

Arrêt N°67/17 – II-CIV.

Arrêt civil.

Audience publique du vingt-et-deux mars deux mille dix-sept.

Numéro 43051 du registre.

Composition:

Gilbert HOFFMANN, premier conseiller, président;  
Karin GUILLAUME, premier conseiller ;  
Mylène REGENWETTER, conseiller, et  
Chris ANTONY, greffier assumé.

E n t r e :

**A.),** demeurant à F-(...),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Geoffrey GALLE de Luxembourg en date du 23 novembre 2015,

comparant par Maître Alex PENNING, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

**Maître B.),** notaire, demeurant à L-(...),

intimé aux fins du prédit exploit GALLE,

comparant par Maître Johanna MOZER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**LA COUR D'APPEL:**

Par assignation du 26 août 2013 devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, **A.)** a demandé la condamnation du notaire **B.)** à lui payer des dommages-intérêts d'un principal de 28.740,32 €, outre une indemnité de

procédure de 3.500 € en réparation du préjudice qu'il a subi pour avoir été condamné par jugement du tribunal d'arrondissement du 3 novembre 2010 à payer à **C.)** le montant d'une clause pénale de 22.000 €, outre une indemnité de procédure de 750 €, pour violation, en tant que vendeur, d'un compromis de vente sous condition suspensive, jugement confirmé par arrêt de la Cour d'appel du 20 mars 2013 condamnant par ailleurs **A.)** à un indemnité de procédure de 1.500 € et qui a été déclaré commun au notaire **B.)**.

Par jugement du 23 octobre 2015, le tribunal d'arrondissement a dit la demande en responsabilité notariale non fondée et a condamné **A.)** à une indemnité de procédure de 750 €. **A.)** a régulièrement relevé appel de ce jugement par acte d'huissier du 23 novembre 2015.

Par compromis du 4 juillet 2009, **A.)** a vendu à **C.)** une maison située à (...), pour un prix de 220.000 €, sous la condition suspensive de l'octroi d'un prêt. Le vendeur devait être informé jusqu'au plus tard le 1<sup>er</sup> septembre 2009 sur l'octroi du prêt. L'exécution du compromis était sanctionnée d'une clause pénale de 10 % du prix de vente, soit 22.000 €. Il était marqué au compromis que le rez-de-chaussée de l'immeuble était loué à la société **D.)** (**D.)** Immobilière).

Suivant les pièces du dossier, **C.)**, à son tour, a vendu ladite maison à **D.)** par compromis du lendemain 5 juillet 2009, pour le même prix et également sous la condition suspensive de l'octroi d'un prêt, l'acte notarié devant de se faire avant la fin de septembre 2009 par recours au notaire **B.)**. Il faut savoir qu'à cette époque, une procédure de bail à loyer était en cours entre **A.)** et **D.)**. Ce dernier compromis a été conclu au nom et pour compte de **C.)** par l'agent immobilier **E.)**. Il est à noter qu'il n'a pas été fait état de ce compromis dans le procès intenté par **C.)** contre **A.)**.

**A.)**, alors âgé de près de soixante-dix-huit ans, a exposé qu'il aurait été mis sous pression par **D.)** de lui vendre l'immeuble en se prévalant d'un prétendu droit de préférence et en l'assurant que le compromis passé avec **C.)** ne poserait pas de problème « dans la mesure où **C.)** ne présenterait de toute façon pas les garanties de solvabilité nécessaires pour l'achat de l'immeuble ».

Finalement, le notaire **B.)** a été chargé de préparer l'acte de vente à réaliser directement entre **A.)** et **D.)** (v. lettre de l'étude **B.)** du 17.7.2009).

Suivant e-mail de l'étude **B.)** du 4 août 2009 envoyé à **A.)**, la signature de l'acte de vente entre celui-ci et **D.)** était prévue pour le 12 août 2009, soit avant la date du 1<sup>er</sup> septembre 2009 à laquelle devait se décider le sort du

compromis de vente passé avec **C.**). Dans le même e-mail, le clerc de notaire a informé **A.**) que **D.**) lui avait confirmé de faire intervenir son avocat Me Alex Krieps, à ses frais personnels, « au cas de problème avec le compromis signé avec Mme **C.**) par l'intermédiaire de l'agence **E.**) » ; par ailleurs, il y est marqué que **D.**) a confirmé au clerc de notaire qu'il va renoncer à l'action pendante de bail à loyer et payer les arriérés de loyer. Par lettre datée du 12 août 2009, **D.**) a confirmé à **A.**) que « suite à l'achat de la maison sise à (...) (...), je prendrai en charge les frais de mon avocat Me Krieps que je mettrai à votre disposition si M. **E.**) lançait à votre rencontre une procédure judiciaire (uniquement les frais de mon avocat) » (N.B. L'agence **E.**) est le représentant de **C.**)).

La vente notariée fut conclue le même jour 12 août 2009 par-devant le notaire **F.**) « en remplacement de son confrère empêché Maître **B.**) », ce au prix de 230.000 € qui a été réglé à l'acte (contre 220.000 € dans le compromis avec **C.**)). (N.B. **A.**) a donné procuration au clerc de notaire de l'étude **B.**) pour le représenter ; le notaire **B.**) a été absent pour cause de congé). Suit la procédure judiciaire introduite par **C.**) contre **A.**) pour violation du compromis de vente et qui a abouti à la condamnation de ce dernier comme il est dit ci-dessus.

Pour débouter **A.**) de sa demande en responsabilité dirigée contre le notaire **B.**), qui était fondée sur la responsabilité contractuelle, sinon délictuelle, le tribunal d'arrondissement a retenu, pour dire que ledit notaire n'a pas manqué à son obligation de conseil et d'information, que « le risque de problème avec la partie **C.**) a été évoqué par l'étude **B.**) (...) » et que **A.**) était « conscient du risque qu'il encourait en vendant l'immeuble à **D.**) en méconnaissance du compromis du 4 juillet 2009 qu'il avait signé auparavant avec **C.**) ».

En l'instance d'appel, la partie notaire **B.**) reconnaît avoir eu connaissance du compromis conclu avec **C.**) et encore du compromis conclu entre cette dernière et **D.**). Suivant les conclusions de la partie **B.**), le notaire **B.**), informé que **A.**) souhaitait vendre directement à **D.**), « n'a fait qu'acter, par l'intermédiaire de son confrère **F.**), la volonté des parties, et notamment celle du sieur **A.**) » et que « le notaire **B.**) ne saurait être accusé personnellement d'avoir mal conseillé Monsieur **A.**) avec lequel il n'a jamais été en contact », étant donné que « **A.**) n'a pas demandé à avoir un rendez-vous avec le notaire » et que « seule la clerc était au courant de l'acte ».

La partie notaire **B.**) a encore conclu en ce sens que la connaissance de cette revente a décidé **A.**) à vendre directement à **D.**), que **A.**) prenait le risque de l'opération en raison des avantages obtenus de la part de **D.**), soit un prix plus élevé et le règlement de l'affaire de bail à loyer et a conclu en

ces termes que « il n'appartient certainement pas au notaire de décider à la place du client de prendre ou non les risques » et que « il n'avait pas le droit de refuser son ministère pour passer l'acte » du moment que l'opération n'était pas illégale, et cela d'autant moins que lui-même a du reste été absent lors de l'acte notarié et que la clause pénale que **A.)** avait été condamné à payer serait à qualifier de dédit.

### *Cela exposé*

D'emblée, sont à déclarer non fondées les conclusions de la partie **A.)** faisant grief au notaire **B.)** d'avoir prêté son ministère pour réaliser une vente nulle étant donné que, contrairement à ses conclusions, **A.)** était encore propriétaire lors de l'acte notarié du 12 août 2009, sachant que le compromis de vente du 4 juillet 2009 était conclu sous condition suspensive et que, celle-ci étant encore en suspens à la date de l'acte notarié, le transfert de propriété de l'immeuble a été suspendu ; par ailleurs, contrairement aux conclusions de la partie **A.)**, **D.)** n'était pas déjà propriétaire de l'immeuble en vertu du compromis du 5 juillet 2009, étant donné que ce compromis a également été conclu sous condition suspensive qui était encore en cours.

Il n'est pas prouvé, contrairement aux conclusions de la partie **A.)**, que le notaire **B.)** aurait été de connivence avec **D.)** ni qu'il aurait « rassuré » **A.)** sur l'incidence du compromis passé avec **C.)**. A ce propos, il faut encore noter qu'il n'a pas été question que le prétendu droit préférentiel de **D.)** aurait été évoqué devant le notaire **B.)**.

Il n'est pas prouvé que le notaire **B.)** aurait insisté pour que « la vente se fasse absolument le 12 août 2009 », soit avant l'expiration du délai dont a disposé **C.)**, ni, inversement, que **A.)** aurait voulu faire réaliser l'acte avant l'expiration du même délai.

Quant au devoir de conseil du notaire, la Cour rappelle qu'il a été admis de tout temps que le notaire a pour mission d'empêcher les différends de naître. La responsabilité encourue par le notaire pour les actes et devoirs de sa fonction, comme c'est le cas en l'espèce, est de nature délictuelle.

Pour répondre aux conclusions de la partie **B.)**, la Cour relève que le notaire doit conseiller son client même si l'acte qu'on lui demande de rédiger sera reçu par un autre notaire.

Pour essayer d'échapper à sa responsabilité, le notaire ne peut pas minimiser son rôle en alléguant qu'il s'est contenté de donner une forme authentique aux accords des parties ; il doit conseiller son client, même si

rien ne lui est demandé (sur les deux questions, J. cl. civ., art. 1382 à 1386, fasc. 420-30, éd. 2006, n° 6).

Le notaire n'est pas déchargé de son devoir de conseil par les compétences personnelles de son client. En tant qu'officier public, il doit exercer son devoir de conseil dans le domaine du droit quelles que soient les compétences du client, même s'il ne fait que redire ce que le client sait déjà ou devait savoir. Il doit spécialement mettre en garde le client sur les conséquences des engagements qu'il contracte et faire en sorte que la protection de son client soit assurée (J. cl. précité, numéros 7, 13 et s.).

En l'espèce, le notaire **B.)** devait savoir que la condition suspensive était encore en cours à la date à laquelle eut lieu la signature de l'acte de vente notarié entre **A.)** et **D.)** et qu'en faisant procéder à la signature de cet acte avant que le sort du compromis passé entre **A.)** et **C.)** soit réglé, **A.)** se trouvait exposé à devoir payer des dommages-intérêts pour violation dudit compromis à hauteur du montant de la clause pénale.

**A.)** n'entendait pas exercer un droit de dédit comme le prétend la partie **B.)** et il a d'ailleurs été poursuivi en justice et condamné pour violation du compromis conclu avec **C.)** ; par ailleurs, **A.)** et **D.)** avaient envisagé un litige en justice en raison du compromis conclu antérieurement avec **C.)** » et non pas l'exercice d'un droit de repentir.

Si **A.)** était apparemment bien conscient de son obligation résultant pour lui du compromis, le notaire **B.)** devait donc quand même avertir **A.)** du risque encouru s'il concluait la vente avec **D.)** dans les circonstances exposées ci-dessus, ce qu'il n'a apparemment pas fait.

L'e-mail susvisé du 4 août 2009 ne prouve pas, contrairement à l'appréciation du tribunal d'arrondissement, que « le clerc de notaire a évoqué la possibilité d'un différend avec **C.)** », mais il en ressort seulement que le clerc de notaire a joué l'intermédiaire entre **D.)** et **A.)** quant à la promesse de **D.)** d'assurer la défense en justice de **A.)** au cas de différend avec **C.)**.

Par ailleurs, la Cour entend clarifier que, contrairement à l'avis du tribunal d'arrondissement, la jurisprudence est en ce sens qu'en matière de responsabilité professionnelle, il appartient à celui qui est légalement ou contractuellement tenu d'une obligation d'information de rapporter la preuve de l'exécution de cette obligation (J. cl. civ. 1382 à 1386, fasc. 420-60, éd. 2007, numéros 18 et s. ; Cour d'appel, 1<sup>re</sup> chambre, du 26.10.2016 : P. c/ K., rôle n° 42304). La partie **B.)** n'a pas prouvé avoir satisfait à son obligation de mise en garde envers **A.)**.

D'un autre côté, même si **A.)** eût été déterminé d'une façon consciente et éclairée à s'engager, le notaire aurait dû, conformément aux conclusions de la partie **A.)** et contrairement aux conclusions de la partie **B.)**, se refuser à instrumenter, respectivement à faire instrumenter du moment que, comme cela a été le cas en l'espèce, l'opération lui a dû paraître intervenir en fraude de droits d'une tierce personne, à savoir **C.)**.

En effet, à raison de sa qualité d'officier public, le notaire doit scrupuleusement examiner les actes qu'il reçoit et ne doit pas donner l'authenticité à une convention, non seulement, comme le reconnaît la partie **B.)**, lorsque la convention est illicite pour contrevenir à l'ordre public, mais encore lorsqu'elle est passée en fraude de droits de tiers intéressés, sous peine d'engager sa responsabilité vis-à-vis de ceux-ci (J. cl. civ., art. 1382 à 1386, fasc. 420-20, éd. 2016, n° 9).

Dans la mesure où, en l'espèce, la vente notariée conclue entre **A.)** et **D.)** a non seulement été la cause du préjudice qui en est résulté pour **A.)**, mais a préjudicié aux droits de **C.)**, comme cela ressort du jugement du 3 novembre 2010, confirmé par l'arrêt du 20 mars 2013 qui a été déclaré commun à **B.)**, le refus d'instrumenter jusqu'à ce que soit réglé le sort du compromis eût été, en raison des devoirs de la fonction notariale de **B.)**, non seulement légitime, mais nécessaire. Si le notaire (ou, ce qui revient au même, son clerc des fautes duquel le notaire doit répondre en tant que commettant) avait refusé de faire procéder à l'acte dans les circonstances de la cause, il aurait du même coup empêché **A.)** de violer le compromis conclu avec **C.)**. Le défaut de mise en garde apparaît ainsi avoir perdu de sa pertinence. Il se trouve absorbé dans le manquement de la part du notaire aux droits de **C.)** sur lequel la partie **A.)** a insisté dans ses conclusions ultérieures pour voir retenir la responsabilité du notaire.

En faisant procéder à l'acte notarié de vente avant le 1<sup>er</sup> septembre 2009, le notaire **B.)** a commis dans les circonstances de la cause une faute professionnelle en ce qu'il n'a pas veillé à la sauvegarde des droits de **C.)** et a ainsi exposé **A.)** au risque, qui s'est réalisé, de subir les conséquences d'une violation du compromis en question.

Il n'en reste pas moins que **A.)**, qui a été conscient du problème que posait le compromis conclu avec **C.)**, a aussi contribué par sa propre faute au dommage subi en ne demandant pas un report de la date de signature de l'acte notarié de vente jusqu'après le 1<sup>er</sup> septembre 2009 pour être renseigné soit sur l'accomplissement de la conditions suspensive, soit sur sa défaillance (le défaut d'information étant assimilé suivant le compromis

à la défaillance de la condition) et pouvoir être sûr, au cas de défaillance de la condition, de pouvoir vendre l'immeuble à **D.)** sans être inquiété par **C.)**.

Le préjudice subi de ce fait par **A.)** consiste dans la condamnation prononcée à son encontre en réparation du préjudice causé à **C.)**.

**A.)**, ayant été condamné à indemniser **C.)** de son préjudice dont il avait à répondre avec **B.)**, dispose d'un recours envers ce dernier dont le montant est fonction de la gravité de leurs fautes respectives.

Dans les circonstances de la cause, la Cour retient un partage de responsabilité à raison de moitié entre **B.)** et **A.)**.

Suivant décompte de l'avocat de **C.)** du 22 avril 2013 et de son décompte complémentaire du 17 juillet 2013, **A.)** était redevable des montants de 27.094,76 € et de 822,78 €, soit un total de 27.917,54 € (et non pas 28.740,32 € comme il est erronément indiqué dans les conclusions de la partie **A.)**) comprenant le principal, les intérêts moratoires jusqu'au 2 juillet 2013, les indemnités de procédure et les frais de justice. Ce montant n'a pas été contesté. Compte tenu du partage de responsabilité, le recours de **A.)** est à déclarer fondé pour le montant de moitié, soit 13.958,77 € à compléter des intérêts légaux à partir de la demande en justice du 26 août 2013.

La partie **B.)** ayant succombé en ses conclusions d'appel n'a pas droit en équité à une indemnité de procédure ni pour la première instance ni pour l'instance d'appel. **A.)** ayant eu partiellement gain de cause est à relever de l'indemnité de procédure à laquelle il a été condamné en première instance. Pour l'instance d'appel, il a droit en équité à une indemnité de procédure que la Cour fixe en équité, eu égard au partage de responsabilité, à 1.750 €.

### **PAR CES MOTIFS,**

la Cour d'appel, deuxième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement envers toutes les parties, le conseiller de la mise en état entendu en son rapport,

reçoit l'appel,

le dit fondé,

dit que la responsabilité délictuelle pour faute professionnelle de **B.)** se trouve engagée dans la survenance du dommage subi par **C.)** et pour lequel **A.)** a été condamné,

institue un partage de responsabilité de moitié entre **B.)** et **A.)**,

partant dit que **A.)** est fondé à exercer un recours contre **B.)** jusqu'à concurrence du montant de 13.958,77 €,

condamne **B.)** à payer à **A.)** le susdit montant avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice du 26 août 2013,

décharge **A.)** de la condamnation au paiement d'une indemnité de procédure intervenue à son encontre en première instance,

dit non fondée la demande de **B.)** visant au paiement d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne **B.)** à payer à **A.)** une indemnité de procédure de 1.750 € pour l'instance d'appel,

fait masse des frais et dépens des deux instances et les impose pour moitié à l'une et l'autre partie litigante et en ordonne la distraction à Maître Alex PENNING, avocat à la Cour, affirmant en avoir fait l'avance.