de chose jugée et la nouvelle demande, tant en ce qui concerne les parties qu'en ce qui concerne ce qui a été tranché. La formulation de l'exception de chose jugée suppose la preuve de l'identité entre la demande à laquelle on souhaite faire obstacle et le jugement déjà adopté. La jurisprudence de la CJUE retient à cet égard les critères cumulatifs d'identité de parties, de cause et d'objet.

Si en l'espèce, le premier critère de l'identité des personnes ne pose pas de problème, étant donné que le litige se meut, en ce qui concerne la demande principale, entre les mêmes personnes, en revanche les parties sont en désaccord en ce qui concerne l'identité de cause et d'objet.

Le critère de l'identité d'objet vise le contenu de la contestation tranchée par la première décision et celle qui fait l'objet du nouveau recours. C'est l'objet de la demande principale, tranchée par la décision couverte par l'autorité de chose jugée, qui est comparé à l'objet de la nouvelle demande (cf. Picod, Fabrice Turmo, L'autorité de la Chose Jugée en Droit de l'Union Européenne, Bruylant, Editions juridiques, 2017, p.158 et suivants).

La cause est généralement définie comme comprenant les faits et la règle juridique invoqués comme fondement de la demande et l'objet comme consistant dans le but de la demande, l'interprétation extensive de la notion d'objet résultant de la jurisprudence de la CJUE conduit toutefois à considérer comme identiques des demandes n'ayant pas le même fondement juridique mais découlant d'un même acte juridique (Cour d'appel de Nancy, 5<sup>e</sup> chambre, 14 mars 2018, n°15/01554).

Il convient dès lors d'analyser les décisions allemandes à la lumière des principes ci-avant exposés.

Par jugement interlocutoire du 17 février 1994 le Landgericht München I a retenu dans son dispositif « *Die Klage ist, beschränkt auf deliktische Ansprüche, zulässig.* »

Pour retenir sa compétence territoriale en ce qui concerne la responsabilité délictuelle, le Landgericht München a considéré dans la motivation « *Entscheidungsgründe* » que « *die Klage ist zulässig, da für die deliktischen Ansprüche der Klägerin die deutschen Gerichte gemäss art.5 Nr 3 des europäischen Übereinkommens über die gerichtliche Zuständigkeit und Vollstreckung zuständig sind. Art.5 Nr. 3 des oben genannten Übereinkommens bestimmt, dass eine Person, die ihren Wohnsitz in dem Hoheitsgebiet eines Vertragsstaates hat, in einem anderen Vertragsstaat verklagt werden kann, wenn eine unerlaubte Handlung oder eine Handlung, die einer unerlaubten Handlung gleichsteht, vorliegt. Dies ist hier der Fall, da die behauptete unerlaubte Handlung nämlich die nicht genügende Beaufsichtigung des Subunternehmers durch die Beklagte in Ravensburg erfolgte. Art 1. des Zusatzssprotokolls zu dem europäischen Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und Vollstreckung schliesst die internationale Zuständigkeit nicht aus. Nach der klaren Regelung des art. 1 des Zusatzprotokolls ist nur die Zuständigkeit des Erfüllungsortes gemäss art 5 Nr. 1 des europäischen Übereinkommens über die gerichtliche Zuständigkeit und Vollstreckung ausgeschlossen, nicht jedoch art 5 Nr.3. Die Beklagte führt zwar zu Recht aus, dass die Begriffe des europäischen Übereinkommens über die Zuständigkeit und Vollstreckung autonom auszulegen sind. Aber auch die autonome Auslegung führt nicht zu einem anderen Ergebnis. Ein Anspruch aus unerlaubter Handlung, der auch ohne Vertrag eine unerlaubte Handlung darstellt, wird nicht zu einem vertraglichen Anspruch, wenn zufälligerweise neben diesem Anspruch*

*auch noch vertragliche Ansprüche treten. Dies gilt auch dann, wenn nach dem Recht eines Vertragsstaates vertragliche Ansprüche nicht zugleich mit deliktischen Ansprüchen geltend gemacht werden können, sondern nur alternativ. (...)*

*Damit sind die deutschen Gerichte international zuständig, allerdings ist das Gericht bei der Prüfung der Rechtsfrage auf deliktische Ansprüche beschränkt ».*

*Dans son jugement définitif du 23 mars 1995, le Landgericht München I a statué au fond et retenu que « die Klage wird abgewiesen ». Dans la motivation de cette décision, le tribunal a considéré que « die zulässige Klage ist unbegründet. Auf Grund des rechtskräftigen Zwischenurteils gemäss §§ 303,280 Abs. 2 ZPO ist das Gericht auf die Prüfung deliktischrechtlicher Ansprüche beschränkt. Das Gericht ist nicht befugt vertragliche Ansprüche, insbesondere Ansprüche aus PVV des Werkvertrages seiner Entscheidung zugrunde zu legen.*

*Die Beklagte schuldet keinen Schadensersatz gemäss §§ 831 BGB, da selbständige Subunternehmer, die die Beklagte einsetzte, keine Verrichtungsgehilfen sind (...). Unstreitig waren bei der Ausführung der Schweissarbeiten keine Arbeitnehmer der Beklagten eingesetzt.*

*Die Beklagte schuldet keinen Schadensersatz gemäss §§ 823 Abs.1 BGB oder §§ 823 Abs. 2 BGB da die Beklagte keine eigene Handlungs- bzw. Überwachungspflicht verletzt hat.*

*(...)*

*Nach alledem war die Klage abzuweisen.*

*(...)».*

*Par arrêt du 14 mai 1998, l'Oberlandesgericht München a, dans la partie « Endurteil » considéré sous le point I que « die Berufungen der Berufungsklägerinnen gegen das Endurteil des Landgericht München I vom 23 März 1995 werden zurückgewiesen ».*

*Cette juridiction a dans la motivation de l'arrêt retenu que « Aufgrund des rechtskräftigen Zwischenurteils des Landgerichts vom 17.2. 1994 in diesem Rechtsstreit, auf dessen Gründe Bezug genommen wird (§§543 Abs.2 ZPO), hat das Landgericht zu Recht seine Prüfung auf deliktische Ansprüche nach §§ 823 ff BGB beschränkt. Dies wird auch von den Berufungen nicht angegriffen.*

*Die deliktische Haftung der Beklagten beurteilt sich grundsätzlich nach dem Recht des Tatorts (...) und somit nach deutschem Recht, also nach §§ 823 ff BGB.*

(...) »

Quant à la question de la responsabilité de la société **SOC.4.**), l'Oberlandesgericht München a retenu la motivation suivante : « (...) 3) *Zu Recht hat das Landgericht eine Haftung der Beklagten aus § 831 BGB abgelehnt, da die von der Beklagten eingesetzten Subunternehmerinnen (...) keine Verrichtungsgehilfen der Beklagten waren (...)*

4) *Im Gegensatz zur ursprünglich vom Senat vertretenen Auffassung war die Beklagte nicht nach §823 Abs. 1 BGB verkehrssicherungspflichtig. (...)*

*Rechtlicher Ausgangspunkt ist danach – (...) - die Erwägung, dass vertraglich begründete Obhutspflichten, die nur Verkehrssicherungspflichten im Verhältnis der Parteien zueinander begründen, nur dann unerlaubte Handlungen darstellen können, wenn damit zugleich allgemeine Pflichten verletzt werden, die jeder kraft Gesetzes zu beachten hat und die dem Schutze jedermanns dienen (...). »*

Si cette juridiction écarte l'analyse relative à l'obligation contractuelle de sécurité, (*Auf eine auf Vertrag mit der **SOC.7.**) beruhende Verkehrssicherungspflicht (...) scheidet schon deshalb aus, weil dies die vorgesehenen Grenzen zwischen deliktischer und vertraglicher Haftung unter Verletzung des europäischen Gemeinschaftsrecht in Art. I des Protokolls zum EuGVÜ verletzen würden*), elle apprécie cette obligation de sécurité dans le cadre des règles allemandes applicables à la responsabilité délictuelle comme suit „*Für die deliktische Haftung ist aber die tatsächliche Durchführung der Arbeiten anstelle des Auftragsgebers, an der es hier fehlt, Voraussetzung, wobei es unerheblich ist, ob überhaupt ein Vertrag mit dem Auftraggeber als Primärversicherungspflichtigen zustande gekommen ist oder rechtlichen Bestand hat (...). Entscheiden ist allein, dass der in die Verkehrssicherungspflicht eintretende faktisch die Aufgabe der Verkehrssicherung in dem Gefahrenbereich übernimmt und im Hinblick hierauf Schutzvorkehrungen durch den primär Verkehrssicherungspflichtigen unterbleiben, weil sich dieser auf das Tätigwerden des Beauftragten verlässt*) pour ensuite retenir sur base des éléments de faits lui soumis que « *konnte bei der Beklagten keine Verkehrssicherungspflicht entstanden sein. »*

Cette décision de l'Oberlandesgericht München a fait l'objet d'un pourvoi devant le Bundesgerichtshof et suivant décision du 23 février 1999, celui-ci a décidé que « *Die Revision der Klägerinnen gegen das Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 14 Mai 1998 wird nicht angenommen ».*

De prime abord, il y a lieu de retenir que les motifs des décisions repris ci-dessus sont à considérer conformément aux principes retenus par la CJUE comme constituant le soutien nécessaire des décisions rendues et sont dès lors revêtus de l'autorité de chose jugée.

Il résulte encore de la comparaison des demandes introduites par les assureurs que leurs demandes actuellement formulées ont le même objet que celui porté devant les juridictions allemandes, en ce qu'elles tendent à l'indemnisation du même préjudice occasionné par l'incendie survenu dans le dépôt de la **SOC.7.)** le 11 août 1988.

Quant au fondement juridique invoqué par les assureurs, le même constat s'impose étant donné que la demande portée devant les juridictions allemandes tendait à mettre en cause tant la responsabilité contractuelle que la responsabilité délictuelle de la société **SOC.4.)** et que les assureurs ont basé leur demande introduite devant le tribunal d'arrondissement de Diekirch principalement sur la base contractuelle et subsidiairement sur la base délictuelle.

Il se dégage des motifs repris ci-dessus que les juridictions allemandes se sont déclarées compétentes pour apprécier la responsabilité délictuelle de la société **SOC.4.)** en excluant toute analyse sur base de la responsabilité contractuelle, pour laquelle, comme le font plaider à juste titre les parties appelantes, les juridictions allemandes se sont déclarées, dans les motifs décisifs, territorialement incompétentes.

S'il se dégage ainsi des décisions allemandes que les juridictions allemandes se sont limitées à analyser la demande en indemnisation sur la base délictuelle, il convient cependant de constater qu'elles se sont livrées à un examen exhaustif des faits pour retenir sur base de leurs règles nationales relatives à la responsabilité délictuelle qu'aucune faute ne pouvait être retenue à l'égard de la société **SOC.4.)** en relation avec le sinistre et que celle-ci n'était pas tenue au moment des faits d'une obligation de sécurité vis-à-vis de ses sous-traitants.

Contrairement à ce que soutiennent les parties appelantes, il n'incombe actuellement pas aux juridictions luxembourgeoises de trancher une inexécution d'une obligation principale du contrat d'entreprise, laquelle n'ayant pas encore fait l'objet d'une décision par les juridictions allemandes, mais d'une obligation accessoire au contrat d'entreprise. C'est à l'occasion des travaux confiés à un sous-traitant de la société **SOC.4.)** que l'incendie a éclaté, de sorte qu'il faut retenir au vu des éléments du dossier que l'obligation mise en cause par les assureurs, tant sur le fondement contractuel que (subsidiairement) sur la base délictuelle, est celle incombant à l'entrepreneur (la société **SOC.4.))** et ayant pour objet la réparation du dommage injustement causé qui est étranger à la réalisation de l'objectif contractuel, à savoir l'obligation de sécurité.

Cette obligation est qualifiée par le droit luxembourgeois comme étant accessoire au contrat et relève dès lors, dans les relations entre les parties au contrat, du régime de la responsabilité contractuelle.

Si, en droit luxembourgeois, la règle du non-cumul des responsabilités contractuelle et délictuelle s'oppose dès lors à ce que le régime de la responsabilité délictuelle puisse s'appliquer lorsque le dommage subi par le créancier résulte de l'inexécution (totale, partielle ou tardive) par le débiteur d'une obligation née du contrat, en revanche il faut constater à la lecture des motifs décisifs des décisions allemandes que tel n'est pas le cas en droit allemand.

Il résulte en effet de ces motifs que les juridictions allemandes ont certes limité leur analyse sur le volet délictuel et se déclarant incompétentes pour le volet contractuel, mais que dans l'appréciation qu'elles ont été amenées à faire sur la responsabilité de la société **SOC.4.)** dans la genèse du sinistre, elles ont statué sur le même fait juridique, à savoir l'obligation de sécurité de la société **SOC.4.)**.

L'identité du fait juridique n'est pas non plus remise en cause par l'application de droit nationaux différents, alors que les critères cumulatifs d'identité d'objet, cause et parties doivent être appréciés en se référant à la notion autonome telle que définie par la CJUE et ne sauraient dès lors dépendre du droit applicable au litige selon qu'il est porté devant une juridiction d'un Etat plutôt que d'un autre.

Il s'ensuit que la circonstance que les juridictions allemandes n'ont analysé la faute (inexécution fautive) invoquée à l'égard de la société **SOC.4.)** que par rapport à leurs règles applicables en matière délictuelle, n'enlève en rien l'autorité de chose jugée attachée à leurs décisions et s'impose dès lors à la Cour.

Au vu des motifs repris ci-dessus des décisions allemandes, il faut constater que les juges allemands ont bien apprécié s'il y a eu violation de l'obligation de sécurité incombant à la société **SOC.4.)**. Leur décision relative à cette obligation accessoire fait dès lors échec à ce que le même fait juridique soit de nouveau invoqué devant les juridictions luxembourgeoises.

Les compagnies d'assurances invoquent encore en vain une violation de l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, alors qu'il faut constater que d'une part, ce sont les compagnies d'assurance elles-mêmes qui ont fait le choix de porter d'abord leur action contractuelle et délictuelle devant les juridictions allemandes et qu'elles n'ont à aucun moment remis en cause la compétence des juridictions allemandes pour apprécier l'obligation de sécurité invoquée à l'égard de la société **SOC.4.)**. Admettre en l'espèce que les juridictions luxembourgeoises puissent à nouveau apprécier cette

même obligation reviendrait en fait à une révision du fond des décisions allemandes.

La demande doit partant être déclarée irrecevable pour se heurter à l'autorité de chose jugée des décisions allemandes.

Le jugement est dès lors à confirmer en ce qu'il a déclaré irrecevable la demande principale et sans objet les demandes en interventions dirigées contre les sociétés **SOC.5.)** SA et **SOC.6.)** GmbH.

#### Les demandes basées sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile

Dans la mesure où les appelantes ont succombé tant en première instance qu'en instance d'appel, elles sont à débouter de leur demande en paiement d'une indemnité de procédure.

Il paraît cependant inéquitable de laisser à charge des sociétés **SOC.4.)** et **SOC.6.)** GmbH les frais irrépétibles de l'instance d'appel.

La Cour fixe ex æquo et bono à 7.500 euros les indemnités de procédure pour l'instance d'appel devant revenir à la société **SOC.4.)** et à 1.500 euros la société **SOC.6.)** GmbH.

### **PAR CES MOTIFS**

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement, sur rapport du magistrat de la mise en état,

vidant l'arrêt du 8 juillet 2015,

confirme le jugement entrepris,

dit la demande de la société anonyme de droit allemand **SOC.1.)**, de la société anonyme de droit allemand **SOC.2.)** et de la société anonyme de droit allemand **SOC.3.)** AG, introduite sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile non fondée,

dit les demandes respectives de la société **SOC.4.)** Sàrl, et de la société **SOC.6.)** GmbH introduites sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile fondées,

condamne la société anonyme de droit allemand **SOC.1.)**, la société anonyme de droit allemand **SOC.2.)** et la société anonyme de droit allemand **SOC.3.)** AG à payer à la société **SOC.4.)** Sàrl une indemnité de procédure de 7.500 euros,

condamne la société anonyme de droit allemand **SOC.1.)**, la société anonyme de droit allemand **SOC.2.)** et la société anonyme de droit allemand **SOC.3.)** AG à payer à la société **SOC.6.)** GmbH une indemnité de procédure de 1.500 euros,

condamne la société anonyme de droit allemand **SOC.1.)**, la société anonyme de droit allemand **SOC.2.)** et la société anonyme de droit allemand **SOC.3.)** AG aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Roger Nothar et de Maître Claude Schmartz qui la demandent affirmant en avoir fait l'avance.