

-Arrêt civil-

16/02/2000

A

Audience publique du seize février deux mille.

Numéros 22698 et 22967 du rôle.

Composition:

Irène FOLSCHEID, président, premier conseiller;
Monique BETZ, premier conseiller;
Marie-Anne STEFFEN, conseiller;
Pascale BIRDEN, greffier assumé.

I.

Entre:

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

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Lou THILL de
Luxembourg en date du 11 septembre 1998,

comparant par Maître Jean-Louis SCHILTZ, avocat à la Cour à Luxembourg,

et:

1. (...), B) (...), employée de l'Etat en retraite, demeurant à L-
(...), (...),

intimée aux fins du susdit exploit THILL,

comparant par Maître Arsène KRONSHAGEN, avocat à la Cour à Luxembourg,

2. la BQUE1) S.A., établie et ayant
son siège social à L- (...), (...), représentée par
son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit THILL,

comparant par Maître Pierre THIELEN, avocat à la Cour à Luxembourg.

II.

Entre:

la ^{BQUE1)} S.A., établie et ayant son siège social à L- (...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Rita HERBER d'Esch-sur-Alzette en date des 1^{er} et 6 octobre 1998,

comparant par Maître Pierre THIELEN, avocat à la Cour à Luxembourg,

et:

1. ^{B)} (...), employée de l'Etat en retraite, demeurant à L- (...),

intimée aux fins du susdit exploit HERBER du 6 octobre 1998,

comparant par Maître Arsène KRONSHAGEN, avocat à la Cour à Luxembourg,

2. la société à responsabilité limitée ^{5CC1)} S.A.R.L., établie et ayant son siège social à B- (...), (...), représentée par son gérant actuellement en fonctions

intimée aux fins du susdit exploit HERBER du 1^{er} octobre 1998,

comparant par Maître Jean-Louis SCHILTZ, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Suivant acte du notaire HELLINCKX du 10 mai 1993, la société de droit belge ^{5CC1)} S.A.R.L. vendit en l'état futur d'achèvement à ^{B)} un appartement au deuxième étage de la Résidence ^{RES1)} à construire à ^{LIEU1)}, ce pour le prix de 3.200.000.- francs, se composant des montants de 542.000.- francs pour l'acquisition de la quote-part de terrain, et de 2.658.000.- francs représentant le prix des travaux à réaliser.

L'acte de vente en état futur d'achèvement retient sub « Garantie Bancaire » qu'aux termes d'une convention de cautionnement sous seing privé en date du 18 mars 1993, dont un exemplaire reste annexé à l'acte authentique du 10 mai 1993, ^{BQUE1)} S.A. s'est engagée envers ^{B)} « à

payer en cas d'inexécution par le constructeur de son obligation d'achèvement les sommes nécessaires à l'achèvement, au sens de l'article 1601-6 du code civil, de l'immeuble dont s'agit, le tout aux clauses et conditions spécifiées dans ladite convention ».

Faisant exposer que malgré mise en demeure du 27 septembre 1993, ^{SCC1)}
S.A.R.L. se refuse à commencer les travaux de construction de la résidence, se prévalant encore de ce que l'acte notarié du 10 mai 1993 ne prévoit pas le délai de livraison stipulé à l'article 1601-5 du code civil, que l'acte ne mentionne pas la date à laquelle le constructeur s'oblige à commencer les travaux et qu'en ce qui concerne le délai d'exécution, il indique uniquement que les ouvrages seront achevés dans un délai de 300 jours ouvrables à partir du commencement, ^{B)}
assigna la société ^{SCC1)} S.A.R.L. et la société ^{BQVE1)}
S.A. par exploit d'huissier signifié les 28 et 29 octobre 1993 à comparaître devant le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg afin de voir déclarer nul l'acte de vente en état futur d'achèvement du 10 mai 1993 pour inobservation des dispositions de l'article 1601-5 du code civil, subsidiairement aux fins de voir déclarer ledit acte résolu aux torts de ^{SCC1)}
S.A.R.L. et afin de voir condamner les deux assignées solidairement, sinon in solidum, sinon chacune pour le tout, à restituer à ^{B)} le montant de 542.000.- francs ainsi que les frais de notaire.

Par exploit d'huissier du 11 septembre 1998, ^{SCC1)}
S.A.R.L. interjeta régulièrement appel contre le jugement contradictoirement rendu le 27 mai 1998 par le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg ayant, entre autres, déclaré nul l'acte de vente en état futur d'achèvement signé le 10 mai 1993 par devant le notaire HELLINCKX, ayant condamné ^{SCC1)} S.A.R.L. et ^{BQVE1)} S.A. solidairement à rembourser à ^{B)} la somme de 542.000.- francs ainsi que les frais de notaire avec les intérêts légaux, et ayant déclaré non fondée la demande de ^{SCC1)}
S.A.R.L..

Par exploit d'huissier signifié les 1^{er} et 6 octobre 1998, ^{BQVE1)}
S.A. interjeta régulièrement appel contre le même jugement

Il y a lieu de joindre les instances ainsi introduites pour y voir statuer par un même arrêt.

L'appelante ^{SCC1)} S.A.R.L. conclut à voir rejeter la demande en annulation de l'acte de vente en état futur d'achèvement, et à voir accueillir sa demande reconventionnelle visant à voir condamner ^{B)} à lui payer le montant de 2.658.000.- francs représentant le solde restant redu sur le prix de vente.

L'appelante ^{BQVE1)} S.A. demande, par voie de réformation, de voir déclarer l'acte régulier et de voir débouter ^{B)} de sa demande, se ralliant à cet égard aux conclusions de ^{SCC1)}
S.A.R.L. relatives à la prétendue nullité de l'acte, subsidiairement, au cas où l'acte était déclaré nul, ^{BQVE1)} S.A. demande de voir déclarer la demande en obtention du montant de 542.000.- francs non fondée pour ce qui la concerne.

B) conclut à la confirmation du jugement dont appel.

Les appelantes font grief aux premiers juges d'avoir suivi les conclusions de B) et d'avoir décidé que l'acte de vente en état futur d'achèvement du 10 mai 1993 est nul pour violation des dispositions de l'article 1601-5 du code civil, à défaut d'indication du délai de livraison.

Aux termes de l'article 1601-5 alinéa 2 e), les contrats de vente en état futur d'achèvement doivent entre autres, prévoir le délai de livraison.

L'alinéa final du même article prévoit que « l'inobservation des dispositions du présent article entraîne la nullité du contrat ... ».

L'inobservation des dispositions de l'article 1601-5 alinéa 2 du code civil entraîne la nullité du contrat, nullité qui est une nullité de protection (Doc. parl. no 1637, Projet de Loi relatif aux ventes d'immeubles à construire et à l'obligations de garantie des vices de construction, Avis du Conseil d'Etat, pages 861 et 862 sub 1601-4).

En l'espèce, l'acte de vente en état futur d'achèvement du 10 mai 1993, aux termes duquel « le constructeur déclare que les travaux n'ont pas encore été commencés », prévoit sub « ACHEVEMENT DES TRAVAUX »:

« 1. Le constructeur s'oblige à commencer lesdits travaux tels que convenu et de les continuer en vue de porter à l'état de complet achèvement, le bâtiment dont font partie les locaux vendus, ainsi que tous les éléments d'infrastructure ou d'équipement qui peuvent être nécessaires à la desserte et d'une manière générale à l'habitabilité de ce bâtiment dans le délai ci-après fixé.

2. Pour l'exécution de ces travaux, il s'oblige à se conformer aux plans et notice descriptive visés à l'exposé qui précède, et à mener ces travaux de telle manière que les ouvrages soient achevés dans **un délai de trois cent jours ouvrables à partir du commencement**, sauf survenance d'une cause légitime de suspension du délai de livraison ... ».

Les appelantes entreprennent le jugement en ce qu'il retient que si l'acte du 10 mai 1993 dispose que le délai de livraison est de 300 jours ouvrables à partir du commencement, il ne prévoit pas le délai de commencement des travaux, de sorte que la référence à un achèvement dans les 300 jours devient sans objet, puisque ne permettant pas à l'acquéreur de déterminer la date à laquelle la construction sera effectivement terminée, à défaut de date de commencement déterminée ou déterminable dans le contrat de vente notarié.

Le délai de livraison fait partie de la définition de la vente d'immeubles à construire et l'indication du délai est par conséquent un élément essentiel du contrat (Encyclopédie Dalloz, Vo Vente d'immeuble à construire, numéro 151, mise à jour 1994).

En effet, de l'article 1601-1 du code civil, qui définit la vente d'immeubles à construire comme étant « celle par laquelle le vendeur s'oblige à édifier un immeuble dans un délai déterminé par le contrat », il résulte que l'élément fondamental de l'obligation du vendeur est l'édification d'un immeuble dans un délai déterminé (Doc.

parl. no 1637 3, Projet de Loi relatif aux ventes d'immeubles à construire et à l'obligations de garantie des vices de construction, Commission Juridique, pages 3 et 4 sub 1601-1).

Le but de la loi étant précisément de voir le promoteur prendre un engagement ferme et précis quant à la livraison d'une chose, par définition, inexistante au moment de la conclusion de l'acte, la détermination du délai de livraison constitue une clause essentielle du contrat de vente en état futur d'achèvement et son but est d'éviter, dans l'intérêt de l'acquéreur, toute incertitude quant à l'objet, ainsi que quant aux clauses et conditions essentielles du contrat (Doc. parl. no 1637 précités, Commission Juridique, p.2)

Il est certain, tel que le fait valoir ^{BQUE1)} S.A., que l'indication du délai de livraison prescrite par l'article 1601-5 alinéa 2 e) n'oblige pas le vendeur à fixer la date précise de la remise des clefs, et qu'il est suffi à la loi notamment par l'indication du trimestre au cours duquel aura lieu la livraison (Fernand SCHOCKWEILER Marc ELTER, Ventes d'immeubles à construire au Grand-Duché de Luxembourg, éd. 1978, no 228).

Or, l'acte litigieux ne porte aucune indication permettant de situer la livraison concrètement, ne fût-ce qu'approximativement, dans le temps.

Il est vrai aussi que la loi oblige uniquement à l'indication dans l'acte de vente en état futur d'achèvement du délai de livraison, et non à celle du délai de commencement.

Contrairement cependant à l'affirmation des appelantes, le jugement dont appel ne décide pas qu'outre le délai de livraison mentionné à l'article 1601-5 alinéa 2 e), le contrat de vente en état futur d'achèvement doive aux termes de l'article 1601-5 alinéa 2 du code civil indiquer également le délai de commencement des travaux.

Le tribunal retient uniquement, et à bon droit, que la formulation employée en l'espèce en guise d'indication du délai de livraison ne se suffit pas à elle-même pour informer l'acquéreur du moment de la livraison et que, telle qu'elle se trouve libellée à l'acte du 10 mai 1993, la mention litigieuse ne répond pas aux exigences de la loi, dès lors qu'il ne s'y trouve pas précisé, en même temps, l'époque du commencement des travaux.

En l'absence de toute indication du délai de commencement des travaux, l'acquéreuse B) se voit, par la clause en question, simplement assurer que la livraison aura lieu dans un délai de 300 jours à compter du moment où les travaux seront entamés, mais elle ne saurait pour autant déterminer l'époque de la livraison.

Les premiers juges n'ont, par conséquent, par la motivation incriminée, pas ajouté à la loi, mais se sont cantonnés à appliquer les stipulations légales impératives dont la finalité est de garantir les intérêts légitimes de l'acquéreur.

Par ailleurs, l'argumentation subsidiaire des appelantes « qu'un délai de livraison a bel et bien été fixé entre parties et que ce délai pouvait au plus tôt commencer à courir à partir du jour de la signature de l'acte notarié, à savoir au mois de mai 1993 », se heurte au libellé-même de la clause litigieuse selon laquelle le délai de livraison est de « trois cent jours à partir du commencement » des travaux, non à partir de l'acte notarié.

Il résulte de ces considérations que c'est à bon droit que les premiers juges ont retenu que le contrat de vente en état futur d'achèvement ne contient pas la mention légale du délai de livraison et encourt de ce fait la nullité, toutes les argumentations selon lesquelles le commencement des travaux aurait pu être fixé suivant accord ultérieur des parties, voire sur mise en demeure de la part de B), étant sans fondement aucun, puisque se heurtant à la sanction légale de la nullité.

Plus subsidiairement, les appelantes font valoir que par sa mise en demeure du 27 septembre 1993 de voir SCC1) S.A.R.L. commencer les travaux endéans le délai de quinzaine, B) aurait ratifié ou confirmé l'acte nul, de sorte qu'elle pourrait tout au plus agir en obtention de dommages et intérêts en cas d'éventuel retard dans l'achèvement.

Il y a lieu de reproduire ci après l'article 1338 du code civil:

« L'acte de confirmation ou de ratification d'une obligation contre laquelle la loi admet l'action en nullité ou en rescision, n'est valable que lorsqu'on y trouve la substance de cette obligation, la mention du motif de l'action en rescision, et l'intention de réparer le vice sur lequel cette action est fondée.

A défaut d'acte de confirmation ou ratification, il suffit que l'obligation soit exécutée volontairement après l'époque à laquelle l'obligation pouvait être valablement confirmée ou ratifiée.

La confirmation, ratification ou exécution volontairement dans les formes et à l'époque déterminées par la loi, emporte la renonciation aux moyens et exceptions que l'on pouvait opposer contre cet acte, sans préjudice néanmoins du droit des tiers ».

Contrairement à l'argumentation ci avant des appelantes, et même si en ses articles 1338 et 1340 le code civil emploie indifféremment les termes de confirmation et de ratification, ceux-ci ne constituent pas des synonymes, l'opération visée par les articles 1337 et suivants étant celle de la confirmation, et non celle de la ratification, régie par l'article 1998 du code civil, et qui vise l'opération juridique par laquelle une personne s'approprie un acte qu'une autre a accompli en son nom, mais sans en avoir reçu le mandat (Encyclopédie Dalloz, Vo Confirmation, numéro 4, mise à jour 1971).

La confirmation est l'acte juridique par lequel une personne fait disparaître les vices dont se trouve entâchée une obligation, contre laquelle elle aurait pu se pourvoir par voie de nullité ou de rescision (Encyclopédie Dalloz, Vo Confirmation, numéro 1, mise à jour 1971).

La lettre du 27 septembre 1993 adressée par le mandataire de B) à SCC1) S.A.R.L., et qui forme, selon les appelantes, un acte confirmatif du contrat de vente en état futur d'achèvement nul, est de la teneur suivante:

« ... ma mandante a signé avec vous un contrat de vente de part de terrain ainsi que de vente en état futur d'achèvement en date du 10 mai 1993.

D'après les informations en ma possession le chantier n'a toutefois pas encore débuté.

L'acte en question ne prévoit d'ailleurs pas la date du début des travaux ce qui constitue en soi déjà une anomalie.

Aussi, je vous mets en demeure de commencer les travaux dans un délai de quinze jours sinon ma partie se réservera le droit d'agir devant les Tribunaux en résolution de la vente.

La présente vaut sommation. ... ».

La confirmation n'est soumise à aucune condition de forme, pouvant même être tacite.

Il reste que la confirmation expresse que les appelantes paraissent vouloir faire découler de la mise en demeure incriminée, requiert entre autres que le motif de la nullité y soit indiqué, de même qu'elle doit faire preuve de l'intention de réparer le vice qui fonde la nullité (Encyclopédie Dalloz, Vo Confirmation, nos 42 et 43, mise à jour 1971).

Or, la lettre du 27 septembre 1993 ne contient aucun élément qui permette de conclure à pareille intention.

Par ailleurs, la prétendue confirmation du 27 septembre 1993 est soumise à une condition, à savoir le commencement des travaux dans un délai de quinze jours, condition qui n'a pas été réalisée par **SOC1)** S.A.R.L., de sorte que de ce fait encore, il n'y a pu y avoir confirmation.

Il en est de même de la lettre de **B)** du 6 décembre 1993, qui peut être qualifiée de proposition d'arrangement à l'amiable, et qui émerge des conditions auxquelles **SOC1)** S.A.R.L. n'a pas non plus conféré de suite, s'agissant plus particulièrement de la condition visant à voir débiter les travaux le 1^{er} mars 1994 au plus tard.

La forme de la confirmation tacite, qui est celle qui résulte de l'attitude de la partie à laquelle il appartient de se prévaloir de la nullité, et consistant notamment en l'exécution volontaire citée par l'article 1338 alinéa 2 du code civil, ne saurait pas non plus être retenue en l'espèce, à défaut pour les appelantes de se prévaloir d'un acte quelconque faisant apparaître l'intention non conditionnelle et non équivoque de réparer le vice dont l'obligation était atteinte (cf Encyclopédie Dalloz, Vo Confirmation, numéros 47 à 49 et 55, mise à jour 1971).

Il découle de l'ensemble de ces considérations que c'est à bon droit que les premiers juges ont déclaré le contrat de vente en état futur d'achèvement du 10 mai 1993 nul pour inobservation de l'article 1601-5 alinéa 2 e) du code civil.

Si l'appelante **SOC1)** S.A.R.L. fait encore grief au jugement entrepris de l'avoir condamnée à payer à **B)** le montant de 542.000.- francs représentant l'acompte réglé en date du 13 mai 1993 conformément aux clauses de l'acte notarié, elle ne fait valoir le moindre argument de fait ou de droit permettant de revenir à cette condamnation qui est la conséquence naturelle de l'effet

rétroactif de l'annulation du contrat, et qui requiert que chacune des parties soit remise dans l'état où elle se trouvait avant la conclusion du contrat.

Il s'en suit que le jugement est à confirmer en ce qu'il a condamné ^{SOC1)}
S.A.R.L. à restituer à B) le montant touché en
exécution du contrat nul.

L'appelante ^{SOC1)} S.A.R.L. tend encore à se voir, par
voie de réformation, allouer le montant de 2.658.000.- francs reconventionnellement
demandé à titre de solde restant réduit sur le prix de vente.

Or, au vu de l'annulation du contrat de vente en état futur d'achèvement, il y a lieu de
confirmer les premiers juges en ce qu'ils ont déclaré non fondée cette demande en
exécution forcée du contrat.

L'appelante ^{BQUE1)} S.A., quant à elle, critique le
jugement encore pour avoir admis que l'annulation du contrat de vente en état futur
d'achèvement du 10 mai 1993 constitue une impossibilité juridique s'opposant à la
construction et d'avoir retenu que, par application de l'article 6 de la garantie
d'achèvement du 18 mars 1993, il y a dès lors substitution de la garantie de
remboursement à la garantie d'achèvement.

L'article 6 de la garantie d'achèvement du 18 mars 1993 prévoit que « la garantie
d'achèvement se transforme en garantie de remboursement lorsqu'il est établi que la
construction ne peut être réalisée matériellement ou juridiquement », reprenant en cela
les termes de l'article 1601-5 alinéa 4 du code civil sur lequel B)
base sa demande contre ^{BQUE1)} S.A. et qui
réglemente de manière spécifique le cautionnement à fournir en matière de vente en état
futur d'achèvement (conclusions B) du 6 janvier 2000 sub F.).

Ce même article 6 stipule encore que « par la garantie de remboursement, le garant
s'oblige envers l'acquéreur, solidairement avec le vendeur, à rembourser les versements
effectués par l'acquéreur conformément aux limites de l'article 1601-9 du code civil, en
cas de résolution amiable ou judiciaire de la vente pour cause de défaut d'achèvement »,
suivant en cela les termes de l'article 1601-5 alinéa 2 f) du code civil selon lequel le
contrat de vente en état futur d'achèvement doit prévoir « la garantie d'achèvement
complet de l'immeuble dans les termes prévus par le contrat ou du remboursement des
versements effectués en cas de résolution du contrat à défaut d'achèvement, dans les
conditions et avec les modalités à fixer par règlement grand-ducal. ... ».

En cas de vente en état futur d'achèvement, dans laquelle l'acquéreur est obligé de faire
des paiements au promoteur avant la livraison au fur et à mesure de l'achèvement des
travaux, le promoteur est ainsi obligé de garantir à l'acquéreur, soit la bonne fin de
l'opération, soit la restitution des avances perçues (Doc. parl. no 1637 précités, Exposé
des Motifs, p. 852, sub article 1601-4).

La garantie bancaire tend uniquement à protéger l'acquéreur contre les défaillances des
promoteurs (Doc. parl. no 1637 3 précités, Commission Juridique, p. 3).
Abstraction faite même de ce que l'article 1601-5 alinéa 2 f) du code civil vise
l'hypothèse de la résolution, et non celle de l'annulation (cf p. anal. Encyclopédie

Dalloz, Vo Vente d'immeubles à construire, numéro 268, mise à jour 1994), il reste que par la loi du 8 août 1985 portant modification des articles 1601-4, 1601-5, 1642-1 et 1646-1 du code civil, la garantie de remboursement est substituée de plein droit à la garantie d'achèvement uniquement s'il est établi que la construction ne peut être réalisée pour des raisons matérielles ou juridiques (Fernand SCHOCKWEILER Marc ELTER, Ventes d'immeubles à construire au Grand-Duché de Luxembourg, mise à jour 1988, no 249).

Or, les notions d'obstacles matériels ou juridiques à la réalisation de la construction sont à interpréter de manière restrictive (Doc. parl. no 2740 1 Projet de Loi portant modification des articles 1601-4, 1601-5, 1642-1 et 1646-1 du code civil, Commission Juridique, p. 2), la Commission Juridique envisageant comme obstacle juridique l'annulation de l'autorisation de bâtir, comme obstacle matériel la remise en cause de la stabilité du bâtiment en raison de l'emplacement de la construction.

Il est constant en cause que l'immeuble et plus particulièrement l'appartement acquis par B) ont été construits, de sorte qu'il n'y a eu, en l'espèce, impossibilité ni juridique ni matérielle à la construction au sens de la loi.

Il y a partant lieu, par voie de réformation, de déclarer non fondée la demande en paiement dirigée par B) contre BQUE1) S.A., de même que de celle relative aux frais et dépens prononcée à son encontre par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg.

B) étant ainsi déboutée de sa demande dirigée contre BQUE1) S.A., il y a encore lieu de réformer le jugement 27 mai 1998 en ce qu'il a condamné la banque à lui payer une indemnité de procédure.

B) demande finalement de voir condamner chacune des appelantes à lui payer une indemnité de procédure de 30.000.- francs pour l'instance d'appel.

Eu égard au sort de l'appel interjeté par BQUE1) S.A., il n'y a pas lieu de faire droit à cette demande pour autant qu'elle est dirigée contre cette appelante.

Il serait cependant, au vu des éléments au dossier, inéquitable de laisser à la charge de B) l'intégralité des débours, non compris dans les frais et dépens, qu'elle a dû exposer pour défendre au recours interjeté par S.A.R.L. SOC1)

L'indemnité de procédure à payer par l'appelante S.A.R.L. à B) est à fixer au montant de 30.000.- francs. SOC1)

PAR CES MOTIFS:

La Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

reçoit les appels,

joint les instances inscrites sous les numéros du rôle 22698 et 22967,

dit l'appel interjeté par SOC1) S.A.R.L. non fondé,

dit fondé l'appel relevé par BQUE1) S.A.,

par voie de réformation,

dit la demande en paiement du montant de 542.000.- francs et des frais de notaire dirigée contre BQUE1) S.A. non fondée,

décharge BQUE1) S.A. de la condamnation au paiement d'une indemnité de procédure et de celle relative aux frais et dépens de première instance,

pour le surplus, confirme le jugement du 27 mai 1998,

condamne SOC1) S.A.R.L. à payer à B) pour l'instance d'appel une indemnité de procédure d'un montant de 30.000.- francs,

dit non fondée la demande dirigée en instance d'appel sur la base de l'article 131-1 du code de procédure civile par B) contre BQUE1) S.A.,

condamne SOC1) S.A.R.L. aux frais et dépens de l'instance d'appel, sauf ceux de l'acte d'appel signifié le 1^{er} et 6 octobre 1998 par B) BQUE1) S.A. qui sont à charge de B), et en ordonne la distraction au profit de Maître Pierre THIELEN et de Maître Arsène KRONSHAGEN qui la demandent, affirmant en avoir fait l'avance.