

Arrêt civil

Audience publique du 18 mars deux mille neuf

Numéro 33255 du rôle.

Composition:

Julien LUCAS, président de chambre;
Marie-Anne STEFFEN, premier conseiller;
Marianne PUTZ, conseiller;
Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

A.), épouse **B.**), demeurant à D-(...), (...), agissant en sa qualité de légataire de feu **F.**), décédé le 2 janvier 2001,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg en date du 24 août 2007,

comparant par Maître Marc MODERT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

la société à responsabilité limitée SOC1.), établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit ENGEL du 24 août 2007,

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

LA COUR DAPPEL :

Par contrat du 18 février 1998, **F.**), né le (...), confère à **SOC1.)** S.AR.L. « das unwiderrufliche und exklusive Vorkaufsrecht für seine Immobilie (Grundstück à 54.85 Ar abzüglich Wohnhaus mit Grundstück von ca 6 Ar) gelegen zu L-(...), (...), eingetragen unter den Kataster-Nummern (...) (54,7 Ar) und (...) (0.15 Ar) der Gemeinde (...), dies für die Dauer von 1 Jahr (12 Monate) ... ».

Par « Kaufvertrag » du 11 mai 1998, **F.)** vend à **SOC2.)** « Wiese 556/279 0,15 und 556/1992 Wiese 39,70 und Haus mit Platz 15,00 Ar, ... insgesamt 54,80 Ar ».

« Dieser Verkauf erfolgt zu einem vereinbarten Preis von 22.000.000 (zweiundzwanzig Millionen LUF oder 1 Bauplatz + Bungalow (Wert 7.000.000) + 15.000.000 LUF ... ». « ... ».

« Dieser Kaufvertrag wird erst rechtskräftig bei Erhalt sämtlicher vom Gesetz vorgesehenen Genehmigungen ».

Se référant à un mandat général lui conféré par **F.)**, joint à la lettre en question, **B.)** fait le 15 janvier 1999 tenir à **SOC1.)** S.AR.L. la lettre recommandée suivante :

« ... In seinen Unterlagen befand sich ein ... <Vertrag auf Vorkaufsrecht>, den ich hiermit vorsorglich kündige ».

F.) décède le 5 janvier 2001.

Par jugement du 22 mars 2001, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, constatant qu'en tant que légataire universelle de son oncle **F.)**, **A.)** est tenue par le contrat de vente signé le 11 mai 1998, dit que le jugement tient lieu d'acte de vente des immeubles tels que décrits dans l'acte de vente du 11 mai 1998.

Ce jugement est confirmé par arrêt du 18 décembre 2002.

Faisant valoir que ces éléments établissent la violation par **F.)** de l'option d'achat lui concédée le 18 février 1998, **SOC1.)** S.AR.L. assigne par exploit d'huissier du 21 mars 2003 **A.)** à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg afin de se voir allouer sur la base des articles 1184, sinon 1382 et 1383 du code civil le montant de 125.000.- euros du chef de « perte de la chance d'un bénéfice sur (un) projet de promotion à réaliser au même endroit ».

Par jugement du 18 janvier 2005, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg retient que le droit de préemption accordé par **F.)** à **SOC1.)** S.AR.L. le 18 février 1998 est violé, dit la demande en dommages et intérêts fondée en son principe et, avant tout autre progrès en cause, institue une expertise aux fins de voir « évaluer le bénéfice ayant pu être escompté par ... **SOC1.)** du fait de la construction d'un projet immobilier sur le terrain sis à (...), lieu-dit (...), ... section B de (...),(...) et (...), contenance 54,7 ares, respectivement 0,15 ares en tenant compte du prix de vente du terrain convenu par compromis du 11 mai 1998, soit 22.000.000.- LUF, de la situation du marché immobilier en 1998-1999, ainsi que des possibilités de construction tant légales (conformes aux règlements communaux) que financières ».

En son rapport du 19 mai 2005, l'expert désigné Bertrand SCHMIT évalue le montant dudit bénéfice ayant pu être escompté par **SOC1.)** S.AR.L. au montant de 1.088.887,94.- euros, ce montant résultant d'une simulation de l'expert « tenant compte de l'ensemble du lotissement tel qu'il a été réalisé ».

Par exploit d'huissier du 24 août 2007, **A.)** interjette régulièrement appel contre le jugement rendu le 24 avril 2007 par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg qui, entérinant le rapport d'expertise SCHMIT, la condamne à payer à **SOC1.)** S.AR.L., à titre de dommages et intérêts, le montant de 1.088.887,94.- euros avec les intérêts légaux à compter du jour de l'assignation, lui mettant également à charge les frais de l'expertise d'un montant de 3.207,29.- euros.

L'appelante demande que par voie de réformation du jugement du 24 avril 2007, **SOC1.)** S.AR.L. soit déboutée de sa demande.

L'intimée, qui conclut à l'entérinement pur et simple de l'expertise SCHMIT, sollicite le rejet de l'appel.

Il y a lieu de dire non fondée l'argumentation de **A.)** visant à l'annulation du rapport d'expertise SCHMIT.

En particulier, l'affirmation selon laquelle le rapport du 19 mai 2005 n'indique pas si l'expert a convoqué les parties et notamment **A.**), est contredite par le rapport même aux termes duquel l'expert a convoqué les parties litigantes, résultant cependant des énonciations du rapport que, ni **A.**), ni son avocat de l'époque, n'assistent à la réunion sur les lieux du 23 février 2005 pour lesquelles les parties et leurs mandataires sont convoqués par l'expert.

Il est constant en cause que **SOC1.)** S.AR.L. reste en défaut de se prévaloir concrètement du ou des projets immobiliers qu'il se proposait de réaliser à l'époque de la conclusion du contrat lui conférant le droit de préemption (18 février 1998) ou à l'époque du contrat de l'acquisition des terrains par **SOC2.)** (11 mai 1998).

Il est vrai que, tel que le soutient l'appelante, l'expert ne tient pas compte, dans l'exécution de sa mission, « de la situation du marché immobilier en 1998-1999 » préconisée par le jugement du 18 janvier 2005, le rapport indiquant, au contraire, calculer la simulation y faite sur la base « de valeurs 2003 » (rapport d'expertise, page 1 des calculs).

Le rapport d'expertise ne prend pas non plus en considération le fait que le contrat conférant à **SOC1.)** S.AR.L. un droit de préemption excepte des 54,85 ares y renseignés, 6 ares, de sorte que le bénéfice probable, ainsi que la perte d'une chance sont à déterminer à partir de 48,85 ares, et non de 54,85 ares.

On peut retenir à partir du contrat de vente **F.)-SOC2.)** S.C.I. du 11 mai 1998 que, à cette époque, les autorisations requises ne sont pas encore délivrées (« Dieser Kaufvertrag wird erst rechtskräftig bei Erhalt aller vom Gesetz vorgesehenen Genehmigungen »).

Par ailleurs, le plan de lotissement établi par **SOC3.)** pour **SOC2.)** S.C.I, figurant parmi les pièces annexées à l'expertise, date seulement du 23 juillet 2003.

Par conséquent, la simulation des calculs du bénéfice réalisable établie par l'expert SCHMIT, base sur un projet immobilier non encore réalisé en 2003, à fortiori non réalisé en 1998 ou en 1999, période à laquelle est à évaluer le bénéfice probable litigieux.

L'expertise SCHMIT ne constitue pas moins un élément d'appréciation du préjudice dont se prévaut **SOC1.)** S.AR.L. du fait que son droit contractuel de préemption n'est pas le 11 mai 1998 respecté par **F.)**.

Il y a lieu, à cet égard, de tenir compte, outre des considérations ci-avant, de ce que la demande de **SOC1.) S.AR.L.** vise à l'indemnisation non de la perte du bénéfice qu'elle n'a pas pu réaliser du fait de l'inexécution contractuelle fautive par **F.)** du contrat de préemption le liant à **SOC1.) S.AR.L.**, mais de la perte de sa chance d'obtenir un bénéfice sur le projet immobilier à réaliser sur les terrains qu'elle aurait pu acquérir en faisant valoir son droit de préemption.

C'est par conséquent à tort que le jugement du 24 avril 2007 alloue à **SOC1.) S.AR.L.** le montant que l'expert détermine comme étant le bénéfice probable pouvant se dégager de la réalisation du lotissement.

Il reste que la perte d'une chance constitue une forme de préjudice certain, et la victime doit en obtenir réparation dès lors que la chance existait.

La perte d'une chance constituant un dommage en elle-même, ce ne sont pas les montants escomptés qui constituent le dommage, mais l'espoir de les gagner.

Ce qui est certain en 1998 pour **SOC1.) S.AR.L.**, ce n'est pas l'événement ou l'évolution futurs escomptés, à savoir le bénéfice pouvant se dégager pour elle de la réalisation du projet immobilier sur les terrains sur lesquels porte son droit de préemption, mais la perte de la chance que ce bénéfice se réalise.

L'indemnisation de la perte d'une chance est, de même, soumise au principe de la réparation intégrale.

Comme le principe de la réparation intégrale oblige à tenir compte de tous les éléments du dommage, il y a lieu de prendre en considération également l'aléa qui affecte la réalisation de la chance perdue (Georges RAVARANI, La responsabilité civile des personnes privées et publiques, nos 1009 et 1010, 2e édition, Pasirisie luxembourgeoise, 2006).

Compte tenu de l'ensemble de ces considérations, compte tenu de ce que la valeur à prendre en considération est celle de 1998 respectivement de 1999, de ce que **SOC1.) S.AR.L.** reste en défaut de fournir les moindres indications concernant le projet immobilier qu'elle entendait réaliser, le préjudice lui accru du fait de la perte d'une chance de réaliser un bénéfice sur un projet immobilier sur les terrains concernés -perte d'une chance accrue à l'intimée à la suite de l'inexécution contractuelle fautive par **F.)-**, est à évaluer ex aequo et bono à la somme de 30.000.- euros, montant par lequel l'intimée est à indemniser.

Les intérêts à allouer sur les dommages et intérêts en question constituant des intérêts non moratoires, mais compensatoires, visant à compenser l'augmentation du préjudice pouvant accroître à **SOC1.)** S.AR.L. du fait d'un éventuel paiement tardif des dommages et intérêts dont condamnation, et ils ne sauraient faire l'objet de l'augmentation de trois points, qui concerne les seuls intérêts moratoires.

Il y a partant lieu de réformer en ce sens le jugement du 24 avril 2007.

Les intérêts compensatoires à allouer sur les dommages et intérêts d'un montant de 30.000.- euros sont à fixer au taux de l'intérêt légal.

L'exercice d'une action en justice ne dégénère en faute, pouvant justifier l'allocation de dommages et intérêts, que si elle constitue un acte de malice ou de mauvaise foi ou du moins une erreur grossière équipollente au dol ou si le demandeur a agi avec une légèreté blâmable.

Au vu de l'issue du litige en instance d'appel, la demande de l'intimée visant à se voir sur la base de l'article 6-1 du code civil accorder à titre de dommages et intérêts le montant de 5.000.- euros, est à rejeter.

Aucune des parties ne justifiant de la condition d'iniquité posée par l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile, leurs demandes en obtention d'indemnités de procédure sont à dire non fondées.

PAR CES MOTIFS :

La Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, le magistrat chargé de la mise en état entendu en son rapport oral,

reçoit l'appel,

rejette la demande en annulation du rapport d'expertise SCHMIT du 19 mai 2005,

dit l'appel fondé pour partie,

partant, réformant le jugement du 24 avril 2007,

dit la demande de **SOC1.)** S.AR.L. fondée à concurrence de la somme de 30.000.- euros,

partant, condamne **A.)** à payer à **SOC1.)** S.AR.L. le montant de 30.000.- euros avec les intérêts au taux légal à partir de l'assignation en justice du 21 mars 2003 jusqu'à solde,

rejette la demande visant à la majoration de trois points du taux légal,

condamne **A.)** et **SOC1.)** S.AR.L. chacune à la moitié des frais et dépens de première instance, y compris les frais d'expertise d'un montant de 3.207,29.- euros, et en ordonne la distraction au profit de Maître Marc MODERT et de Maître Jean-Paul NOESEN, avocats, qui la demandent, affirmant en avoir fait l'avance,

confirme le jugement du 24 avril 2007 pour le surplus,

dit non fondée la demande en obtention d'une indemnité pour procédure abusive et vexatoire,

rejette les demandes présentées en instance d'appel sur la base de l'article 240 du Nouveau code de procédure civile,

condamne **A.)** et **SOC1.)** S.AR.L. chacune à la moitié des frais et dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître Marc MODERT et de Maître Jean-Paul NOESEN avocats qui la demandent, affirmant en avoir fait l'avance.