

Jugement civil no 106 / 09 (XIe chambre)

Audience publique du mardi, 05 mai 2009

Numéro 106538 du rôle

Composition :

Monique HENTGEN, vice-président
Carole BESCH, juge,
Charles KIMMEL, juge,
André WEBER, greffier.

ENTRE

1. la société IKODOMOS HOLDING S.A., établie et ayant son siège social à L-2212 Luxembourg, 6, place de Nancy, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 31720,
2. la société IKOGEST S.A., établie et ayant son siège social à L-8070 Bertrange, 23, Z.A. Bourmicht, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 31721,

demandereses aux termes d'un exploit d'assignation de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg du 29 décembre 2006,

défenderesses sur reconvention,

comparant par Maître Patrick KINSCH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

ET

1. la société de droit belge ATENOR GROUP S.A., établie et ayant son siège social à B-1310 La Hulpe, 92, avenue Reine Astrid,
2. la société ATENOR GROUP LUXEMBOURG S.A., établie et ayant son siège social à L-1212 Luxembourg, 17, rue des Bains,
3. la société PRÉSIDENT A S.A., établie et ayant son siège social à L-1212 Luxembourg, 17, rue des Bains,
4. la société PRÉSIDENT B S.A., établie et ayant son siège social à L-1212 Luxembourg, 17, rue des Bains,
5. la société PRÉSIDENT C S.A., établie et ayant son siège social à L-1212 Luxembourg, 17, rue des Bains,

défenderesses aux fins du prêt exploit Frank SCHAAL,

demandereses par reconvention,

comparant par Maître Jean-Jacques LORANG, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

LE TRIBUNAL

Oùï les sociétés Ikodomos Holding s.a. et Ikogest s.a., par l'organe de leur mandataire Maître Patrick Kinsch, avocat constitué, demeurant à Luxembourg,

Oùï les sociétés Atenor Group s.a., Atenor Group Luxembourg s.a., Président A, Président B et Président C, par l'organe de leur mandataire Maître Jean-Jacques Lorang, avocat constitué, demeurant à Luxembourg,

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 25 mars 2009.

Par exploit d'huissier du 29 décembre 2006, enrôlé le 2 février 2007, la société anonyme Ikodomos Holding et la société anonyme Ikogest ont fait donner assignation à la société anonyme de droit belge Atenor Group, la société anonyme Atenor Group Luxembourg, la société anonyme Président A, la société anonyme Président B et la société anonyme Président C à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg siégeant suivant la procédure civile aux fins d'entendre condamner l'assignée Atenor Group à réparer le préjudice subi par les deux demanderesses (respectivement à titre subsidiaire, l'appauvrissement subi par Ikogest) et les quatre autres assignées à réparer l'appauvrissement d'Ikogest ; en conséquence

- Atenor Group voir déclarer l'existence, à sa charge, d'une obligation de payer à Ikodomos Holding 50% du bénéfice qui sera réalisé par Atenor Group sur l'opération de promotion immobilière menée, à travers les sociétés Président A, Président B et Président C, sur le terrain acquis par ces sociétés auprès de la compagnie Le Foyer Assurances ; s'entendre condamner par ailleurs immédiatement à payer à Ikodomos Holding la somme de 500.000.-€ ;
- les cinq assignées s'entendre condamner solidairement, sinon in solidum, à payer à Ikogest la somme de 124.432.- €, et Atenor Group s'entendre condamner à payer à Ikogest la somme supplémentaire de 750.000.-€, chacune de ces sommes avec les intérêts compensatoires au taux légal à compter du 1^{er} juin 2005 jusqu'à solde.

Faits

En juin 2004 les groupes Atenor et Ikodomos ont des premiers contacts en vue d'un partenariat afin de développer ensemble l'opération d'acquisition du terrain de la compagnie d'assurances Le Foyer situé au Kirchberg à travers une filiale commune et le développement d'un projet immobilier.

En date du 12 juillet 2004 **A.)** d'Atenor envoie à **B.)** d'Ikodomos un courriel auquel est annexé un « protocole d'accord de partenariat » entre Atenor Group et Ikodomos, exposant notamment ce qui suit : *Atenor a mené des négociations avec le groupe d'assurances Le Foyer en vue de l'acquisition des droits sur l'immeuble dont cette société est propriétaire au Plateau du Kirchberg à Luxembourg. Ces négociations ont abouti à un accord formalisé par*

échange de lettre entre Atenor et Le Foyer. Les partenaires Atenor et Ikodomos ont choisi de s'associer au sein de la ou des sociétés qui procèdera à l'acquisition selon les termes de la lettre d'accord. L'intention commune des partenaires, élément essentiel de leur partenariat, est de réaliser une opération de promotion, après libération de l'immeuble, et de revendre au plus tôt cette promotion aux meilleures conditions afin de maximiser le retour sur capital investi. Atenor poursuivra avec Le Foyer les discussions visant à la mise en œuvre de la lettre d'accord et veillera à tenir Ikodomos régulièrement informée de l'avancement de ces discussions. Atenor constituera une société de droit luxembourgeois sous une dénomination à convenir. Ikodomos acquerra d'Atenor 50% des actions de cette société pour un prix correspondant à 50% du capital nominal majoré d'un montant forfaitaire de (...) rémunérant la mise en place par Atenor de l'accord négocié et conclu avec Le Foyer. Dans la mesure où, lors de cette acquisition, la société serait endettée à l'égard d'Atenor, Ikodomos prêtera à la société les fonds nécessaires au remboursement de 50% de ses dettes à l'égard d'Atenor. La mission du Project Management sera confiée en commun à Ikodomos et à Atenor ou ses filiales. Les partenaires définiront de commun accord l'organisation et la répartition des tâches entrant dans cette mission afin d'aboutir à une répartition équilibrée des prestations et à un partage 50/50 des honoraires afférents à cette mission.

Les parties sont en désaccord notamment à propos de la rémunération d'Atenor pour avoir négocié, structuré et conclu l'accord du 2 juillet 2004 avec Le Foyer. Au cours des mois suivants, le projet du « protocole d'accord de partenariat » est modifié à plusieurs reprises, sans aboutir à la signature d'un contrat entre parties.

A partir de juillet 2004, Atenor et Ikodomos sont en contact régulier au sujet du projet en question, tel qu'il résulte notamment de l'échange de nombreux courriels versés au dossier. A partir de janvier 2005 des réunions de coordination sont régulièrement organisées entre les personnes chargées du projet des groupes Atenor et Ikodomos. Ces réunions ont essentiellement des objets techniques (relations avec Le Foyer, missions d'architecture et autres, financement, concepts de l'immeuble) et diverses modalités d'exécution (choix d'un conseil, nom des sociétés à constituer ...).

Suivant un échange de courriels du 24 mai 2005, **B.)**, administrateur d'Ikodomos Holding et administrateur délégué d'Ikogest, demande une entrevue à **C.)**, administrateur délégué d'Atenor Group, afin de faire le point sur le projet commun et **C.)** propose à **B.)** de déjeuner ensemble le 1^{er} juin à Luxembourg.

Les parties sont en désaccord sur la conversation ayant eu lieu entre **C.)** et **B.)** au cours du déjeuner du 1^{er} juin 2005.

Une réunion de chantier a lieu le 1^{er} juin 2005 de 13 :30 à 17 :30 heures en présence notamment de **B.)** et **D.)** représentant Ikodomos et **E.)** et **A.)** représentant Atenor.

Le 2 juin 2005, les représentants d'Atenor sont informés par **D.)** qu'il a reçu instruction de ne plus travailler sur ce projet.

En date du 20 juin 2005 Ikodomos Holding envoie à Atenor Group une lettre recommandée de la teneur suivante: *En date du 1^{er} juin M. C.) a déclaré au représentant de notre groupe M. B.), que Atenor entend mettre fin au partenariat, sans versement d'indemnité au groupe Ikodomos. Nous constatons que les contacts et la collaboration soutenus que nous avons entretenus jusqu'à cette déclaration ont été coupés nets par Atenor. Notamment les réunions hebdomadaires techniques en nos locaux n'ont plus lieu faute de présence d'un représentant*

d'Atenor. Par ailleurs M. A.), chargé par votre groupe de finaliser le volet juridique avec nous, ne réagit plus aux requêtes de nos conseillers. Nous vous prions de bien vouloir confirmer endéans les 5 jours si Atenor a effectivement mis fin au partenariat conformément aux déclarations de M. C.).

Atenor Group répond par courrier du 4 juillet 2005 que : Nous contestons formellement votre interprétation de la situation. (...) Nous avons été amenés au fil du temps, en particulier à la suite du départ de Monsieur F.) qui était supposé piloter ce projet de votre côté, à constater que votre société ne disposait pas des ressources humaines et des compétences techniques qui pourraient justifier la mise en œuvre effective du partenariat envisagé. Cette question a été évoquée, à l'initiative de Monsieur B.), lors d'une réunion le 1^{er} juin avec Monsieur C.). Il est ressorti de cet échange de vue certaines divergences importantes quant à la raison d'être et aux objectifs d'un partenariat et aux contributions respectives de chacun des éventuels partenaires. Alors que Monsieur C.) proposait de s'accorder un temps de réflexion avant de prendre une décision définitive, Monsieur B.) a souhaité que les conséquences soient immédiatement tirées de cette conversation. Nous avons du reste été informés que vos collaborateurs avaient, dès le lendemain, reçu instruction de ne plus travailler sur ce dossier. Quant à vos conseillers juridiques, leurs dernières interventions en rapport avec ce dossier sont bien antérieures au 1^{er} juin.

Dans un courrier du 25 juillet 2005 Ikodomos Holding réplique que: Nous tenons à exprimer notre désaccord avec votre version des faits. Quoi qu'il en soit, nous vous offrons de continuer le partenariat entre nos deux sociétés, à condition que vous manifestiez votre volonté en ce sens jusqu'au 1^{er} août au plus tard.

Atenor Group y répond le 1^{er} août 2005 que: Il me semble pour le moins surprenant et cavalier de poser, en pleine période de vacances, un ultimatum de quelques jours portant sur un sujet aussi important. Au vu de la teneur de nos conversations antérieures et des faits rappelés dans mon courrier du 4 juillet, nos sociétés respectives ne semblent pas partager les mêmes valeurs de base qui doivent présider à la mise sur pied d'un partenariat. Comme vous me l'avez vous-même indiqué sur base de votre propre expérience, un tel contexte ne permet d'envisager une collaboration fructueuse. Votre courrier du 25 juillet nous paraît dès lors bien éloigné d'une volonté de collaboration.

Il résulte encore des attestations testimoniales produites au dossier qu'en date du 5 juin 2005, B.) contacte G.), administrateur de sociétés faisant de temps en temps des co-investissements avec B.), pour lui demander de le mettre en contact avec les responsables du groupe Le Foyer, en lui expliquant le projet relatif au terrain. Une entrevue a lieu le 22 juin 2005 au siège du Foyer entre H.) et I.) du Foyer et B.) et G.). Au cours de cette entrevue, B.) et G.) font une présentation orale de leur offre qu'ils réitérent par écrit en date du 12 juillet 2005. A la demande du Foyer, G.) remet à H.) une nouvelle offre plus précise lors d'une réunion du 11 août 2005.

Lors d'une réunion interne le 5 septembre 2005, le Foyer analyse la nouvelle offre G.) et décide de continuer les discussions avec Atenor. Le 6 septembre 2005, le conseil d'administration se prononce également en faveur d'une continuation des discussions avec Atenor.

Le 7 septembre 2005 a lieu une réunion entre le Foyer et Atenor au cours de laquelle les participants se mettent d'accord sur une vente pure et simple.

Les sociétés Président A, Président B et Président C, filiales créées le 21 décembre 2005 par Atenor Group, avec sa filiale Atenor Group Luxembourg, acquièrent le terrain du Foyer par acte notarié du 31 mai 2006.

Moyens et prétentions des parties

Les demanderesse font exposer que Ikodomos Holding est une société holding dont l'activité consiste à détenir des participations dans des sociétés et à les financer. Son rôle dans le partenariat aurait été d'investir à hauteur de 50% dans les trois filiales communes avec Atenor. Ikogest a pour objet d'accomplir des opérations de promotion immobilière ou de *project management*. Atenor Group est une société belge à forte capitalisation qui détient une filiale luxembourgeoise Atenor Group Luxembourg. Atenor Group devait entrer dans le capital des filiales luxembourgeoises et Atenor Group Luxembourg devait être chargée d'une mission de *project management* conjointe avec Ikogest.

Les demanderesse font valoir que l'accord de partenariat existait indépendamment de sa formalisation par écrit et que les demanderesse ont exécuté leurs missions dans le cadre du partenariat. Ainsi, Ikodomos aurait assumé la responsabilité du programme à construire, du budget et du planning, aurait été impliquée dans la demande de financement du projet et aurait été à la base du relotissement de la parcelle échangée. Ikogest aurait été chargée de clarifier les procédures d'autorisations diverses, aurait proposé de faire appel au bureau d'urbanisme, aurait été à la base du concept de base pour les immeubles, aurait rédigé la plupart des demandes d'appel d'offre et fait le travail d'analyser les plans (...). Des réunions de coordination techniques auraient eu lieu régulièrement entre les partenaires à partir de mi-janvier 2005 et de nombreux contacts auraient été pris avec des sociétés spécialisées chargées notamment de la démolition de certaines parties de l'ancien immeuble, du contrôle technique de la construction, de l'environnement, de la sécurité et de la santé et autres. Suite à une période de silence d'Atenor quant à la poursuite du partenariat, M. C.) aurait, lors d'une réunion avec M. B.) le 1^{er} juin 2005, brutalement déclaré vouloir rompre le partenariat avec Ikodomos.

Les demanderesse recherchent la responsabilité de la société Atenor Group pour rupture d'une promesse de société, sinon rupture d'un contrat de coopération, subsidiairement rupture de pourparlers en vue de la conclusion d'un contrat. A l'égard des cinq parties défenderesses, Ikogest exerce une action en remboursement des frais qu'elle a investis dans la collaboration entre les deux groupes, sur le fondement de l'enrichissement sans cause. Ikodomos Holding chiffre son préjudice à 500.000.-€ au titre de préjudice moral, auquel s'ajoute un montant à déterminer au moment de l'achèvement de l'opération par Atenor représentant 50% du bénéfice de l'opération de revente des actions dans les trois sociétés, ou des immeubles, après que l'opération de promotion immobilière ait été amenée à bien. Ikogest chiffre son préjudice à un total de 874.432.- € au titre des frais de personnel investis dans l'opération, du *lucrum cessans* et du préjudice moral.

Les défenderesses concluent au débouté des demandes. Elles contestent l'existence d'un contrat entre elles et les sociétés Ikogest respectivement Ikodomos Holding et concluent à voir débouter les demanderesse de leur action au titre d'une responsabilité contractuelle. Subsidiairement, si par impossible il avait existé un contrat, l'imputabilité de la rupture serait à attribuer aux demanderesse. Plus subsidiairement, elles demandent au tribunal de constater l'impossibilité de mise en œuvre de la convention revendiquée par les demanderesse - convention qui en tout état de cause n'a plus été voulue, in fine, par Le Foyer - compte tenu du

statut de concurrent adopté par les demanderessees, de l'absence d'*affectio societatis* et de l'absence de réunion des éléments essentiels à la formation d'un contrat. Elles font valoir que les demanderessees ont pu utilement concourir au processus de négociation vis-à-vis du Foyer tout en mettant avec mauvaise foi en demeure la société Atenor de poursuivre leurs relations à l'origine de la rupture desquelles elles se trouvaient, de sorte que les divers fondements de droit à l'origine des prétentions financières des demanderessees sont irrecevables, respectivement non fondées, de même que les demandes elles-mêmes. Elles soulèvent l'absence d'intérêt à agir des demanderessees au titre de l'un quelconque des fondements qu'elles invoquent. Elles demandent à voir constater que les sociétés Atenor Group et Atenor Group Luxembourg n'ont commis aucune faute dans la rupture des pourparlers et qu'il n'y a pas lieu à enrichissement sans cause dans le chef des sociétés Président A, Président B et Président C et Atenor Group Luxembourg. En dernier ordre de subsidiarité, elles contestent formellement tout préjudice. Subsidiairement elles demandent la désignation d'un consultant ou expert afin d'apporter au tribunal tous éléments d'appréciation sur la valeur qualitative et quantitative du travail réalisé par les demanderessees au regard de celui presté par les défenderesses et chiffrer les prestations respectives des parties.

Les sociétés Atenor Group et Atenor Group Luxembourg formulent une demande reconventionnelle en condamnation in solidum des sociétés Ikodomos et Ikogest à leur payer la somme de 200.000.-€, soit 100.000.-€ en faveur de chacune d'elles, à titre de dommages et intérêts sur le fondement de l'article 6-1 du code civil, subsidiairement sur celui des articles 1382 et 1383 du même code.

Finalement, les défenderesses sollicitent la condamnation de chacune des demanderessees à payer à chacune des cinq défenderesses la somme de 5.000.-€ sur le fondement de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Demande à l'égard de la société Atenor Group

Les demanderessees recherchent la responsabilité de la société Atenor Group pour rupture d'une promesse de société, sinon rupture d'un contrat de coopération, subsidiairement rupture de pourparlers en vue de la conclusion d'un contrat.

Elles soutiennent que dans le cadre du partenariat entre Atenor et Ikodomos, il s'était formé entre les deux parties une promesse de société alors qu'elles s'étaient engagées mutuellement à former trois sociétés destinées à conclure l'opération avec Le Foyer et l'opération de promotion immobilière. La rupture de la promesse de société par Atenor Group, intervenue sans juste motif, constituerait une faute contractuelle qui obligerait son auteur à indemniser ses partenaires. La responsabilité d'Atenor Group à l'égard d'Ikodomos Holding serait une responsabilité contractuelle et sa responsabilité à l'égard d'Ikogest serait une responsabilité principalement contractuelle (stipulation pour autrui accessoire à la promesse de société) et subsidiairement délictuelle.

Au cas où les demanderessees ne réussiraient pas à obtenir l'intégralité des dommages-intérêts qu'elles réclament sur le fondement de la base juridique tirée d'une rupture d'une promesse de société, elles font valoir qu'une coopération contractuelle s'est formée entre les parties pour la réalisation du projet relatif à l'immeuble du Foyer et qu'Atenor s'est rendue coupable d'abus de droit par la rupture unilatérale du contrat à durée indéterminée. La responsabilité d'Atenor Group à l'égard d'Ikodomos Holding serait une responsabilité contractuelle et sa

responsabilité à l'égard d'Ikogest serait une responsabilité principalement contractuelle (stipulation pour autrui accessoire à la promesse de société) et subsidiairement délictuelle.

En ordre subsidiaire, elles recherchent la responsabilité extracontractuelle d'Atenor pour rupture de pourparlers en vue de la conclusion d'un contrat et reprochent à Atenor sa mauvaise foi dans la rupture des pourparlers à un moment très inopportun et hautement préjudiciable alors que les négociations étaient terminées et la signature du contrat imminent.

Les défenderesses considèrent que la rupture d'une promesse de société n'est pas détachable de la rupture du prétendu accord général et qu'une éventuelle promesse de contrat de société ne constituerait que l'accessoire de l'existence d'un éventuel contrat.

Tout en reconnaissant la collaboration entre parties, elles contestent cependant l'existence de relations contractuelles entre parties en soulignant l'absence de signature d'un document écrit malgré l'échange de projets ; l'absence d'accord sur un élément considéré comme essentiel par Ikodimos Holding à savoir une clause suspensive à insérer à tout prix dans le contrat avec Le Foyer, élément qui n'a jamais été précisé; l'absence de communiqué d'Atenor quant à un partenariat avec Ikodimos ; l'imprécision de la date à laquelle le contrat aurait été conclu ; le fait que la structure juridique de l'opération n'était pas encore clairement définie ; le fait que les conditions bancaires conclues par Atenor devaient encore pouvoir être affinées dès qu'il y aurait un partenaire dans le projet ; le fait que, le 20 avril 2005, M. B.) ait demandé de finaliser les accords et ait renvoyé les derniers projets ayant circulé ; la mention d'un accord potentiel dans les procès-verbaux des 4 et 11 mai 2005 et la nécessité pour Ikodimos de préparer les conventions ; l'organisation d'une réunion le 1^{er} juin 2005 entre M. C.) et M. B.) ; le comportement d'Ikodimos à partir du mois de juin 2005. Elles concluent au rejet de la demande d'indemnisation fondée sur la notion de rupture d'un contrat au motif que c'est Ikodimos qui a pris l'initiative d'interrompre les échanges entre parties et a commis une véritable voie de fait en prenant prétexte d'une conversation informelle dont elle tire elle-même des conclusions juridiques.

A titre subsidiaire, à supposer qu'il y ait eu une convention, Atenor fait valoir que les relations des parties ont pris fin du fait d'Ikodimos ou à tout le moins en raison d'un *mutuus dissensus*, de commun accord implicite, plutôt que suite à une rupture unilatérale imputable à Atenor.

A titre subsidiaire, les défenderesses font valoir que la collaboration éventuelle entre Atenor et Ikodimos reposait comme préalable sur la mise en œuvre effective de l'accord conclu entre Atenor et Le Foyer le 2 juillet 2004, mais que cet accord n'a pas été mis en œuvre comme tel, les modalités d'acquisition du terrain convenues entre Atenor et Le Foyer en septembre 2005 différant sur des points essentiels de l'accord du 2 juillet 2004. Ainsi, il y aurait impossibilité de mise en œuvre de la convention revendiquée par Ikodimos.

En ce qui concerne la rupture des pourparlers, Atenor conteste toute faute dans son chef. Même à considérer l'imputabilité de la rupture à Atenor, elle n'en serait pas moins légitime alors que les négociations ne semblaient plus progresser et que suite au départ de M. F.), Ikodimos ne disposait plus de personnel compétent en nombre et en qualité pour traiter le projet. Par ailleurs, l'engagement de frais, voire de frais importants, serait inhérent à l'activité-même de promoteur immobilier.

Le tribunal est d'avis que, conformément aux conclusions des défenderesses, la rupture d'une promesse de contrat de société n'est pas détachable de la rupture d'un accord global de

partenariat entre parties. Il y a dès lors lieu d'analyser la rupture des relations entre parties dans leur ensemble.

Il importe peu en principe qu'un projet de contrat ait été établi : on est toujours dans la période des pourparlers dès lors que ce projet n'a pas – pas encore – recueilli l'accord de toutes les parties. Cependant, en présence d'un document détaillé, il est parfois difficile de faire la différence entre le simple projet relevant des pourparlers et la véritable promesse engageant les parties (JurisClasseur Civil Code > Art. 1109 > Fasc. unique : contrats et obligations, n° 53.)

L'acte préparatoire le plus élaboré est la promesse synallagmatique. Elle comporte un engagement réciproque de conclure un contrat dont toutes les clauses sont prédéterminées. Une telle promesse est tellement achevée qu'il est bien délicat de la dissocier du contrat principal : Elle n'est généralement plus un avant-contrat, mais bien le contrat lui-même lorsqu'il y a accord sur la chose et sur le prix. (Ph. Le Tourneau, Droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz action 2004-2005, n° 904)

Il y a ainsi promesse synallagmatique de contracter lorsque deux personnes s'engagent l'une envers l'autre à passer plus tard tel ou tel contrat. Elles donnent leur consentement au contrat définitif, mais prévoient qu'une formalité supplémentaire devra être accomplie dans l'avenir. Par exemple, tout en constatant immédiatement leur accord sur les éléments essentiels du contrat, elles conviennent de réitérer ultérieurement leur consentement devant un notaire. (F. Terré, Ph. Simler, Y. Lequette, Les obligations, Précis Dalloz, Droit civil, 6e éd., n§ 186)

Il y a offre véritable et ferme, lorsqu'elle manifeste une intention de se lier juridiquement et qu'elle contient des indications précises et suffisamment complètes pour que le contrat puisse se former par une acceptation pure et simple.

Par contre, l'offre d'engager des pourparlers, des accords préparatoires, propositions et contre-propositions est dénuée de toute portée juridique; il s'agit de simples préliminaires, d'indications des conditions de la vente, de tâtonnements, ne faisant que dégager le terrain sur lequel le contrat s'édifiera.

La distinction entre l'offre ferme et les simples pourparlers, souvent délicate à faire, relève de l'appréciation souveraine du juge du fond.

Il est impossible de donner un critère précis de distinction; chaque espèce particulière doit être l'objet d'une recherche d'intention en vue d'apprécier si les parties ont eu ou non l'intention de se lier juridiquement; on devra, en général, décider que les parties en sont encore au stade préliminaire des pourparlers, lorsque les éléments et les conditions du contrat projeté ne sont pas encore fixés avec certitude. (C.A. 9.05.1985, Caisse de Pension des Employés Privés c/ la dame B.S. veuve M., n° 7539 du rôle ; T.A. Lux. 24 janvier 2002, n° 27/2002)

En admettant l'existence d'un contrat entre parties, les tribunaux sanctionnent de manière générale la rupture fautive de tout contrat à durée indéterminée par application de la théorie de l'abus de droit.

Tant que les parties n'en sont qu'aux simples pourparlers, n'ayant pas encore abouti à une offre véritable, la rupture est en principe licite : Elle n'engage pas la responsabilité de son auteur. La liberté de ne pas aboutir, de ne pas conclure, même de changer d'avis (*jus variandi*), doit en effet être préservée, chacun supportant seul les frais engagés par les

négociations. Mais cette liberté n'est que relative, la bonne foi ayant son mot à dire lors des négociations contractuelles. Aussi, il y aurait faute et responsabilité si les pourparlers avaient été entamés par une partie sans intention de négocier sérieusement, ou s'ils ont traîné en longueur alors que la décision de ne pas conclure était adoptée ; enfin, si après une longue période d'incertitude et de tergiversations, il était mis brutalement fin et sans préavis à toute relation. Ces agissements sont constitutifs d'abus de droit, et la responsabilité qui en résulte est délictuelle.

Plusieurs éléments sont pris en considération dans l'appréciation de la faute : L'existence (ou non) de motifs légitimes de rompre, les frais engagés, l'importance et la singularité (ou non) du contrat discuté, la présence (ou non) de relations d'affaires antérieures entre les parties, l'état d'avancement des négociations avant la rupture et leur durée. (...) Entre aussi en ligne de compte l'état ou non de professionnel de l'auteur et de la victime de la rupture. (...) L'auteur de la faute n'est pas forcément celui qui a pris la décision de mettre un terme aux négociations, si celle-ci n'a été que la conséquence des actes ou défaillances de l'autre, faisant par exemple traîner les choses en longueur, au risque de perdre un marché important. (...) (Ph. Le Tourneau, Droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz action 2004-2005, n° 838 ss.)

La rupture de pourparlers contractuels peut être abusive et constituer une « faute de contracter » donnant lieu à une responsabilité de nature délictuelle. Le principe reste que tant que les parties n'en sont qu'aux simples pourparlers, n'ayant pas encore abouti à une offre véritable, la rupture est en principe licite et n'engage pas la responsabilité de son auteur. La liberté de ne pas aboutir doit en effet être préservée, chacun supportant seul les frais engagés par les négociations, et notamment le coût d'études et devis préalables. Chacun doit encore être en droit de négocier un contrat avec plusieurs partenaires éventuels en parallèle. Mais la rupture des pourparlers doit être loyale et reposer sur des motifs légitimes. Lorsqu'elle est exercée de mauvaise foi ou à la légère, elle témoigne alors d'un exercice abusif de la liberté de mettre fin, unilatéralement, aux pourparlers. Il en est ainsi si ceux-ci ont été entamés par une partie sans l'intention de négocier sérieusement, ou ont traîné en longueur après la décision de ne pas contracter, ou encore, si après une longue période de tergiversations, il est mis brutalement fin et sans préavis à toute relation. (G. Ravarani, La responsabilité civile des personnes privées et publiques, 2e éd., n° 436)

La rupture des pourparlers peut en principe intervenir à tout moment, sur décision unilatérale d'une partie. Cette liberté, imposée par l'autonomie de la volonté, ne doit pas cependant autoriser la légèreté ou la mauvaise foi. Aussi admet-on que l'auteur de la rupture engage sa responsabilité civile s'il abuse de cette faculté. Le critère de l'abus reste environné d'un certain flou, la Cour de cassation jugeant aujourd'hui, dans une formule ambiguë, que la faute est caractérisée dès lors que l'auteur de la rupture a « rompu brutalement et unilatéralement des négociations très engagées et (...) manqué aux règles de bonne foi dans les relations commerciales ».

La responsabilité peut en tout cas être retenue lorsque des pourparlers ont été engagés ou prolongés sans intention sérieuse de contracter. (..) Il semble du reste que, dans bien des cas, la faute réside moins en réalité dans la rupture elle-même que dans le fait antérieur d'avoir entretenu l'autre partie "dans l'illusion" de la conclusion du contrat.

L'abus du droit de rompre est sanctionné par une responsabilité de nature incontestablement délictuelle, aucun contrat n'ayant par hypothèse été conclu entre les parties. La Cour de cassation condamne en effet fermement la théorie de la culpa in contrahendo, autrefois soutenue par Jhering : « la victime d'une faute commise au cours de la période qui a précédé la

conclusion d'un contrat est en droit de poursuivre la réparation du préjudice qu'elle estime avoir subi devant le tribunal du lieu du dommage sur le fondement de la responsabilité délictuelle". (cf. JurisClasseur op.cit. n° 53 – 55).

Il découle des développements qui précèdent que, indépendamment de la question de savoir si en l'occurrence, les parties se trouvaient liées par un contrat de partenariat avec promesse de contrat de société, ou étaient encore au stade de pourparlers avancés, il appartient aux demanderesses de rapporter la preuve que Atenor est à l'origine d'une rupture abusive des relations entre parties.

S'il est constant que les relations entre parties ont pris fin suite au déjeuner du 1^{er} juin 2005 entre C.) et B.), les éléments du dossier ne permettent cependant pas d'établir avec certitude quelle partie a pris l'initiative de cette rupture.

Au cours de l'après-midi du 1^{er} juin 2005, les représentants d'Ikodomos/Ikogest et d'Atenor participent à une réunion de chantier.

Or, dès le lendemain, B.) donne instruction à ses collaborateurs de ne plus travailler sur ce projet. L'explication donnée par Ikodomos, que M. B.) a demandé à M. D.) de suspendre l'intervention dans le projet commun avec Atenor, en attendant la confirmation de l'attitude d'Atenor, ne se trouve pas étayée par des éléments objectifs au dossier.

A peine quelques jours plus tard, le 5 juin 2005, B.) demande à G.) de prendre contact avec Le Foyer en vue de faire une offre pour l'acquisition du terrain. Ce n'est que le 20 juin 2005, à un moment où le rendez-vous avec les représentants du Foyer est déjà pris, qu'Ikodomos adresse un courrier à Atenor en demandant de confirmer endéans les 5 jours si M. C.) a effectivement mis fin au partenariat. Dès le 22 juin, sans attendre la réponse d'Atenor, M. B.) se rend à une réunion avec les représentants du Foyer au cours de laquelle il leur soumet une offre.

Dans son attestation testimoniale, I.), directeur juridique du groupe d'assurances Foyer, déclare que : *Lors de cette réunion, B.) et G.), en tant que représentants de la société Ikogest, font savoir que, en son temps, ils étaient intéressés à l'achat du terrain de Foyer Assurances. En apprenant qu'Atenor voulait faire une offre pour l'immeuble en question ils auraient trouvé un arrangement avec Atenor pour rester en deuxième ligne, tout en participant à l'élaboration du projet et devant par la suite bénéficier des retombées du projet. Lors de la même réunion, B.)/G.) ont affirmé que l'accord avec Atenor était rompu, de sorte qu'ils se sentaient désormais libres de faire à leur tour directement une offre pour l'acquisition de l'immeuble de Foyer Assurances. Je dois préciser, pour ma part, que je ne connais ni les termes du prétendu arrangement entre B.)/G.) et Atenor, ni les circonstances, ni les motifs pour lesquels cet arrangement, si arrangement il y a eu, a pris fin. J'ignore également qui a pris l'initiative de mettre un terme à cet arrangement.*

H.) atteste que lors de la réunion du 22 juin 2005, MM G.) et B.) nous ont fait une présentation orale de l'offre. J'ai réalisé que mes interlocuteurs étaient parfaitement au courant des conditions de vente négociées avec Atenor. Ils m'ont confirmé qu'ils connaissaient parfaitement le dossier et qu'ils avaient même travaillé ensemble dessus. Suite à une divergence, ils se sentiraient aujourd'hui libre de faire une offre d'achat directement au Foyer pour l'acquisition de l'immeuble en question.

Dans son courrier du 4 juillet 2005, Atenor conteste être à l'origine de la rupture, mais fait état de divergences importantes quant à la raison d'être et aux objectifs d'un partenariat et aux

contributions respectives de chacun des éventuels partenaires. Monsieur C.) aurait proposé de s'accorder un temps de réflexion avant de prendre une décision définitive, mais Monsieur B.) aurait souhaité que les conséquences soient immédiatement tirées de cette conversation.

Ikodomos Holding y réplique par courrier du 25 juillet 2005 qu'elle offre de continuer le partenariat entre les deux sociétés, à condition qu'Atenor manifeste sa volonté en ce sens jusqu'au 1^{er} août au plus tard.

Or, la volonté sincère d'Ikodomos de continuer le partenariat avec Atenor est contredite par le fait que M. B.) a déclaré au cours de son entrevue avec les représentants du Foyer qu'Ikodomos n'était plus liée à Atenor et était libre de faire une offre concurrente. Cette offre, formulée verbalement lors de la réunion du 22 juin 2005, a été soumise le 12 juillet 2005 par écrit au Foyer.

Ikodomos ne saurait dès lors reprocher à Atenor de ne plus vouloir continuer la collaboration à ce moment.

Si les demanderesses font valoir à juste titre que ce qui se situe après la notification de la rupture, sans avoir été préparé auparavant, ne peut avoir aucune incidence sur la qualification juridique d'événements antérieurs ou concomitants à cette rupture, il n'en demeure pas moins que la charge de la preuve de la rupture abusive des relations entre parties incombe aux demanderesses.

Or, au vu des faits tels que relatés ci-dessus, Ikodomos ne fournit aucun élément objectif de nature à établir l'imputabilité de la rupture des relations à Atenor, ni le caractère abusif d'une telle rupture.

Faute d'avoir rapporté la preuve de la rupture abusive des relations entre parties par Atenor Group, la demande n'est pas fondée en ce qu'elle est basée sur la responsabilité de la société Atenor Group.

Demande à l'égard des sociétés Atenor Group, Atenor Group Luxembourg, Président A, Président B et Président C

Ikogest exerce à l'égard des cinq parties défenderesses une action en remboursement des frais qu'elle a investis dans la collaboration entre les deux groupes, sur le fondement de l'enrichissement sans cause.

Elle fait valoir que les frais ont été investis dans le projet commun, conformément aux décisions arrêtées en commun avec Atenor. Si Ikodomos n'était pas intervenue dans la préparation du projet immobilier, les mêmes frais auraient dû être exposés par Atenor seule qui aurait dû engager à cette fin une société de *project management* indépendante disposant des mêmes connaissances sur le marché immobilier luxembourgeois qu'Ikogest. Entre novembre 2004 et juin 2005, Ikogest aurait joué un rôle majeur pour le développement du projet comme il est connu à ce jour, en s'occupant notamment des travaux suivants : structuration du projet, budget relatif au projet, budget de construction, gestion du planning, concept architectural et programme constructible, procédure d'autorisation, nouvelle loi PAP, logique de parcellisation du site, procédure de cessation d'activité et procédure commodo, descriptif de la mission de bureaux d'études ou contrôle et de consultants divers, gestion

commerciale, organisation des réunions et ordre du jour, évolution des plans d'architectes. Le projet Foyer aurait eu une priorité absolue, au détriment d'autres projets.

Les demanderesse offrent en preuve l'ensemble de leurs interventions par témoignage et offrent de prouver par expertise comptable que les taux horaires mis en compte au listing des prestations sont raisonnables et adéquats.

Les défenderesses ne contestent pas le fait qu'Ikodomos ait participé à des études et réunions, mais contestent l'importance du rôle revendiqué par Ikodomos qui serait contredite par l'aspect limité dans le temps de sa présence, par rapport au suivi de bout en bout, sur cinq ans, du projet par Atenor d'une part et par les diligences qualitativement faibles d'Ikogest par rapport à celles accomplies par Atenor. Elles contestent s'être enrichies grâce à un apport de travail émanant d'Ikogest et affirment que les quelques interventions d'Ikogest sont restées sans incidence utile sur l'opération de promotion notamment parce que le projet final, arrêté en novembre 2006, n'avait que très peu en commun avec les vagues ébauches étudiées 18 mois plus tôt. En outre, le transfert de la richesse ne serait pas sans cause. La cause de l'appauvrissement d'Ikogest résiderait dans la volonté de chercher à constituer au sein du groupe Ikodomos un partenariat avec Atenor afin de pouvoir, en cas de succès, effectuer des missions rémunérées au profit de la société commune à constituer entre Ikodomos et Atenor et dans les démarches commerciales que Ikodomos et Ikogest ont décidé d'investir dans le cadre de leur activité normale. Les frais engagés seraient inmanquablement en corrélation avec l'offre qu'a pu articuler utilement Ikogest, de sorte qu'elle aurait agi dans son intérêt propre. L'enrichissement allégué à l'encontre des filiales Président se trouverait fondé sur une cause légitime qui est le projet conçu et mené à bien par le groupe Atenor.

En ce qui concerne l'enrichissement sans cause, il résulte de la jurisprudence que cinq conditions sont requises pour que l'action *de in rem verso* aboutisse à une récupération :

- il faut qu'il y ait un enrichissement,
- il faut un appauvrissement corrélatif,
- l'enrichissement doit être sans cause,
- il faut une absence d'intérêt personnel chez l'appauvri,
- il faut que l'appauvri n'ait aucun autre moyen d'obtenir satisfaction, l'action de in rem verso ayant un caractère subsidiaire (cf. Droit Civil, Les obligations, Terré-Simler-Lequette, Précis Dalloz, p.745).

La charge de la preuve appartient au demandeur.

En l'occurrence, la demanderesse ne rapporte pas la preuve qui lui incombe.

En effet, s'il est constant que pendant quelques mois Ikogest est activement intervenue dans la préparation du projet immobilier, force est cependant de constater qu'au moment où Atenor et Ikodomos ont décidé de collaborer sur le projet, Atenor avait déjà accompli de nombreuses diligences ayant abouti à un accord de principe avec le Foyer pour l'acquisition du terrain et avait déjà procédé à une analyse approfondie des perspectives de développement sur le site du Foyer. Par la suite, Atenor a continué non seulement à mener les négociations avec le Foyer, mais a également contribué au développement du projet ensemble avec Ikodomos/Ikogest. Après la rupture des relations entre parties en juin 2005, Atenor a continué à travailler sur le projet qui n'a été finalisé que fin 2006. Il n'est ainsi pas établi dans quelle mesure les interventions d'Ikogest ont été utiles pour l'élaboration du projet final.

Par ailleurs, en participant au développement du projet, Ikogest a agi dans son intérêt personnel, dans l'espoir de tirer profit de l'opération immobilière. Il s'agissait certes, au début, d'un projet commun avec Atenor. Cependant, en présentant une offre concurrentielle à celle d'Atenor directement au Foyer en juin 2005, le groupe Ikodimos a entendu tirer personnellement et exclusivement avantage des travaux réalisés par Ikogest, étant à noter au passage qu'il a à ce moment également profité de toutes les interventions effectuées par Atenor dont il avait connaissance du fait de leur collaboration.

La demande basée sur l'enrichissement sans cause n'est dès lors pas fondée.

Demande reconventionnelle

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

Le tribunal estime que ces conditions ne sont pas remplies en l'espèce, de sorte que la demande en obtention de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire n'est pas fondée.

Indemnités de procédure

Eu égard à l'issue du litige, la demande des demanderesses en allocation d'une indemnité de procédure est à rejeter.

Les demandes des défenderesses en obtention d'une indemnité de procédure sont également à rejeter étant donné qu'elles ne justifient pas l'iniquité requise par l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Par ces motifs

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, onzième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement, le juge de la mise en état entendu en son rapport oral;

vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 25 mars 2009;

reçoit les demandes principale et reconventionnelle;

les dit non fondées;

dit non fondées les demandes des parties défenderesses basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile;

condamne les demanderesses aux frais et dépens de l'instance.