

-Arrêt civil-

**Audience publique du neuf janvier deux mille trois.**

Numéro 25595 du rôle

Composition:

Georges SANTER, président de chambre,  
Irène FOLSCHEID, premier conseiller,  
Monique BETZ, premier conseiller,  
Jérôme WALLENDORF, avocat général,  
Tessy EUTAXIAS, greffier assumé.

Entre:

**la société à responsabilité limitée CARRELAGES GUY ROLLINGER SARL**, établie et ayant son siège social à L-3980 Wincrange, 4-6, rue des Trois Cantons, représentée par son gérant actuellement en fonctions sinon par qui de droit,

**appelante** aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Alex MERTZIG de Diekirch en date du 27 février 2001,

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

et:

**l'ADMINISTRATION COMMUNALE DE X.**), agissant par son collègue des bourgmestre et échevins actuellement en fonctions, établie à L-(...), assignée en la personne de son bourgmestre actuellement en fonctions,

**intimée** aux fins du prédit exploit MERTZIG,

comparant par Maître Fernand ENTRINGER, avocat à la Cour à Luxembourg.

-----

## LA COUR D'APPEL:

Par acte notarié du 17 janvier 1995 l'administration communale de X.) a concédé à la société à responsabilité limitée Carrelages Guy Rollinger un droit de superficie sur le terrain et les bâtiments de l'ancienne ardoisière de (...)-Y.), y compris le droit d'exploiter les gisements d'ardoises souterrains. L'article 17 du contrat stipule que le contrat reste soumis à l'approbation du conseil communal et des autorités de tutelle et n'entrera en vigueur qu'à partir de la date de ces approbations.

Le conseil communal a approuvé l'acte le 21 mars 1995, mais l'autorité de tutelle a refusé son approbation par lettre du 24 juin 1997.

Par jugement rendu le 3 mars 1998 sur assignation lancée par la commune de X.) et par défaut à l'encontre de la société Rollinger le tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant en matière civile, a fait droit à la demande de la commune et a déclaré nulle et non avenue la convention du 17 janvier 1995.

Par exploit d'huissier du 17 avril 1998 la société Rollinger a relevé opposition contre ce jugement.

Par jugement rendu le 19 décembre 2000 le tribunal, statuant à nouveau, a dit la demande de la commune recevable et fondée, a dit que le contrat notarié de concession du 17 janvier 1995 est à considérer comme inexistant, a reçu la demande reconventionnelle de la société Rollinger et l'a dit non fondée.

Par exploit d'huissier du 27 février 2001 la société Rollinger a régulièrement relevé appel de ce jugement, lui signifié le 23 janvier 2001.

A l'appui de son opposition contre le jugement du 3 mars 1998 la société Rollinger a fait plaider que la condition suspensive prévue à l'article 17 du contrat fut stipulée en faveur de la commune qui désirait se protéger par un assentiment des autorités de tutelle, que la commune a cependant négligé le dossier et n'a pas entrepris toutes les diligences pour obtenir l'autorisation de l'Etat, de sorte qu'il y a lieu de dire que la condition est réputée réalisée et que le contrat est parfait, sinon que la commune a renoncé à la condition suspensive en demandant paiement du loyer annuel convenu de 10.000.- francs.

Les juges de première instance ont répondu à cette argumentation en relevant que l'article 106 de la loi communale soumet à l'approbation du ministre de l'Intérieur les délibérations des conseils communaux ayant pour objet ... "2) les aliénations et échanges de biens ou droits immobiliers de la commune ..." et que le droit de superficie est un droit de propriété immobilier.

Ils ont constaté qu'en l'espèce le ministre de l'Intérieur a, par lettre du 24 juin 1997, refusé son approbation en l'état des éléments du dossier portés à sa connaissance, fondant sa décision de refus sur deux motifs, à savoir d'abord que la nature exacte des activités du superficiaire sur le site reste à clarifier, ensuite et surtout que "le projet en question pose un problème quant au

raccordement du site aux réseaux d'infrastructure publiques et notamment au réseau d'évacuation des eaux usées, étant donné que le terrain se trouve aux abords de la Sûre en amont du principal réservoir d'eau potable national".

Ils ont dit que l'approbation ministérielle étant en l'espèce exigée par la loi, les conclusions de la société Rollinger traitant la condition suspensive comme d'intérêt privé ne sont pas fondées.

La société Rollinger a reconventionnellement conclu voir dire que la commune a engagé sa responsabilité délictuelle pour avoir abusivement refusé de reprendre les négociations après communication de la décision de refus d'approbation, et de ne pas avoir suivi la recommandation lui faite par le ministre de l'Intérieur dans sa lettre du 24 juin 1997 aux termes de laquelle "les autorités communales sont donc invitées à se concerter avec le superficiaire en vue de trouver un accord qui puisse être concilié avec l'intérêt général".

Elle a conclu à se voir allouer à titre de dommages et intérêts la somme de 12.204.828.- francs en remboursement des sommes d'ores et déjà investies dans l'ardoisière, ainsi que celle de 10.000.000.- francs au titre de la perte de la chance de réaliser des bénéfices et de développer son entreprise.

La commune s'est défendue contre le reproche lui adressé par la demanderesse sur reconvention en soutenant qu'il s'était avéré, et qu'il était parvenu à la connaissance du ministre, que la société Rollinger voulait stocker des déchets dans les anciennes carrières, entreprise qui aurait été profitable pour elle mais aurait pollué sans contrôle l'écosystème de la région.

Les premiers juges se sont ralliés à la société Rollinger pour dire que le ministre de l'Intérieur n'a pas rejeté le contrat de concession en son principe, mais qu'il a laissé la voie ouverte pour compléter le contrat en conformité avec l'intérêt général. Ils ont dit que la commune aurait, sans inconvénient pour elle, dû informer la société Rollinger sur ses exigences concernant les activités à exercer sur le site et sur les mesures de protection de l'environnement à prendre et qu'en faisant obstruction à rouvrir les pourparlers sans donner le moindre motif, elle a manqué à son obligation de loyauté et engagé sa responsabilité délictuelle.

Pour débouter néanmoins la société Rollinger de sa demande, ils ont dit que les sommes prétendument investies dans l'ardoisière l'ont été *pendente conditione* et dès lors aux risques et périls de cette société. En ce qui concerne la perte de chance invoquée ils ont dit qu'étant donné que le contrat n'a pas été conclu, la victime de la *culpa in contrahendo* ne peut prétendre au paiement des gains que l'exécution du contrat lui aurait rapportés et que dans la même logique, elle ne peut réclamer des dommages et intérêts au titre de la perte de chance de remporter le marché, étant donné que l'autre partie n'était pas obligée de contracter avec elle. Ils ont déclaré ajouter à titre superfétatoire que le préjudice allégué est par trop incertain pour pouvoir être indemnisé, d'une part sous le rapport de la relation causale, étant donné que la commune n'était pas obligée de conclure et que le contrat était soumis à l'approbation du conseil

communal et du ministre, d'autre part au point de vue de la consistance et du montant du préjudice qui n'ont été étayés par aucun élément concret.

L'appelante reproche en premier lieu aux premiers juges d'avoir estimé que la concession du droit de superficie est soumise à l'article 106 de la loi communale du 13 décembre 1988, cette disposition ne visant pas le droit de superficie.

Ce reproche n'est pas justifié, l'article 106 soumettant à approbation les aliénations de droits immobiliers et les premiers juges ayant à juste titre retenu que le droit de superficie est un droit de propriété immobilier. Ils sont dès lors à confirmer en ce qu'ils ont rejeté l'argumentation de la société Rollinger, reprise en instance d'appel, et basée sur la stipulation d'une condition suspensive d'intérêt privé.

L'appelante reproche ensuite aux premiers juges d'avoir été d'avis que la décision ministérielle du 24 juin 1997 constitue une décision de refus sans pourtant motiver leur affirmation.

Les premiers juges n'ont pas été d'avis que la décision ministérielle du 24 juin 1997 constitue une décision de refus, ils l'ont constaté et une constatation n'a pas besoin d'être motivée. En présence des termes de la lettre ("... je ne suis pas en mesure de donner mon approbation à la concession du droit de superficie telle qu'elle se présente actuellement"), cette constatation s'imposait.

Dans ce contexte, l'affirmation de l'appelante que les premiers juges se sont contredits en retenant tout d'abord que la décision du ministre constitue une décision de refus pour dire ensuite que le ministre de l'intérieur n'a pas rejeté le contrat de concession en son principe, ne tient pas non plus. Il résulte en effet clairement de la lettre du 24 juin 1997, et les premiers juges n'ont fait que constater cette évidence, que le ministre a refusé son approbation au contrat de concession conclu en l'espèce, tout en ne s'opposant pas au principe de la conclusion d'un contrat de concession à renégocier.

Le jugement est dès lors à confirmer en ce qu'il a dit que le contrat de concession du 17 janvier 1995 est à considérer comme inexistant.

La société Rollinger conclut encore à la réformation du jugement entrepris en ce qu'il n'a pas été fait droit à sa demande en dommages et intérêts, soutenant que c'est à tort que les premiers juges, après avoir retenu que la commune a rompu abusivement les pourparlers, a refusé d'accorder à l'appelante la réparation du préjudice subi.

La commune, de son côté, reproche aux premiers juges d'avoir retenu une faute à sa charge. Elle fait plaider que la société Rollinger, informée du refus ministériel, n'a jamais précisé de façon claire ses intentions, de sorte que la commune ne pouvait transmettre à l'autorité supérieure des projets qu'elle n'avait pas. L'intimée estime d'autre part que la société Rollinger aurait dû exercer un recours contre la décision de refus du ministre.

La question en l'espèce n'est pas celle d'un recours à exercer contre la décision du 24 juin 1997, mais celle d'une réouverture des négociations en vue de la conclusion d'un contrat tenant compte de la problématique signalée par le ministre.

L'intimée n'a pas réfuté les affirmations de la société Rollinger, contenues dans une lettre adressée le 30 décembre 1997 au mandataire de la commune, faisant état de multiples tentatives infructueuses de la part de cette société d'entrer en contact avec la commune afin de discuter du contrat de concession, ni n'a donné suite à la proposition, contenue dans la même lettre, de se réunir afin d'élaborer un dossier complet à soumettre au ministre, sans fournir aucune explication à son attitude.

C'est dès lors à juste titre que les premiers juges ont dit qu'en refusant de rouvrir les pourparlers, sans donner le moindre motif à son refus, la commune a manqué à son obligation de loyauté et a dès lors engagé sa responsabilité délictuelle.

En ce qui concerne le préjudice invoqué par la société Rollinger, c'est à bon droit que les premiers juges ont retenu, sur base des pièces versées, que les sommes que cette société prétend avoir investies dans l'ardoisière l'ont été *pendente conditione*, donc à ses risques et périls, l'acte notarié du 17 janvier 1997 stipulant clairement que le contrat n'entre en vigueur qu'à partir de la date des approbations du conseil communal et de l'autorité de tutelle.

La Cour ne peut toutefois suivre les premiers juges en ce que, pour rejeter la demande en indemnisation d'une perte de chance, ils ont dit que la victime de la *culpa in contrahendo* ne peut invoquer la perte de la chance de remporter le marché étant donné que l'autre partie n'était pas obligée de contracter avec elle.

Il est en effet admis qu'en cas de rupture fautive de pourparlers il appartient au juge de décider, en fonction des circonstances concrètes de l'espèce, si la perspective de gain mérite au moins partiellement d'être prise en considération pour évaluer l'indemnité qui compense une perte de chance (Cass. 1<sup>e</sup> civ. 15.11.1994, B.C. 1994, 1, n<sup>o</sup> 334; G. Viney, Introduction à la responsabilité, 2<sup>e</sup> éd., n<sup>o</sup> 198; J. Mestre dans R.T.D.C. 1993, p. 343).

L'indemnisation de la perte d'une chance présuppose toutefois l'existence d'une chance et il appartient à la victime de soumettre les éléments de nature à faire conclure à une telle existence.

En l'espèce l'appelante se plaint de ne pas avoir pu réaliser "le projet" sur le site des anciennes ardoisières, sans préciser en quoi consistait ce projet.

D'après le contrat du 17 janvier 1995, une au moins des activités à exercer sur le site par la société Rollinger devait être en rapport avec la pierre ardoisière. Dans la lettre adressée le 30 décembre 1997 à la commune il est, à côté de la création d'une entreprise artisanale de toiture et de construction exploitant les ardoisières du site, encore question d'une installation "Oeko-therm", destinée à

transformer le schiste en silicium et d'un système "Oeko slate" servant à produire des ardoises préfabriquées.

Parmi les pièces de l'appelante figure un prospectus concernant un système Luxotherm, destiné à recycler des déchets problématiques. Y figure également un article paru au "Luxemburger Wort" le 12 août 1996 et portant sur la création du parc naturel de la Haute-Sûre. L'auteur de l'article discute ce système de recyclage dont l'installation est projetée dans les anciennes ardoisières, estime qu'il devrait être compatible avec la création du parc naturel ... "es sei denn, es tauche ein unlösbares Umweltproblem auf, mit belasteten Abwässern etwa."

Dans ce contexte il n'est pas sans intérêt de noter que d'après l'acte du 17 janvier 1995 le terrain en question n'est pas raccordé à l'eau, au gaz, à l'électricité et au tout à l'égout.

Il faut enfin relever que la société Rollinger, qui conteste avoir voulu stocker sur le site des déchets problématiques, n'a cependant pas nié être l'auteur d'une étude versée par la commune où il est précisément question des grandes possibilités de stockage de tels déchets dans les anciennes ardoisières de Y.).

En présence de tous les projets, avoués et non avoués, ci-dessus passés en revue, en présence de la problématique soulevée dans sa lettre du 24 juin 1997 par le ministre de l'Intérieur, qui rappelle que le terrain se trouve aux abords de la Sûre en amont du principal réservoir d'eau potable, l'appelante ne peut se borner à se plaindre de la non réalisation "du projet", mais aurait dû préciser quels sont le ou les projets, compatibles avec les exigences posées par la protection de l'environnement, qu'elle entendait réaliser sur le site afin de permettre à la Cour d'apprécier si ces projets avaient une chance quelconque d'obtenir les approbations requises.

Au demeurant la chance invoquée est dès lors par trop incertaine pour être prise en considération.

S'y ajoute, ainsi que l'ont retenu les premiers juges, que la perte de gains alléguée manque elle aussi de la précision suffisante pour être prise en considération, respectivement pour être soumise à un expert aux fins d'évaluation.

Les premiers juges ont relevé dans ce contexte qu'il résulte des pièces versées par la société Rollinger que la société anonyme Euro-Innovation du "groupe Guy Rollinger" a su développer ses activités, notamment par conclusion d'un bail avec Arbed s.a. le 25 février 1998 et par une convention passée avec le Gouvernement le 8 juin 1999 portant sur le traitement de déchets.

L'appelante faisant valoir à ce sujet que c'est toutefois avec un retard considérable qu'elle a pu développer ses activités, on peut admettre que les projets initialement prévus pour le site à Y.) ont été réalisés sur le terrain pris en location auprès d'Arbed et ce dès février 1998. Or, le refus d'approbation de la première convention conclue avec la commune de Y.) datant de juin 1997,

l'élaboration d'une nouvelle convention ensemble la procédure d'approbation n'auraient certainement pu être finalisées en février 1998.

Il résulte des considérations qui précèdent que l'appelante n'a pas établi en l'espèce un préjudice indemnisable, de sorte que le jugement est à confirmer en ce qu'il l'a déboutée de sa demande.

La commune de Y.) est à débouter de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure, n'étant pas inéquitable en l'espèce de laisser à sa charge les frais non compris dans les dépens exposés par elle en instance d'appel.

#### **PAR CES MOTIFS:**

la Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement et sur le rapport du magistrat de la mise en état, le Ministère Public entendu en ses conclusions,

reçoit l'appel en la forme;

le dit non fondé et confirme le jugement entrepris;

déboute l'administration communale de X.) de sa demande basée sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile;

condamne l'appelante aux frais et dépens de l'instance d'appel, dont distraction au profit de Maître Fernand Entringer, sur ses affirmations de droit.