

Arrêt N° 44/18 - IX - CIV

Audience publique du vingt-neuf mars deux mille dix-huit

Numéro 38424 du rôle

Composition:

Eliane EICHER, président de chambre,
Alain THORN, premier conseiller,
Marc WAGNER, conseiller,
Josiane STEMPEL, greffier.

E n t r e :

la **S.**), société à statut légal spécial de droit luxembourgeois établie et ayant son siège social à (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Georges WEBER de Diekirch du 1^{er} mars 2012,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Patrick MULLER, en remplacement de l'huissier de justice Martine LISE de Luxembourg, du 2 mars 2012,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg des 5 et 6 mars 2012,

comparant par Maître Michel MOLITOR, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

1) A.), demeurant à (...),

intimée aux fins du susdit exploit MULLER du 2 mars 2012,

comparant par Maître Jean-Paul NOESEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) B.), demeurant à (...),

intimé aux fins du susdit exploit WEBER du 1^{er} mars 2012,

comparant par Maître Jean-Paul NOESEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

3) C.), demeurant à (...),

intimée aux fins du susdit exploit MULLER du 2 mars 2012,

comparant par Maître Jean-Paul NOESEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

4) D.), (...),

intimé aux fins du susdit exploit KURDYBAN du 6 mars 2012,

n'ayant pas constitué avocat à la Cour,

5) la CAISSE NATIONALE DE SANTE, établie à L-1471 Luxembourg, 125, route d'Esch,

intimée aux fins du susdit exploit KURDYBAN du 5 mars 2012,

n'ayant pas constitué avocat à la Cour.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier de justice du 14 avril 2011, A.), B.) et C.) ont fait donner assignation à la S.) - ci-après la S.) - , à D.) et à la CAISSE NATIONALE DE SANTÉ - ci-après la CNS - à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, pour avoir réparation par la S.) des suites dommageables d'un incendie du 14 juillet 2006.

A.) a demandé de condamner la S.) à lui payer la somme de 500.000 €, augmentée à 510.000 € + p.m. avec les intérêts au taux légal à partir du jour de l'incendie, sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde. B.) et C.) ont demandé chacun la condamnation de la S.) à leur payer la somme de 40.000 € + p.m. avec les intérêts au taux légal à partir du jour de l'incendie, sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde. Les requérants ont demandé la majoration du taux d'intérêt légal de trois points à partir du premier jour du troisième mois qui suit la signification du jugement à intervenir. Ils ont demandé de dire que la S.) est tenue solidairement, sinon in solidum avec D.) à l'indemnisation de leur préjudice à laquelle celui-ci a été condamné par le juge pénal en date du 17 novembre 2008, et que le jugement à intervenir soit déclaré commun à D.) et à la CNS.

A l'appui de leurs demandes, les requérants ont exposé que le 14 juillet 2006, vers 17.20 heures, D.) a volontairement mis le feu dans le compartiment inférieur d'un wagon à deux niveaux d'un train parti de la gare de Luxembourg en direction d'Esch-sur-Alzette et d'Athus, appartenant à la S.); que lors de cet incendie, plusieurs dizaines de personnes ont été blessées, dont A.); que par jugement rendu le 17 novembre 2008, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière criminelle, a condamné l'auteur de l'incendie à une peine de réclusion de seize ans, qu'il a, entre autres, condamné D.) à payer à B.) et à C.), parents d'A.), chacun la somme de 7.500 € au titre de réparation du préjudice moral qu'ils ont subi à la vue des souffrances de leur fille, cette somme avec les intérêts à partir du jour de l'infraction jusqu'à solde, et nommé experts le Dr Francis DELVAUX, le Dr Marc GLEIS et Maître Monique WIRION avec la mission de se prononcer sur le préjudice corporel, matériel et moral, accru à A.) en relation avec l'incendie, il a condamné D.) à payer à cette partie une provision de 10.000 €.

Les requérants ont font valoir que D.) a mis le feu au wagon à l'aide de journaux imbibés d'essence. Le feu se serait propagé en quelques minutes dans le compartiment. Des fumées toxiques se seraient répandues à l'étage et la température du plancher aurait atteint un niveau insupportable. Les passagers installés à l'étage, dont A.), se seraient trouvés piégés dès lors qu'ils n'auraient pu ni ouvrir les fenêtres ni descendre par les escaliers. A.) aurait été brûlée au troisième degré et aurait subi des greffes.

A.) a basé sa demande contre la S.) principalement sur l'article 1784 du code civil régissant la responsabilité du voiturier, subsidiairement sur la responsabilité contractuelle de droit commun, plus subsidiairement sur l'article 1384 alinéa 1^{er} du code civil et, en dernier ordre de subsidiarité, sur l'article 1382 du code civil.

B.) et C.) ont recherché la responsabilité de la S.) sur base de l'article 1382 du code civil.

Par un jugement du 30 novembre 2011, le tribunal a :
dit la demande d'A.) contre la S.) fondée en son principe,
avant tout autre progrès en cause, ordonné une expertise relative à l'évaluation du préjudice,
condamné la S.) à payer à B.) et à C.) chacun la somme de 7.500 € avec les intérêts au taux légal à partir du 14 juillet 2006 jusqu'à solde,
condamné la S.) aux frais de cette demande,
dit que le taux de l'intérêt légal sera majoré de trois points à l'expiration d'un délai de trois mois à courir à partir de la signification du jugement,
dit que la S.) est tenue in solidum avec D.) à l'égard de B.) et de C.),
condamné la S.) à payer à B.) et à C.) la somme de 750 € sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,
déclaré le jugement commun à D.) et à la CAISSE NATIONALE DE SANTÉ.

Par acte d'huissier de justice des 1^{er}, 2, 5 et 6 mars 2012, la S.) a régulièrement relevé appel de la décision de première instance qui, d'après les actes de procédure versés, n'a pas fait l'objet d'une signification.

Elle demande de la réformer,
de dire qu'elle s'exonère de toute responsabilité contractuelle basée sur les articles 1784, 1135, 1147 ou 1148 du code civil, dans la genèse de l'accident du 14 juillet 2006 à l'égard d'A.) par la faute du tiers, D.), qui revêt les caractéristiques de la force majeure,
de dire qu'elle s'exonère de toute responsabilité délictuelle basée notamment sur les articles 1382 ou 1383 du code civil, dans la genèse de l'accident du 14 juillet 2006 à l'égard de B.) et de C.) par la faute du tiers, D.), qui revêt les caractéristiques de la force majeure,
de débouter les consorts A.) B.) de leurs demandes.

I) Prise de position de la S.)

L'appelante ne conteste plus l'existence d'un lien contractuel au moment des faits entre elle et A.).

Elle déclare qu'à l'égard de B.) et de C.), sa responsabilité éventuelle ne pourra être que de nature délictuelle.

Concernant les rapports d'expertise versés et discutés en cause, l'appelante fait plaider que l'expertise FISCH-GEND qui a été diligentée par le juge d'instruction dans le cadre de l'instance pénale dirigée contre D.) n'est pas contradictoire à son égard, que le rapport FISCH-GEND a tout au plus la valeur d'un rapport unilatéral ; qu'il n'y a aucune raison de faire prévaloir le rapport FISCH-GEND sur les rapports HEYN TÜV SÜD, DUBERNARD, FIEVET et MATEU ; que si ceux-ci présentent un caractère unilatéral à l'égard des parties intimées, ils ont néanmoins été versés en temps utile et soumis au débat contradictoire des parties.

L'expert FISCH-GEND aurait dépassé les termes de sa mission ; expert du bâtiment, il n'aurait pas de compétence en matière d'incendie ferroviaire ; les recommandations autrichiennes sur lesquelles se fondent les préconisations de l'expert FISCH-GEND n'auraient pas de force normative et elles seraient inopposables à la S.).

Les experts HEYN et DUBERNARD seraient des experts ferroviaires, l'expert FIEVET serait expert en véhicules et en accidentologie, l'expert MATEU serait expert en incendie.

L'appelante fait relever qu'il est constant que certains passagers du train S.) n° 4717, dont A.), ont subi des dommages consécutifs à l'incendie déclenché dans la troisième voiture du train, mais qu'il est tout aussi constant que cet incendie et ses conséquences préjudiciables sont exclusivement imputables à l'acte criminel volontaire de D.). Elle ne saurait encourir aucune responsabilité du fait du dommage allégué.

Elle déclare que les dispositifs de sécurité du train qui venait de quitter la gare de Luxembourg depuis 1 minute 28 secondes avant son immobilisation suite au déclenchement du freinage d'urgence, ont parfaitement fonctionné, notamment au niveau de l'ouverture rapide des portes automatiques et/ou de l'ouverture des fenêtres, en précisant que l'étage supérieur ne dispose pas de fenêtres de secours et de marteaux et que ce fait vise à protéger les usagers qui risqueraient de déclencher un arc électrique en sortant par les fenêtres du haut et de s'électrocuter en raison des caténaires se trouvant à proximité.

Selon les experts, le matériel de la S.) répondrait aux normes de sécurité et aurait même anticipé des normes futures.

L'appelante aurait déployé tous les moyens nécessaires, appropriés et proportionnés qu'un transporteur de voyageurs, raisonnable et diligent, placé dans la même situation, pouvait mettre en place.

Elle fait plaider qu'elle ne saurait encourir aucune responsabilité du fait du dommage allégué, que l'incendie du 14 juillet 2006 relève d'une cause étrangère, à savoir l'acte criminel d'une particulière violence commis par D.), tiers à l'égard de la S.), tel que cela résulte du jugement rendu par la chambre criminelle du tribunal d'arrondissement de Luxembourg le 17 novembre 2008, que les faits commis par D.) sont extérieurs à la S.).

Le fait qu'une personne mette intentionnellement le feu au train, avec le projet initial de se donner la mort et d'y entraîner d'autres personnes, reste un acte parfaitement imprévisible. Les critères accessoires de l'imprévisibilité, l'anormalité, la soudaineté et la rareté, exigés par la doctrine française, seraient remplis.

L'incendie criminel ne pourrait raisonnablement pas être assimilé à un incendie accidentel. Le risque « normal » d'incendie aurait été raisonnablement envisagé et conjuré par la S.) au regard du référentiel technique utilisé pour la conception des trains. Les conséquences dommageables de l'incendie du 14 juillet 2006 trouveraient leur origine dans la mise à feu d'une quantité massive d'essence par D.).

Concernant l'irrésistibilité, la S.) fait valoir principalement, qu'en matière de transport de personnes, la condition d'irrésistibilité n'est exigée que subsidiairement à la condition d'imprévisibilité. Dans le domaine des propriétés techniques du matériel, l'irrésistibilité s'apprécierait toute entière dans la prévisibilité du risque.

Eu égard aux circonstances de l'espèce, l'acte commis par D.) présenterait manifestement un caractère irrésistible pour la S.).

L'appelante soutient avoir fait preuve d'une diligence extrême ; elle fait relever l'absence d'erreur humaine et de diligence du personnel de la S.), l'utilisation spontanée d'un matériel répondant aux normes de sécurité les plus strictes en ce qui concerne la conformité des équipements du train n° 4717 aux normes applicables et à des normes sécuritaires plus strictes, l'absence de tout dysfonctionnement des dispositifs de sécurité mis en place par la S.) ou de négligence dans le chef de la S.).

Faisant état de rapports des experts J.HEYN de TÜV SÜD RAIL GmbH, Michel DUBERNARD, Bernard FIEVET et de Francis MATEU, l'appelante qualifie d'inefficaces et de dangereuses les mesures suggérées par l'expert FISCH-GEND qui avait été nommé expert dans l'affaire pénale ; elle vise un isolant thermique entre le revêtement et le rembourrage des sièges, l'absence de compartimentage et l'absence de dispositif de désenfumage.

La S.) soutient qu'il y a une disproportion entre le coût et l'efficacité des mesures suggérées par l'expert FISCH-GEND.

Elle qualifie d'inefficace toute autre mesure complémentaire, un système de détecteurs de fumées, l'ouverture des fenêtres de l'étage supérieur, des caméras de surveillance.

L'appelante critique le jugement de première instance en ce qu'il a retenu que la S.) reste en défaut de prouver ou d'offrir en preuve que la mise en place des mesures énumérées par l'expert FISCH, qui auraient permis de limiter les conséquences dommageables du feu, aurait engendré pour la S.) un coût qui ne se justifie pas par rapport au gain de sécurité que ces mesures procurent.

Cette exigence de preuve serait en parfaite violation de l'article 1784, alinéa 1^{er} du code civil ; le niveau d'exigence requis dépasserait celui du « bon père de famille ».

L'appelante demande, en ordre subsidiaire, de nommer un expert avec la mission de concilier les parties si faire se peut, sinon dans un rapport écrit et détaillé de :

« 1. dire si, dans les circonstances de l'accident du 14 juillet 2006, une isolation thermique entre le revêtement et le rembourrage des sièges aurait évité le sinistre sinon l'aurait limité,

2. dire si pour le type de matériel utilisé par les S.), une telle isolation thermique est exigée entre le revêtement et le rembourrage des sièges,

3. en chiffrer le coût et dire si, dans les circonstances de l'accident du 14 juillet 2006, ce coût est mesuré ou démesuré par rapport à l'efficacité et à l'utilité de la mesure,

4. dire si, dans les circonstances de l'accident du 14 juillet 2006, un compartimentage entre les deux étages d'une voiture d'un train est techniquement possible,

5. dans l'affirmative, dire si dans les circonstances de l'accident du 14 juillet 2006, cette mesure est efficace pour lutter contre le risque incendie ou est de nature à en endiguer les effets,

6. dire si cette mesure existait au moment de mise en circulation du train n° 4717, pour du matériel du même type que celui des S.) utilisé sur un réseau comparable, sur le plan des risques, à celui des S.),

7. en chiffrer le coût et dire si, dans les circonstances de l'accident du 14 juillet 2006, ce coût est mesuré ou démesuré par rapport à l'efficacité et à l'utilité de la mesure,

8. dire si, dans les circonstances de l'accident du 14 juillet 2006, un système de désenfumage est techniquement possible dans un train,

9. dire si, dans les circonstances de l'accident du 14 juillet 2006, un système de désenfumage aurait pu éviter le sinistre ou en limiter les effets,

10. dire si un tel système existait au moment de mise en circulation du train n° 4717 pour du matériel du même type que celui des S.) utilisé sur un réseau comparable, sur le plan des risques, à celui de S.),

11. en chiffrer le coût et dire si, dans les circonstances de l'accident du 14 juillet 2006, ce coût est mesuré ou démesuré par rapport à l'efficacité et à l'utilité de la mesure,
12. déterminer quelle est la part attribuable à l'essence enflammée dans les fumées constatées dans l'accident du 14 juillet 2006,
13. dire si la présence de détecteur de fumées était obligatoire pour le type de trains utilisé par les S.) lors de l'accident du 14 juillet 2006,
14. dire si, dans les circonstances de l'accident du 14 juillet 2006, la présence de détecteurs de fumées, aurait permis de limiter les conséquences de l'accident,
15. dire s'il y avait des obstacles de nature sécuritaire à l'installation de fenêtres de secours à l'étage supérieur du train n° 4717 des S.),
16. dire si, dans les circonstances de l'accident du 14 juillet 2006 et compte tenu de l'état normatif de la technique au moment de la mise en circulation du train n° 4717, sinon au jour de l'incendie, une autre mesure de sécurité aurait permis de limiter les conséquences du sinistre et qu'on peut reprocher aux S.) d'avoir omis de mettre en œuvre. »

A titre tout à fait subsidiaire, l'appelante fait plaider que le débat sur le dommage devra être renvoyé devant la juridiction du premier degré.

Le dommage d'A.) devrait être établi par une expertise médicale et indemnitaire contradictoire. L'appelante présente le libellé de l'expertise médicale et propose de nommer le docteur Marc-Antoine LEUPOLD de Metz.

La S.) conteste en son principe le préjudice par ricochet invoqué par les parents de la victime, l'incendie provoqué volontairement par D.) serait la seule et unique cause du dommage et elle conteste le préjudice invoqué en son quantum.

II) Prise de position d'A.), de B.) et de C.)

Les intimés A.) B.) demandent d'écarter les rapports d'expertise unilatéraux, non contradictoires par rapport à eux dans le présent litige ; nul ne pourrait se constituer de preuve à soi-même. Les expertises diligentées lors de l'instruction donnant les informations nécessaires pour statuer utilement et la S.) n'ayant jamais trouvé à redire à ces rapports lors de l'instruction pénale et devant la juridiction de jugement, il y aurait lieu de rejeter la demande de nomination d'un expert formulée par l'appelante.

L'acceptation des rapports d'expertise unilatéraux reviendrait à une violation manifeste de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Les intimés A.) B.) font plaider que les victimes qui se trouvaient à l'étage de la voiture se sont retrouvées piégées par l'engouffrement de la fumée toxique à travers les deux seuls chemins d'accès à l'étage, l'inexistence de moyens d'évacuation des émanations asphyxiantes et l'absence de sortie de secours par les fenêtres alors qu'elles existent au rez-de-chaussée, que ces faits objectifs résultent de l'expertise du Laboratoire National de Métrologie et d'Essais, LNE, et de la police technique.

Ils font valoir que les transporteurs de voyageurs sont tenus d'une obligation de résultat de sécurité et que la S.) n'y a pas répondu.

Les manquements essentiels relevés par les rapports d'expertise seraient le fait que la combustion de la mousse de rembourrage des sièges aurait généré trop de fumée toxique, l'inexistence d'un appareillage endiguant la propagation rapide de la fumée et l'absence de sortie de secours à l'étage.

Si l'obligation de sécurité devait être considérée comme obligation de moyens, les intimés soutiennent que la S.) n'a pas mis en œuvre tous les moyens possibles pour parer à cet incendie.

L'appelante aurait manqué à l'obligation de surveillance et de contrôle lui incombant, personne n'aurait contrôlé les écrans des caméras de surveillance.

L'appelante ne démontrerait pas l'existence d'équipements suffisants qui aurait permis le salut des passagers installés à l'étage ; l'argument de la disproportion du rapport coût-efficacité des moyens de sécurité ne serait pas recevable ni pertinent.

Selon les intimés A.) B.), la S.) ne s'exonère pas de sa responsabilité par la force majeure.

Il importerait peu que l'incendie ait été causé par un acte criminel ou par un dysfonctionnement du matériel. L'incendie dans un train transfrontalier serait loin d'être un événement imprévisible ou encore irrésistible.

Un transporteur public comme la S.) se devrait de prévoir et d'assumer les risques inhérents au déplacement de foules.

Concernant l'irrésistibilité de l'acte, les intimés demandent de constater que les deux expertises FISCH et LNE sont sans appel quant aux manquements sécuritaires de la S.) relatifs à l'équipement des sièges des voitures et ils critiquent la conception de l'étage.

Les conditions d'imprévisibilité et d'irrésistibilité ne seraient pas remplies.

Les intimés demandent de confirmer le jugement de première instance.

III) Les faits

Les faits résultent de la décision rendue à l'égard de D.) le 17 novembre 2008 par la chambre criminelle du tribunal d'arrondissement de Luxembourg :

« Suivant les déclarations du conducteur de train, le train devait partir à 17.20 heures de la Gare de Luxembourg en direction d'Esch-sur-Alzette. A 17.20 heures, le commissariat de Police de la Gare a été informé de l'incendie par un des responsables de la S.). En raison du fait que le train roulait à une vitesse de 35 km/heure au moment où le frein de secours a été actionné et qu'en raison de cette vitesse, la distance de freinage se situe à entre 50 et 80 mètres, il appert que le feu avait été mis seulement quelques instants après le départ du train, étant donné que le train a été arrêté près de la Gare principale, entre le pont menant vers la rue de Thionville et la rue Jean-Pierre Büchler.

36 personnes, dont 3 travailleurs des S.), ont été blessées plus ou moins grièvement, certaines ayant dû être transportées à l'étranger dans des centres de grands brûlés pour être soignées.

E.), employé des S.), arrivé sur les lieux presque immédiatement après l'arrêt du train, a déclaré avoir vu une personne d'origine asiatique sous le pont à quelques mètres seulement du train. Cette personne était en train de téléphoner avec son GSM. Cet homme lui paraissant quelque peu bizarre, le témoin lui a demandé, en français, de le suivre et sur cette interpellation, l'homme lui aurait tendu le téléphone et E.) aurait entendu parler une femme dans une langue asiatique. Après avoir rendu le téléphone, le témoin lui aurait redit de le suivre et l'homme lui aurait répondu qu'il « s'agissait d'un attentat sur lui-la police... » et E.) lui aurait dit que la Police était déjà avertie. Alors qu'ils poursuivaient leur chemin en direction du train, E.) a entendu quelque chose tomber, s'est retourné et a vu que l'homme avait laissé tomber un briquet. Sur question, l'homme lui aurait ensuite répliqué que « c'est moi qui a mis le feu. » L'homme est resté auprès du témoin et E.) a informé des policiers de ce que l'homme venait de lui révéler.

Le témoin F.), assise dans la même rangée que l'homme asiatique, mais de l'autre côté du couloir, a déposé avoir observé que cette personne parlait avec elle-même et avait en sa possession plusieurs journaux. Ensuite elle a senti une odeur d'essence et, par hasard, aurait regardé en direction de cet homme d'origine asiatique et elle aurait vu qu'un liquide était en train de se déverser sur les journaux placés sur le sol. Elle aurait alors vu que l'homme

sortait un briquet de sa poche, tout en regardant autour de soi. Le témoin se serait ensuite levé pour aller avertir le contrôleur.

L'homme d'origine asiatique a par la suite été identifié comme étant D.) (...), habitant (...).
(...)

Lors de son interrogatoire devant la Police judiciaire, D.) a (...) admis avoir été l'auteur de l'incendie du 14 juillet 2006. Il déclare avoir beaucoup de problèmes financiers, mais ne pas pouvoir les résoudre alors qu'il ne bénéficie d'aucune aide de la part des autorités luxembourgeoises.

Quant à la journée du 14 juillet 2006, il relate avoir eu l'idée de commettre un quelconque délit afin qu'il serait mis en prison, étant donné son impossibilité de résoudre ses problèmes financiers. Durant la matinée il aurait consommé des boissons alcooliques (il y a lieu de préciser que l'analyse a établi un taux d'alcoolémie de 0,4 %) avant de se coucher. Il déclare qu'habituellement c'était lui qui tondait le gazon pour son propriétaire et c'est pour cela qu'il avait acheté, le jour avant, pour un montant de 5 €, de l'essence à la station service située près de son domicile. Après s'être levé au courant de l'après-midi, il aurait soudainement eu l'idée de remplir des bouteilles destinées à contenir de l'eau avec de l'essence. Il aurait ensuite mis les bouteilles dans un sac en papier et les aurait recouvertes de journaux. Muni de ce sac, il aurait pris le train pour se rendre à Luxembourg. Il déclare que déjà à ce moment il avait l'intention de mettre le feu dans un train. Arrivé à la Gare il aurait tout simplement choisi le train à destination d'Esch-sur-Alzette étant donné qu'il y avait moins de gens que dans un autre train. Il déclare ne plus se souvenir de la méthode exacte employée, à savoir s'il a déversé l'essence ou s'il en a d'abord imprégné les journaux pour y mettre ensuite le feu. Après la mise à feu il aurait tout simplement suivi les autres passagers qui essayaient de se protéger du feu. Le prévenu précise encore avoir dit de suite à un employé des S.) que c'était lui qui avait mis le feu.

A ce sujet il y a lieu relever qu'aussi bien le briquet que le GSM appartenant à D.) ont été retrouvés le long des rails non loin de l'endroit où le train s'était arrêté, de sorte que la version fournie par le témoin E.) correspond à la réalité des choses.
(...)

Devant le juge d'instruction le prévenu a tenu à préciser qu'il ne voulait pas attenter à la vie d'autres personnes, mais que son seul désir aurait été d'être mis en prison au vu de sa situation financière désespérée. Il maintient cette version malgré l'existence de la lettre retrouvée à son domicile dans laquelle il écrit qu'il aurait besoin que des « gens l'accompagnent dans ma mort ».

A l'audience de la Chambre criminelle, le prévenu a maintenu ses déclarations faites devant le juge d'instruction, tout en soulignant regretter son acte et plus spécialement le fait qu'autant de personnes ont été blessées par son fait.

L'expert Romain FISCH, chargé de découvrir l'origine de l'incendie, a d'abord écarté toute cause technique ainsi qu'une cause accidentelle, pour retenir que les liasses de journaux trouvées sur le sol respectivement sur l'assise du siège côté fenêtre étaient « littéralement trempées d'essence », de sorte qu'il attribue le sinistre advenu au wagon du train à une mise à feu volontaire au moyen d'un dispositif incendier composé notamment d'essence et de journaux imbibés d'essence. L'expert a en outre pu déterminer un lien entre le contenu d'un bidon retrouvé au domicile du prévenu et le dispositif de mise à feu. »

IV) Motifs de la décision

A) L'appel dirigé contre A.), B.) et C.)

A) – 1 La demande d'A.)

1) La responsabilité contractuelle

L'existence et la régularité d'un titre de transport valable d'A.) au moment de l'incendie n'étant plus contestées par la S.), la responsabilité de l'appelante est à examiner sur base de l'article 1784 du code civil qui dispose que : « Le voiturier est responsable de l'avarie ou perte des choses, ainsi que des accidents survenus aux voyageurs, s'il ne prouve pas que l'avarie, la perte ou les accidents proviennent d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée. »

L'appelante ne critique pas le jugement de première instance en ce qu'il a retenu une obligation de sécurité de résultat à sa charge, consistant à conduire le voyageur sain et sauf à destination.

La S.), présumée responsable eu égard aux dispositions de l'article 1784 du code civil, entend cependant voir dire qu'elle s'est exonérée de la responsabilité contractuelle par la force majeure.

Les intimés A.) B.) font état d'une décision rendue dans un cas identique le 18 février 2011 par laquelle le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, ayant confirmé une décision du tribunal de paix du 5 novembre 2011, pour faire relever que cette décision a retenu que la demanderesse est présumée avoir disposé d'un titre de transport.

Ce point n'est plus discuté en instance d'appel.

Aux fins d'être complet en ce qui concerne cette décision, il y a lieu de préciser qu'elle a dit que les mesures de sécurité mises en place par la S.) n'avaient pas permis de l'exonérer de sa responsabilité, que par un arrêt du 5 juillet 2012, la Cour de cassation du 5 juillet 2012 (n° 45/12 numéro 3011 du registre) a rejeté le pourvoi introduit contre cette décision relative à une demande d'indemnisation d'une autre victime du même sinistre, dirigée contre la S.) ; que la Cour de cassation a dit dans cet arrêt que sur base des éléments de fait recueillis, les juges du fond ont pu rejeter l'exonération par la force majeure, mais qu'en l'espèce d'autres éléments sont versés aux débats, les rapports DUBERNARD, FIEVET et MATEU datant de 2013, 2015 et 2016.

2) L'exonération

La cause étrangère est à examiner par rapport aux conditions d'extériorité, d'imprévisibilité et d'irrésistibilité.

a) L'extériorité

L'appelante fait plaider qu'il est constant en cause que D.), auteur de l'incendie de la troisième voiture du train S.) n° 4717, n'est lié en aucune manière aux services du transporteur ni directement ni indirectement, que dès lors, ses agissements ne peuvent être analysés qu'en faits extérieurs à la S.) qui n'avait aucune emprise ni aucun pouvoir hiérarchique sur cette personne.

A.) ne critique pas le jugement de première instance en ce qu'il a retenu que la condition d'extériorité se trouve remplie.

Par adoption des motifs du tribunal, sa décision est à confirmer en ce qu'il a retenu qu'il est manifeste que l'acte de D.) est extérieur à la S.).

b) L'imprévisibilité

L'appelante fait valoir que l'événement dommageable n'est prévisible que s'il était susceptible d'entrer dans les prévisions des parties au contrat, de sorte

que le débiteur ait pu prendre ses dispositions ; que le fait qu'une personne mette intentionnellement le feu dans une voiture du train, avec le projet initial de se donner la mort et d'y entraîner d'autres personnes, qui présente les caractères de rareté, de soudaineté et d'anormalité, est un acte imprévisible.

Selon A.), l'incendie dans un train transfrontalier fréquenté par le grand public aux heures de pointe est loin d'être un événement imprévisible et irrésistible.

Un voiturier comme la S.) qui a pour vocation de se charger du transport quotidien du grand public et de tous publics est sensé prévoir un large panel de situations inhérentes à ce type d'activités ; le mouvement quotidien de population et la promiscuité engendreraient forcément des risques.

La S.) ne pourrait pas prétendre être surprise ; pour l'appelante, un comportement délictuel aurait au moment des faits été de l'ordre du prévisible puisque ses voitures sont équipées de caméras de surveillance. Encore aurait-il fallu qu'un agent soit à son poste, devant l'écran de contrôle. La défaillance sur ce point consisterait à ne pas avoir mobilisé le personnel nécessaire aux postes de surveillance.

De surcroît, il serait constant pour les juges de ne pas reconnaître l'existence de la condition de l'imprévisibilité même en cas d'attentat.

Dire qu'un événement était imprévisible signifie qu'il n'a raisonnablement pu être prévu par le présumé responsable et qu'il n'y avait aucune raison particulière de penser qu'il se produirait ou, par extension, qu'il se produirait en présentant un tel caractère. C'est l'imprévisibilité normale ou raisonnable qui est prise en considération. (cf. Droit de la responsabilité et des contrats, Régimes d'indemnisation, Philippe LE TOURNEAU, 10^{ème} édition, n° 1813 ; G. RAVARANI, La responsabilité civile des personnes privées et publiques, 3^{ème} édition, n° 1071).

Si le fait par la S.) d'avoir fait installer des caméras dans les wagons démontre qu'elle était consciente du risque de vandalisme et d'agressions dans le train, il ne permet cependant pas d'admettre qu'elle devait prévoir le risque d'une agression de cette nature, aussi violente, que celle de D.), sans précédent au Luxembourg.

La surveillance permanente des écrans n'aurait pas empêché l'acte irrationnel, rapidement exécuté par D.) sans qu'il y ait eu des signes avertisseurs.

Le tribunal a retenu que : « Il est vrai qu'un acte d'agression commis par un voyageur sur un autre dans un moyen de transport public est en principe prévisible, comme il l'est d'ailleurs en tout lieu public, pour l'exploitant du service de transport. Il en va de même d'un incendie, du moins s'il se

déclenche accidentellement, dans un train. Il reste que la mise à feu volontaire d'un wagon à l'aide de journaux imbibés d'essence, par lequel l'auteur met volontairement en danger la vie de plusieurs dizaines de voyageurs ainsi que sa propre sécurité, est, par son ampleur, sa violence et son énergie criminelle un acte dont la réalisation n'était pas raisonnablement prévisible pour la S.). Il s'ajoute que, tel que le fait à juste titre plaider la S.), il résulte des éléments du dossier répressif que l'intention criminelle de D.) n'était décelable qu'à partir du moment où il passait effectivement à l'acte. En effet, D.) n'avait pas attiré l'attention des autres voyageurs ou du personnel de la S.) sur lui par son attitude ou son comportement. Les bouteilles contenant l'essence avaient été mises par D.) dans un sac en papier et avaient été recouvertes de journaux. Le projet criminel de D.) ne s'est révélé au voyageur assis dans la même rangée que l'auteur qu'au moment où celui-ci déversait un liquide sentant l'essence sur les journaux et sortait un briquet de sa poche, tout en regardant autour de soi. C'est à ce moment que le voyageur s'est levé pour aller avertir le contrôleur. Il faut en conclure qu'aucun élément ne permettait aux agents de la S.) d'envisager que D.) était susceptible d'attenter à la sécurité des autres voyageurs et de déceler ses intentions « *par l'analyse de son comportement* ». Dans ces conditions, l'acte de D.) doit être qualifié d'imprévisible pour la S.). »

Eu égard aux faits tels qu'ils ont été retenus dans la décision pénale, la décision entreprise est, compte tenu de ce qui précède et par adoption des motifs du tribunal, à confirmer en ce qu'elle a qualifié l'acte de D.) d'imprévisible.

c) L'irrésistibilité

L'irrésistibilité constitue l'événement insurmontable dont on ne pouvait éviter les effets par des mesures appropriées. (cf. G.RAVARANI, La responsabilité civile des personnes privées et publiques, 3^e édition, n° 1071).

L'irrésistibilité signifie qu'en présence de l'événement dommageable, le débiteur n'a pas pu le conjurer. (JCI civil, art. 1382-1386, fasc. 470-20, Transport terrestre, La responsabilité du transporteur interne de voyageurs et de bagages, n° 42).

1° La force majeure en matière technique

La S.) fait plaider que l'irrésistibilité de l'événement dommageable est acquise lorsque sa prévision s'avère impossible.

Elle ne pourrait avoir que du matériel adapté à des risques prévisibles. D'où la prépondérance de la condition d'imprévisibilité sur celle d'irrésistibilité en matière de transport.

Au vu de l'imprévisibilité technique de l'incendie du 14 juillet 2006, il y aurait lieu de constater qu'il était nécessairement irrésistible pour la S.). Partant elle ne s'abstraie pas de la condition d'irrésistibilité de la force majeure, mais celle-ci se trouverait nécessairement remplie du fait de l'imprévisibilité.

L'appelante cite le passage suivant du Jurisclasseur civil (cf. art. 1382-1386, fasc. 470-20, Transport terrestre, La responsabilité du transporteur interne de voyageurs et de bagages, n° 42) : « Si classiquement les deux conditions [imprévisibilité et irrésistibilité] sont nécessaires en plus de l'extériorité pour permettre au débiteur de s'exonérer, ce n'est pas le cas en matière de transport de personnes où la jurisprudence se contente d'une seule des deux conditions pour admettre l'exonération. (...) En effet, concernant le critère d'imprévisibilité, la jurisprudence considère de manière implicite que lorsque l'événement dommageable est imprévisible, le transporteur n'a pas pu prendre ses dispositions pour le conjurer de sorte qu'il peut s'exonérer, malgré toute discussion sur l'existence du critère de l'irrésistibilité. »

Le tribunal a rejeté ce moyen en retenant : « S'il est vrai qu'au regard de certaines décisions prises par des tribunaux français, une partie de la doctrine française s'est demandée si la jurisprudence n'allait pas dans la direction d'un cumul des caractères d'imprévisibilité et d'irrésistibilité, cette tendance s'est cependant traduite par une réduction du rôle de l'imprévisibilité, considérée comme simple indice de l'insurmontabilité, et non par celle de l'irrésistibilité (cf. *sur cette évolution jurisprudentielle* : Geneviève VINEY, Patrice JOURDAIN, *Traité de droit civil*, « Les conditions de la responsabilité », LGDJ, 3^{ème} ed., n° 396). Loin de perdre de son importance, l'irrésistibilité est au contraire considérée comme étant l'élément majeur de la cause étrangère (Georges RAVARANI, « La responsabilité des personnes privées et publiques », 2^{ème} ed., n°971). L'argumentation de la compagnie de chemins de fer qu'il y a eu un abandon du caractère irrésistible comme condition de la cause étrangère en matière de contrats est, par ailleurs, contredite par le contenu d'un arrêt récent rendu par la première chambre civile de la cour de cassation française (*arrêt du 23 juin 2011, pourvoi n° 10-15.811*) que la S.) cite elle-même dans ses conclusions notifiées le 19 janvier 2012. Le moyen de la S.) n'est partant pas fondé. Il faut ajouter que le tribunal adhère à l'analyse traditionnelle suivant laquelle la cause étrangère doit non seulement revêtir le caractère d'extériorité, mais également les caractères d'imprévisibilité et d'irrésistibilité, un événement dommageable étant susceptible d'être imprévisible, mais résistant et, à l'inverse, prévisible, mais irrésistible. »

L'arrêt rendu par la première chambre civile de la Cour de cassation française le 23 juin 2011, auquel se réfère l'appelante comme en première instance, fut rendu dans le cadre d'une demande en indemnisation présentée contre la T.) par la mère d'un jeune homme, passager du train Grenoble-Lyon, victime d'une agression mortelle par un voyageur, survenue au

moment de la coupe du monde du football de 1998 dans une région où se déroulaient des matches. La demanderesse au pourvoi en cassation a fait valoir, dans la première branche de son moyen, que la Cour d'appel ne pouvait décider que l'agression était imprévisible et, dans la seconde branche de son moyen, que faute de déduire des constatations de la Cour d'appel que la T.) n'avait pris aucune mesure particulière pour la protection des voyageurs et que l'agresseur monté dans le train sans titre de transport n'avait pas été contrôlé, qu'en l'absence de toute preuve ou allégation de quelconques mesures de prévention, il y avait lieu d'écarter l'existence d'un cas de force majeure faute d'irrésistibilité de l'agression.

La Cour de cassation a rejeté le pourvoi en décidant que : « Mais attendu qu'après avoir constaté que M. Y ... s'était soudainement approché d'Eric X ... et l'avait poignardé sans avoir fait précéder son geste de la moindre parole ou de la manifestation d'une agitation anormale, la cour d'appel a estimé qu'un tel geste, en raison de son caractère irrationnel, n'eût pu être empêché ni par un contrôle à bord du train des titres de transport, faute pour les contrôleurs d'être investis du pouvoir d'exclure du train un voyageur dépourvu de titre de transport, ni par la présence permanente d'un contrôleur dans la voiture, non plus que par une quelconque autre mesure à bord du train ; qu'elle en a déduit à bon droit que l'agression commise par M.Y ... présentait un caractère imprévisible et irrésistible ; que le moyen n'est pas fondé. » (JurisData n° 2011-012304).

L'arrêt du 23 juin 2011 a fait l'objet des commentaires suivants :

« L'obligation de sécurité du transporteur de voyageurs ne protège plus le passager des risques d'agression. Tel est désormais l'état du droit positif à la suite de l'arrêt de la première chambre civile de la Cour de cassation du 23 juin 2011. (...) Par son arrêt du 23 juin 2011, la première chambre civile revient donc sur une jurisprudence qu'elle avait élaborée et maintenue depuis le 12 décembre 2000. (...) ». (cf. Transports ferroviaires 1277, Responsabilité du transporteur en cas d'agression : revirement de jurisprudence, note Christophe PAULIN, JCP 2011, p. 2286 et s.) ;

« Une fois n'est pas coutume, la T.) parvient à s'exonérer en invoquant la force majeure. Même si les circonstances de l'espèce se prêtaient particulièrement bien à la réception de ce concept, l'arrêt n'en est pas moins révélateur d'une brèche dans la rigueur légendaire de la Cour de cassation à l'égard de la T.). (...) Conformément aux caractères que la Cour de cassation attribue classiquement à la force majeure, les juges se sont interrogés sur l'imprévisibilité et l'irrésistibilité de l'événement invoqué. » (cf. Responsabilité civile, obs. Patrice JOURDAIN, Rev. trim. dr. civ. 2011, Chroniques, p. 772) ;

« (...) l'événement invoqué doit avoir été imprévisible et irrésistible. Il faut tout d'abord que l'événement ait été imprévisible, car, s'il pouvait être prévu au moment du contrat, les parties ont dû en tenir compte dans leur convention. Il faut ensuite que l'événement ait été irrésistible, cette exigence s'entendant de l'événement insurmontable dont on ne peut éviter les effets

par des mesures appropriées. » (cf. Recueil Dalloz 2011, Droit civil, Contrat - Responsabilité - Assurance, Agression d'un voyageur : exonération de la T.) pour force majeure, obs. I. GALLMEISTER, Actualités / Droit civil 1817.)

La Cour constate que l'article du Jurisclasseur cité par l'appelante ne mentionne pas l'arrêt de la Cour de cassation française du 23 juin 2011, que cet arrêt n'est pas rendu dans un cas mettant en cause les prévisions du référentiel technique servant à la conception des trains et, surtout, qu'il retient les deux caractères d'imprévisibilité et d'irrésistibilité.

Elle ne saurait donc déduire de cet arrêt et de l'analyse du Jurisclasseur citée par l'appelante, les conséquences voulues par celle-ci.

La Cour d'appel saisie du présent litige considère à son tour que l'imprévisibilité de l'événement dommageable n'implique pas automatiquement et nécessairement l'irrésistibilité de l'événement et de ses effets.

2° L'irrésistibilité de l'acte

Il y a lieu de constater, d'abord, qu'un incendie criminel a, du moins, en grande partie, les mêmes effets qu'un incendie accidentel. Le fait qu'il s'agisse d'un acte particulièrement violent ne saurait d'office valoir preuve que l'acte et ses conséquences dommageables étaient irrésistibles. L'incidence éventuelle des caractères de l'acte de D.) est à examiner de façon concrète dans le cas litigieux.

Ainsi qu'il a été relevé dans le cadre de l'examen de la condition de l'imprévisibilité, l'acte de D.) était soudain.

A ceci s'ajoute le caractère extrêmement dangereux du fait de déclencher un incendie dans un wagon de train en mettant le feu à l'aide de journaux imbibés d'essence.

Pour le surplus, la découverte de l'incendie par les passagers assis dans le même wagon que D.) seulement après que l'incendie avait été mis, et en particulier la découverte par hasard seulement de l'acte de D.) par F.), bien qu'assise dans la même rangée que lui, de l'autre côté du couloir, établissent que l'acte exécuté sans qu'il y ait eu des signes avertisseurs en ce sens et exécuté de façon rapide n'aurait pas pu être empêché.

L'irrésistibilité de l'acte de D.) est donc à retenir.

3° L'irrésistibilité des effets dommageables de l'acte

Concernant les effets dommageables de l'acte de D.), il s'impose de relever que dans le présent cas, contrairement à l'hypothèse de l'agression d'un passager par un autre passager, tranchée dans différentes décisions judiciaires dont question dans les conclusions de l'appelante, l'irrésistibilité est à analyser en rapport avec l'équipement du wagon ferroviaire et la qualité du matériau mis en place.

Il y a donc lieu d'examiner si les effets dommageables de l'incendie auraient pu être prévenus par la mise en place de précautions appropriées (cf. JCI civil, art. 1382-1386, fasc. 470-20, Transport terrestre, La responsabilité du transporteur interne de voyageurs et de bagages, n° 48).

Les parties sont en désaccord sur la question de savoir si les effets dommageables de l'acte de D.) auraient pu être évités par des mesures appropriées. A cet égard, l'efficacité de différentes mesures est discutée par les parties sur base des rapports d'expertise versés en cause.

3°- 1 La valeur des rapports d'expertise

L'expert Romain FISCH-GEND, ingénieur industriel figurant sur la liste des experts de la Chambre des experts, section Bâtiment, chargé par ordonnance du juge d'instruction auprès du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 14 juillet 2006, de la mission de se prononcer, dans un rapport écrit et motivé sur la genèse et le déroulement de l'incendie qui s'est produit en date du 14 juillet 2006 dans le wagon numéro L 50 82 26 - 70 081-5 DBpza du train numéro 4717 et de l'analyse des habits portés par le dénommé D.), en cas de besoin, afin de vérifier la présence de substances et/ou d'éléments quelconques susceptibles d'être intervenus dans la genèse de l'incendie, a déposé son rapport au cabinet d'instruction le 28 novembre 2006.

Il a relevé trois « dispositions constructives » en indiquant que l'ensemble de ces mesures a été publié en 2003, sous forme d'une recommandation, par l'Institut d'essais autrichien.

Le Laboratoire national de métrologie et d'essais - LNE - a, à la demande de l'expert FISCH-GEND, établi un rapport le 10 septembre 2008.

A la demande de la S.), la société TÜV SÜD RAIL GmbH a dressé un rapport le 9 septembre 2011 qui est signé par l'expert Dr.-Ing. J.HEYN.

Michel DUBERNARD, ingénieur, expert près la Cour d'appel de Douai et près la Cour administrative d'appel de Douai, nommé expert par un jugement rendu le 18 avril 2012 par le tribunal de paix de Luxembourg dans une affaire

introduite contre la S.) par une autre victime du sinistre du 14 juillet 2006, a dressé un rapport le 26 septembre 2013.

Bernard FIEVET, expert-consultant en automobiles et accidentologie et expert en incendie, de Nivelles, nommé par jugement du 21 octobre 2014 par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg dans une affaire introduite contre la S.) par une autre victime du sinistre du 14 juillet 2006, a dressé un rapport provisoire le 19 août 2015 et un rapport définitif le 14 octobre 2015.

Francis MATEU, diplômé de l'Ecole Nationale Supérieure des Officiers de Sapeurs-pompiers, expert explosion-incendie près la Cour d'appel de Montpellier, a établi le 14 novembre 2016 un rapport de synthèse dans le cadre de la mission extra-judiciaire que la S.) lui avait confiée.

A.) fait plaider que pour s'exonérer de la présomption de responsabilité édictée par l'article 1784 du code civil, la S.) ne peut pas se constituer une preuve à elle-même. Les rapports unilatéraux devraient être écartés des débats. Ni elle ni ses parents n'auraient eu la possibilité de contre-interroger personnellement ou par l'intermédiaire de leur avocat les personnes entendues par l'expert, de soumettre à celui-ci des observations sur les pièces examinées et les informations recueillies et de lui demander de se livrer à des investigations supplémentaires.

L'appelante fait valoir que le rapport d'expertise FISCH-GEND a tout au plus la valeur d'un rapport unilatéral, que l'expert a dépassé sa mission et elle conteste les conclusions de son rapport.

Il importe de rappeler que pour s'exonérer de la présomption de responsabilité pesant sur elle, la S.) doit prouver la force majeure. En ce qui concerne l'irrésistibilité dans le contexte des effets dommageables, elle doit, aux fins d'exonération, apporter des éléments d'appréciation relatifs à l'équipement du train.

Elle le fait en versant des avis techniques. Ces rapports n'ont pas été établis contradictoirement entre les parties au litige.

Dans un arrêt du 2 avril 1996, cité par A.), la Cour de cassation française, 1^{re} chambre, a dit qu'en se fondant exclusivement sur des éléments de preuve émanant de la T.), la Cour d'appel a violé l'article 1315 du code civil.

Dans un arrêt du 28 septembre 2012, également cité par A.), la Cour de cassation française, chambre mixte, a dit que si le juge ne peut refuser d'examiner une pièce régulièrement versée aux débats et non soumise à la discussion contradictoire, il ne peut se fonder exclusivement sur une expertise réalisée à la demande de l'une des parties.

Il y a lieu de constater que la Cour de cassation luxembourgeoise a dit dans un arrêt du 7 novembre 2002 (Pas. 32, p. 363) que les rapports d'expertise unilatéraux régulièrement communiqués et soumis à la libre discussion des parties sont à prendre en considération en tant qu'éléments de preuve et ne peuvent être écartés en raison de leur seul caractère unilatéral.

A ceci s'ajoute qu'en l'espèce, la décision à intervenir ne sera pas rendue uniquement sur base des rapports des experts versés par la S.), mais également sur base des rapports FISCH-GEND et LNE et sur base des éléments factuels tels qu'ils résultent des éléments du dossier.

Dans l'affaire COTTIN / Belgique dans laquelle la Cour européenne des droits de l'homme a rendu l'arrêt du 2 juin 2005, dont fait également état A.) (n° 48386/99), le requérant qui avait été cité à comparaître devant le tribunal correctionnel de Namur pour y répondre de faits de coups et blessures et de coups et blessures qualifiés, a invoqué le non-respect des règles de la contradiction par rapport à une expertise médicale que la Cour d'appel de Liège avait ordonnée et qui avait été nécessaire pour qualifier les faits.

La Cour européenne des droits de l'homme a dit : « 29. La Cour rappelle que l'un des éléments d'une procédure équitable au sens de l'article 6 § 1 est le caractère contradictoire de celle-ci : chaque partie doit en principe avoir la faculté non seulement de faire connaître les éléments qui sont nécessaires à la présentation de sa défense et au succès de ses prétentions, mais aussi de prendre connaissance et de discuter toute pièce ou observation présentée au juge en vue d'influencer la décision du «tribunal» (...).

30. Par ailleurs, la Convention ne régit pas le régime des preuves en tant que tel. Il revient aux juridictions internes d'apprécier les éléments obtenus par elles et la pertinence de ceux dont une partie souhaite la production. La Cour a néanmoins pour tâche de rechercher si la procédure considérée dans son ensemble, y compris la manière dont la preuve a été administrée, a revêtu le caractère équitable voulu par l'article 6 § 1 (...). A ce titre, elle précise que le respect du contradictoire, comme celui des autres garanties de procédure consacrées par l'article 6 § 1, vise l'instance devant un « tribunal » ; il ne peut donc être déduit de cette disposition un principe général et abstrait selon lequel, lorsqu'un expert a été désigné par un juge, les parties doivent avoir dans tous les cas la faculté d'assister aux entretiens conduits par le premier ou de recevoir communication des pièces qu'il a prises en compte. L'essentiel est que les parties puissent participer de manière adéquate à la procédure devant le « tribunal » (...).

31. En l'espèce, il n'est pas contesté que la procédure devant les juges du fond s'est déroulée dans le respect du contradictoire. Tel n'est cependant pas le cas de la procédure d'expertise ordonnée le 16 janvier 1997 dans le cours de la procédure judiciaire. Si le requérant a pu formuler, devant la cour d'appel, des observations sur la teneur et les conclusions du rapport

d'expertise qui lui fut communiqué, la Cour n'est pas convaincue qu'il avait là une possibilité véritable de commenter efficacement celui-ci. (...)

32. Le requérant fut empêché de participer à la séance d'expertise du 4 avril 1997, alors que D.H, qui s'y était fait accompagner de son frère aîné P.H. lui-même partie à la procédure pénale en cause, s'était vu offrir la possibilité de se faire assister d'un conseil médical personnel. (...). En conséquence, le requérant n'eut pas la possibilité de contre-interroger, personnellement ou par l'intermédiaire de son avocat ou d'un conseil médical, les personnes entendues par l'expert, de soumettre à ce dernier des observations sur les pièces examinées et les informations recueillies et de lui demander de se livrer à des investigations supplémentaires. Dans de telles circonstances, le requérant n'a pu faire entendre sa voix de manière effective avant le dépôt du rapport de l'expertise en cause. La possibilité indirecte de discuter le rapport d'expertise dans des mémoires ou lors d'une des audiences d'appel ne peut, en l'espèce, passer pour un équivalent valable du droit de participer à la séance d'expertise. Ainsi, le requérant n'a pas eu la possibilité de commenter efficacement un élément de preuve essentiel et une demande d'expertise complémentaire n'y aurait rien changé. En effet, eu égard à la situation existant à l'époque en droit belge, une nouvelle expertise aurait elle aussi été unilatérale.

33. L'article 6 § 1 de la Convention vise avant tout à préserver les intérêts des parties et ceux d'une bonne administration de la justice (...). En l'espèce, le respect du droit à un procès équitable, garanti par l'article 6 § 1 de la Convention, exigeait que le requérant eût la faculté de soumettre efficacement ses commentaires sur un élément de preuve jugé essentiel par les juges du fond pour leur appréciation des faits. En effet, la confiance des justiciables dans le fonctionnement de la justice se fonde, entre autres, sur l'assurance d'avoir pu s'exprimer utilement sur tout élément déterminant de l'affaire. (...) Or cette possibilité ne lui a pas été donnée. Ce constat implique qu'il y a eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention. »

Dans le susdit cas, il s'agissait d'une expertise judiciaire dans laquelle le caractère contradictoire était exclu par les dispositions légales applicables, de sorte que si le justiciable pouvait discuter des conclusions de l'expert devant la juridiction saisie, il ne pouvait pas en discuter avec l'expert même.

Tel n'est pas le cas en l'espèce, A.) aurait pu soumettre ou faire soumettre ses observations, ses questions, ses critiques, son désaccord aux experts dont les avis techniques avaient été recueillis par la S.).

Or, pareille demande n'a pas été faite.

N'ayant pas été privée de la faculté de demander que des compléments d'expertise voire des investigations supplémentaires précises soient ordonnés, A.) reste ainsi en défaut de justifier de la violation de l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme par elle invoquée.

Il est rappelé que la Cour de cassation luxembourgeoise a dit, ainsi que le fait valoir la S.) et que l'a retenu le tribunal, que les rapports d'expertise unilatéraux régulièrement communiqués et soumis à la libre discussion des parties sont à prendre en considération en tant qu'éléments de preuve et ne peuvent être écartés en raison de leur seul caractère unilatéral.

Même à admettre que l'expert FISCH-GEND ait dépassé la mission lui confiée, son rapport reste également un élément de preuve dans le présent litige, un dépassement de la mission lui confiée n'ayant pu avoir d'incidence que dans le cadre du litige dans lequel l'expertise a été ordonnée.

A.) fait relever que la S.) n'a jamais trouvé à redire aux rapports d'expertise judiciaires lors de l'instruction pénale et devant la juridiction de jugement, qu'il y a donc lieu de considérer qu'elle a pleinement entériné les conclusions des expertises judiciaires.

Or, dans le cadre du procès pénal à charge de D.), la question de la responsabilité de la S.) à l'égard des victimes ne se posait pas, de sorte qu'un entérinement n'est pas établi.

Les rapports d'expertise sont donc à analyser par rapport aux mesures y examinées.

3° - 2 Les mesures techniques discutées

- La conformité des équipements aux normes applicables

Celle-ci n'est pas contestée par l'intimée ni mise en question par les experts.

- La mise en place d'un isolant thermique entre le revêtement et le rembourrage des sièges

L'expert FISCH-GEND, tout en précisant que le matériel était conforme aux exigences normatives, mentionne que les conséquences du sinistre auraient été limitées, d'abord dans le cas où un isolant thermique se serait trouvé entre le revêtement et le rembourrage des sièges.

Le LNE note : « (...) la mousse utilisée dans les sièges présente une forte production de fumées lorsque le siège est soumis aux flammes externes. Cette propension à fumer est néanmoins à pondérer par la présence d'une excellente tenue au feu qui limite la quantité de matière enflammée et la durée de la combustion, donc la quantité totale de fumées libérée.

Néanmoins, les sièges présentent une excellente réaction au feu, bien meilleure que les plus fortes exigences futures de la norme prEN45545-2 pour les catégories de circulation les plus contraignantes. Il est à noter que les autres essais de ce référentiel n'ont pas été réalisés et l'étude ne permet pas de conclure sur les autres paramètres à évaluer dans cette norme.

Toutefois, la réaction au feu du siège a limité le développement du feu à la zone sollicitée par la nappe initiale de liquide inflammable, sans extension supplémentaire du foyer. Ainsi, la durée de la combustion a été limitée. »

Le LNE conclut comme suit : « Le feu du train S.) N° 4717 Luxembourg-Esch-sur-Alzette du 14 juillet 2006 a démarré suite au déversement volontaire d'une quantité de liquide inflammable. Ce liquide s'est répandu sur le sol et a conduit à l'inflammation de plusieurs sièges rembourrés. La combustion de ces sièges est à l'origine des fumées denses observées. Toutefois, l'excellente tenue au feu de ces sièges a fortement limité la durée du sinistre et l'a limité à la zone où le liquide inflammable s'est répandu. »

L'expert HEYN note quant à une couche de protection contre l'incendie entre le rembourrage et le revêtement : « Cette couche n'a que des effets limités sur la production d'énergie du matériel de rembourrage. Les tests de sièges comportent une entaille volontaire du tissu de revêtement pour activer le rembourrage comme charge incendiaire, le siège a également passé tous ces tests habituels dans tous les chemins de fer. Se basant sur l'incendie de référence, une couche de protection n'est pas nécessaire. Elle n'est utilisée que lorsque les matériaux de rembourrage ne présentent pas suffisamment de résistance à des attaques thermiques. Par conséquent, cette recommandation n'est pas de nature à amener l'objectif voulu dans le cas présent. »

« (...) l'imprégnation du tissu de revêtement, de la couche et du rembourrage par l'essence n'aurait pas entraîné de réduction de la production de fumée. Les couches de protection sont aussi des matériaux combustibles qui, en cas d'afflux suffisamment important d'énergie, se mettent à brûler et perdent donc leur fonction de protection. La couche ne sert qu'à compenser des déficits de matériaux du point de vue technique pour les matériaux de rembourrage, en se référant à l'incendie de référence « couche de papier sur surface de siège entaillée. » »

L'expert DUBERNARD répond à la question si, dans les circonstances de l'accident du 14 juillet 2006, une isolation thermique entre le revêtement et le rembourrage des sièges aurait évité le sinistre, sinon l'aurait limité : « (...) l'incendie ne s'est pas propagé, mais s'est éteint quasiment de lui-même au bout de quelques minutes. Le pouvoir calorifique de cet incendie fut apporté principalement par l'essence utilisée. Dans les conditions qui furent celles du sinistre, les sièges en mousse de polyuréthane et les tissus ne peuvent pas être totalement protégés par un bouclier intégré qui empêcherait à la fois la pénétration du combustible et son ignition. Les expériences démontrent que dans un feu déclenché avec la combinaison de matériaux polyuréthane et

accélérateur liquide tel que l'essence, ce sont les fumées de l'hydrocarbure qui auront le degré de toxicité dominant avec le plus de dégagement de fumées noires. »

L'expert Bernard FIEVET conclut comme suit : « En matière d'incendie, on peut affirmer que tous les matériaux brûlent à condition de déployer des moyens thermiques suffisants. » Il a dit qu'il lui était impossible de répondre aux questions : quels matériaux employer pour limiter ou éviter la propagation de l'incendie à la mousse de polyuréthane, existent-ils sur le marché, quelles caractéristiques doivent avoir ces matériaux, à quel type d'incendie et à quels produits inflammables doivent-ils pouvoir résister, quel doit être leur temps de résistance au feu, quel doit être leur comportement mécanique et chimique ?, ce par le fait que les fabricants de sièges destinés aux transports en commun en général, s'ils développent de nouveaux produits, restent très discrets sur le sujet.

Après avoir noté que dix sièges ont été embrasés, que la température de flamme est estimée à 921° C, l'expert Francis MATEU dit qu'il paraît illusoire de prétendre que la présence d'une barrière thermique, elle-même imbibée d'essence aurait protégé la mousse du siège et limité la production de fumées toxiques, il qualifie de nul l'effet de la mise en place d'un isolant thermique entre le revêtement et le rembourrage des sièges : « Aucune matière combustible aspergée d'essence ne résiste à une élévation de température aussi importante et aussi brutale. »

- La mise en place d'un compartimentage entre les deux niveaux de la voiture de train

Un compartimentage entre les deux niveaux est la seconde disposition constructive notée par l'expert FISCH-GEND qui aurait, selon lui, limité les conséquences du sinistre.

Le LNE estime que « (...) la conception même des véhicules à deux niveaux fait que les personnes intoxiquées étaient présentes au niveau de la salle haute. Ces personnes n'ont pu apprécier le démarrage du feu car le foyer leur était invisible, et se sont retrouvées piégées par le fumées provenant des deux chemins d'évacuation simultanément. Une conception avec des portes intermédiaires aurait limité cette propagation des fumées, mais elle n'est pas envisageable systématiquement pour des raisons de coût et d'exploitation. Il est à noter que de telles dispositions sont nécessaires pour les catégories de circulation des véhicules ferroviaires les plus contraignantes. »

L'expert HEYN note : « Dans le cas présent, un compartimentage entre les étages de voyageurs ne serait pas pleinement efficace, car par l'évacuation des voyageurs, ces portes anti-incendie resteraient ouvertes et de la fumée

pourrait ainsi se propager. En raison du concept de climatisation, un isolant et aussi une séparation (ici, sans preuve suivant la norme DIN EN 1363-1) ne sont pas possibles du point de vue de la technique anti-incendie.

Dans ce cas, en fonction de l'ordre d'agencement des portes, les voyageurs se trouveraient même dans un « endroit captif », c'est-à-dire, qu'il ne resterait qu'une issue de secours disponible, durant le trajet. Mais pour la limitation des dimensions prises par l'incendie de référence, ces portes ne sont pas impérativement nécessaires, car il en résulterait un renforcement progressif de la fumée. Il existerait donc suffisamment de temps pour un auto-sauvetage / pour prendre la fuite / pour faire une évacuation sur ordre, sans que cela ne cause de mise en danger indirecte ou directe.

Les portes gêneraient la propagation de la fumée, mais ne l'empêcheraient pas. Sur ce point, il faut veiller à garantir un échange d'air entre les espaces réservés aux voyageurs ou, selon le cas, entre les espaces d'accès et les espaces escaliers. Ceci ne serait pas possible avec des portes anti fumée. »

L'expert DUBERNARD conclut : « En cas d'évacuation d'urgence, surtout avec mauvaise visibilité, une porte devient un obstacle. Les personnes qui paniquent peuvent parfaitement la bloquer. Du point de vue de la retenue de la fumée, il semble en effet que celles du niveau bas, si elles avaient existé, auraient confiné la fumée et retardé voire empêché la sortie des voyageurs. Quant à celles du niveau haut, s'il en avait été prévu, elles auraient à coup sûr retardé l'évacuation de ce niveau puisque la fumée aurait été plus longue à l'atteindre. On imagine ce que les secours auraient trouvé derrière ces portes. »

L'expert FIEVET prend position comme suit : « Il est assez simple de comprendre que le compartimentage ne produira tous ses effets qu'après l'évacuation des personnes. Ce qui signifie que dans le cas qui nous occupe, même en disposant d'un compartimentage à la pointe de la technologie, il n'aurait pu être mis en œuvre tant qu'il y avait encore des personnes dans le wagon incendié. Il est donc démontré que si le compartimentage avait été mis en œuvre, il aurait produit l'effet inverse. Les personnes qui n'auraient pas pu évacuer l'étage supérieur seraient décédées par asphyxie. C'est uniquement une question de bon sens. »

L'expert MATEU qualifie de contre-productif l'effet du compartimentage du wagon en relevant : « entrave à l'intervention du personnel de bord, entrave à l'auto évacuation des passagers, entrave à l'intervention des services de secours, pertes de chances de survie pour les passagers. »

- La mise en place d'un dispositif de désenfumage

En troisième lieu, l'expert FISCH-GEND dit que les conséquences du sinistre auraient été limitées dans le cas où un dispositif de désenfumage aurait été présent au niveau du véhicule.

L'expert HEYN retient quant au désenfumage dans le véhicule que : « Les mesures techniques de ce genre, qui sont habituelles dans la technique du secteur du bâtiment, ne font pas partie de la technique actuelle pour les véhicules ferroviaires. Dans les systèmes à mouvement dynamique subsiste le danger d'un dysfonctionnement. Les techniques sont, en partie, très volumineuses. Grâce à une simulation dans un autre projet, il a pu être établi que le désenfumage nécessitait de très grands aérateurs ou ne donnait pas lieu à des effets notables. En cas d'incendie à l'essence à prise rapide, le système n'aurait aucun effet.

Ceci n'est pas actuellement le dernier état de la technique et ne trouve pas application en raison de l'inexistence de preuves que ceci soit adapté aux chemins de fer, ainsi qu'en raison de la taille des composants. Il n'y aurait pas d'atténuation décisive des répercussions de l'incendie.

La mesure n'a pas d'effet. (...) Si on devait atteindre un effet dans le cadre d'un « incendie de référence », un ventilateur à température stable (température de l'air > à 500°) à flux de volume élevé (diamètre jusqu'à 1 m au-dessus du toit) serait nécessaire. Et il faudrait encore qu'il remplisse les exigences de l'augmentation de la résistance à la pression ou d'une protection anti-pression. Pour cette raison, l'expertise ne recommande pas d'installations de désenfumage, également en raison de la fonction système à prendre en compte ou, selon le cas, des effets sur les interfaces à l'intérieur du véhicule ferroviaire.

(...) ce n'est qu'à Taiwan qu'un système de protection contre la fumée/système de valves anti fumée a été identifié par l'expert au niveau de la tête du train Shinkansen. Dans aucun endroit du monde, les installations d'évacuation des fumées ne sont intégrées dans les véhicules ferroviaires, à la connaissance de l'expert. »

L'expert DUBERNARD dit que : « Dans les circonstances de l'incendie du 14/7/2006, un système de désenfumage aurait été parfaitement inefficace compte tenu du développement extrêmement rapide du feu. Il n'aurait pas eu le temps d'être actionné. De plus, il faut garder à l'esprit que tout air extrait est forcément remplacé par de l'air neuf, ce qui ne peut qu'activer le foyer d'incendie. »

Les conclusions de l'expert FIEVET se lisent comme suit : « Encore une fois, il est hasardeux de transposer la version « bâtiment » au monde ferroviaire. Les aspects techniques d'encombrement du matériel, de puissance absorbée, de sens de désenfumage (positif ou négatif) et surtout l'opportunité de mettre en œuvre une telle mesure sans que les personnes aient pu être évacuées produiraient - comme pour le compartimentage - les effets inverses à ceux recherchés. En effet, dans le cas d'une mise en œuvre d'un désenfumage efficace se pose la problématique du sens de l'évacuation des personnes. Devront-elles évacuer dans le sens flux du désenfumage ou

dans le sens contraire ? Au risque, selon le sens du flux, de remonter vers le foyer d'incendie.

Dans un bâtiment, le désenfumage n'est mis en œuvre par les pompiers qu'après l'évacuation de toutes les personnes présentes dans le bâtiment. Pourquoi en serait-il autrement dans un train ? C'est de nouveau une question de bon sens.

Si la température des fumées peut provoquer des lésions non négligeables, c'est surtout la toxicité de celles-ci qui est à prendre en compte. Dans le cas qui nous occupe, c'est bien entendu la mousse PU qui a produit des émanations toxiques (cyanure d'hydrogène). Toutefois, du fait de la modification de la mousse PU par un retardateur de combustion, il a été démontré par le laboratoire LNE - mandaté en tant que sapiteur par l'expert FISCH - que le feu du siège testé s'est éteint rapidement après l'arrêt de la sollicitation. »

L'expert MATEU conclut comme suit : « La mise en œuvre d'un dispositif de désenfumage au cours du développement d'un incendie doit être réalisée avec une extrême prudence. En effet, contrairement aux idées reçues, les fumées ne sont pas des résidus de combustion mais des combustibles à part entière. Il ne suffit pas d'ouvrir une porte ou une fenêtre pour chasser des fumées. Un apport d'oxygène peut au contraire induire un embrasement généralisé éclair des gaz contenus dans le volume avec toutes les conséquences de brûlures graves que cela entraîne pour les victimes. »

- La mise en place d'une détection de fumée

La détection des fumées est encore discutée dans deux rapports d'expertise.

L'expert FIEVET dit que : « La seule détection de fumée ne suffit pas à éviter et / ou à limiter les effets de l'incendie. En effet, pour ce qui est de :

- l'évitabilité de l'incendie : cette mesure est totalement inefficace puisque ce n'est qu'après la mise à feu que le système peut détecter rapidement la présence de fumée et pas de manière préventive,

- la limitation des effets de l'incendie : la seule détection n'est pas suffisante. Il faut prévoir en sus d'autres interventions qui vont se succéder comme le désenfumage et l'extinction automatique type sprinkler ou extincteur à mousse. (...) leur application technique est très difficile, sans compter que leur mise en œuvre ne pourrait intervenir qu'après évacuation des personnes.

Dans le cas qui nous occupe, la détection de fumées par une alarme sonore et visuelle n'aurait donné aucune information aux passagers installés au niveau supérieur de la voiture. Ils ne pouvaient visualiser l'importance du sinistre ni sa localisation et ne pouvaient pas en conséquence connaître ni le sens ni la rapidité avec laquelle ils devaient évacuer. En fait, je rejoins l'avis de mon confrère DUBERNARD qui écrit : « (...) *le plus efficace des*

détecteurs de fumée, à la fois olfactif, visuel, auditif, kinesthésique, et assez généralement doté de bon sens, est l'être humain (...). » »

L'expert MATEU, en notant un temps moyen de déclenchement de 30 secondes, qualifie de nul l'effet de la mise en place d'un détecteur de fumée.

- La mise en place de sorties de secours au niveau supérieur

Les deux rapports d'expertise MATEU et FIEVET portent encore sur des sorties de secours au niveau supérieur.

A cet égard, l'expert FIEVET note : « La hauteur à laquelle un passager devrait se jeter dans le vide est de près de 5 m dans le cas où le train s'immobiliserait en dehors d'une gare eu égard à l'absence de quai, La hauteur libre entre le seuil de la fenêtre et la caténaire est beaucoup trop faible et le risque d'électrocution trop important, ce qui condamnerait à une mort certaine la personne qui tenterait de s'échapper de cette manière. »

L'expert MATEU dit que la mise en place d'issues de secours à l'étage, à une hauteur d'environ 4 mètres est contre-productive : « Risques de polytraumatismes graves voire mortels en cas de chute. Electrocution possible au regard du volume de protection électrique. »

- La mise en place d'un exutoire de fumée

L'expert MATEU qualifie ensuite également de contre-productive la mise en place d'un exutoire de fumée en partie supérieure du wagon en retenant : « Risque de court-circuit en cas de contact de la structure métallique et la caténaire sous tension.

Electrocution certaine des passagers qui seraient tentés d'emprunter cette issue pour échapper à la fumée avant la condamnation de la caténaire.

Risque d'embrassement généralisé éclair en cas d'arrivée d'air brutale dans un mélange de gaz explosif. »

- La mise en place d'un équipement de secours à l'étage pour permettre l'auto évacuation des passagers, d'un système de ventilation longitudinal, d'un système de ventilation transversal et de clapets verticaux

Quant à la mise en place d'un équipement de secours à l'étage pour permettre l'auto évacuation des passagers, d'un système de ventilation longitudinal, d'un système de ventilation transversal et de clapets verticaux, l'expert MATEU retient l'absence d'adaptabilité de ces moyens.

- L'ouverture des portes

G.), qui avait pris place au rez-de-chaussée de la troisième voiture a dit : « Nous avons crié pour que quelqu'un ouvre les portes et quelques-uns des passagers avaient effectivement réussi à l'ouvrir, ce qui nous avait permis de sortir tous du wagon. »

H.), qui était également passager du train et assis au niveau inférieur de la troisième voiture, a déclaré : « Als der Zug schliesslich zum Stillstand gekommen war, wurden die Türen entriegelt. Ich sah dies und konnte somit die Türen ganz aufdrücken resp. nach links und rechts aufschieben und schliesslich aussteigen. »

A ceci s'ajoute qu'I.), aux services de l'appelante en qualité d'accrocheur, a fait la déposition suivante : « Am betreffenden Nachmittag, mit der Zeitangabe bin ich mir nicht ganz sicher, war ich beschäftigt mit Rangierarbeiten auf Gleis 226. Die genaue Stelle befindet sich in Höhe der Eisenbahnbrücke der route de Thionville resp. praktisch unter der Brücke. Ich konnte plötzlich sehen, dass ein Zug auf einem der Gleise stand, etwa 150 Meter von meinem Standpunkt entfernt und aus einem der Waggons dichte Rauchwolken herausdrangen. Im gleichen Moment konnte ich auch schon mehrere Personen sehen, die aus dem Zug entstiegen und auf den Gleisen umhergingen. »

- La diligence de la S.)

Ainsi que le fait relever la S.), l'expert FISCH-GEND note dans son rapport : « A 17h24 le train s'arrête suite à l'actionnement de deux freins d'alarme (...). En regardant par la fenêtre, le conducteur de train constate que des fumées s'échappent de la deuxième voiture (...) et alerte aussitôt par liaison hertzienne le poste de direction. Ce dernier mobilise immédiatement les agents de manœuvre et avertit les secours externes qui déclenchent, compte tenu de la situation, le plan nombreuses victimes.

I.), en train d'exécuter des travaux aux rails, et s'étant rendu compte de l'arrêt du train, a immédiatement alerté le chef de circulation et a évacué au moins huit personnes.

3° - 3 Conclusion tirée des précédents constats et analyses

Ainsi que le fait souligner l'appelante, les mesures visées par l'expert FISCH-GEND sous « Dispositions constructives » ne sont qu'une recommandation de la part de l'Institut d'essais autrichien.

L'expert FISCH-GEND n'a pas eu à examiner les effets que ces mesures auraient pu avoir dans le contexte du sinistre litigieux.

Les conséquences d'une mise en place des trois mesures mentionnées par l'expert FISCH-GEND ont fait l'objet de conclusions des autres experts, dépourvues d'équivoque.

L'efficacité des trois mesures visées par l'expert FISCH-GEND sur base du rapport LNE est clairement contredite par les rapports motivés des experts HEYN, DUBERNARD, FIEVET et MATEU disposant de compétences spécifiques en la matière.

Compte tenu de ce que pour des raisons de sécurité à la descente du train, il n'y a pas d'ouverture des portes tant que le train n'est pas parvenu à l'arrêt complet et eu égard aux déclarations des passagers de la troisième voiture et d'I.), citées supra, un fonctionnement défectueux des portes ne saurait être retenu.

Concernant la conception de l'étage, dans le contexte de l'absence de fenêtres d'urgence, A.) estime que le risque d'amorçage d'un arc électrique existe avec la ligne électrique ou plus généralement le caténaire seulement si une personne s'approche de trop près de cette source électrique ; or, en cas d'incendie, les voyageurs chercheront plutôt à évacuer le wagon en sautant au sol et non en s'improvisant en gagnant le toit du wagon.

Etant donné que le train n'était pas à l'arrêt près d'un quai et que la hauteur est évaluée par l'expert MATEU à plus ou moins 4 mètres, et non pas à 2 mètres tel qu'indiqué par A.), la réflexion de celle-ci que les voyageurs ne risquaient aucune blessure grave en sautant de l'étage ne saurait être admise.

Le risque d'électrocution ne saurait pas non plus, eu égard aux conclusions des experts FIEVET et MATEU, être écarté.

D'autres mesures auxquelles on aurait pu songer comme ayant dû être prises aux fins d'éviter les conséquences dommageables de l'incendie, examinées par les experts FIEVET et MATEU, s'avèrent également non efficaces, sinon non réalisables.

Dès lors, et étant donné que les avis techniques cités ci-dessus s'expriment sur les différentes parties de l'équipement du train susceptibles d'avoir eu une incidence sur les effets du sinistre, et eu égard à la diligence de la S.) suite à la survenance du sinistre, il y a lieu de retenir que l'appelante a prouvé que raisonnablement elle ne pouvait pas éviter les effets de l'acte de D.) par des mesures appropriées, qu'elle a donc établi le caractère irrésistible des effets dommageables du sinistre du 14 juillet 2006.

Il suit de l'ensemble des développements qui précèdent que la S.) s'est exonérée de la présomption de responsabilité pesant sur elle sur base de

l'article 1784 du code civil et que, par conséquent, A.) est, par réformation de la décision de première instance, à débouter de sa demande en indemnisation.

Le recours à l'expertise sollicité en ordre subsidiaire par l'appelante s'avère, dès lors, superfétatoire.

A) - 2 Les demandes de B.) et de C.)

Ces demandes étant basées sur l'article 1382 du code civil, il appartient à B.) et à C.) de prouver à charge de la S.) une faute en relation causale avec le préjudice dont ils demandent à être indemnisés.

Pareille faute laisse, ainsi que cela résulte des développements faits dans le cadre de la demande d'A.) et à défaut d'autres éléments, d'être établie.

Par réformation de la décision entreprise, B.) et C.) sont donc également à débouter de leurs demandes.

B) L'appel dirigé contre D.), la CNS et l'AAA

D.) et la CNS n'ont pas constitué avocat.

L'acte d'appel a été signifié à personne à D.).

Il a également été signifié à personne à la CNS pour avoir été reçu dans les deux cas par une personne qui a déclaré être habilitée à recevoir la copie.

L'arrêt est donc, par application des dispositions des articles 587 et 79, alinéa 2 du nouveau code de procédure civile, à rendre contradictoirement à l'égard de D.) et de la CNS.

Le présent arrêt est à déclarer commun à D.) et à la CNS.

V) Les demandes présentées sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile

La S.) et les intimés A.) B.) concluent à l'octroi d'une indemnité de procédure de respectivement 2.500 € et 6.000 €.

Les deux demandes sont à rejeter, l'appelante reste en défaut de justifier de l'iniquité requise par l'article 240 du nouveau code de procédure civile et les intimés A.) B.) succombant dans leurs revendications ne sauraient prétendre

au bénéfice des dispositions de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat de la mise en état,

reçoit l'appel,

le dit fondé,

réformant :

dit les demandes d'A.), B.) et de C.) non fondées,

en déboute,

dit les demandes présentées sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile par la S.) et A.), B.) et C.) non fondées,

en déboute,

déclare le présent arrêt commun à D.) et à la CAISSE NATIONALE DE SANTE,

condamne A.), B.) et C.) aux frais et dépens des deux instances et en ordonne la distraction au profit de Maître Michel MOLITOR, avocat constitué qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Eliane EICHER, président de chambre, en présence du greffier Josiane STEMPEL.