

Arrêt N°38/17 – II-CIV.

Arrêt civil.

Audience publique du quinze février deux mille dix-sept.

Numéros 40963 et 41047 du registre.

Composition:

Christiane RECKINGER, présidente de chambre ;  
Gilbert HOFFMANN, premier conseiller;  
Karin GUILLAUME, premier conseiller, et  
Chris ANTONY, greffier assumé.

I.)

Entre :

1.) la société à responsabilité limitée **SOC.1 SARL**, établie et ayant son siège social à (.....), représentée par son gérant actuellement en fonctions, enregistrée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro (....),

2.) **A** , demeurant à (.....),

appelants aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg en date du 3 décembre 2013,

comparant par Maître Claude SCHMARTZ, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et :

1.) **B**, demeurant à (....),

2.) **C**, demeurant à (....),

intimés aux fins du prédit exploit CALVO,

comparant par Maître Pascal PEUVREL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

II.)

Entre :

1.) la société à responsabilité limitée **SOC.1 SARL**, établie et ayant son siège social à (...), représentée par son gérant actuellement en fonctions, enregistrée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro (...),

2.) **A**, demeurant à (...),

appelants aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Franck SCHAAL de Luxembourg en date du 7 janvier 2014,

comparant par Maître Claude SCHMARTZ, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et :

1.) **B**, demeurant à (...),

2.) **C**, demeurant à (...),

intimés aux fins du prédit exploit SCHAAL,

comparant par Maître Pascal PEUVREL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

### **LA COUR D'APPEL:**

En date du 2 septembre 2011, un compromis de vente a été signé entre B et C, d'une part, la société à responsabilité limitée SOC.1 Sàrl (ci-après la société SOC.1) et A, d'autre part, ayant pour objet un immeuble sis à (...) pour un prix de 2.100.000 euros.

Aux termes de l'article 4 du compromis, les parties SOC.1 et A se sont engagées à obtenir pour le 25 septembre 2011 au plus tard un accord bancaire relatif au financement nécessaire à l'opération et un accord de principe de la commune de Luxembourg quant à une autorisation de construire un immeuble de 27 appartements à l'endroit de l'ancien immeuble. Elles se sont encore engagées à présenter aux vendeurs pour la date indiquée la lettre d'acceptation ou de refus bancaire ainsi que l'accord de principe ou le refus de la commune. Il est stipulé qu'à défaut pour les acquéreurs de respecter leur engagement, le compromis sera considéré comme résolu, sans mise en demeure préalable, et le montant de la clause pénale, équivalant à 10% du prix de vente, sera dû.

Les acquéreurs n'ayant pas présenté les pièces précitées dans le délai prévu, B et C les ont assignés aux fins de voir déclarer résilié le compromis aux torts des acquéreurs et aux fins de les voir condamner au paiement du montant de 210.000 euros.

Par jugement du 11 octobre 2013, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, après avoir rejeté l'exception du libellé obscur de la demande et avoir déclaré celle-ci recevable, a constaté la résolution du compromis, déclaré la demande fondée et condamné les parties SOC.1 et A solidairement à payer à B et C la somme de 210.000 euros, outre les intérêts.

De ce jugement, qui leur a été signifié le 28 novembre 2013, la société SOC.1 et A ont relevé appel par exploits d'huissier des 3 décembre 2013 et 7 janvier 2014.

Dans leur acte d'appel du 3 décembre 2013, les appelants font valoir que le compromis de vente est devenu caduc en date du 31 octobre 2011, conformément à l'article 3 du compromis, faute par la société SOC.1 de s'être présentée à la prédite date devant le notaire pour passer acte. La résolution du compromis ayant eu pour effet son anéantissement rétroactif, la clause pénale ne trouverait pas à s'appliquer.

A titre subsidiaire, les appelants sollicitent la réduction du montant prévu à la clause pénale qui serait manifestement excessif. En effet, la peine serait disproportionnée par rapport au préjudice subi par les vendeurs qui n'en établiraient pas l'existence. Les vendeurs tireraient un avantage plus grand de l'inexécution de l'obligation du débiteur que de son exécution normale. Les appelants contestent toute mauvaise foi dans leur chef, le refus du crédit n'étant intervenu que tardivement en date du 9 mars 2012.

Dans leur acte d'appel du 7 janvier 2014, les appelants argumentent que le contrat du 2 septembre 2011 rentre dans la catégorie des ventes d'immeubles à construire et est, partant, soumis aux dispositions de la loi du 28 décembre 1976 sur les ventes d'immeubles à construire, étant donné qu'il est prévu que le prix de vente de l'ensemble immobilier est réglé à concurrence de 2/3 sous la forme de la cession de quatre appartements à construire par l'acquéreur avec paiement d'une soulte. Le transfert de propriété s'effectuerait en partie par le biais d'une cession d'un bien immobilier. Or, les formalités des articles 1601-13 et 1601-5 du code civil n'auraient pas été respectées, de sorte que le compromis du 2 septembre 2011 serait nul.

B et C seraient, partant, par réformation du jugement entrepris, à débouter de leurs demandes.

B et C concluent à l'irrecevabilité de l'appel du 7 janvier 2014 en raison de l'appel antérieur interjeté par exploit du 3 décembre 2013.

Quant au fond, les parties intimées font valoir que les appelants seraient de mauvaise foi. En effet, malgré mise en demeure du 25 octobre 2011, ils n'auraient pas entrepris la moindre démarche en vue d'obtenir le prêt

bancaire et les autorisations communales. La lettre de refus du prêt bancaire du 9 mars 2012, postérieure à l'assignation introductive d'instance, n'établirait pas la bonne foi des appelants et ne vaudrait pas preuve des diligences effectuées en vue de l'obtention du crédit et des autorisations administratives, ce courrier ne mentionnant ni la date de la demande de financement, ni les raisons ayant motivé le refus de la banque.

#### *Quant à la recevabilité des appels*

Aucune disposition légale ne limitant le nombre d'actes d'appel qui peuvent être dirigés contre un jugement de première instance, l'appelant, qui veut soumettre au contrôle de la juridiction d'appel des points non compris dans son acte d'appel initial, peut interjeter un appel principal supplémentaire par acte d'appel séparé, pourvu que cet acte réponde aux conditions de forme des actes d'appel et soit fait dans le délai pour interjeter appel, c'est-à-dire dans les quarante jours de la signification du jugement (Thierry Hoscheit, L'évolution du litige au cours de l'instance judiciaire, Bull. Laurent 2004/2, p. 106).

Dans la mesure où tant l'acte d'appel du 3 décembre 2012 que celui du 7 janvier 2013 ont été interjetés dans les formes et délai de la loi, ils sont recevables.

Dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, il y a lieu de joindre les deux appels pour y statuer par un seul et même arrêt.

#### *Quant au fond*

Le contrat du 2 septembre 2011, intitulé « compromis de vente », lie B et C en qualité de vendeurs, d'une part, la société SOC.1 et A en qualité d'acquéreur, respectivement de caution, d'autre part. Les parties ont convenu à l'article 3 que le prix de vente est payable à hauteur d'un montant de 700.000 euros à la signature de l'acte notarié et que le solde sera réglé moyennant la cession par l'acquéreur aux vendeurs, à l'achèvement des travaux, de quatre appartements, avec caves et emplacements de parking dans la nouvelle construction à ériger.

Aux termes de l'article 5, l'acquéreur s'est engagé à construire les appartements objets de la cession conformément au cahier des charges et aux exigences des vendeurs, la durée des travaux de construction étant fixée à dix-huit mois et la réception des travaux devant avoir lieu au plus tard à la fin de l'année 2013. Il a été prévu que si l'acquéreur n'a pas construit et délivré les appartements à cette date, il doit, d'après les clauses 3 et 5 du contrat, régler le solde du prix de vente aux vendeurs.

Il est admis que le juge doit qualifier les stipulations contractuelles sans tenir compte des qualifications que leur ont données les parties. Cette fonction du juge est fondamentale compte tenu du fait que la qualification d'une clause détermine son régime juridique.

Il s'agit en l'espèce de déterminer si le contrat du 2 septembre rentre dans la catégorie des ventes d'immeuble à construire soumises aux formalités

de la loi 28 décembre 1976, notamment celle de la conclusion d'un acte notarié, ou s'il s'agit d'un compromis de vente immobilière de droit commun.

Par la loi du 28 décembre 1976, le législateur a impérativement soumis aux dispositions de la vente d'immeubles à construire réglementée par les articles 1601-1 à 1601-14 du Code Civil tout contrat 1) portant sur la livraison d'une construction future, donc inachevée au moment du contrat, le vendeur s'obligeant à l'achèvement, 2) dans lequel le vendeur se réserve les pouvoirs de maître de l'ouvrage jusqu'à l'achèvement des travaux et 3) dans lequel le prix doit être stipulé payable pendant la période de construction.

Aux termes de l'article 1601-1 du Code civil "la vente d'immeubles à construire est celle par laquelle le vendeur s'oblige à édifier un immeuble dans un délai déterminé par le contrat". Ce texte souligne les trois éléments caractéristiques de la vente d'immeubles à construire, à savoir l'obligation d'édification du vendeur, l'objet de celle-ci, c'est-à-dire l'immeuble et le respect d'un délai d'exécution. L'article 1601-3 du code civil définit la vente en état futur d'achèvement, comme étant le contrat par lequel le vendeur transfère immédiatement à l'acquéreur ses droits sur le sol ainsi que, le cas échéant, la propriété des constructions existantes. Les ouvrages à venir deviennent la propriété de l'acquéreur au fur et à mesure de leur exécution et l'acquéreur est tenu de payer le prix à mesure de l'avancement des travaux. Le vendeur conserve les pouvoirs de maître d'ouvrage jusqu'à la réception des travaux. L'article 1601-4 du code civil, introduit par la loi du 8 août 1985, précise : « Est considérée comme vente d'immeubles à construire soumise impérativement aux dispositions des articles suivants tout contrat par lequel une personne, se réservant les pouvoirs de maître de l'ouvrage, s'engage à construire ou à faire construire un immeuble à usage d'habitation ou à usage professionnel et d'habitation ou une partie d'un tel immeuble constituée par un lot en copropriété, moyennant des versements ou des dépôts de fonds à effectuer avant l'achèvement de la construction ». De telles ventes d'immeubles à construire en état futur d'achèvement sont soumises aux dispositions de l'article 1601-5 du code civil avec nécessité préalable des autorisations administratives, rédaction sous la forme authentique et garantie d'achèvement.

La définition donnée par l'article 1601-4 démontre que l'obligation d'édifier la construction, à la charge du vendeur, constitue un critère nécessaire de qualification d'une opération de vente d'immeuble à construire à combiner avec les autres éléments de définition de cette opération (tels vente avant achèvement, vente portant sur un immeuble, destination du bien vendu, obligation d'effectuer des versements. (Construction - Urbanisme n° 3, Mars 2009, comm. 44. Qualification de vente d'immeuble à construire et obligation d'édifier. Commentaire par Christophe SIZAIRE).

Aux termes d'une jurisprudence constante, la Cour de cassation française ne retient la qualification de vente d'immeuble à construire que si le juge caractérise, dans le contrat qui lui a été soumis, l'obligation d'édifier et

d'achever l'immeuble, objet du contrat (*Cass. 3e civ., 20 mai 1980 : Dalloz 1981, inf. rap. p. 409. – Cass. 3e civ., 9 juill. 1986 : JCP G 1987, IV, p. 280*) et cette obligation doit être à la charge exclusive du vendeur tant d'un point de vue financier (le coût est nécessairement inclus dans le prix de vente de l'immeuble), qu'en ce qui concerne la prise en charge juridique, seul le vendeur d'immeuble à construire ayant la maîtrise d'ouvrage des travaux ainsi réalisés.

Au vu des développements qui précèdent, il apparaît que le contrat dont s'agit ne peut pas constituer une vente d'immeuble à construire soumise aux dispositions de la loi de 1976 dans la mesure où il a pour objet non pas un immeuble à construire dont l'acquéreur deviendrait propriétaire au fur et à mesure de l'édification de la construction, mais un immeuble existant, même si ce dernier était destiné à être démolé et remplacé par une construction nouvelle. La vente en l'espèce était parfaite dès la signature du compromis, sous réserve des conditions y stipulées, et a opéré transfert immédiat de propriété de l'immeuble vendu au profit de l'acquéreur, la cession des quatre appartements à construire constituant une simple modalité de paiement d'une partie du prix d'acquisition.

Le contrat entre parties se distingue encore d'une vente d'immeuble à construire en ce que les vendeurs ne sont en l'espèce pas les promoteurs et n'ont assumé aucune obligation de construire l'immeuble futur, cette obligation ayant été mise à la charge de la société acquéreuse SOC.1 dans le cadre du règlement du prix de vente moyennant cession des quatre appartements à construire, les parties ayant prévu aux articles 3 et 5 du contrat que si les travaux projetés n'étaient pas exécutés, la société SOC.1 devait payer aux époux B-C le solde du prix de vente,.

Dès lors qu'il ne s'agit pas d'un contrat de vente en état futur d'achèvement, le contrat n'est pas soumis à l'article 1601-5 du code civil et est valable entre parties s'il est intervenu sous seing privé.

Le contrat en l'espèce a été conclu sous la double condition suspensive de l'obtention par l'acquéreur, au plus tard le 25 septembre 2011, d'un accord bancaire relatif au financement de l'opération immobilière et d'un accord de principe de la commune pour la construction d'un immeuble comprenant 27 appartements.

La condition suspensive est celle dont dépend la création d'un rapport de droit. Tant que la condition n'est pas arrivée l'obligation n'existe pas encore ; le créancier a seulement l'espoir de voir naître le droit que lui confère le contrat. En cas de défaillance de la condition, le droit qui lui était subordonné ne prend pas naissance et le contrat est frappé de caducité.

La condition résolutoire par contre est celle qui lorsqu'elle s'accomplit opère la révocation de l'obligation et qui remet les choses au même état que si l'obligation n'avait pas existé. Quand une vente est conclue sous condition résolutoire, le principe est que le contrat est immédiatement et complètement formé dès sa conclusion. À la différence de la vente sous condition suspensive, elle produit donc, dès sa conclusion les mêmes

effets qu'une vente pure et simple. Mais la réalisation de l'événement incertain érigé en condition opère rétroactivement l'anéantissement des droits et obligations nés du contrat replaçant en principe les parties dans la situation antérieure à la conclusion.

En cas de contrat sous condition suspensive, les droits du créancier qui y est soumis ne sont donc qu'éventuels et ne deviennent effectifs qu'à la réalisation de la condition tandis que ceux du créancier sous condition résolutoire sont certains dès la conclusion de la convention mais seront rétroactivement anéantis par l'intervention de la condition.

C'est à la volonté des parties qu'il convient de se référer pour savoir si une condition est suspensive ou résolutoire. L'intérêt majeur de la distinction entre la condition suspensive et la condition résolutoire réside dans la différence de la situation des parties durant le temps où la condition est pendante et ses effets quand elle se réalise.

En l'espèce, la double condition stipulée à l'article 4 du contrat du 2 septembre 2011 s'analyse, contrairement aux conclusions des juges de première instance, en une condition suspensive qui suspend la formation même du contrat jusqu'à la réalisation de la condition, à savoir, en l'occurrence l'obtention du crédit nécessaire à l'acquisition de l'immeuble et la délivrance d'une autorisation de construire de principe pour un nouvel immeuble. La condition suspensive est, par ailleurs, enfermée dans un délai déterminé, l'acquéreur s'étant engagé à présenter aux vendeurs la réponse de la banque et de la commune au plus tard le 25 septembre 2011.

Il est de principe que pour satisfaire à la condition suspensive de l'obtention d'un prêt bancaire, la partie acquéreuse doit déployer toutes les diligences nécessaires pour que la condition puisse s'accomplir comme prévu au contrat. En effet, lorsque le débiteur obligé sous condition suspensive en empêche l'accomplissement, celle-ci est réputée accomplie. L'article 1178 du code civil impose ainsi au débiteur engagé sous condition suspensive une véritable obligation de coopérer loyalement afin que la condition puisse se réaliser. Le débiteur doit, dès lors, entreprendre tout son possible pour que l'opération puisse aboutir et la jurisprudence récente met à charge du débiteur l'obligation d'établir qu'il a accompli les diligences normales en ce sens ou de justifier des raisons pour lesquelles il n'a pas pu surmonter les difficultés rencontrées. Dans le cas où, comme en l'espèce, la condition porte sur la décision de tiers, le débiteur est tenu de faire des démarches en vue de solliciter cette décision et il ne saurait se limiter à attendre passivement l'écoulement du délai stipulé.

En souscrivant à la double condition suspensive en l'espèce, la société SOC.1 était partant obligée d'entreprendre des démarches concrètes en vue de l'obtention du crédit et de l'autorisation de construire et de consentir les efforts nécessaires au succès de pareilles démarches.

Or, force est de constater que la société SOC.1 se contente de verser un courrier de la banque Dexia du 9 mars 2012, soit postérieur de plus de six

mois au délai prévu au contrat, informant ladite société qu'aucune réponse positive n'avait été réservée à sa demande de crédit. La société SOC.1 n'établit avoir déposé la demande de crédit dans le délai prévu au compromis et n'explique pas les raisons de la réponse tardive. Elle ne justifie pas davantage avoir entretemps relancé l'institut de crédit, ni avoir sollicité de la part des vendeurs une prorogation du délai. Quant à l'autorisation de construire, la société SOC.1 ne fournit aucun élément de nature à établir qu'elle aurait effectué la moindre diligence en vue de l'accomplissement de cette condition.

Il s'en suit que la condition suspensive est réputée accomplie conformément à l'article 1178 du code civil, de sorte qu'il y a lieu de déclarer le contrat entre parties résolu aux torts de la partie acquéreuse et que le montant de la clause pénale est réduite.

Dans la rubrique « clause pénale », les parties ont convenu qu'en cas de résolution du compromis par l'une ou l'autre partie, la partie qui aura résilié le compromis sera tenue de verser à l'autre partie une indemnité égale à 10% du prix de vente du bien immobilier objet du compromis, soit le montant de 210.000 euros.

Les appelants concluent à l'inapplicabilité de la clause pénale en raison de la caducité et de l'anéantissement rétroactif du contrat à la suite de sa résolution et ils sollicitent, à titre subsidiaire, pour le cas où ils seraient condamnés au paiement de la clause pénale, à en ramener le montant à de plus justes proportions.

La clause pénale constitue une évaluation conventionnelle et forfaitaire des dommages-intérêts contractuels qui a précisément pour but d'éviter les difficultés d'évaluation judiciaire des dommages-intérêts en établissant un forfait qui supprime toute discussion sur la réalité et l'importance du préjudice. L'utilité de la clause pénale est ainsi doublement marquée. D'une part, elle répond à l'intérêt qu'a le créancier de forcer le débiteur, par la crainte d'une peine, à remplir correctement son engagement. D'autre part, elle tend à soustraire aux aléas de l'appréciation du juge la détermination des conséquences pécuniaires du manquement du débiteur. La clause pénale a ainsi une double fonction : à côté de sa fonction indemnitaire, elle a également une fonction comminatoire.

Il est admis que la clause pénale survit à la résiliation et à la résolution du contrat. Ce raisonnement repose sur l'idée que l'inexécution, par hypothèse antérieure à la résiliation ou à la résolution, a pu produire les effets de droit qui lui étaient conventionnellement attachés et notamment rendre la peine exigible.

La partie acquéreuse n'ayant pas exécuté ses obligations, il y a lieu d'appliquer la clause pénale convenue dans le compromis de vente.

Aux termes de l'article 1152 du code civil « *le juge peut modérer la peine qui avait été convenue, si elle est manifestement excessive ou dérisoire. Toute stipulation contraire est réputée non écrite* ». Le caractère excessif ou non de la clause pénale doit être apprécié objectivement. Il résulte de

la comparaison entre le préjudice effectivement subi et le montant de l'indemnité prévue. Il appartient dès lors au juge dans chaque cas d'espèce d'apprécier si la pénalité prévue au contrat est manifestement excessive. Pour ce faire les juges se basent sur plusieurs critères objectifs. L'un des critères est la comparaison entre le montant de la peine stipulée et l'importance du préjudice effectivement subi par le créancier du fait de l'inexécution : il faut qu'il y ait une trop grande disproportion entre la peine et le préjudice. Un autre est l'examen de la situation respective des parties pour le cas où la clause pénale devrait être appliquée dans toute sa rigueur : il serait en effet injuste que par son application le créancier tire un plus grand avantage de l'inexécution de l'obligation que de son exécution normale. Un troisième est l'appréciation de la bonne foi du débiteur : il serait injuste de le faire profiter d'une réduction s'il a failli volontairement et de mauvaise foi à ses obligations.

En l'espèce, le contrat entre parties a été déclaré résolu aux torts exclusifs de la société SOC.1 qui n'a rempli aucune des obligations mises à charge, et ce malgré mise en demeure, et elle ne fournit aucune explication à ce titre, de sorte que sa mauvaise foi est établie. Les appelants restent, par ailleurs, en défaut de rapporter des éléments probants quant à un déséquilibre manifeste entre le préjudice réel des intimées et le montant de la clause pénale réclamée qui, fixé à 10 % du prix de vente convenu entre parties, correspond, en outre, au taux normalement stipulé dans les compromis de vente.

Il n'y a, par conséquent, pas lieu de faire droit à la demande en réduction de la clause pénale.

Il suit des développements qui précèdent que le jugement entrepris est à confirmer.

Il n'y a pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire de la présente décision, tel que demandé par les époux B-C, les conditions d'application d'une telle mesure n'étant pas remplies en l'espèce.

Les appelants succombant en instance d'appel, ils sont à débouter de leur demande en octroi d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

Etant donné qu'il serait inéquitable de laisser à la charge de B et C la totalité des frais exposés par eux pour leur défense en instance d'appel et non compris dans les dépens, leur demande en octroi d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel est fondée à concurrence du montant de 1.500 euros.

## **P A R C E S M O T I F S**

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

déclare les appels recevables ;

les joint ;

déclare les appels non fondés ;

**confirme** le jugement entrepris ;

déboute la société à responsabilité limitée SOC.1 Sàrl et A de leur demande en octroi d'une indemnité de procédure;

condamne la société à responsabilité limitée SOC.1 Sàrl et A à payer à B et C une indemnité de procédure de 1.500 euros ;

condamne la société à responsabilité limitée SOC.1 Sàrl et A à tous les frais et dépens de l'instance d'appel.