

**Arrêt N° 18/18 - I - CIV**

**Arrêt civil**

**Audience publique du trente-et-un janvier deux mille dix-huit**

Numéros 44095 et 44115 du rôle

Composition :

Odette PAULY, président de chambre,  
Christiane JUNCK, premier conseiller,  
Rita BIEL, conseiller,  
Brigitte COLLING, greffier.

**Entre :**

**A)**, faisant le commerce sous la dénomination **B)**, demeurant professionnellement à NL (...),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Véronique REYTER, en remplacement de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch-sur-Alzette du 3 mai 2016,

comparant par Maître Rosario GRASSO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**et :**

**C)**, demeurant à L-(...),

intimée aux fins du prédit exploit REYTER,

comparant par Maître Valérie DUPONG, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

-----

## LA COUR D'APPEL :

Saisi d'une demande de A), commerçant, faisant le commerce sous la dénomination B), tendant à voir condamner C) au paiement de six factures émises en date du 2 juillet 2009, d'un montant total de 109.011 euros, relatives à la livraison de matériel de cuisine et de travaux d'installation effectués entre 2006 et juillet 2009 dans la maison de C), sise en Grèce, à (...), le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a, par un jugement rendu en date du 10 novembre 2015, reçu la demande en la forme, rejeté le moyen tiré de l'incompétence territoriale, rejeté le moyen tiré de l'exception de l'autorité de chose jugée, s'est déclaré territorialement compétent pour connaître de la demande, a dit la demande non fondée.

Par exploit d'huissier de justice du 3 mai 2016, A) a relevé appel du jugement précité.

L'appelant demande principalement le renvoi de l'affaire devant le tribunal d'arrondissement, autrement composé, soutenant que nonobstant le fait que les parties avaient convenu de limiter les débats à la question de la compétence territoriale du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, les juges de première instance ont tranché le fond de la demande, qu'ils ont statué ultra petita, ont violé le principe du contradictoire et ont privé A) d'un degré de juridiction.

Subsidiairement, si le renvoi ne devait pas être prononcé, l'appelant demande à voir constater que C) ne conteste pas la réalité des travaux effectués, ni la réception des factures dont le paiement est demandé, que les liens entre parties, qui entretenaient une relation sentimentale, constituent un empêchement au sens de l'article 1348 du code civil, que l'existence d'un contrat entre parties résulte de l'aveu judiciaire de C) et qu'il y a lieu de condamner C) au paiement de la somme de 109.011 euros avec les intérêts légaux. L'appelant fonde sa demande sur les articles 217 et suivants du livre 6, sinon sur le livre 6 du Burgelijk Wetboek néerlandais, subsidiairement sur les articles 400 et suivants du livre 7 du Burgerlijk Wetboek, sinon sur le livre 7 du Burgelijk Wetboek, à titre plus subsidiaire sur les articles 1134, 1134-1, 1135 et suivants du code civil luxembourgeois. Si l'existence d'un contrat entre parties ne devait pas être retenue, l'appelant soutient encore que sa demande en paiement est fondée sur base de l'enrichissement sans cause conformément à l'article 212 du livre 6 du code civil néerlandais.

C) se rapporte à prudence de justice quant à la recevabilité de l'acte d'appel en la pure forme, soutenant qu'il appartient à l'appelant de rapporter la preuve que l'acte d'appel a été signifié dans les délais et soutenant encore que l'adresse de l'appelant y renseignée n'est pas conforme à sa véritable résidence.

L'intimée demande la confirmation du jugement déféré en ce que la demande de A) a été déclarée non fondée. Le fond de l'affaire aurait été instruit de façon satisfaisante et les juges auraient toute latitude pour juger l'entière de l'affaire.

A) n'aurait pas le droit d'établir des factures néerlandaises pour des travaux effectués sur le territoire grec, les prestations ne seraient pas facturables au vu de la relation intime entre parties, l'appelant se serait engagé à effectuer les travaux de façon gratuite, les travaux et les montants facturés seraient contestés. Aucun contrat n'aurait existé entre parties. Ni un devis, ni un bon de régie n'auraient été établis. Le droit applicable au litige serait le droit grec en tant que droit applicable en matière immobilière, la cuisine s'intégrant de manière permanente à l'immeuble.

C) interjette appel incident contre le jugement déféré en ce que les juges de première instance se sont déclarés compétents pour connaître de la demande, alors que le tribunal compétent serait celui du domicile de C), sinon celui du lieu de situation de l'immeuble.

A) soulève l'irrecevabilité des conclusions de C), motif pris de l'irrégularité de la constitution d'avocat, pour ne pas remplir les exigences de forme de l'article 171 du Nouveau code de procédure civile.

Il conteste toute irrecevabilité de l'acte d'appel en raison de l'expiration du délai d'appel, soit en raison d'une indication erronée de son adresse.

Il soulève l'irrecevabilité de l'appel incident tendant à voir prononcer l'incompétence territoriale des juridictions saisies, à défaut d'avoir été soulevée in limine litis, sinon il conclut au caractère non fondé de l'appel incident. Il conteste l'applicabilité de la loi grecque au litige et réitère ses conclusions concernant principalement l'applicabilité de la loi néerlandaise, conformément au règlement 593/2008 du parlement européen du 17 juin 2008 applicable aux obligations contractuelles, disposant que le contrat de prestation de service est régi par la loi du pays dans lequel le prestataire de service a sa résidence habituelle, sinon subsidiairement l'applicabilité de la loi luxembourgeoise. L'intimée serait forclosée à soulever l'inapplicabilité de la loi néerlandaise, à défaut de l'avoir soulevée in limine litis. L'existence d'un contrat entre parties relatif à la commande, la livraison et à l'installation d'une cuisine équipée serait établie. Les factures dont le paiement est réclamé ne sauraient être remises en cause d'un point factuel et juridique.

#### *Appréciation de la Cour*

D'emblée, il convient de relever que l'acte d'appel du 3 mai 2016 a été enrôlé deux fois. Par ordonnance du 25 octobre 2016, la jonction des procédures inscrites au rôle sous les numéros 44095 et 44115 a été ordonnée.

Le numéro du rôle 44115 étant superfétatoire, il y a lieu de l'écartier.

- La recevabilité de l'acte d'appel

Aux termes de ses conclusions du 28 octobre 2016, C) se rapporte à prudence de justice quant à la recevabilité de l'acte d'appel en la pure forme

Elle soutient que le jugement entrepris a été signifié par exploit de l'huissier de justice Gilles HOFFMANN le 12 février 2016 et que l'acte d'appel date du 3 mai 2016. Elle fait valoir qu'il appartient à A) de rapporter la preuve que l'acte d'appel a été signifié dans les délais.

Elle soutient encore que l'adresse de l'appelant y renseignée n'est pas conforme à sa véritable résidence.

D'emblée, il convient de relever que ni les conclusions du 28 octobre 2016, ni les conclusions subséquentes de l'intimée ne sont irrecevables sur base de l'article 172 du Nouveau code de procédure.

Si en application des articles 171 et 172 du Nouveau code de procédure civile, les conclusions du défendeur, personne physique, ne sont pas recevables tant qu'il n'indique pas, entre autres, son domicile, force est de constater qu'il ne résulte pas des éléments de la cause que l'indication du domicile de C) mentionnée dans la constitution d'avocat est erronée, cette constatation s'impose d'autant plus que l'acte d'appel lui a été signifié à cette adresse et qu'il est constant en cause qu'elle a été valablement touchée par cet exploit.

Il convient partant d'analyser la régularité en la pure forme de l'acte d'appel.

L'article 571, alinéa premier, du Nouveau code de procédure civile dispose que: « Le délai pour interjeter appel sera de quarante jours: il courra, pour les jugements contradictoires, du jour de la signification à personne ou domicile. »

Conformément à l'article 167 du Nouveau code de procédure civile, ce délai est augmenté de quinze jours si la partie assignée demeure hors du Luxembourg, dans un pays membre de l'Union Européenne.

Par ailleurs, selon l'article 156(1) du Nouveau code de procédure civile, à l'égard des personnes domiciliées à l'étranger, la signification est faite dans les formes de transmission convenues entre le Luxembourg et le pays du domicile ou de la résidence du destinataire.

La signification du jugement du 10 novembre 2015 a dès lors été faite en application de l'article 9 du Règlement (CE) n°1393/2007 du Parlement européen et du Conseil du 13 novembre 2007 relatif à la signification et à la notification dans les Etats membres des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile et commerciale.

Cet article dispose notamment que:

*« 1. Sans préjudice de l'article 8, la date de la signification ou de la notification d'un acte effectuée en application de l'article 7 est celle à laquelle l'acte a été signifié ou notifié conformément à la législation de l'Etat membre requis.*

*2. Toutefois, lorsque, conformément à la législation d'un Etat membre, un acte doit être signifié ou notifié dans un délai déterminé, la date à*

*prendre en considération à l'égard du requérant est celle fixée par la législation de cet Etat membre ».*

Il est admis que « les deux points de l'article 9 ont respectivement pour objectif la sauvegarde des droits qui sont directement fonction, et qui dépendent directement, de la signification.

Le point 1 vise à la protection des droits du destinataire de l'acte, celui-ci ne pouvant en avoir connaissance au moment de l'accomplissement dans l'Etat membre d'origine des formalités y prévues pour les significations à l'étranger.

Le point 2 vise à la protection des droits du requérant de la signification, droits dont l'exercice – soumis à l'observation d'un délai déterminé par la législation de l'Etat membre d'origine – ne saurait être tributaire de l'accomplissement de formalités de signification prévues par la législation de l'Etat membre requis, et quant à l'accomplissement desquelles il n'a aucune emprise ».

En vertu de l'article 9 précité, l'appelant néerlandais A) dispose pour signifier son acte d'appel au Luxembourg d'un délai qui se calcule selon la législation luxembourgeoise (55 jours) et qui prend cours le jour de la signification aux Pays-Bas, selon la loi néerlandaise du jugement prononcé au Luxembourg.

La signification d'un jugement ne rentre pas dans la catégorie des actes visés par le paragraphe 2 de l'article 9, contrairement à la signification de l'acte d'appel, mais sa date de signification est régie par le paragraphe 1 de l'article 9.

C'est donc la date à laquelle les formalités de signification du jugement selon la loi néerlandaise ont été effectuées qui constitue le point de départ du délai d'appel.

S'il résulte des éléments de la cause que conformément aux dispositions du Règlement (CE) n°1393/2007 préqualifié l'huissier de justice luxembourgeois a, en date du 26 janvier 2016, envoyé par courrier recommandé avec avis de réception, deux copies de son exploit à un huissier de justice néerlandais afin de transmission à la partie signifiée et encore une copie de son exploit à la partie signifiée, la signification du jugement déféré à personne ou à domicile n'en résulte pas, à défaut d'une quelconque pièce concernant les diligences de l'huissier de justice néerlandais chargé de la signification. Il résulte au contraire des pièces versées, que l'exploit de signification du 26 janvier 2016 envoyé par l'huissier de justice Gilles Hoffmann par lettre recommandée à A) a été retourné à l'expéditeur.

Le délai d'appel n'ayant pas commencé à courir à défaut de signification, le moyen relatif à la tardiveté de l'appel n'est pas fondé.

Aux termes de l'article 584 du Nouveau code de procédure civile l'appel se fait par assignation dans les formes et délai de la loi sous peine de nullité. L'article 153 du Nouveau code de procédure civile exige l'indication des nom, prénom, profession et domicile du destinataire de l'acte.

L'indication inexacte du domicile du destinataire de l'acte ne constitue cependant qu'une nullité de forme qui n'est pas sanctionnée en l'absence d'un grief.

L'intimée ne fournissant aucun élément de nature à établir un préjudice dans son chef résultant d'une indication erronée figurant dans l'acte d'appel, son moyen « relatif à un problème au niveau de l'adresse » est à rejeter.

L'acte d'appel est partant recevable quant à la forme et quant au délai

- La demande tendant au renvoi de l'affaire devant le tribunal d'arrondissement

Le contrat judiciaire se forme sur la demande contenue dans l'assignation introductive d'instance et il est admis que le juge statue ultra petita s'il décide sans droit au-delà des conclusions des parties, s'il adjuge à l'une des parties sur l'autre un avantage particulier que celle-ci n'avait pas demandé. Tel n'est pas le cas en l'espèce, les juges de première instance ne s'étant pas prononcés sur une demande non sollicitée par l'une des parties, mais ont statué sur l'entièreté de la demande contenue dans l'assignation introductive d'instance. Si A) a, aux termes de ses conclusions de première instance, demandé acte de son souhait de limiter les débats à la compétence du tribunal, force est de constater qu'il ne résulte pas des éléments de la cause que cette limitation des débats a été acceptée par la partie défenderesse, ni qu'elle a été expressément demandée lors de la clôture de l'instruction, de sorte que les juges de première instance ont pu connaître de l'entièreté du litige. Les reproches de l'appelant que les juges de première instance ont statué ultra petita et qu'ils ont violé le principe du contradictoire ne sont dès lors pas fondés et la demande tendant au renvoi de de l'affaire devant le tribunal d'arrondissement, autrement composé, est à rejeter.

- L'appel incident quant à la compétence territoriale

L'exception d'incompétence territoriale doit être soulevée in limine litis, c'est-à-dire avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir.

L'appel incident formé par C) aux termes de ses conclusions du 20 octobre 2016, tendant à voir dire que les juges de première instance se sont à tort déclarés territorialement compétents pour connaître de la demande, est partant à déclarer irrecevable pour ne pas avoir été relevé avant toute défense au fond, mais seulement suite aux contestations concernant le fond de l'appel.

- Quant au fond

Les parties sont principalement en désaccord concernant le caractère rémunéré ou gratuit des travaux exécutés par A) dans la maison de C), sise en Grèce, (...).

Les règles de procédure s'apprécient selon la loi du for.

Conformément à l'article 58 du Nouveau Code de procédure civile, « *Il incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de sa prétention.* ».

Dans le même sens, l'article 1315 du Code civil prévoit que « *Celui qui réclame l'exécution d'une obligation, doit la prouver. Réciproquement, celui qui se prétend libéré, doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation.* ».

En effet, le demandeur doit démontrer l'existence du fait ou de l'acte juridique sur lequel il fonde sa prétention : *actori incumbit probatio*. Celui qui a fait la preuve des éléments nécessaires à la naissance du droit qu'il invoque ne doit pas, en outre, prouver que ce droit s'est maintenu sans être modifié. Le défendeur se mue en demandeur en tant qu'il invoque une exception : *reus in excipiendo fit actor*. Il lui appartient donc de faire la preuve des faits qu'il invoque à titre d'exception (R. Mougenot, *Droit des obligations, La preuve*, éd. Larcier, 1997).

En application des principes directeurs prévus par ces textes, aux fins de pouvoir prospérer dans sa demande, il appartient à A) d'établir, d'une part, l'existence de sa créance de 109.011 euros à l'égard de C) ainsi que, d'autre part, l'existence de l'obligation de paiement dudit montant dans le chef de cette dernière.

À cet égard, A) invoque l'existence d'un contrat d'entreprise entre parties portant sur : la livraison et l'installation entre 2006 et 2009 d'une kitchenette et de deux salles de bains, les travaux d'électricité et l'installation de sanitaires dans la maison de C), sise en Grèce.

A) fait le commerce sous la dénomination B), et il est domicilié professionnellement aux Pays-Bas. Les prestations invoquées concernent un bien situé en Grèce. A défaut de choix de la loi applicable par les parties, il y a lieu de se référer non pas à au règlement CE n°593/2008 du Parlement et du Conseil du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (règlement Rome I), tel que relevé par l'appelant, ce règlement étant applicable aux contrats conclus après le 17 décembre 2009, mais il y a lieu de se référer au texte en vigueur pour les contrats conclus avant le 17 décembre 2009, à savoir la convention du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (convention de Rome).

L'article 4 de la Convention de Rome précitée dispose qu'à défaut de choix par les parties de la loi applicable à leur contrat, ce dernier est régi par la loi du pays avec lequel il présente les liens les plus étroits. Il est présumé que ce pays est celui où la partie qui doit fournir la prestation caractéristique a au moment de la conclusion du contrat sa résidence habituelle. Dans les contrats synallagmatiques la prestation caractéristique n'est pas le paiement, mais la prestation pour laquelle le paiement a été fait.

L'exécution de la prestation caractéristique incombant en l'espèce à A), qui a sa résidence habituelle et est établi aux Pays-Bas, la loi

néerlandaise a, comme l'appelant l'a soulevé, vocation à s'appliquer. Il ne résulte en effet d'aucun élément de la cause que le contrat allégué présenterait des liens manifestement plus étroits avec un autre pays.

Bien que l'allégation du conflit de lois peut intervenir pour la première fois en instance d'appel, parce qu'il s'agit d'un moyen nouveau et non d'une demande nouvelle et que l'intimée n'est dès lors pas forclosée à soulever l'inapplicabilité de la loi néerlandaise et à invoquer l'applicabilité de la loi grecque en tant que loi de la situation de l'immeuble par incorporation et par destination, son moyen y relatif n'est, eu égard aux développements qui précèdent, pas fondé.

En ce qui concerne les règles de preuve, la convention de Rome précitée exclut dans l'article 1<sup>er</sup> de son domaine, la preuve et la procédure. Toutefois cet article renvoie expressément à l'article 14 qui émet une réserve sur plusieurs points précis, à savoir l'objet et la charge de la preuve ainsi que l'admissibilité des modes de preuve des actes juridiques.

L'article 14, relativement à la charge de la preuve, dispose en son alinéa 2 que « *les actes juridiques peuvent être prouvés par tout mode de preuve admis soit par la loi du for, soit par l'une des lois visées à l'article 9, selon laquelle l'acte est valable quant à la forme, pour autant que la preuve puisse être administrée selon ce mode devant le tribunal saisi.* »

En ce qui concerne l'admissibilité des modes de preuve des actes juridiques, la convention de Rome retient donc la compétence alternative de la loi du for et de celle qui régit la forme de l'acte ; la loi du for garde la compétence exclusive, selon les principes généraux, pour régler l'administration de la preuve.

Conformément à l'article 217 du code civil néerlandais un contrat est réalisé par une offre et l'acceptation de celle-ci.

Il est constant en cause que les parties n'ont pas établi de contrat écrit, qu'il n'existe pas de bon de commande, ni de fiches de travail signées par C), ni de documents relatifs à une réception des travaux.

L'appelant fait valoir que la preuve de l'existence d'un contrat entre parties résulte des prestations fournies, des factures envoyées à C) et encore des attestations testimoniales versées en cause.

Si C) ne conteste pas que A) a effectué des travaux dans sa maison en Grèce, elle conteste que les travaux ont été effectués contre paiement et elle conteste l'existence d'un contrat entre parties.

La seule reconnaissance par C) de l'exécution par A) de travaux dans sa maison en Grèce ne permet pas de retenir la conclusion d'un contrat entre parties consistant en l'exécution de travaux moyennant paiement sur présentation de factures, cette conclusion s'impose en l'espèce d'autant plus, alors qu'il est constant en cause que A) et C) formaient un couple à l'époque de la réalisation des travaux litigieux.

L'envoi par A) de factures à C) ne permet pas non plus de conclure à l'existence d'un contrat entre parties, ni même le fait que C) n'a pas contesté les factures, le simple fait de ne pas avoir protesté à la réception des factures ne suffit pas à établir l'effectivité du contrat.

L'existence d'un contrat entre parties, ni à fortiori le contenu de ce contrat ne résultent finalement des attestations testimoniales versées, eu égard à leur contenu vague et imprécis. L'attestation établie par T1 indique que Monsieur A) a livré et installé une cuisine sur base d'une commande effectuée par les soins de C) et « que Madame C) payerait pour la cuisine », sans pour autant fournir de quelconques précisions quant aux circonstances de temps et de fait relatives à la conclusion du prétendu contrat entre parties. La même conclusion s'impose concernant l'attestation établie par T2 renseignant sans autres précisions utiles que C) s'est présentée en automne 2006 à la salle d'exposition de « B) » pour « construire la cuisine et choisir les matériaux » et « qu'il y a eu des contacts téléphoniques avec Madame C) qui donne son accord oral pour la livraison et le prix ». L'attestation établie par T3 indiquant qu'au cours des années 2004 à 2007 des travaux ont été réalisés en sous-traitance pour la société D.V. par l'Architecture de Cuisine Z..., ne contient aucun élément de nature à établir l'existence d'un contrat entre A) et C). L'attestation établie par T4 n'est pas pertinente non plus, alors que si elle renseigne qu'en octobre 2006, l'architecture de cuisine Z. a proposé à la société N. une mission sur une île nommée (...) en Grèce, elle ne contient aucune indication quant aux relations entre A) et C).

Les documents versés par A) afin de justifier des débours et commandes passées auprès des fournisseurs de B) en relation avec les travaux exécutés dans l'intérêt de la maison de C), ne sont, au vu de leur caractère unilatéral, pas non plus de nature à établir un accord entre parties concernant l'exécution de travaux de A) pour le compte de C) moyennant rémunération.

A) n'établit partant ni l'existence d'un contrat d'entreprise conclu entre parties, ni à fortiori le contenu du contrat allégué.

A) invoque subsidiairement l'enrichissement sans cause en tant que base de sa demande.

L'actio de in rem verso ne peut cependant pas fonctionner comme action subsidiaire.

Cette action est en effet refusée au prétendu appauvri qui, comme l'appelant, ne rapporte pas la preuve selon les règles du droit civil du contrat qu'il allègue principalement.

La demande en tant que fondée sur la théorie de l'enrichissement sans cause est dès lors irrecevable.

L'appel de A) n'est partant pas fondé et le jugement déféré est à confirmer.

- Quant aux indemnités de procédure

Le jugement déféré est à confirmer pour autant qu'il a dit non fondées les demandes en paiement d'une indemnité de procédure présentées par les parties en première instance.

Eu égard à l'issue du litige d'appel, A) ne saurait prétendre à une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

C) ne justifiant pas du caractère d'iniquité requis par l'article 240 du Nouveau code de procédure civile, sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel est à déclarer non fondée.

### **Par ces motifs**

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

écarte le rôle n° 4415,

dit l'appel principal recevable,

dit l'appel incident irrecevable,

dit l'appel principal non fondé,

**confirme** le jugement déféré,

rejette les demandes des parties en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne A) aux frais et dépens de l'instance d'appel, avec distraction au profit de Maître Valérie Dupong, qui la demande affirmant en avoir fait l'avance.