- Arrêt civil -

Audience publique du trente octobre deux mille trois.

Numéro 27040 du rôle.

Composition:

Georges SANTER, président de chambre,
Irène FOLSCHEID, premier conseiller,
Monique BETZ, premier conseiller,
Pascale BIRDEN, greffier.

Entre:

A.), sans état, demeurant à L-(...) **LIEU.2.),** (...),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant
Yves TAPELLA de Luxembourg en date du 6 août 2002,

comparant par Maître Robert LOOS, avocat à la Cour à Luxembourg,

et:

1. B.), ajusteur mécanicien, demeurant à L-(...) **LIEU.1.),** **ADR.1.),**

2. C.), notaire, demeurant à L-(...),

intimés aux fins du susdit exploit TAPELLA,

comparant par Maître Roland ASSA, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par compromis de vente conclu le 9 avril 1994 **A.)** a acquis de **B.)** dans un immeuble sis à **LIEU.3.)**, commune de **LIEU.1.)**, dans la Cité **CITE.)**, deux studios pour un prix de 2.500.000,- francs, étant stipulé que l'entrée en jouissance est fixée à la signature de l'acte notarié et que le prix est payable comptant au jour de l'acte en question.

L'acte notarié de vente a été dressé par le notaire **C.)** à la date du 1^{er} juillet 1994.

Par exploit du 8 avril 1999, **A.)** a fait comparaître **B.)** et le notaire **C.)** devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile.

A l'appui de sa demande, elle a notamment exposé qu'au cours des démarches administratives effectuées en vue de son transfert de domicile vers l'immeuble acheté, elle apprit que le lieu-dit « Cité **CITE.)** » n'était reconnu ni par la commune de **LIEU.4.)** ni par la commune de **LIEU.1.)** comme zone résidentielle et qu'il était impossible de s'inscrire, elle et sa fille, au registre de la population d'une des deux communes, que ceci empêchait la scolarisation de sa fille dans une école de l'une des deux communes et l'obligeait à ces fins de s'inscrire auprès d'autres habitants, que les assignés ne pouvaient ignorer et n'ignoraient pas que l'usage du bien acheté à titre d'habitation personnelle et principale par elle était pour elle une qualité déterminante et essentielle, et qu'il y a eu vice du consentement constitué par l'erreur dans son chef sur les qualités substantielles de l'objet vendu.

La demanderesse a conclu à voir prononcer l'annulation de la vente conclue sous seing privé le 9 août 1994 et par acte notarié le 1^{er} juillet et à voir condamner **B.)** à lui restituer le prix de vente de 2.500.000,- francs, cette demande étant basée sur l'erreur sur les qualités substantielles et également sur l'article 1131 du code civil pour absence totale sinon partielle de cause, sinon pour cause illicite.

A titre subsidiaire, elle a conclu, pour le cas où il ne serait pas fait droit à la demande principale ci-dessus, à voir condamner le notaire **C.)** à lui payer à titre de dommages-intérêts la différence entre le prix de vente initial et le prix à réaliser sur la revente de l'immeuble au Fonds d'assainissement de la Cité **CITE.)** ou à tout autre tiers, sinon à le voir condamner à lui payer à titre de dommages-intérêts les intérêts conventionnels payés sur un prêt contracté pour l'acquisition jusqu'au remboursement complet de ce prêt, sinon le montant des aides étatiques auxquelles elle aurait normalement pu avoir droit.

Finalement, elle a encore conclu à la condamnation solidaire sinon in solidum, sinon de chacun pour le tout des deux défendeurs au paiement

de dommages-intérêts du chef de divers frais et taxes et à titre de dommage moral.

Par jugement du 2 avril 2001, le tribunal d'arrondissement a rejeté les demandes de **A.)** en annulation du compromis et de l'acte notarié de vente dirigée contre **B.)** et en indemnisation des divers frais et taxes et du dommage moral dirigés contre **B.)** et **C.)**.

Quant à la demande en indemnisation dirigée contre le seul notaire **C.)**, ils ont prononcé la révocation de l'ordonnance de clôture et ordonné la réouverture des débats.

Contre ce jugement lui signifié le 29 juillet 2002, **A.)** a régulièrement interjeté appel par exploit du 6 août 2002, concluant à se voir allouer les différents chefs de sa demande conformément à l'acte introductif de première instance.

Les intimés **B.)** et **C.)** concluent à la confirmation du jugement entrepris.

Concernant la demande de nullité du compromis et de l'acte notarié basée sur une prétendue erreur sur une qualité substantielle de l'objet vendu, les premiers juges ont notamment retenu qu'il ne se dégage pas de la nature même de l'immeuble vendu ni d'autres circonstances objectives que cet immeuble devait nécessairement être destiné à l'habitation principale de l'acquéreuse et qu'il ne résulte pas non plus des termes mêmes du compromis de vente que l'immeuble devait servir à l'habitation principale de l'acquéreuse et que cette finalité était considérée comme substantielle par les parties.

A l'appui de son appel, **A.)** fait valoir les arguments et circonstances suivants :

en matière de vente d'immeubles, la qualité attachée par un acquéreur d'un immeuble de pouvoir y habiter à titre de logement principal coulerait de source, alors que, dans un cours normal des choses, l'acquisition immobilière sert à l'habitation, ce surtout lorsqu'elle est opérée par des particuliers ;

cette évidence serait encore confirmée par les circonstances particulières de la cause, alors que les studios avaient en fait été annoncés par **B.)** comme « appartement », terme à connotation exclusive d'habitation ;

de surcroît **A.)** exerçait la profession de simple vendeuse, fait non contesté, était de nationalité étrangère et venait visiter l'appartement avec son enfant, de sorte qu'il aurait été immédiatement apparent à tout vendeur normalement attentif que l'intéressée n'avait pas les moyens d'acheter un immeuble à des fins autres que d'habitation principale ;

l'achat d'un immeuble dans ces circonstances n'apporterait le moindre indice permettant de conclure à un usage de l'immeuble comme résidence secondaire ; l'achat immobilier à titre d'investissement ou à titre de résidence secondaire constituerait en effet l'exception et il appartiendrait au vendeur d'établir quelles circonstances l'ont conduit à croire que la destination de l'achat n'était pour son cocontractant pas l'habitation à titre principal.

Selon l'appelante, il en résulterait que la qualité attendue ne pouvait en aucun cas constituer une surprise pour **B.**), alors qu'elle constitue en tout état de cause une qualité substantielle in abstracto, à plus forte raison à la lumière des circonstances de la cause, et que partant, la qualité en question doit être considérée comme étant entrée, sinon expressément, du moins tacitement dans le champ contractuel.

Elle continue ses développements en soulignant que précisément la notion d'habitation renferme la faculté pour l'acheteur de pouvoir séjourner sans aucune restriction et limitation dans ledit immeuble, que du moment où l'habitation vendue ne permet pas à l'acheteur d'y séjourner 365 jours sur les 365 de l'année une des qualités essentielles de cette habitation fait défaut, que l'habitation permanente 365/365 jours doit toutefois être possible afin que cette habitation puisse servir de résidence principale et donc de domicile légal de la personne qui y séjourne, que dans le cas litigieux il était cependant impossible légalement d'élire domicile légal dans l'habitation achetée et donc d'y « habiter », que du moment où une habitation ne peut être entièrement utilisée aux fins auxquelles elle est destinée, une de ses qualités substantielles in abstracto fait défaut.

C'est à juste titre cependant que les intimés contestent que la notion d'habitabilité engloberait la résidence principale ou le domicile légal et que ces qualités complémentaires feraient partie intégrante de la notion d'habitabilité prise in abstracto et seraient donc une condition sous-jacente au consentement de l'acheteur.

Dans la mesure où la qualité attendue ne serait pas une qualité substantielle in abstracto, l'annulation n'étant possible que si le cocontractant savait que cette qualité était recherchée, et la qualité considérée apparaissant comme substantielle, in concreto, pour les deux contractants, l'appelante reproche aux premiers juges de ne pas avoir retenu quelle aurait bien rapporté la preuve que la qualité litigieuse était entrée expressément dans le champ contractuel. Il découlerait de son argumentation que la qualité tenant à la possibilité pour elle d'établir sa résidence principale dans l'appartement à acquérir était bien entrée dans le champ contractuel.

Il appartient effectivement à l'acquéreur de prouver qu'il a assigné un caractère substantiel à tel élément qui n'existait pas en fait, mais dont l'existence supposée a déterminé son consentement, étant à qualifier de substantiel tout élément dont l'absence dénature la chose à un point tel

qu'elle serait autre chose ou encore qu'elle serait impropre à son usage naturel (Cour d'appel, 8 janvier 1997 P. 30, 200).

Dans l'appréciation de la question de savoir si de la part de l'acquéreuse la qualité considérée actuellement par elle comme substantielle, en l'espèce celle de pouvoir légalement établir sa résidence principale dans l'appartement à acquérir, était bien entrée dans le champ contractuel, la Cour a égard aux éléments suivants :

Il résulte des déclarations d'arrivée du service des étrangers que **A.)** a indiqué pour elle et pour sa fille **D.)** à partir du 1^{er} août 1994 comme résidence l'adresse **ADR.1.)** à **LIEU.1.)**, qui est celle du vendeur **B.)**.

Selon des certificats de résidence de la susdite commune, **A.)** et sa fille **D.)** étaient inscrites sur les registres de la population de la commune à cette adresse du 1^{er} août 1994 au 28 mars 1995.

Toujours d'après ces certificats, elles étaient inscrites sur les registres de la population de cette commune à l'adresse **ADR.2.)** à **LIEU.3.)**-Gare du 28 mars 1995 au 15 juillet 1997, adresse qui selon les propres déclarations de l'appelante était celle d'un ressortissant portugais.

Selon un autre certificat de la commune de **LIEU.1.)**, il est attesté que la fille **D.)** a fréquenté l'école primaire à **LIEU.1.)** pendant les années scolaires 1994/1995, 1995/1996 et 1996/1997.

Après le 15 juillet 1997, fin de la période d'inscription sur les registres de la population de la commune de **LIEU.1.)**, **A.)** s'est établie ensemble avec sa fille **D.)** à **LIEU.2.)** (cf. déclarations d'arrivée du 18 juillet 1997).

Il s'avère au regard de ses propres déclarations dans l'acte introductif (assignation du 8 avril 1999), selon lesquelles elle a quitté en février 1997 la Cité **CITE.)** pour aller habiter à **LIEU.2.)**, où à partir de septembre 1997, sa fille était inscrite à l'école primaire, que **A.)** a en fait habité de 1994 à 1997 dans l'appartement par elle acquis dans la Cité **CITE.)**.

Après avoir quitté la Cité **CITE.)**, **A.)** a donné pendant un certain temps l'appartement litigieux en location.

Il résulte des divers courriers du service des aides au logement du Ministère du logement que l'appelante n'a pas pu bénéficier des aides financières étatiques compte tenu de ce qu'elle n'a pas été en mesure de fournir un certificat attestant de sa résidence dans l'immeuble acquis en vue de son logement, mais il est certain que ce fait était connu de l'intéressée au moins depuis avril 1996 (cf. lettre du 5 avril 1996 du ministère du logement).

Enfin par la loi du 10 décembre 1998 a été créé un établissement public dénommé « Fonds d'assainissement de la Cité **CITE.)** » qui pour la

réalisation de son objet, pouvait entre autres acquérir les diverses propriétés de la cité. **A.)** reconnaît elle-même avoir été en pourparlers avec le Fonds, et elle fait état d'offres de prix inférieures d'au moins 1.400.000,- francs au prix par elle déboursé pour l'acquisition. Un courrier du Fonds d'assainissement du 10 novembre 1999 fait part à l'intéressée d'une évaluation de l'immeuble à 1.652.000,- francs.

Au regard de tous ces éléments, la Cour constate que l'appelante a attendu jusqu'au 8 avril 1999, soit presque cinq ans depuis l'acte notarié et sa première inscription à une adresse fictive dans la commune de **LIEU.1.)**, pour lancer une assignation en nullité de la vente basée sur l'erreur dans son chef sur une qualité substantielle de l'objet vendu.

Ainsi l'appelante s'est-elle pendant une bonne partie de cette période accomodée d'une situation où elle se servait effectivement de l'immeuble acquis comme habitation permanente pour elle et sa fille qui pendant cette période était normalement scolarisée.

Le fait qu'une déclaration de résidence réglementaire à l'adresse de l'immeuble acquis n'était pas possible, que l'appelante s'est inscrite à des adresses fictives et que l'octroi des aides au logement étatiques lui a été refusé n'a pas autrement inquiété **A.)**, qui d'après les éléments du dossier auquel la Cour peut avoir égard, n'a à ce moment pas entrepris quoi que ce soit contre le vendeur de l'appartement.

Ce n'est qu'en 1999 que l'appelante s'est décidée à se prévaloir à l'encontre de **B.)** d'une prétendue erreur sur une qualité substantielle de la chose vendue, le caractère déterminant de cette démarche résidant à l'évidence dans l'échec de ses pourparlers sur le prix de l'immeuble avec le Fonds d'assainissement.

Sur base de tout ce qui précède, la Cour considère que l'appelante n'a pas assigné un caractère substantiel à la faculté de pouvoir établir dans l'appartement acquis sa résidence principale conformément aux réglementations administratives et communales.

Aux termes de son acte d'appel, **A.)** fait valoir en ordre subsidiaire que le fait de garder volontairement le silence sur un élément que le cocontractant aurait intérêt à connaître constitue une rétention dolosive, sanctionnée par l'article 1116 du code civil, et elle conclut à voir annuler la vente sur cette base.

Les intimés ayant opposé qu'il s'agit là d'une base nouvelle, irrecevable en instance d'appel, **A.)** renvoie à son exploit d'assignation du 8 avril 1999 aux termes duquel elle aurait demandé la nullité de la vente « sur base des articles 1108 et suivants du code civil ».

Il résulte toutefois des énonciations de l'exploit introductif que le seul vice du consentement invoqué par la demanderesse était celui constitué par

l'erreur sur les qualités substantielles de l'objet vendu, prévu à l'article 1110 du code civil.

Le vice du consentement pour cause de dol, non invoqué en première instance, constitue non un simple moyen, mais une base nouvelle invoquée pour la première fois en instance d'appel, et la demande sur cette base est à déclarer irrecevable conformément à l'article 592 du nouveau code de procédure civile qui interdit de substituer à l'action engagée une demande qui en diffère par son fondement, sa cause et son objet, et de changer le caractère, la base, la nature juridique de l'action (cf. Cour 24 février 1993 P 29, 65).

Concernant l'absence totale sinon partielle de cause, l'appelante fait valoir que « l'impossibilité légale et réglementaire pour l'objet acheté de servir comme domicile légal et permanent à l'acquéreuse était bien constitutive de la disparition de la cause déterminante de l'obligation contractée par elle ».

Compte tenu des développements faits ci-dessus relativement à l'erreur sur une qualité substantielle, c'est à juste titre que les premiers juges ont retenu que **A.)** reste en défaut de prouver que la cause déterminante de son obligation résidait dans le fait que l'objet acheté pouvait, légalement, servir comme habitation personnelle principale à l'acquéreuse, et ont rejeté le susdit moyen de nullité.

L'appelante fait encore grief aux premiers juges de ne pas avoir prononcé l'annulation de la vente litigieuse pour cause illicite, « alors qu'il est établi que la réglementation en vigueur prohibait l'usage de l'immeuble acquis comme domicile principal ».

Les considérations qui précèdent amènent la Cour à confirmer le jugement entrepris également en ce qu'il a rejeté le moyen de nullité fondé sur une prétendue cause illicite de la vente.

Sur base des divers développements faits ci-dessus, le jugement est à confirmer en ce qu'il a rejeté la demande en annulation du compromis de vente et de l'acte notarié sur les différentes bases, et déclaré non fondée la demande en restitution du prix de vente avec les intérêts conventionnels payés sur base du prêt contracté.

La vente n'étant pas annulée, la demande en condamnation de **B.)** à payer le montant de 34.200,- francs à titre de frais d'actes et taxes et de 500.000,- francs du chef de préjudice moral a à bon droit été rejetée par les premiers juges qui ont retenu que la demanderesse ne caractérisait ni n'établissait les faits qui seraient de nature à engager la responsabilité du vendeur du chef de la vente.

Pour ce qui est de la demande en indemnisation dirigée contre le notaire, le jugement entrepris a ordonné la réouverture des débats pour

permettre aux parties d'examiner l'incidence des articles 1134 et 1184 du code civil sur le litige.

Ces chefs de la demande, qui n'ont pas été tranchés par les premiers juges, n'ont pas été par l'appel de la demanderesse déférés à la Cour qui ne saurait partant en connaître.

L'appelante succombant dans sa voie de recours, il n'est pas inéquitable de laisser à sa charge les sommes exposées non comprises dans les dépens. **A.)** est à débouter de sa demande basée sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

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;

reçoit l'appel,

déclare irrecevable la demande de **A.)** en annulation du compromis de vente du 9 avril 1994 et de l'acte notarié du 1^{er} juillet 1994 basée sur le dol,

pour le surplus,

déclare l'appel non fondé,

confirme le jugement entrepris,

déboute **A.)** de sa demande basée sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

condamne **A.)** aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Roland ASSA.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par le président de chambre Georges SANTER, en présence du greffier Pascale BIRDEN.