

Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

**Jugement civil no. 257 / 2009 ( XVIIe chambre)**

Audience publique du mercredi, seize décembre deux mille neuf.

Numéros 120388 et 121272 du rôle

Composition:

Marianne HARLES, vice-présidente,  
Marie-Anne MEYERS, premier juge,  
Charles KIMMEL, juge,  
Marc KAYL, greffier.

**I. (120388)**

**E n t r e**

la société anonyme SOCIETE1.), établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.),

demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Martine LISE d'Esch-sur-Alzette du 2 janvier 2009,

comparant par Maître James JUNKER, avocat, demeurant à Luxembourg,

**e t**

1. la société anonyme SOCIETE2'.), anciennement dénommée SOCIETE2.) S.A., établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), représentée par son conseil

d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.),

défenderesse aux fins du prédit exploit LISE,

comparant par Maître Mathias PONCIN, avocat, demeurant à Luxembourg,

2. PERSONNE1.), notaire de résidence à L-ADRESSE3.),

défendeur aux fins du prédit exploit LISE,

comparant par Maître Edmond LORANG, avocat, demeurant à Luxembourg,

3. PERSONNE2.), indépendant, demeurant à L-ADRESSE4.),

défendeur aux fins du prédit exploit LISE,

comparant par Maître Lex THIELEN, avocat, demeurant à Luxembourg,

## **II. (121272)**

### **E n t r e**

la société anonyme SOCIETE1.), établie et ayant son siège social à L-(...) LIEU1.), (...), rue (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.),

demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier suppléant Gilles HOFFMANN d'Esch-sur-Alzette en remplacement de l'huissier de justice Martine LISE d'Esch-sur-Alzette du 20 octobre 2008,

comparant par Maître James JUNKER, avocat, demeurant à Luxembourg,

### **e t**

1. la société anonyme SOCIETE2.) S.A., anciennement dénommée SOCIETE2''), établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.),

défenderesse aux fins du prédit exploit HOFFMANN,

comparant par Maître Mathias PONCIN, avocat, demeurant à Luxembourg,

2. PERSONNE1.), notaire de résidence à L-ADRESSE3.),

défendeur aux fins du prêt exploit HOFFMANN,

comparant par Maître Edmond LORANG, avocat, demeurant à Luxembourg,

3. l'ADMINISTRATION COMMUNALE DE REMICH, représentée par son collègue des bourgmestre et échevins, ayant sa maison communale à L-5501 Remich, place de la Résistance,

défenderesse aux fins du prêt exploit HOFFMANN,

défaillante.

---

## Le Tribunal

Vu l'ordonnance de clôture du 28 octobre 2009.

Entendu le rapport fait conformément à l'article 226 du nouveau code de procédure civile.

Entendu la société anonyme SOCIETE1.) par l'organe de Maître David ONIARCI, avocat, en remplacement de Maître James JUNKER, avocat constitué.

Entendu la société anonyme SOCIETE2.) S.A., actuellement SOCIETE2'.), par l'organe de Maître Fayza Linda OMAR, avocat, en remplacement de Maître Mathias PONCIN, avocat constitué.

Entendu Maître PERSONNE1.) par l'organe de Maître Yves MURSCHEL, avocat, en remplacement de Maître Edmond LORANG, avocat constitué.

Entendu PERSONNE2.) par l'organe de Maître Sarah MOINEAUX, avocat, en remplacement de Maître Lex THIELEN, avocat constitué.

Suivant acte notarié du 31 mai 2001 dressé par le notaire PERSONNE1.), la SOCIETE2'') SA a consenti à la société anonyme SOCIETE1.) SA une ouverture de crédit de 24.000.000 francs. Cette ouverture de crédit était garantie entre autres par une hypothèque sur une maison d'habitation sise à LIEU1.), numéro cadastral

NUMERO3.), lieu-dit « rue (...) ». Sous son article 15, cette ouverture de crédit prévoit une clause de voie parée en faveur de la banque. L'ouverture de crédit a été dénoncée par une lettre de la SOCIETE2.), anciennement SOCIETE2''), du 6 septembre 2006.

Par exploit d'huissier de justice du 27 mai 2008, la société SOCIETE2.), anciennement SOCIETE2''), a fait signifier un commandement à la société SOCIETE1.) SA de lui payer la somme de 462.903,03 euros correspondant au solde redu en vertu de l'ouverture de crédit à la date du 1<sup>er</sup> avril 2008.

Par exploit d'huissier de justice du 17 septembre 2008, la société SOCIETE2.), anciennement SOCIETE2''), a fait signifier le cahier des charges de la vente publique à elle-même et à la société SOCIETE1.) SA et a sommé ces parties d'assister à la vente.

Par exploit d'huissier de justice du 20 octobre 2008, la société SOCIETE1.) SA a déclaré à 1) la société anonyme SOCIETE2.) (anciennement SOCIETE2'')), 2) Maître PERSONNE1.) et 3) l'Administration communale de Remich qu'elle s'opposait à l'exécution de la grosse en forme exécutoire de l'acte notarié du ministère de Maître PERSONNE1.) du 31 mai 2001, et plus particulièrement à l'article 15 dudit acte contenant une clause de voie parée, au commandement du 27 mai 2008 et à la sommation d'assister à la vente signifiée le 17 septembre 2008.

Par le même acte d'huissier de justice du 20 octobre 2008, la société SOCIETE1.) SA a fait donner assignation à 1) la société anonyme SOCIETE2.) (anciennement SOCIETE2'')) et 2) Maître PERSONNE1.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, pour voir constater que le commandement du 27 mai 2008 et la sommation d'assister à la vente du 17 septembre 2008 sont nuls et de nul effet et pour voir faire défense à la vente prévue le 21 octobre 2008. La demanderesse a conclu à voir déclarer commun le jugement à intervenir à l'assigné sub 2) PERSONNE1.).

Cette assignation a été signifiée à la partie Administration communale de Remich en date du 20 octobre 2008. Par exploit d'huissier de justice du 16 mars 2009, la société SOCIETE1.) SA a fait procéder à la réassignation de cette partie.

Cette affaire a été inscrite sous le numéro du rôle 121272.

Par exploit d'huissier de justice du 2 janvier 2009, la société SOCIETE1.) SA a fait donner assignation à 1) la société anonyme SOCIETE2.) (anciennement SOCIETE2'')), 2) Maître PERSONNE1.) et 3) PERSONNE2.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, pour voir déclarer nulle l'adjudication immobilière faite par Maître PERSONNE1.) à la requête de la SOCIETE2.) SA en date du 21 octobre 2008 au profit du défendeur PERSONNE2.) portant sur la maison ayant été donnée en hypothèque à la société SOCIETE2.) SA, au motif que la procédure afférente à ladite

adjudication est viciée. La demanderesse a requis à voir ordonner tous devoirs de droit et à voir déclarer commun le jugement à intervenir à la partie assignée sub 3) PERSONNE2.). La demanderesse a requis la condamnation des parties assignées sub 1) et 2) à lui payer solidairement, sinon in solidum, sinon chacun pour sa part une indemnité de procédure de 3.000 euros.

Cette demande a été régulièrement transcrite au bureau des hypothèques en marge de l'inscription de l'acte portant adjudication par voie parée de l'immeuble en cause.

Cette affaire a été inscrite sous le numéro du rôle 120388.

Dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, au vu de la connexité des affaires inscrites sous les numéros du rôle 120388 et 121272, il y a lieu d'y statuer par un seul et même jugement.

Opposition à commandement et à sommation de prendre connaissance du cahier des charges et d'assister à la vente :

A l'appui de cette demande, la requérante SOCIETE1.) SA a fait valoir que le commandement du 27 mai 2008 est nul pour leur avoir été signifié à siège social inconnu. Elle a fait valoir à l'appui de ce moyen qu'elle était inscrite à l'époque des faits au registre de commerce et des sociétés avec siège social à l'adresse de l'immeuble hypothéqué. Par ailleurs elle aurait été propriétaire de cet immeuble. L'acte de commandement aurait dû lui être signifié à cette adresse par application de l'article 155 (5) du nouveau code de procédure civile. La procédure suivie par l'huissier consistant dans une signification par procès-verbal de recherche serait irrégulière. L'article 165 du nouveau code de procédure civile prévoirait que les dispositions de l'article 155 (5) de ce même code doivent être respectées sous peine de nullité, de sorte que le commandement serait à déclarer nul. Il en irait de même, pour les mêmes motifs, de la sommation d'assister à la vente. Il faudrait finalement ajouter que la sommation de prendre connaissance du cahier des charges et d'assister à la vente forcée est nulle pour avoir été signifiée à la requête de la société SOCIETE2.), alors qu'elle aurait dû l'être à la requête du notaire.

Concernant la régularité de la signification de l'acte de commandement et de la sommation d'assister à la vente, les défendeurs ont fait répliquer qu'il résulte des modalités de remise de ces actes que la société SOCIETE1.) n'a pas pu être trouvée à l'adresse de son siège social par l'huissier de justice et que c'est partant à bon droit que ce dernier a procédé par procès-verbal de recherche. Les défendeurs ont fait valoir que l'huissier a fait parvenir une copie des actes en cause à la société SOCIETE1.) SA par courrier simple et une autre par courrier recommandé, de sorte qu'il a procédé conformément aux prescriptions légales en vigueur. Les défendeurs ont contesté que la sommation de prendre connaissance du cahier des charges et d'assister à la vente doive être signifiée au nom du

notaire, faisant valoir que ce dernier n'est que le mandataire de la partie qui poursuit l'exécution de son titre.

**Régularité de la procédure de signification selon les dispositions de l'article 157 du nouveau code de procédure civile prévoyant la signification à une personne n'ayant ni domicile, ni résidence connus :**

Il est constant en cause que l'huissier de justice qui a été chargé de la signification du commandement et de la sommation d'assister à la vente a procédé conformément à la procédure applicable lorsque la personne à laquelle l'acte est destiné n'a pas de domicile ni de résidence connus. Sur le procès-verbal de recherche dressé dans le cadre de cette signification, l'huissier a noté qu'à l'adresse du siège social de la société SOCIETE1.) SA, telle qu'inscrite au registre de commerce et des sociétés, il n'y avait pas trace de cette dernière. L'huissier de justice a précisé que la dénomination sociale de cette société ne figurait pas sur la sonnette, ni sur la boîte aux lettres. L'huissier a déclaré avoir sonné, mais qu'il n'y avait personne.

L'article 155 du nouveau code de procédure civile sur lequel se fonde la demanderesse pour dire que la signification opérée en l'espèce est irrégulière prévoit que la signification d'un acte d'huissier de justice est faite à la personne du destinataire, sinon à défaut, à son domicile s'il s'agit d'une personne physique, ou à son siège social ou administratif s'il s'agit d'une personne morale. Le point 5 de l'article 155 du nouveau code de procédure civile règle ensuite les modalités de la signification à domicile, respectivement au siège social ou administratif, en prévoyant la remise de l'acte à toute personne qui peut être trouvée à cette adresse et diverses modalités devant accompagner ce mode de signification. Le point 6 de cet article prévoit ensuite qu'au cas où l'acte n'a pas pu être signifié comme décrit ci-avant et s'il ressort des vérifications faites par l'huissier de justice que le destinataire demeure à l'adresse indiquée, l'huissier y dépose une copie de l'acte en y joignant un avis qui informe le destinataire que personne n'a pu être trouvé à l'adresse indiquée ou que les personnes présentes ont refusé d'accepter la copie de l'acte.

L'article 157 du nouveau code de procédure civile de son côté prévoit le mode de signification lorsque la personne à qui l'acte doit être signifié n'a ni domicile, ni résidence connus.

La partie demanderesse voudrait faire déduire du fait qu'elle a indiqué son siège social au registre de commerce et des sociétés, qu'une signification selon les dispositions de l'article 157 du nouveau code de procédure civile ne saurait trouver à s'appliquer à son égard. Elle a ajouté à l'appui de son moyen qu'elle était propriétaire de l'immeuble situé à cette adresse.

Il est constant en cause que les règles déterminant les conditions sous lesquelles un exploit peut être considéré comme ayant été signifié ou notifié régulièrement,

à personne, à domicile ou selon la procédure sans domicile ni résidence connus, ont été édictées dans le but d'assurer par des règles strictes, que l'on doit considérer comme relevant de l'organisation judiciaire, un maximum de garanties au profit de la partie signifiée pour que celle-ci ait effectivement connaissance de l'acte en question et puisse adopter l'attitude appropriée ( T. Hoscheit : Les nullités de procédure en droit judiciaire privé luxembourgeois, Bulletin du Cercle François Laurent, 1999, bull. II, n° 34). Il est donc logique que dans cet état d'esprit, l'huissier chargé de la signification de l'acte ne se borne pas à vérifier si l'adresse indiquée est exacte, mais qu'il vérifie également si la personne y est bien domiciliée, respectivement, s'agissant d'une personne morale, si elle y a effectivement son siège social. Il faut relever à cet égard que l'alinéa 6 de l'article 155 prescrit à l'huissier de justice de vérifier si le destinataire demeure à l'adresse indiquée. Dans ce sens, il a également été décidé qu'un exploit peut être valablement signifié en un autre lieu que le siège que fixent les statuts dès lors que la société a en fait son domicile au lieu de la signification. La signification peut partant valablement intervenir au siège apparent de la société (Cour d'appel 13 novembre 1996, numéro du rôle 19754). Il faut déduire des développements qui précèdent que c'est en toute légalité qu'après avoir constaté que l'adresse indiquée sur l'acte qu'il avait mission de signifier correspond au siège social tel qu'indiqué au registre de commerce et des sociétés, mais que cette société n'avait pas d'activité à cette adresse et n'y était présente d'aucune façon, l'huissier de justice a eu recours aux dispositions relatives à la signification sans domicile ni résidence connus.

Il faut ajouter que par dérogation aux règles prédécrites tendant à s'assurer que la partie assignée a effectivement connaissance de l'acte qui lui est destiné, l'article 161 du nouveau code de procédure civile prévoit relativement aux personnes physiques qu'est considérée comme signification à domicile, la signification faite à l'adresse sous laquelle le destinataire est inscrit au registre de la population. Dans ce cas, l'huissier de justice peut se borner à vérifier l'adresse au registre de la population et laisser une copie de l'acte à cette adresse. A contrario, en l'absence de disposition analogue quant à la mention du siège social d'une société au registre de commerce, il faut en déduire que dans ce cas, l'huissier de justice ne peut pas se borner à vérifier l'adresse du siège social audit registre, mais il doit vérifier si la société y est réellement établie. Faute par l'huissier de trouver à cette adresse des éléments lui permettant de retenir que la société y est réellement établie et faute de découvrir une adresse à laquelle la société est établie de fait, il doit procéder conformément aux dispositions de l'article 157 du nouveau code de procédure civile. Le fait que la société soit propriétaire du lieu indiqué au registre de commerce et des sociétés comme correspondant à son siège social n'est en aucune façon relevant dans l'appréciation de la régularité de la procédure suivie par l'huissier de justice.

Il faut déduire des développements qui précèdent que la signification opérée par les actes d'huissier de justice des 27 mai 2008 et 17 septembre 2008 est régulière.

La partie demanderesse ne saurait partant se prévaloir de ce moyen pour conclure à la nullité de ces actes.

**Signification de la sommation de prendre connaissance du cahier des charges et d'assister à la vente au nom de la société anonyme SOCIETE2.) :**

L'article 879 du nouveau code de procédure civile qui règle la vente sur base d'une clause par voie parée prévoit que le notaire procèdera à la vente selon les modalités y prévues. L'article précise en son alinéa 5 que le cahier des charges est dressé par le notaire et qu'il indique le jour de la vente et qu'il contient délégation du prix au profit des créanciers inscrits. L'alinéa 6 de cet article ajoute que les créanciers et le débiteur seront sommés au moins quinze jours avant la vente de prendre communication du cahier des charges et d'assister à l'adjudication si bon leur semble.

La demanderesse veut faire déduire de ces dispositions que c'est au nom du notaire que la sommation d'assister à la vente doit être signifiée, et non au nom de la partie créancière. Cette affirmation est contestée par les défendeurs.

Les dispositions de l'article 879 du nouveau code de procédure civile luxembourgeois se retrouvent en droit belge aux articles 90 et 91 de la loi du 15 août 1854 sur l'expropriation forcée. Ni les dispositions belges, ni les dispositions luxembourgeoises ne prévoient expressément à la requête de qui la sommation de prendre connaissance du cahier des charges et d'assister à la vente publique doit être signifiée. Il faut constater néanmoins que relativement au commandement de payer qui précède la sommation de prendre connaissance du cahier des charges et d'assister à la vente, la doctrine belge précise qu'elle n'est soumise à aucun formalisme et que le but de la loi est atteint si le débiteur se trouve suffisamment averti ( G. Beltjens, Encyclopédie de droit civil, 4<sup>ème</sup> partie, code de procédure civile, tome II, p. 736, n° 29). Le tribunal en déduit que le même principe doit guider le juge dans la recherche de la régularité de l'acte de sommation de prendre connaissance du cahier des charges et d'assister à la vente. Cet acte n'est pas non plus soumis par les textes à des règles strictes et aucune nullité n'est prévue par l'article 879 du nouveau code de procédure civile. Il faut ajouter que dans les modèles de formulaires élaborés par la doctrine pour servir de guide aux notaires chargés de la rédaction de leurs actes , l'acte de sommation de prendre connaissance du cahier des charges et d'assister à la vente est rigoureusement identique à l'acte signifié en l'espèce à ce titre ( cf J. – H. Zwendelaar, Formulaire annoté de procédure civile, t. III, éd. 1937, n° 887). Tant dans ce formulaire que dans l'acte soumis au tribunal, le créancier figure comme partie requérante. Dans le corps de l'acte signifié dans le cadre de la procédure soumise au tribunal, le nom du notaire qui a procédé à la rédaction du cahier des charges est indiqué. Les parties qui se sont fait signifier cet acte sont ensuite invitées à prendre connaissance du cahier des charges et à assister à la vente. Par cet acte, le débiteur a partant été utilement averti de tous les éléments dont il doit disposer pour la sauvegarde de ses droits. Cet acte est partant régulier.



Les moyens d'opposition formulés par la partie SOCIETE1.) SA étant tous déclarés non fondés, son recours doit être rejeté.

Demande en nullité de l'adjudication publique :

**Régularité de l'assignation :**

Les défendeurs à cette action ont contesté la régularité de cette demande au motif qu'elle est entachée de libellé obscur pour ne pas renfermer un descriptif suffisamment précis de l'objet de la demande et des moyens sur lesquels elle est basée. Les défendeurs ont fait valoir que l'assignation ne précise pas les motifs pour lesquels le commandement et la sommation de prendre connaissance du cahier des charges et d'assister à la vente sont nuls.

En vertu de l'article 154 du nouveau code de procédure civile, l'indication exacte des prétentions de la partie demanderesse et la désignation des circonstances de fait qui forment la base de la demande, sont requises. La description de fait doit être suffisamment précise pour permettre au juge de déterminer le fondement juridique de la demande et pour ne pas laisser le défendeur se méprendre sur l'objet de celle-ci, ainsi que de lui permettre le choix des moyens de défense appropriés ( J.-Cl. Wiwinius, Mélanges dédiés à Michel Delvaux : L'exception obscuri libelli, p. 290).

En l'espèce, il faut constater que dans l'acte d'assignation, la demanderesse a déclaré revendiquer l'annulation de la vente publique au motif que le commandement et la sommation de prendre connaissance du cahier des charges et d'assister à la vente ne sont pas réguliers. Pour fonder sa demande, elle s'est référée expressément à la procédure introduite par elle par l'exploit d'huissier de justice du 20 octobre 2008 contre ces deux actes.

Il faut constater tout d'abord que l'assignation contient l'indication claire et précise de son objet qui est la nullité de l'adjudication publique du 21 octobre 2008. Il faut ajouter que l'article 154 du nouveau code de procédure civile ne requiert qu'un exposé sommaire des moyens gisant à la base de la demande. Or la demanderesse a indiqué que la demande en nullité est basée sur le fait que la condamnation et la sommation de prendre connaissance du cahier des charges et d'assister à la vente ne sont pas réguliers.

Il faut ajouter que dans l'acte d'assignation, la société SOCIETE1.) SA s'est référée à l'assignation du 20 octobre 2008 contenant opposition à l'acte de commandement et à la sommation de prendre connaissance du cahier des charges et d'assister à la vente publique qui contient les précisions quant au motif de la prétendue nullité de ces actes.

S'il est un fait que le manque de précision d'un acte d'assignation ne peut pas être suppléé par un élément extérieur, tel n'est pas le cas en l'espèce, où l'acte d'assignation se réfère expressément à un acte extérieur. Dans ce cas, cet acte peut être pris en considération pour déterminer s'il a été satisfait aux prescriptions de l'article 154 du nouveau code de civil.

Au vu de l'ensemble de ces indications contenues dans l'acte d'assignation du 2 janvier 2009, il faut retenir que cet acte n'est pas entaché de libellé obscur.

### **Recevabilité au regard de l'article 853 alinéa 3 du nouveau code de procédure civile :**

Les défendeurs ont soulevé l'irrecevabilité de la demande de la société SOCIETE1.) SA au motif qu'elle n'est pas intervenue dans le délai prévu à l'article 853 alinéa 3 du nouveau code de procédure civile qui prévoit que les nullités d'adjudication sont formées, à peine de déchéance, dans la quinzaine de la signification du procès-verbal d'adjudication. Selon ces parties, le procès-verbal d'adjudication a été signifié le 18 novembre 2008, de sorte que l'assignation du 2 janvier 2009 est tardive.

La demanderesse SOCIETE1.) SA a fait répliquer que pour autant que l'article 853 alinéa 3 du nouveau code de procédure civile soit applicable à la vente en cause et sans préjudice de la validité de la clause par voie parée contenue dans l'acte d'ouverture de crédit, il faudrait constater que le procès-verbal d'adjudication n'a pas été signifié à personne ou à domicile réel, de sorte que le délai prévu à l'article 853 alinéa 3 du nouveau code de procédure civile n'a jamais commencé à courir.

Concernant l'applicabilité de l'article 853 du nouveau code de procédure civile à une vente par voie parée, il est de principe que la clause par voie parée donne lieu à l'application d'une procédure spéciale. Elle n'est pas un incident de la poursuite de la procédure des saisies immobilières, mais elle remplace cette poursuite ( G. Beltjens, Encyclopédie de droit civil, 4<sup>ème</sup> partie, code de procédure civile, tome II, p. 732, n° 6). Il faut en déduire que sauf renvoi exprès par les textes régissant la vente par voie parée aux règles régissant la procédure des saisies immobilières, ces règles ne lui sont pas applicables. Il s'ensuit que c'est à tort que les défendeurs se sont prévalus des dispositions de l'article 853 du nouveau code de procédure civile prévues dans le cadre des saisies immobilières et auquel aucun texte relatif à la vente par voie parée ne renvoie. Il y a lieu de préciser que les textes belges desquels le législateur luxembourgeois se sont inspirés lors de la rédaction de la loi luxembourgeoise relative à la clause par voie parée, prévoit en son article 92 relatif à la vente par voie parée un délai endéans lequel le débiteur doit agir s'il met en cause la régularité de l'adjudication. Une telle disposition ne se retrouve pas en droit luxembourgeois.

Dans le cadre de l'argument des défendeurs relatif à l'article 853 du nouveau code de procédure civile, la partie SOCIETE1.) SA a mis en cause la validité de la clause

de voie parée contenue dans l'ouverture de crédit du 31 mai 2001 au regard des dispositions de l'article 2088 du code civil.

L'article 2088 du code civil prévoit que le créancier ne devient point propriétaire de l'immeuble par le seul défaut de paiement au terme convenu, toute clause contraire étant nulle. Il est admis que les dispositions de l'article 2088 du code civil ne sauraient mettre en cause une clause de voie parée répondant aux prescriptions de l'article 879 du nouveau code de procédure civile, qui est une dérogation à la règle générale en la matière. Par contre, il est admis que les dispositions de l'article 2088 du code civil s'opposent à toute interprétation extensive des dispositions de l'article 879 du nouveau code de procédure civile. Ainsi il est admis qu'une disposition conventionnelle qui autorise le créancier à s'approprier le bien hypothéqué sans autre formalité est nulle, du moins lorsque cette clause a été stipulée dans l'acte d'emprunt (G. Beltjens, Encyclopédie de droit civil, 4<sup>ème</sup> partie, code de procédure civile, tome II, p. 731, n° 1 et s.).

En l'espèce, il n'est pas contesté et il est établi que la clause de voie parée contenue dans l'ouverture de crédit du 31 mai 2001 répond aux prescriptions de l'article 879 du nouveau code de procédure. Cette clause doit partant déclarée valable.

Les défendeurs ont fait valoir que la demande de la société SOCIETE1.) SA est irrecevable, sinon non fondée pour s'attaquer à une vente déjà réalisée. Les textes ne prévoiraient la possibilité du débiteur de s'opposer à la vente que préalablement à sa réalisation en lui ouvrant le droit d'intervenir auprès du notaire qui pourra renvoyer les parties devant le juge des référés. Aucun texte légal n'ouvrirait la voie à un contrôle à posteriori. Pour étayer leur argumentation, les défendeurs se sont basés sur une décision de la cour d'appel du 30 mars 1938.

Il résulte de l'analyse de la décision invoquée par les défendeurs à l'appui de leur moyen que les juges y ont retenu, contrairement à ce qui est soutenu par les défendeurs, que le tribunal d'arrondissement est compétent à connaître d'une demande portant sur l'appréciation de la validité d'une adjudication publique par voie parée après sa réalisation. Les juges y ont en effet écrit que si l'article 71 de la loi, actuellement l'article 879 du nouveau code de procédure civile, prévoit le renvoi des parties devant le juge des référés, la décision de ce dernier ne peut porter préjudice au principal et que cette disposition ne s'oppose pas à la compétence du juge du fond de connaître d'une demande portant sur la validité de la vente publique après sa réalisation. Cette décision a néanmoins ajouté que l'article 71 de la loi, actuellement l'article 879 du nouveau code de procédure civile, qui oblige le notaire à surseoir à statuer à toute opération en cas de contestation, ne commine pas la peine de nullité pour son inobservation. Les juges ont considéré que les nullités sont de stricte interprétation et ne se suppléent pas. Ils en ont déduit que malgré la contestation du débiteur, le notaire a valablement pu procéder à la vente sous sa responsabilité, c'est-à-dire au risque d'être passible

de dommages et intérêts si la contestation à laquelle il n'a pas fait droit devait être reconnue fondée.

Il se déduit de ce qui précède que le simple refus du notaire de surseoir à statuer ne saurait à lui seul permettre au débiteur de conclure à la nullité de la vente. L'absence de sursis à statuer accordé par le notaire peut tout au plus entraîner que la responsabilité de ce dernier soit engagée si les moyens de contestation du débiteur devaient s'avérer fondés dans le cadre de la demande en nullité de la vente publique introduite devant le juge du fond par le débiteur.

En l'espèce, la demande en nullité de la société SOCIETE1.) SA ne repose pas sur la simple considération que le notaire n'a pas sursis à la vente, mais cette demande repose sur les différents moyens de nullité des actes précédant la vente. La demande de la requérante est partant recevable. Il résulte néanmoins des développements exposés dans le cadre de la demande en nullité du commandement et de la sommation de prendre connaissance du cahier des charges et d'assister à la vente que les moyens de nullité soulevés par la partie SOCIETE1.) SA ne sont pas fondés. Sa demande en nullité de la vente publique n'est partant pas non plus fondée.

Au vu de l'issue de la présente procédure, la partie SOCIETE1.) SA doit être déboutée de sa demande d'une indemnité de procédure.

La partie PERSONNE2.) a requis une indemnité de procédure de 3.000 euros à l'encontre de la partie SOCIETE1.) SA. Cette partie ayant dû exposer des frais non compris dans les dépens dans le seul but de se défendre contre une demande dénuée de fondement, il y a lieu de lui accorder une indemnité de procédure, dont le montant doit être fixé, au vu des éléments du dossier à 750 euros.

### **Par ces motifs**

Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, dix-septième section, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

vu l'ordonnance de clôture du 28 octobre 2009,

entendu le rapport fait conformément à l'article 226 du nouveau code de procédure civile,

joint les affaires inscrites sous les numéros du rôle 120388 et 121272,

reçoit les demandes en nullité du commandement et de la sommation de prendre connaissance du cahier des charges et d'assister à la vente, ainsi que la demande en nullité de l'adjudication publique en la forme,

les dit non fondées,

partant en déboute,

condamne la société SOCIETE1.) SA aux frais de l'instance, avec distraction au profit de Maître Edmond LORANG et de Maître Mathias PONCIN qui la demandent, affirmant en avoir fait l'avance,

déboute la partie SOCIETE1.) SA de sa demande d'une indemnité de procédure,

condamne la société SOCIETE1.) SA à payer à PERSONNE2.) une indemnité de procédure de 750 euros.