

Arrêt civil

Audience publique du 19 décembre deux mille douze

Numéro 38550 du rôle.

Composition:

Marie-Anne STEFFEN, président de chambre;
Odette PAULY, premier conseiller;
Pierre CALMES, conseiller;
Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

1. **K**), et son épouse
2. **P**),

appelants aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg en date du 12 mars 2012,

comparant par Maître Fränk ROLLINGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg ;

e t :

la société anonyme BANQUE X),

intimée aux fins du susdit exploit KURDYBAN du 12 mars 2012,

comparant par Maître Mathias PONCIN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par jugement du 21 décembre 2011 le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, a déclaré non fondée la demande de K) et de P) en annulation de la clause de voie parée prévue à l'article 15 de l'acte d'ouverture de crédit du 25 janvier 2007, a donné acte à la société anonyme Banque X) SA de sa renonciation à l'application de la clause pénale prévue dans ledit acte d'ouverture de crédit et, finalement, a déclaré fondée la demande reconventionnelle de la société anonyme Banque X) SA en continuation de la procédure sur base de l'article 71 de la loi 2 janvier 1889 sur la saisie immobilière et par voie de conséquence a autorisé la continuation des poursuites sur les immeubles plus amplement spécifiés dans le dispositif du jugement.

Pour statuer ainsi, les premiers juges ont admis, premièrement, que l'article 1 du Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme n'était pas applicable dans les rapports entre particuliers, deuxièmement, que l'article 879 du NCPC ne constituait pas une entrave à l'exercice d'actions en justice et des voies de recours des époux K)-P) au regard de l'annexe à l'article 3.3 de la directive 93/13/CEE du 5 avril 1993, alors que les époux K)-P) sont justement en train d'exercer un recours contre la vente par voie parée et troisièmement, que l'article 879 du NCPC n'est pas à considérer comme abusif au regard de l'article 1^{er} de la loi du 25 août 1983 sur la protection du consommateur, au motif que la procédure de voie parée, acceptée par les époux K)-P) après en avoir obtenue une interprétation par les soins du notaire, n'est pas de nature à les priver de la procédure plus protectrice à leur profit de la saisie immobilière, alors que la clause de voie parée ne diffère pas de par sa nature de la saisie immobilière, mais que la procédure qu'elle met en œuvre est moins lourde, sans être préjudiciable aux époux K)-P).

Par exploit du 12 mars 2012, K) et son épouse P) ont régulièrement interjeté appel contre ce jugement en demandant la réformation du jugement entrepris sur base du même argumentaire qu'en première instance.

La partie intimée demande la confirmation du jugement entrepris.

Quant à la violation de l'article 1^{er} du Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme :

L'article 1^{er} du Protocole additionnel est formulé comme suit :

« Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international.

Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les Etats de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes ».

Les appelants considèrent que cette disposition est applicable dans les relations entre parties, l'Etat luxembourgeois y étant impliqué, pour avoir été, en tant que législateur, à l'origine de l'article 879 du NCPC. Les appelants considèrent par ailleurs, sans cependant expliquer autrement leur raisonnement, que l'article 879 du NCPC violerait l'article 1^{er} du Protocole additionnel, alors qu'il permet à une personne de vendre le bien immobilier d'autrui en dehors de la procédure de la saisie immobilière, qui elle, respecterait les exigences de l'article 1^{er} du Protocole additionnel.

Les premiers juges ont admis que l'article 1^{er} du Protocole additionnel ne pouvait être invoqué par une personne qu'à l'encontre d'un Etat signataire de la Convention européenne des droits de l'homme et non pas dans les rapports entre personnes privées.

Il est vrai que l'effet horizontal direct de la CEDH prend une importance croissante dans la jurisprudence judiciaire. Ainsi, en empêchant le sacrifice d'intérêts supérieurs par l'action des volontés individuelles, l'effet horizontal favorise la diffusion de l'ordre public européen en droit interne (cf. L'Effet horizontal de la Convention européenne des droits de l'homme en droit privé français, Thèse de doctorat de Béatrice Moutel, n° 318, page 272). Cependant l'article 1^{er} du Protocole additionnel ne se préoccupe pas des relations à caractère purement contractuel nouées entre parties. De sorte qu'une décision de justice contraignant un particulier à rendre un bien à un autre - par exemple en application de lois générales relevant du droit des contrats (saisie et vente de biens dans le cadre de l'exécution), du droit de la responsabilité civile délictuelle ou du droit de la famille - échappe généralement à la portée de l'article 1^{er} du Protocole additionnel (cf. Précis n° 10 sur les droits de l'homme, concernant plus particulièrement le droit à la propriété dans la Convention européenne des droits de l'homme, édité par le Conseil de l'Europe, page 6).

La partie appelante ayant omis d'expliquer dans quelle mesure l'article 879 du NCPC violerait l'article 1^{er} du Protocole additionnel, et dans quelle

mesure l'article 1^{er} du Protocole additionnel pourrait être applicable au présent litige, le premier moyen soulevé par les appelants n'est pas fondé.

Quant à la violation de l'article 3.3 de la directive 93/13/CEE du 5 avril 1993 et des articles 1et 2 de la loi du 25 août 1983:

L'article 3.3 de la directive 93/13/CEE du 5 avril 1993 a été transposé dans la législation nationale par la loi du 26 mars 1997 en modifiant notamment la loi du 25 août 1983 relative à la protection juridique du consommateur et l'article 1135-1 du code civil concernant les contrats d'adhésion.

Il semble que les appelants considèrent que la clause de voie parée, d'une part, a entravé l'exercice des voies de recours, et, d'autre part, a créé un déséquilibre entre parties, l'une étant un professionnel, l'autre un consommateur, et, finalement, que le contrat par eux signé est un contrat d'adhésion.

Il faut tout d'abord constater que les appelants sont restés en défaut d'expliquer dans quelle mesure leur droit d'agir en justice ou d'exercer une voie de recours aurait été entravé.

Il est de jurisprudence que la loi du 25 août 1983 s'applique aux contrats conclus entre fournisseurs professionnels de biens de consommation durables ou non, ou de services, et un consommateur final privé et non pas aux transactions immobilières signées devant notaire (cf. Georges Ravarani, La Responsabilité Civile, 2^e édition, n° 650).

L'intervention du notaire apporte en effet aux parties des garanties supplémentaires en raison des obligations à charge du notaire telles qu'elles se dégagent plus particulièrement des articles 22 et 23 de la loi du 9 décembre 1976, telle que modifiée, relative à l'organisation du notariat.

L'article 22 de cette loi impose au notaire d'instruire les parties si l'acte à recevoir contient des dispositions qui, sans être contraire à une loi pénale, sont prohibées par d'autres lois et règlements.

L'article 23 de cette loi oblige le notaire, lorsqu'il constate que les parties ou l'une d'elles ne sont pas à même d'apprécier la portée ou les conséquences de l'acte à recevoir, de les instruire et d'en faire mention.

Du fait de l'intervention du notaire, l'acte notarié ne peut pas être considéré comme un contrat d'adhésion et le déséquilibre susceptible d'exister entre parties disparaît du fait des informations que le notaire est

obligée de donner aux parties en ce qui concerne la légalité et la portée des dispositions que l'acte contient.

Les moyens de nullité soulevés par les appelants ne sont dès lors pas fondés.

Il résulte de ce qui précède que l'appel n'est pas fondé.

La partie appelante demande la condamnation de la partie intimée au paiement d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Eu égard à l'issue du litige cette demande est à déclarer non fondée.

PAR CES MOTIFS :

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

déclare l'appel recevable ;

le dit non fondé ;

confirme le jugement entrepris;

dit non fondée la demande des appelants basée sur l'article 240 du NCPC;

condamne K) et P) aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction de Maître Mathias Poncin qui la demande affirmant en avoir fait l'avance.