**A r r ê t c i v i l**

Audience publique du mercredi, onze mars deux mille neuf.

Numéro 33046 du rôle.

Composition :

Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre ;
Marc KERSCHEN, premier conseiller ;
Camille HOFFMANN, premier conseiller ;
Patrick KELLER, greffier.

**E n t r e :**

**A,** indépendant, demeurant à (…),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg en date du 02 mai 2007,

comparant par Maître Didier SCHÖNBERGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**e t :**

**la société à responsabilité limitée B**, établie et ayant son siège social à (…), inscrite au registre de commerce de Luxembourg sous le numéro (…) représentée par ses gérants actuellement en fonctions,

intimée aux fins du prédit exploit CALVO,

comparant par Maître Laurent MOSAR, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

---

**L A C O U R D ' A P P E L :**

Par jugement rendu contradictoirement le 28 février 2007, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg condamna A à payer à la s. à r. l. B la somme de 38.175,83 €, révoqua l'ordonnance de clôture pour demander à la s. à r. l. B de conclure sur les intérêts réclamés et ordonna une enquête pour connaître les travaux convenus entre parties au moment du compromis de vente. Le même jugement condamna la s. à r. l. B à payer à A la somme de 73.902,01 € et lui demanda de conclure sur les intérêts réclamés.

A la base du litige se trouve un compromis de vente signé le 3 février 1997 entre A, comme vendeur, et la s. à r. l. B, comme acheteur, et portant sur un appartement sis à (…) pour le prix de 5.000.000.- francs. L'appartement était vendu sans travaux de peinture et l'acte notarié devait être dressé le 15.07.1997. Par jugement du 27 janvier 1999, confirmé en appel, A aurait été condamné à paraître devant notaire. Faute par lui de se présenter, le jugement aurait tenu lieu d'acte authentique et la transcription de la propriété aurait été faite.

Faisant valoir que lors de la remise des clefs, elle s'était rendue compte de nombreuses inexécutions et malfaçons et qu'en raison du refus de passer l'acte notarié et de la nécessité d'une remise en état, l'appartement n'aurait pas pu être donné en location pour la période du 3 février 1997 au 1er septembre 2001, la s. à r. l. B assigna A en paiement de la somme de 92.018,69 €. Ce dernier présenta une demande reconventionnelle en paiement du solde du prix de vente pour la somme de 73.902,01 €. Par jugement du 28 février 2007, le tribunal a dit la demande principale d'ores et déjà fondée pour la somme de 37.698,43 € pour pertes de loyers (montant qui fut porté au dispositif du jugement à la somme de 38.175,83 €) et a déclaré la demande reconventionnelle justifiée à hauteur de 73,902,01 €. Le tribunal ordonna ensuite une enquête sur les travaux restant à réaliser.

Ce jugement fut entrepris par A selon exploit du 2 mai 2007. Selon l'appelant la demande serait à déclarer irrecevable pour autant qu'elle est basée sur l'article 1641 du Code civil, dès lors qu'il n'y aurait pas vices cachés. L'appelant conteste le préjudice pour perte de loyer tant en son principe qu'en son quantum. Aucun élément de la cause n'aurait prévu la location de l'appartement, l'objet social de la s. à r. l. B ne prévoyant pas cette activité. Le tribunal n'aurait pas tenu compte du fait qu'il aurait été bloqué par la demande adverse en résolution du compromis et en remboursement de la somme de 2.000.000.- francs et par celle en passation de l'acte notarié. Il aurait pu légitimement penser que la partie adverse souhaitait la résolution du compromis de vente et non pas une passation d'acte. L'intimée aurait disposé des clefs dès la signature du compromis et aurait pu procéder à la location. Elle lui aurait refusé tout accès. Il ne serait pas établi que l'appartement aurait pu être loué immédiatement et de façon non interrompue. La valeur du loyer aurait été incorrectement calculée selon les données de 2001 qui n'étaient pas celles de 1997.

Ce serait encore à tort que le tribunal aurait ordonné une enquête. L'enquête tendrait à prouver contre ou outre le compromis et le tribunal n'aurait pas tenu compte du fait que l'intimée lui avait refusé tout accès à l'immeuble.

La s. à r. l. B conteste la version des faits telle que présentée par l'appelant. Elle aurait fait pour A, qui était actif dans la promotion immobilière, la menuiserie interne dans certains immeubles. Prétextant des problèmes financiers passagers, il lui aurait demandé, en compensation des factures ouvertes de 2.018.806.- francs, de signer un compromis pour un appartement au prix de 5.000.000.- francs. Cet appartement devait être vendu dans un état achevé. Elle n'aurait jamais laissé de doute quant à son intention d'acquérir l'immeuble. A aurait toujours su qu'il devrait terminer l'appartement et n'aurait jamais réclamé le paiement du solde du prix de vente. Il aurait même jusqu'ici renoncé à recouvrer le montant de 73.902,01 € dont condamnation en première instance. Elle conclut à la confirmation de la décision entreprise.

Par des conclusions subséquentes A soulève l'irrecevabilité de la demande adverse en octroi de dommages-intérêts pour violation de la chose jugée au motif que par décision du 27 janvier 1999 la s. à r. l. B « a été condamnée à consigner le restant du prix de vente, et a de ce fait été déboutée de sa demande en paiement de dommages-intérêts basée sur l'article 1142 du Code civil, ce qui correspond à la même base légale invoquée dans la présente procédure (en l'espèce l'article 1146 du Code civil) ». La même demande aurait déjà été introduite une première fois de sorte que cette seconde demande serait encore irrecevable. L'appelant conteste finalement les factures soumises par l'intimé qui n'auraient pas trait à la finition de l'appartement, mais concerneraient des suppléments dus à un aménagement intérieur différent à celui prévu. Les frais de main-d'œuvre seraient surfaits. L'offre de preuve de la partie adverse serait sans pertinence. Le témoin C serait à écarter comme étant un copropriétaire ayant un intérêt personnel.

Selon l'intimée les faits gisant à la base de la présente demande en octroi de dommages-intérêts ne seraient pas les mêmes que ceux ayant justifié sa demande lors de la demande en passation de l'acte notarié. Elle ne serait pas responsable de l'inexécution à charge de l'appelant et n'aurait eu accès à l'immeuble qu'au moment de la transcription de l'arrêt du 10 mai 2000, lorsque le constat d'huissier a été dressé. Elle aurait dû fracasser la porte provisoire d'accès à l'appartement dès lors qu'aucune clef ne lui avait été remise. Elle aurait assigné principalement en passation forcée de la vente et seulement subsidiairement en résolution. Un représentant de l'appelant aurait assisté au constat d'huissier du 14 février 2001 et a pu constater les inexécutions. L'intimée examine finalement les diverses factures ayant toutes selon elle trait à l'exécution de travaux initialement prévus.

L'appelant présente une offre de preuve tendant à établir que tout accès à l'appartement lui avait été défendu au début de l'année 1998, offre de preuve qui est critiquée d'irrecevable par l'intimée.

---

Le 25 août 1997, la s. à r. l. B avait assigné A en paiement de la somme de 5.000.000.- francs, montant auquel elle avait évalué son préjudice pour refus de signer l'acte notarié de vente et pour s'entendre condamner à signer l'acte notarié, sinon à voir dire que le jugement tiendra lieu d'acte de vente. Le tribunal, qui a considéré la demande en octroi de dommages-intérêts comme étant subsidiaire à la demande en passation de l'acte notarié, n'a pas statué sur les dommages-intérêts, pas plus que la Cour d'appel dans son arrêt du 10 mai 2000. Selon l'appelant, l'intimée serait néanmoins forclose à présenter une demande en octroi de dommages-intérêts, sa demande mettant en cause la force obligatoire du contrat. Tel n'est pas le cas, l'intimée ne formulant pas de demande relative à l'exécution proprement dite de l'acte de vente.

Selon l'appelant le principe de l'autorité de chose jugée s'opposerait à la recevabilité de la demande.

Pour que l'autorité de la chose jugée puisse être invoquée, les trois conditions d'identité des parties, de l'objet et de la cause doivent être cumulativement réunies. S'il y a en l'occurrence identité de parties et d'objet - si on considère la demande en octroi de dommages-intérêts contenue dans l'assignation du 25 août 1997 comme implicitement vidée par les décisions rendues à la suite de cette assignation - il n'y a pas identité de cause. Pour apprécier l'étendue de la chose jugée au sens de l'article 1351 du Code civil, la cause doit s'entendre de ce qui a été effectivement discuté en fait et en droit *(H. Solus et R. Perrot, t. 3, préc., p. 70, n° 71 in fine).* JurisClasseur Civil Code Art. 1349 à 1353, Fasc. 20. Or, la s. à r. l. B n'avait jamais assigné précédemment en octroi de dommages-intérêts pour inexécution de travaux dans l'appartement vendu et aucune décision judiciaire n'est intervenue sur cette cause. Le moyen tiré de l'autorité de la chose jugée est donc à rejeter.

L'appelant soulève encore l'irrecevabilité de la demande pour autant qu'elle est basée sur l'article 1641 du Code civil. Une base légale non donnée, n'entraînant pas l'irrecevabilité de la demande, mais son rejet, la demande introductive de la s. à r. l. B était donc bien recevable.

Selon l'appelant ensuite le contrat de vente n'aurait pas prévu la location et la location de biens ne ressortirait pas de l'objet social de l'intimée. L'appelant ne produit pas l'acte constitutif de la s. à r. l. mettant ainsi la Cour d'appel dans l'impossibilité de l'examiner. Un contrat de vente ayant un objet autre que la location, ne prévoit en principe pas, à part le cas échéant la destination des lieux – privée ou commerciale – l'emploi que l'acheteur devra en faire. Il ne saurait être fait grief à une société commerciale qui a dû acheter un appartement pour se faire payer les travaux exécutés pour le compte du vendeur de valoriser l'immeuble, dans l'intérêt de son commerce, par la mise en location.

Aucun acte de procédure soumis à la Cour n'a trait à une résolution du contrat de vente qui aurait été demandée par l'intimée dans une procédure antérieure de sorte que c'est à tort que l'appelant entend se retrancher derrière une telle procédure pour justifier son inactivité. Son offre de preuve tendant à démontrer que l'accès à l'immeuble lui a été défendu début 1998 par la s. à r. l. B est à déclarer irrecevable pour manquer de la précision requise au sujet de la date et au sujet du représentant de l'intimée et pour mettre ainsi l'intimée dans l'impossibilité de présenter la preuve contraire.

Le tribunal a d'ores et déjà accordé à la s. à r. l. B une indemnité pour perte de loyers pour la période du 15 juillet 1997 au 27 septembre 2000 et a réservé la période postérieure en attendant le résultat des enquêtes. Selon l'appelant il ne serait pas établi que l'intimée aurait pu immédiatement, dès l'acte notarié, donner l'appartement en location, ni que cette location aurait pu se faire de façon continue. Le loyer mis en compte serait surfait parce que calculé sur un contrat de bail conclu le 1er août 2001.
Les premiers juges avaient retenu un loyer mensuel de 39.500.- francs

Dès lors que durant l'époque de 1997 à 2002, à part une légère baisse en 1999, les loyers gardaient approximativement le même niveau, la Cour d'appel, compte tenu d'une possible interruption de location, retient ex aequo et bono un loyer mensuel moyen de 35.000.- francs de sorte que la s. à r. l. B a droit au montant total de 38,5 x 35.000 = 1.347.500.- francs, soit 33.403,65 €.

L'appelant a en cours d'instance élargi son appel en contestant les factures présentées par la s. à r. l. B pour la finition des travaux, les travaux exécutés n'ayant pas été initialement prévus. Eu égard à l'offre de preuve instituée à raison en première instance en présence des discussions de l'appelant, les contestations soumises à la Cour d'appel sont prématurées. C'est encore à tort que l'appelant entend voir écarter un témoin de l'enquête pour la raison qu'il serait copropriétaire de l'immeuble. Les reproches étant abrogées, il appartiendra à la juridiction de jugement de première instance de statuer sur la déposition et de décider si la déclaration testimoniale est ou non à retenir.

Comme aucune des parties n'a établi l'iniquité de laisser les frais non compris dans les dépens à sa charge, elles sont à débouter de leur demande en octroi d'une indemnité de procédure.

**P a r c e s m o t i f s :**

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

reçoit l'appel en la forme ;

le dit partiellement fondé ;

rejette les moyens d'irrecevabilité invoqués ;

réduit les dommages-intérêts redus à la s. à r. l. B pour perte de loyer pour la période du 15 juillet 1997 au 30 septembre 2000 à la somme de 33.403,65 € ;

partant condamne A à payer à la s. à r. l. B le montant de 33.403,65 € avec les intérêts tels que prévus en première instance ;

rejette l'offre de preuve ;

rejette les demandes en octroi d'une indemnité de procédure ;

renvoie l'affaire en prosécution de cause devant les premiers juges ;

laisse les dépens pour ⅔ à charge de A et pour ⅓ à charge de la s. à r. l. B.

La lecture du présent arrêt a été faite en la prédite audience publique par Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre, en présence de Patrick KELLER, greffier.