Audience publique du vingt-huit février deux mille dix-neuf

Numéro 45320 du rôle

Composition:

Serge THILL, président de chambre,
Alain THORN, premier conseiller,
Danielle SCHWEITZER, premier conseiller,
Alexandra NICOLAS, greffier assumé.

E n t r e

A.), demeurant à L-(...),

appellant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Yves TAPELLA d'Esch-sur-Alzette du 11 août 2017,

comparant par Maître Arzu AKTAS, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette,

e t :

B.), demeurant à L-(...),

intimée aux fins du prédit exploit TAPELLA du 11 août 2017,

comparant par Maître Georges KRIEGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier de justice du 13 septembre 2016, **A.)** et **C.)** ont donné assignation à **B.)** pour voir dire que le compromis de vente du 29 décembre 2014, remplaçant un compromis de vente du 22 septembre 2014, est résilié du fait ou de la faute de la partie assignée et pour voir condamner la partie assignée à leur payer le montant de 48.000 EUR à titre de clause pénale avec les intérêts légaux à compter de la demande en justice jusqu'à solde.

Si le contrat devait être considéré comme résilié, **B.)** a présenté en ordre subsidiaire une demande reconventionnelle au paiement de la clause pénale et en remboursement d'un acompte de 10.000 EUR, payé en date du 24 août 2015.

Par un jugement du 28 juin 2017, la demande principale a été déclarée non fondée.

La demande reconventionnelle pour autant que dirigée contre **A.)** a été déclarée fondée et **A.)** a été condamné à payer à **B.)** le montant de 48.000 EUR avec les intérêts légaux à partir du 10 novembre 2016, jusqu'à solde. La résolution du compromis de vente du 29 décembre 2014 aux torts de **A.)** a été prononcée et l'offre de preuve par témoignage et par serment décisive présentée par **B.)** a été déclarée irrecevable.

La demande en remboursement du montant de 10.000 EUR a été déclarée non fondée.

Par exploit d'huissier de justice du 11 août 2017, **A.)** a régulièrement relevé appel limité de la décision du 28 juin 2017, lui signifiée par **B.)** en date du 8 août 2017.

Il précise que l'appel porte sur ce que ses demandes ont été déclarées non fondées et que la résolution du compromis de vente du 29 décembre 2014 a été prononcée à ses torts. Il demande de dire que le compromis de vente est anéanti depuis la notification des refus bancaires à la demande de crédit de **B.)**, de dire que la résolution du compromis de vente est prononcée aux torts de **B.)** et de le décharger des condamnations intervenues. Il estime que c'est à tort que les juges ont retenu que la condition suspensive n'avait pas failli au moment où les vendeurs ont résilié le compromis de vente en date du 1^{er} juin 2016 et qu'ils ont fait droit aux demandes de **B.)** en le condamnant au paiement de la clause pénale. Cette dernière n'aurait pas obtenu un prêt dans un délai raisonnable. Il formule une offre de preuve par audition de trois témoins.

Il demande la condamnation de **B.)** au paiement de la clause pénale et au montant de 28.817,57 EUR à titre de dommages et intérêts.

B.) conclut à la confirmation du jugement de première instance en ce qu'il a déclaré la demande de **A.)** non fondée et en ce qu'il a prononcé la résolution aux torts de ce dernier avec paiement de la clause pénale en sa faveur. Elle

formule appel incident et sollicite la condamnation de l'appelant au paiement du montant de 10.000 EUR. Elle réitère son offre de preuve par audition de témoin et par serment décisoire à déférer à l'appelant.

B.) fait valoir que le compromis aurait été assorti d'une condition suspensive relative à l'obtention d'un prêt bancaire sans aucun délai et aurait été exécuté en partie par le paiement d'un acompte de 10.000 EUR en date du 24 août 2015. Elle aurait effectué diverses démarches en vue d'obtenir un accord bancaire. Comme la condition suspensive ne serait enfermée dans aucun délai conventionnel et qu'il ne serait pas certain qu'aucun accord bancaire ne serait délivré, le compromis de vente aurait dû subsister aussi longtemps que la condition suspensive n'est pas défaillie. Or, par courrier du 1^{er} juin 2016, le vendeur aurait résilié le compromis. Cette résiliation aurait été motivée par le fait que l'appelant voulait céder sa maison à un prix supérieur. Comme il ne serait pas établi qu'elle n'avait pas exécuté son engagement, le compromis aurait été toujours valable et la clause pénale ne serait pas due. En ordre subsidiaire, si le contrat devait être considéré comme résilié, cette résiliation serait fautive dans le chef des parties vendeuses et ces dernières seraient à condamner à lui payer le montant de la clause pénale et à lui rembourser l'acompte sur le prix de vente de 10.000 EUR payé en date du 24 août 2015.

Il est constant en cause qu'un premier compromis a été signé entre parties en date du 22 septembre 2014. Ce compromis a été annulé et remplacé par le compromis de vente signé le 29 décembre 2014 et dans la mesure où dans le deuxième compromis les parties ne se réfèrent à aucun moment aux stipulations contractuelles du premier compromis, les développements afférents de l'appelant ne sont pas pertinents.

L'article 5 du compromis de vente du 29 décembre 2014 stipule que : « *Par leur signature, les deux parties donnent leur accord pour enregistrer ce compromis, mais ne prend ces effets qu'après l'obtention d'un accord de prêt d'un institut financier* ».

La condition suspensive relative à l'obtention d'un crédit bancaire n'est enfermée dans aucun délai conventionnel. Cette condition fait partie intégrante du contrat et c'est à tort que **A.)** soutient que par référence au premier compromis de vente, le second compromis de vente « *certes sans délai pour l'obtention d'un financement s'entendait dans le même délai de trois mois, soit au plus tard pour la fin du mois de mars 2015* ».

L'article 3 du compromis prévoit qu'« *en cas de résiliation du présent compromis de vente par l'une des parties, celle-ci doit verser une pénalité conventionnelle de 10% du prix de vente à la partie lésée* ».

Par lettre recommandée du 1^{er} juin 2016, les vendeurs ont résilié le compromis de vente du 29 décembre 2014 au motif que **B.)** n'aurait pas présenté un accord bancaire.

Par lettre recommandée du 10 juin 2016 adressée à **B.)**, le mandataire de **A.)** a réitéré la résiliation du compromis effectuée par courrier du 1^{er} juin 2016 en

faisant état de manquements dans le chef de l'acquéreuse. Il a reproché à **B.)** de ne pas avoir fait de démarches sérieuses en vue de l'obtention d'un crédit bancaire et de ne pas avoir fourni de réponse écrite d'un refus bancaire dans un délai raisonnable.

Lorsqu'une obligation est contractée sous les conditions qu'un évènement arrivera sans qu'il y ait un temps fixé, cette condition qui ne confère pas à l'obligation un caractère perpétuel, peut toujours être accomplie et elle n'est censée défaillie que lorsqu'il est devenu certain que l'évènement n'arrivera pas (Cass. 26 mars 2009, n° 20/09/ n° 2600).

Durant la période d'incertitude, c'est-à-dire aussi longtemps que la condition est pendante, les effets juridiques recherchés par le contrat ne peuvent se produire. Le créancier ne dispose que d'un droit conditionnel, non encore exigible. Mais si la durée de cette condition peut être indéterminée, le contrat ne saurait pour autant imposer une obligation perpétuelle (cf. Ph. Malaurie et L. Aynès, Les obligations, Cujas, 9^e éd, n° 1109).

Même en l'absence de délai fixé par les parties, un délai raisonnable doit borner la période d'incertitude. Il appartient alors au juge de rechercher la commune intention des parties et de mettre en évidence le terme de ce délai raisonnable en fonction des circonstances de la cause. La convention existe tant que la condition est pendante, bien que l'exécution de l'obligation soit suspendue et fait donc naître des droits et des obligations entre parties (cf. Cour de Cassation belge, 15.05.1986, Pas. b. 1986. I. 1123).

Le principe de l'exécution de bonne foi des conventions, inscrit à l'article 1134, alinéa 3 du Code civil, met cependant à charge des parties contractantes une obligation de loyauté, en vertu de laquelle le débiteur d'une obligation assortie d'une condition suspensive doit effectuer toutes les diligences normales en vue de la réalisation de la condition et de l'aboutissement de l'opération (cf. O. Poelmans, Droit des obligations au Luxembourg, Principes généraux et examen de jurisprudence, Larcier, 2013, n°316).

C'est, d'abord à tort, que l'appelant reproche à **B.)** de ne pas avoir fait les diligences nécessaires pour obtenir un prêt bancaire puisque dans le courrier du 10 juin 2016, adressé par le mandataire de **A.)** à **B.)**, il admet expressément que **B.)** a entrepris des démarches en vue de voir réaliser la clause suspensive relative à l'obtention d'un crédit.

Il est en effet dit dans ce courrier :

« Vous avez certes sollicité un crédit auprès de diverses banques au début de l'année 2015, mais mon mandant était présent avec vous lorsque par exemple la BHV vous a notifié son refus oral que vous étiez très loin de remplir les conditions pour pouvoir emprunter une telle somme de 480.000 EUR.

Mon mandant était encore présent lors du refus d'une autre banque qui ne laissait aucun doute au fait que faute d'apport et de revenu suffisant de votre part, un tel emprunt vous serait nécessairement refusé.

Suite à vos autres démarches vous avez informé oralement mon mandant des refus des diverses banques à vos demandes ».

A.) prétend encore, à tort, que malgré ce courrier, **B.)** n'aurait pas entrepris de démarches pour obtenir un crédit bancaire puisqu'il résulte des pièces produites que, par lettre du 6 mars 2017, la banque **BQUE.1.)** certifie avoir donné son accord à Monsieur et Madame **D.)-B.)** quant à l'octroi d'un crédit destiné à l'acquisition d'une maison sise, à L-(...).

Il ne porte pas à conséquence que cet accord ait été donné à Monsieur et Madame **D.)-B.)**.

En outre et, contrairement aux affirmations de **A.)**, il ne résulte pas de la lettre d'accord du 6 mars 2017 de la Banque **BQUE.1.)** que l'accord aurait été donné sur base du premier compromis de vente.

Suivant courrier de son mandataire à tous les notaires du Luxembourg, **B.)** s'est, par ailleurs, opposée à toute passation d'acte de vente dudit immeuble en faveur de tiers.

Au vu de ces éléments, il est établi que **B.)** a, depuis la signature du compromis de vente, fait de nombreuses démarches pour obtenir un crédit bancaire. Selon le courrier de son mandataire, **A.)** était au courant tant des démarches effectuées par **B.)** que des refus de crédit lui donnés oralement par les banques. Il est partant sans incidence que cette dernière n'a produit qu'un seul refus de crédit écrit. En introduisant une demande de crédit auprès de la banque **BQUE.1.)** et, en s'opposant à la passation d'acte par un tiers, elle a toujours manifesté son intention d'acquérir le bien.

L'offre de preuve par l'audition de témoins présentée par **A.)** et tendant à établir divers refus oraux d'établissements bancaires à la demande de crédit de **B.)** est à rejeter pour défaut de pertinence, ces refus n'étant pas contestés par l'intimée.

Contrairement aux dires de **A.)**, l'incertitude n'avait dès lors pas pris fin « *lorsque **B.)** a présenté des demandes à plusieurs instituts financiers et que ceux-ci lui ont opposé un rejet de sa demande* ». Il n'est pas exact non plus « *que le compromis était anéanti au plus tard le 31 janvier 2015, alors que **B.)** avait informé Monsieur **A.)** des refus des banques à sa demande de crédit pour financer l'achat de l'immeuble objet du compromis sinon à compter de la date du refus de la banque **BQUE.2.)** (11 octobre 2016)* ».

Dès lors au vu des diligences effectuées par **B.)** depuis la signature du compromis et, en l'absence de certitude que la condition suspensive prévue au compromis de vente ne pouvait plus se réaliser, il convient de retenir que la condition suspensive n'avait pas défailli au moment de la résiliation par l'appelant en date du 1^{er} juin 2016.

En l'absence de faute dans le chef de **B.)**, c'est à bon droit que le tribunal de première instance a déclaré non fondée la demande de l'appelant tendant à voir engager la responsabilité contractuelle de **B.)** de même que sa demande tendant à voir prononcer la résolution judiciaire aux torts de cette dernière. La demande en résolution aux torts de **A.)** a, par conséquent, à juste titre été déclarée fondée et l'appel de **A.)** est à déclarer non fondé de ces chefs.

A.) demande d'être déchargé du paiement de 48.000 EUR à titre de clause pénale.

La clause pénale prévue par les parties a la teneur suivante :

« En cas de résiliation du présent compromis de vente par l'une des parties, celle-ci doit verser une pénalité conventionnelle de 10 % du prix de vente à l'autre partie ».

Le compromis de vente signé entre parties ne renferme pas de clause résolutoire prévoyant sa résolution automatique pour le cas où le débiteur ne s'exécute pas. En application de l'article 1184 alinéa 2 du Code civil, **A.)** n'était partant pas en droit de résilier de sa propre initiative avec effet immédiat le compromis de vente. Etant donné qu'au vu de tout ce qui précède, la résiliation effectuée par l'appelant n'était pas justifiée, la clause pénale conventionnelle de 10% du prix de vente trouve à s'appliquer.

A.) ne justifie pas en quoi le montant de 48.000 EUR réclamé à titre de clause pénale serait manifestement excessif de sorte que le jugement de première instance est à confirmer en ce qu'il a condamné **A.)** au paiement de la somme de 48.000 EUR.

En application des articles 15 et 15-1 de la loi modifiée du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et intérêts de retard, **B.)** a droit à la majoration du taux d'intérêt de trois points à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la signification du présent arrêt.

A.) réclame en instance d'appel la somme de 28.817,57 EUR à titre de dommages et intérêts.

Il expose à l'appui de cette demande que **B.)** a commis une faute en voulant empêcher la vente de l'immeuble sis à (...) à un tiers. Il estime que par ses *« manœuvres dolosives répétées et persistantes »*, il aurait été contraint d'accorder une réduction du prix de l'immeuble.

Il évalue son préjudice comme suit :

- 1) Différence de prix entre le compromis et l'acte notarié : 15.000 EUR
- 2) Frais et honoraires d'avocat déjà acquittés
 - 7.582,05 EUR
 - 1.235,52 (dossier **A.)-(...))**
- 3) Préjudice moral : 5.000 EUR

B.) conclut à l'irrecevabilité de cette demande pour être une demande nouvelle irrecevable en instance d'appel.

Aux termes de la motivation de son assignation introductive d'instance, **A.)** a réclamé la somme de 48.000 EUR principalement à titre de pénalité conventionnelle sinon en ordre subsidiaire à titre de dommages et intérêts du chef de manquements de la part de **B.)**. Il s'est « *réservé le droit d'augmenter cette demande des préjudices qu'il viendrait à subir, outre les frais et honoraires d'avocat, du fait ou de la faute de B.)* ». Il s'est, en outre, réservé le droit, sur base de la répétition de l'indu, de demander le remboursement ou le paiement des éventuels loyers encaissés par **B.)** depuis janvier 2015, date à laquelle elle dit avoir donné l'immeuble en location. Au dispositif de son assignation, il a réclamé la somme de 48.000 EUR avec les intérêts légaux à compter de la demande en justice jusqu'à solde.

Aux termes de son acte d'appel, **A.)** a exposé que :

« *de ce que son appel est strictement limité aux points suivants :*

- *Les demandes de l'appelant sont déclarées non fondées et partant l'appelant en est débouté ;*
- *La résolution du compromis de vente du 29 décembre 2014 est prononcée aux torts de l'appelant ; »*

Il a également demandé de:

« *Donner acte à l'appelant de ce que l'appel porte uniquement sur les torts, alors qu'à titre subsidiaire l'appelant acquiesce à résolution judiciaire du compromis;*

- *Partant l'appel portant encore sur la condamnation de l'appelant au paiement de la clause pénale ;*
- *Donner acte à l'appelant de ses contestations quant à la majoration du taux d'intérêts de 3 points (...)* ».

Après avoir expressément affirmé que son acte d'appel était limité, **A.)** a demandé :

- principalement, de dire que le compromis est anéanti (...) au début de l'année 2015,
- subsidiairement, de dire que la résolution est prononcée aux torts de **B.)**,
- partant de décharger l'appelant de la condamnation au montant de la clause pénale (...),
- de décharger encore l'appelant de toute condamnation à une indemnité de procédure,
- de décharger la partie appelante de toutes condamnations intervenues, sinon les réduire à de plus justes proportions (...),
- par réformation du jugement entrepris de faire droit à l'ensemble des demandes de l'appelant suivant assignation du 13 septembre 2016.

A.) n'a formulé aucune demande en dommages et intérêts à hauteur de 28.817,57 EUR au dispositif de son acte d'appel.

L'article 592 du Nouveau Code de procédure civile dispose :

« Il ne sera formé, en cause d'appel, aucune nouvelle demande, à moins qu'il ne s'agisse de compensation, ou que la demande nouvelle ne soit la défense à l'action principale. »

Pourront aussi les parties demander des intérêts, arrérages, loyers et autres accessoires échus depuis le jugement de première instance. »

En l'espèce, **A.)** n'avait pas demandé en première instance réparation pour dommage moral. Cette demande formée pour la première fois en instance d'appel est irrecevable en application de l'article 592 précité. Il en va de même de la demande en paiement du montant de 15.000 EUR réclamé à titre de différence de prix.

La demande relative au paiement de frais et honoraires a, par contre, été formée en première instance de sorte qu'elle n'est pas à considérer comme nouvelle au sens de l'article précité.

Au vu de l'issue du litige, elle n'est cependant pas fondée.

B.) formule régulièrement appel incident. Elle fait valoir que c'est à tort que sa demande en remboursement de l'acompte de 10.000 EUR qu'elle avait payé à **A.)** a été déclarée non fondée par les juges de première instance. Pour prouver le paiement de ce montant, elle verse un extrait bancaire et réitère son offre de preuve par l'audition d'un témoin.

Elle entend, en ordre subsidiaire, comme en première instance, déférer le serment décisive à **A.)**.

L'appelant conclut à la confirmation du jugement de première instance en ce qu'il a, en l'absence d'un commencement de preuve, rejeté l'offre de preuve par témoignage par application de l'article 1341 du Code civil.

Contrairement à l'affirmation de **B.)**, le paiement ne constitue pas un fait juridique, mais un acte juridique qui obéit à la nécessité de la preuve écrite lorsqu'il excède le montant au-delà duquel la preuve par témoins des actes juridiques n'est pas admissible conformément à l'article 1341 du Code civil.

Aux termes de l'article 1341 du Code civil, il doit être passé acte devant notaire ou sous signatures privées de tous les actes juridiques portant sur une somme ou valeur excédant celle de 2.500 EUR fixée par règlement grand-ducal (...) et il n'est reçu aucune preuve par témoins contre et outre le contenu aux actes, ni sur ce qui sera allégué avoir été dit avant, lors ou depuis les actes, encore qu'il s'agisse d'une somme ou valeur moindre.

L'exigence de la preuve écrite peut être écartée quand il existe un commencement de preuve par écrit ou une impossibilité morale de se procurer un écrit.

Le jugement de première instance est à confirmer en ce qu'il a dit que l'extrait bancaire produit par **B.)** qui établit un retrait en espèces du compte bancaire de **B.)** ne saurait être assimilé à un commencement de preuve par écrit, faute de pouvoir être considéré comme émanant de celui auquel on l'oppose.

B.) ne fait pas valoir d'impossibilité morale pour se procurer un écrit.

L'offre de preuve par témoignage a partant à juste titre été rejetée.

B.) entend déférer le serment décisive suivant à **A.)**: « *Est-il vrai qu'en date du 24 août 2015, sans préjudice quant à la date exacte, le sieur A.) n'a pas reçu la somme de 10.000 EUR de la part de B.) à titre d'acompte sur le prix de vente de l'immeuble sis à L-(...), objet du compromis de vente signé en date du 29 décembre 2014* » ?

Aux termes des articles 1358 et 1360 du Code civil, le serment décisive peut être déféré sur quelque espèce de contestation que ce soit et en tout état de cause, encore qu'il n'existe aucun commencement de preuve de la demande ou de l'exception sur laquelle il est provoqué.

Au vu des considérations qui précèdent, la délation du serment, tel que formulé en instance d'appel, est recevable de sorte qu'il y a lieu, avant tout autre progrès en cause, d'y faire droit, sauf à enlever le bout de phrase « *sans préjudice quant à la date exacte* ».

Les demandes basées sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile sont réservées.

PAR CES MOTIFS

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

dit la demande de **A.)** irrecevable dans la mesure où elle tend au paiement des montants de 15.000 EUR (différence de prix entre le compromis et l'acte notarié) et de 5.000 EUR (préjudice moral),

reçoit les appels principal et incident pour le surplus,

dit l'appel principal non fondé dans la mesure où il est recevable,

confirme le jugement entrepris en ce qu'il a déclaré la demande principale non fondée, en ce qu'il a déclaré la demande reconventionnelle en résolution du compromis de vente aux torts de **A.)** fondée, en ce qu'il a condamné **A.)** à payer à **B.)** le montant de 48.000 EUR avec les intérêts légaux à partir du 10 novembre 2016, jusqu'à solde, en ce qu'il a dit que le taux d'intérêt sera majoré de 3 points, sauf à fixer le point de départ de ce délai, à l'expiration d'un délai de 3 mois à compter de la signification du présent arrêt et en ce qu'il a, quant à la demande reconventionnelle en restitution de la somme de 10.000 EUR, déclaré l'offre de preuve par témoignage présentée par **B.)** irrecevable,

avant tout autre progrès en cause, admet **B.)** à déférer le serment décisive suivant à **A.):**

*« Est-il vrai qu'en date du 24 août 2015, (...), le sieur **A.)** n'a pas reçu la somme de 10.000 EUR de la part de **B.)** à titre d'acompte sur le prix de vente de l'immeuble sis à L-(...), objet du compromis de vente signé en date du 29 décembre 2014 ? »*,

fixe la prestation du serment à l'audience publique du mercredi 8 mai 2019 à 10.00 heures, devant la neuvième chambre de la Cour d'appel, salle 2.29, au deuxième étage du bâtiment CR de la Cité Judiciaire, Plateau du St. Esprit à Luxembourg,

réserve le surplus et les demandes basées sur l'article 240 du Nouveau code de procédure civile.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Serge THILL, président de chambre, en présence du greffier assumé Alexandra NICOLAS.