- A r r ê t c i v i l -

Audience publique du mercredi, seize juin deux mille dix

Numéro 33888 du rôle

Composition :

Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre ;
Marc KERSCHEN, premier conseiller ;
Camille HOFFMANN, premier conseiller ;
Antoinette PASCUCCI, greffier.

E n t r e :

A & Cie secs, établie et ayant son siège à (…), représentée par son associé commandité X, demeurant à (…), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le n° B31537,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg en date du 20 juin 2008,

comparant par Maître Roy REDING, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

1) l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, représenté par son Premier Ministre, Monsieur Jean-Claude JUNCKER, établi à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation et pour autant que de besoin par son Ministre des Finances actuellement en fonctions, poursuites et diligences de l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines, sis à Luxembourg, 1-3, avenue Guillaume, représentée par son directeur actuellement en fonctions et pour autant que de besoin par Monsieur le Receveur des Domaines à Luxembourg, élisant domicile à l'adresse précitée,

intimé aux fins du prédit exploit ENGEL,

comparant par Maître Marc KLEYR, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) l'établissement public S, établie et ayant son siège à L-1475 Luxembourg, 7, rue du St. Esprit, représenté par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrit au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro J 1,

intimé aux fins du prédit exploit ENGEL,

comparant par Maître Jean KAUFFMAN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

3) **la société anonyme B**, , établie et ayant son siège social à (…), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 6481,

intimée aux fins du prédit exploit ENGEL,

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

4) le syndicat intercommunal C établi à (…), représenté par son bureau actuellement en fonctions,

intimé aux fins du prédit exploit ENGEL,

comparant par Maître Nicolas DECKER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

---

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

Selon acte d'appel du 10 juin 2008, A a fait comparaître l'ETAT DU GRAND-DUCHE de Luxembourg, l'Établissement public S, la société anonyme B et le syndicat intercommunal C devant la Cour d'appel pour voir réformer un jugement du 30 mai 2008 et voir dire que le contrat de superficie conclu entre l'Etat et A n'a pas été résilié, pour voir dire la résiliation illégitime et pour se voir octroyer des dommages-intérêts de 2.428.364 €.

Le jugement entrepris du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 30 mai 2008 a constaté que le contrat de concession d'un droit de superficie sur un terrain domanial à Soleuvre pour l'exploitation d'une pisciculture d'eau douce en circuit fermé, signé le 28 novembre 1991, a été valablement dénoncé par l'Etat en date du 4 octobre 2005 et que cette dénonciation avait entraîné le transfert de propriété en faveur de l'Etat de l'immeuble érigé sur le terrain sur lequel le droit de superficie s'est exercé. Le collège d'experts, désigné par les parties, a été invité à procéder à l'évaluation de l'immeuble.
Le jugement dont s'agit avait été déclaré commun à l'Établissement public S , la société anonyme B et le syndicat intercommunal C.

Selon l'appelante l'Etat n'aurait pas été en droit de dénoncer le contrat, l'article 9 excluant la dénonciation en cas de réduction d'emploi pour cas de force majeure. La cessation d'activité serait consécutive à des circonstances indépendantes de sa volonté. Elle aurait disposé d'une technologie de pointe et d'un personnel qualifié et compétent, mais le projet aurait échoué à la suite de difficultés de production dues à l'eau, notamment à la capacité d'absorption par l'eau des effets du déversement de l'aliment. Elle aurait dû s'orienter sur ce site à la suite de contraintes administratives et aurait été convaincue par les garanties obtenues par le service géologique de l'Etat. Or le terrain se serait révélé hautement pollué de sorte qu'elle aurait dû asseoir les fondations sur pieux et les forages réalisés n'auraient produit qu'une eau de si mauvaise qualité qu'un raccordement au réseau d'eau public a dû être souscrit pour un coût annuel de 257.800 €. Par nécessité économique elle aurait été contrainte d'adapter sa technologie ce qui a engendré une importante mortalité des poissons.
L'Etat aurait été de mauvaise foi en l'incitant à s'implanter sur un terrain inadapté à son activité et ne saurait faire valoir la clause de résiliation. Il serait responsable des lenteurs administratives et lui aurait de surcroît refusé les subventions communautaires. Or ces subventions lui auraient permis de régler la problématique de l'eau. Sa demande reconventionnelle aurait été à tort rejetée par les premiers juges. Elle aurait dû cesser toute activité en raison des manquements imputables à l'Etat.

L'Établissement public S, la société anonyme B S.A. et le syndicat intercommunal C, assignés aux fins de déclaration d'arrêt commun, se rapportent à prudence de justice.

L'Etat conclut à la confirmation de la décision entreprise. Selon l'intimé A n'aurait pas maîtrisé la technique de pisciculture et qu'après avoir vainement cherché à se recapitaliser elle aurait fin 2000 cessé toute activité. Elle n'aurait pas trouvé repreneur pour le hall industriel érigé sur le terrain et aurait finalement par lettre du 24 décembre 2003 sollicité une entrevue avec le Ministre de l'Economie. Conformément à l'article 6 de la loi du 10 janvier 1824 sur le droit de superficie, plusieurs entrevues auraient eu lieu afin de fixer le montant de l'indemnisation revenant à A en contrepartie du hall industriel sans qu'un accord ne pût intervenir. Le contrat aurait été résilié et un collège d'experts aurait été désigné, mais n'aurait pas exécuté la mission d'expertise au motif que A aurait affirmé que des négociations seraient en cours. Sur demande de l'Etat le tribunal aurait désigné les mêmes experts qui auraient néanmoins refusé la mission.
La résiliation du contrat serait justifiée par les motifs indiqués dans la lettre de dénonciation, faute par A de respecter ses obligations contractuelles sans jamais informer l'Etat des difficultés qu'elle rencontrait dans l'exploitation de la pisciculture, difficultés que l'Etat conteste formellement. La cessation d'exploitation relèverait de la propre responsabilité de l'appelante.

L'Etat invoque à titre subsidiaire l'exception de transaction tirée de l'acceptation de la part de A de la dénonciation du contrat et conclut au rejet de la demande reconventionnelle.

Par des conclusions subséquentes l'Etat fait valoir que devant le refus des experts d'accepter la mission d'expertise, il aurait requis la nomination d'un nouvel expert, demande qui aurait été déclarée irrecevable. L'Etat interjette dès lors appel incident en ce que le jugement entrepris a invité le collège d'experts, désigné conformément à l'article 8 du contrat de concession, de remplir sa mission, pour solliciter la nomination d'un expert judiciaire unique, A ayant fait obstruction à la procédure d'expertise.

A argumente finalement qu'elle aurait cédé le 21 juin 2007 la concession du droit de superficie à la société X. et aurait le même jour loué le hall à la société Y. Elle n'aurait jamais fait obstruction à la procédure d'évaluation. Le contrat signé entre parties s'opposerait à la nomination d'un expert unique. Pour sa part elle aurait proposé l'expert Wies. Elle conteste avoir marqué son accord avec la dénonciation du contrat, mais aurait toujours cherché activement un repreneur. Elle aurait tout au plus accepté de discuter le principe du rachat de la part de l'Etat et les conditions du rachat.

Il est constant en cause et non contesté que A a cessé fin 2000 toute exploitation sur le site et que les experts désignés par les parties avaient déjà commencé leur mission d'évaluation qu'ils n'avaient arrêtée que parce que A voulait entreprendre des pourparlers avec l'Etat. La Cour n'est pas renseignée sur le contenu de ces pourparlers.
L'exception de transaction invoquée par l'Etat est à rejeter. La transaction étant le contrat par lequel les parties terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître, la Cour d'appel ne saurait déduire du dossier l'intention des parties de mettre définitivement fin au litige, les pourparlers engagés ne sauraient être interprétés dans le sens d'une acceptation de la part de A de toutes les suites de la dénonciation du contrat.

La Cour d'appel se réfère à l'analyse et à l'interprétation du contrat faites par les premiers juges. Le libellé de l'article 9 est conçu de tel manière que l'Etat a le droit de dénoncer le contrat avant terme en cas de cessation de l'activité ou de réduction de celle-ci de façon telle que l'emploi reste inférieur à 5 personnes pendant plus de 12 mois consécutifs. Dans ce dernier cas néanmoins, le droit de dénonciation ne pourra pas être exercé si la réduction d'emploi résulte d'un cas de force majeure ou est due à d'autres circonstances indépendantes de la volonté de la société.
La dénonciation du contrat en date du 4 octobre 2005 trouve sa cause dans la cessation d'activité depuis plusieurs années, « ce qui a entraîné la réduction de l'emploi ». La dénonciation n'est donc pas intervenue en raison de la réduction du personnel, mais pour la cessation d'activité, cessation qui a nécessairement eu comme conséquence non seulement la réduction du personnel, mais la résiliation de tous les contrats de travail.

A est partant malvenue à faire valoir dans son chef un cas de force majeure ou d'autres circonstances indépendantes de sa volonté justifiant une réduction du personnel. La Cour d'appel voudrait ajouter superfétatoirement qu'en présence des contestations de l'Etat un cas de force majeure – dont les conditions d'imprévisibilité, d'irrésistibilité et d'insurmontabilité sont au demeurant non

données - ou des circonstances indépendantes de sa volonté restent non établies par A qui avant de s'implanter sur le site n'a pas procédé aux investigations nécessaires et ne s'est pas entouré des expertises techniques requises afin de vérifier l'exécution de son projet.

Selon A L'Etat ne saurait invoquer l'article 9, qui prévoit la possibilité de résiliation du contrat, pour avoir manqué de bonne foi dans l'exécution de la convention cadre et du contrat de superficie par sa responsabilité dans l'échec économique en l'incitant à s'implanter sur un terrain inadapté à son activité, en négligeant la gestion des aides économiques communautaires et en refusant la délivrance d'une autorisation de forage adaptée à son activité. Il se dégage des pièces produites en cause que A avait déjà cessé toute activité en 2000 et cela sans intervention de la part de l'Etat qui n'a dénoncé le contrat que fin 2005. La cessation d'activité ne trouve donc pas sa cause dans la dénonciation du contrat de sorte que A ne saurait valoir un manquement de bonne foi dans la résiliation. Depuis 2003 les parties sont en pourparlers pour trouver une solution pour la reprise du hall de production par une entreprise tierce. Tous les essais de rétrocession ayant été vains, A, par lettre du 24 décembre 2003, s'est finalement déclarée d'accord à examiner la proposition d'acquisition par l'Etat de l'immeuble et le 9 avril 2004 l'Etat marque son accord de principe à l'acquisition. Dans aucune de ces lettres l'appelante ne formule de reproche à l'encontre de l'Etat qui conteste toutes les affirmations de l'appelante.
Dans les conditions données et vu l'absence de pièces et de preuves de nature à établir les dires de l'appelante, aucune violation à charge de l'Etat de la convention conclue entre parties n'est établie, ni avant la conclusion de celle-ci lors des négociations entre parties, ni au cours de son exécution, ni encore lors de sa dénonciation. Il aurait appartenu à l'appelante de vérifier, avant la conclusion du contrat, la faisabilité d'une exploitation de pisciculture sur le site envisagé, expertise technique à l'appui, et ce en conformité avec le règlement grand-ducal du 8 avril 1988 délimitant les zones d'activité. Plus spécialement encore pour ce qui est de la problématique du forage, l'appelante n'a pas établi la relation causale entre d'une part le prétendu débit insuffisant autorisé et la tardivité de l'autorisation et d'autre part la cessation de l'exploitation.

Une violation de l'Etat du contrat ou un quelconque manquement de sa part lors des négociations ou au cours de l'exécution du contrat n'étant ni prouvé, ni offert en preuve, la demande reconventionnelle de A a été rejetée à bon escient par les premiers juges.

L'Etat a interjeté appel incident du jugement entrepris pour voir procéder à la nomination d'un seul d'expert, A s'opposant selon lui à l'exécution de la mission en invoquant devant les experts des tractations d'arrangement qui n'auraient jamais eu lieu. Il est constant en cause que depuis le jugement de première instance, qui était exécutoire par provision, les trois experts nommés selon le contrat entre parties, l'un par l'ETAT, l'autre par A et le troisième d'un commun accord entre les experts désignés, ont décliné la mission. Depuis lors l'ETAT a proposé un expert A en a fait de même. En l'état actuel du dossier et en considération de ces propositions, la Cour d'appel entend faire exécuter l'expertise par un collège d'experts dont le troisième sera déterminé d'un commun accord des

deux autres experts. La mission d'expertise libellée par les premiers juges n'a pas été contredite de sorte qu'il y a lieu de la maintenir.

Dès lors qu'aucune des parties n'a justifié de l'iniquité requise, la Cour d'appel rejette les demandes en octroi d'une indemnité de procédure.

Par ces motifs :

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 en la forme les appels principal et incident,

les dit non fondés,

confirme le jugement entrepris,

donne acte à l'ETAT qu'il désigne comme expert Monsieur Florian Waclawek,

donne acte à A qu'elle nomme expert en cause Monsieur Georges Wies,

dit que les deux experts désignés procéderont d'un accord commun à la nomination d'un troisième expert,

dit que les experts auront pour mission d'estimer la valeur des immeubles implantés sur le site domanial de Soleuvre, inscrit au cadastre de la commune de Sanem, section B de Soleuvre, sous les numéros : 1965/2, 1965/2989, 1965/2990, 1992, 1997/6113, selon leur valeur à la date du 4 octobre 2005 en fonction de l'utilité que cet immeuble pourra avoir pour un éventuel acquéreur,

déclare le présent arrêt commun à l'Établissement public S, à la société anonyme B et au syndicat intercommunal C,

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

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

condamne A aux dépens avec distraction au profit de Maître KLEYR.

La lecture du présent arrêt a été faite en la prédite audience publique par Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre, en présence d'Antoinette PASCUCCI, greffier.