

Texte pseudonymisé

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

Jugement civil no 83 / 2010 (8e chambre)

Audience publique du mardi, 23 mars 2010

Numéro du rôle : 113977

Composition:

Agnès ZAGO, vice-présidente,
Danielle POLETTI, premier juge,
Anne SIMON, juge,
Edy AHNEN, greffier.

E N T R E :

la société anonyme de droit italien SOCIETE1.), établie et ayant son siège social à I-ADRESSE1.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce de Bari sous le n° NUMERO1.),

demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg du 18 février 2008,

partie saisissante,

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

E T :

la société anonyme SOCIETE2.) S.A., établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), représentée par son conseil d'administration actuellement en

fonctions, inscrite au registre du commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.),

défenderesse aux fins du prédit exploit BIEL,
partie saisie,

comparant par Maître Franz SCHILTZ, avocat, demeurant à Luxembourg.

LE TRIBUNAL

Oui la société anonyme de droit italien SOCIETE1.) SPA par l'organe de Maître Maïka SKOROCHOD, avocat, en remplacement de Maître Lydie LORANG, avocat constitué.

Oui la société anonyme SOCIETE2.) par l'organe de Maître Claude VERITER, avocat, en remplacement de Maître Franz SCHILTZ, avocat constitué.

Faits

Par acte d'achat-vente du 28 janvier 2005, la société de droit italien SOCIETE3.) a vendu à la société de droit italien SOCIETE4.) un complexe immobilier sis à LIEU1.) pour le prix de 5.060.000.- EUR hors TVA, dont le paiement a été différé pour 2.000.000.- EUR jusqu'au 28 janvier 2008 au plus tard.

Dans le même temps, la société SOCIETE3.), créancière de la société SOCIETE4.) pour 2.000.000.- EUR, se trouvait être débitrice de la société de droit italien SOCIETE1.) pour un montant équivalent.

Suivant acte de cession de créance *pro soluto* du 28 janvier 2005, la société SOCIETE3.) a, en conséquence, cédé à SOCIETE1.) sa créance de 2.000.000.- EUR sur la société SOCIETE4.).

Par écrit du 28 janvier 2005, la société anonyme SOCIETE2.) (ci-après SOCIETE2.)) a, quant à elle, donné garantie à première demande pour le montant de 2.000.000.- EUR réduit par la société SOCIETE4.) à SOCIETE1.), la garantie venant à échéance le 15 février 2008. Cette garantie est subordonnée à une mise en demeure préalable et restée infructueuse à la société SOCIETE4.).

Par la suite, la société SOCIETE4.) a été absorbée par la société de droit italien SOCIETE5.), laquelle a été à son tour absorbée par la société de droit italien SOCIETE6.) (SOCIETE6.)).

Suite à des problèmes rencontrés dans le cadre de l'élaboration du complexe immobilier acquis le 28 janvier 2005, la société SOCIETE6.) a assigné les sociétés SOCIETE3.) et SOCIETE1.) devant le tribunal civil de Rome pour voir suspendre son obligation de payer le prix résiduel de 2.000.000.- EUR.

Le 31 janvier 2008, la société SOCIETE1.) a, par lettre recommandée, mis les sociétés SOCIETE4.) et SOCIETE5.), débitrices principales, ainsi que SOCIETE2.) S.A., garante, en demeure de régulariser la situation, à défaut d'avoir procédé au paiement du montant de 2.000.000.- EUR à la date d'échéance du 28 janvier 2008.

Procédure

Par exploit d'huissier du 15 février 2008, SOCIETE1.) a fait pratiquer saisie-arrêt, en vertu d'une ordonnance rendue sur requête par le vice-président du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg du 14 février 2008, entre les mains de la société anonyme SOCIETE7.) S.A. sur les sommes que celle-ci pourra redevoir à la société SOCIETE2.) pour sûreté et avoir paiement de la somme de 2.000.000.- EUR en principal et intérêts.

Cette saisie-arrêt a été dénoncée à SOCIETE2.) S.A. par exploit d'huissier du 18 février 2008, ce même exploit contenant assignation en validation de la saisie-arrêt.

La contre-dénonciation a été faite à la partie tierce-saisie le 21 février 2008.

Cette affaire a été inscrite au rôle sous le numéro 113.977.

L'ordonnance de clôture de l'instruction est intervenue le 26 janvier 2010.

Le juge rapporteur a été entendu en son rapport oral à l'audience du 2 mars 2010.

Prétentions et moyens des parties

La société SOCIETE1.) soutient à l'appui de sa demande, qu'elle serait créancière de SOCIETE2.) S.A. de la somme de 2.000.000.- EUR en principal, évaluée provisoirement, y non compris les intérêts et frais ainsi que tous autres droits, dus, moyens et actions. Elle demande, en conséquence, la condamnation de l'assignée au paiement de ladite somme, ainsi que la validation de la saisie-arrêt pratiquée le 15 février 2008 pour le montant de 2.000.000.- EUR, avec les intérêts à échoir à compter du 31 janvier 2008, date d'une mise en demeure, jusqu'à solde. Elle se base pour appuyer sa demande sur l'acte de cession de créance du 28 janvier 2005 et sur la garantie lui octroyée en date du même jour par SOCIETE2.) S.A.

La société SOCIETE2.) plaide d'abord l'irrecevabilité de la demande pour absence de mise en demeure du débiteur principal et extinction de la garantie par elle donnée. Elle invoque ensuite l'existence d'une connexité entre cette demande et l'instance pendante devant le tribunal civil de Rome et demande en conséquence à voir surseoir à statuer en attendant l'issue de cette procédure étrangère. Quant au fond, elle fait plaider l'absence de validité de son engagement au regard du droit italien applicable et conclut à la main-levée de la saisie.

Motifs de la décision

- Droit applicable au présent litige

En matière contractuelle, les parties sont libres de s'entendre sur le choix de la loi applicable, à moins qu'il ne s'agisse d'une situation de fraude caractérisée (F. Schockweiler, *Les conflits de lois et les conflits de juridictions en droit international privé luxembourgeois*, no 146). En l'espèce, les parties concluent toutes les deux par rapport au droit italien et tentent d'en rapporter la preuve au moyen de jurisprudences et de doctrines italiennes.

En effet, aux termes de l'article 3 de la convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, « *Le contrat est régi par la loi choisie par les parties. Ce choix doit être exprès ou résulter de façon certaine des dispositions du contrat ou des circonstances de la cause* ».

Le choix de la loi applicable ne doit pas nécessairement être explicite et se refléter dans une clause écrite du contrat. Il peut se déduire implicitement de l'ensemble des dispositions du contrat (F. Schockweiler, *La loi applicable aux obligations contractuelles au Luxembourg après l'adoption, en droit national, des règles de la convention de Rome du 19 juin 1980*, Diagonales à travers le droit luxembourgeois, livre jubilaire de la Conférence St.Yves, p. 776, p. 58 et s.).

En l'espèce, la garantie accordée par la société SOCIETE2.) à SOCIETE1.) se réfère exclusivement à des textes de droit italien, notamment aux articles 1936 et suivants du code civil régissant la *fidejussoria*.

Il s'ensuit que les parties ont implicitement, mais clairement choisi la loi italienne comme loi applicable au contrat en cause et devant régir leurs relations contractuelles.

- *preuve du droit étranger*

Le tribunal constate que les parties s'opposent quant à la qualification à donner au rapport de droit résultant de l'écrit du 28 janvier 2005, intitulé « *rilascio di garanzia fidejussoria* » traduit en français par les termes « *octroi d'une garantie* ».

Selon SOCIETE1.), l'écrit litigieux du 28 janvier 2005 constitue un contrat de garantie autonome, à première demande. Elle se base, pour affirmer cela, sur les termes « *si intende obbligata a prima richiesta* » traduits en français par les termes « *engagement à payer à première demande* » contenus au dernier paragraphe de ce document.

La société SOCIETE2.), pour sa part, fait plaider que cette garantie n'est pas autonome, mais est intimement liée à l'obligation principale qui consiste à payer le montant de 2.000.000.- EUR avant le 28 janvier 2008, proche en cela du cautionnement existant en droit luxembourgeois. Ceci résulterait de l'intitulé même de l'écrit, à savoir « *garanzia fidejussoria* », ainsi que des articles 1936 et suivants du code civil italien cités dans l'écrit.

Or, tous les arguments soulevés de part et d'autre dépendent de la qualification à donner à cette garantie.

Bien que la loi étrangère soit un élément de droit dans le procès, le droit étranger est pour le juge national une question qui donne lieu à des recherches analogues aux recherches sur les questions de fait. Sa preuve peut se faire par des attestations de juristes étrangers, appelés certificats de coutume. Toutefois, sans exiger la production d'un certificat de coutume, les tribunaux se contentent souvent de toute preuve valable, à savoir ouvrages de droit comparé ou études de doctrine récentes (Cour d'appel, 30 janvier 1952, P.15, 272).

La société SOCIETE1.) verse une traduction des articles concernés du code civil italien et des extraits de doctrine et de jurisprudence italiennes en la matière.

La société SOCIETE2.), de son côté, verse également des textes de droit italien.

Une interprétation claire des textes de [loi applicable](#) ne ressort cependant pas du dossier.

De plus, devant la contradiction entre les documents respectivement versés par les parties, contradiction que le tribunal n'est, en l'espèce, pas en mesure de résoudre, le tribunal estime que la mesure d'instruction la plus appropriée est en l'occurrence le recours aux mécanismes mis en œuvre par la Convention de Londres du 7 juin 1968, applicable entre le Luxembourg et l'Italie (ratifiée le 10 avril 1972 et entrée

en vigueur le 11 juillet 1972), qui permet à la juridiction, devant laquelle une question de droit étranger se pose en matière civile ou commerciale, de s'adresser à une autorité centrale du pays dont le droit est en cause pour obtenir sur le point en litige l'état du droit en vigueur.

La demande, formulée dans le dispositif du présent jugement, devra préciser les points de droit sur lesquels l'information est désirée en circonscrivant l'objet du litige de façon à situer la question par rapport aux faits.

- validation de la saisie-arrêt

Le tribunal est encore saisi d'une assignation en validation de la saisie-arrêt du 15 février 2008.

En tant que juge du fond il appartient au tribunal de vérifier la régularité de la procédure de saisie-arrêt. Il ordonne la mainlevée de la saisie s'il constate l'irrégularité de la procédure. Il prononce également la mainlevée de la saisie si la créance alléguée n'est pas suffisamment certaine pour, le cas échéant, maintenir la saisie en attendant l'issue de l'instruction de l'affaire, respectivement s'il est d'ores et déjà établi que la créance alléguée n'existe pas.

La société SOCIETE1.) ne justifiant d'aucun titre à l'appui de la créance dont elle se prévaut, la demande de validation implique le contrôle des caractères certain et exigible de la créance-cause de la saisie-arrêt.

Reste alors à savoir si la société SOCIETE1.) peut faire état d'une créance suffisamment certaine pour permettre au tribunal d'ordonner le sursis à statuer en attendant le résultat de la mesure d'instruction à ordonner.

Dans les hypothèses de sursis à statuer facultatif, le juge dispose du pouvoir d'apprécier les conditions et l'opportunité de son prononcé. L'appréciation de l'opportunité de surseoir à statuer sur la validité de la saisie-arrêt relève du pouvoir souverain des juges du fond (Répertoire Dalloz de Procédure civile et commerciale, vo. Saisie-arrêt no 143).

En l'espèce, compte tenu des éléments en possession du tribunal et des intérêts en présence, il y a lieu de surseoir à statuer sur la demande en validité de la saisie-arrêt.

PAR CES MOTIFS

le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, huitième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

reçoit la demande en la forme ;

avant tout autre progrès en cause,

dit que le litige est régi par la loi italienne ;

dit qu'il y a lieu par application de la Convention européenne de Londres du 7 juin 1968 concernant l'information sur le droit étranger de demander à l'autorité compétente italienne les renseignements nécessaires, au vu du contenu de l'acte du 28 janvier 2005 qu'il y a lieu de leur transmettre en copie, pour la solution de la question de droit italien suivante :

1. *L'acte du 28 janvier 2005 est-il, de par sa formulation, à qualifier de garantie autonome indépendante de l'obligation principale ou au contraire s'agit-il d'une garantie accessoire liée à l'obligation principale, cette obligation principale étant constituée en l'occurrence par le paiement de 2.000.000.- EUR ?*
2. *Quelles sont les conséquences juridiques de cette qualification ? En particulier, de quels moyens de défense, ayant trait à la relation entre le débiteur principal et le bénéficiaire de la garantie, le garant est-il autorisé à se prévaloir, comme moyen de défense à une action en paiement introduite contre lui par le bénéficiaire de la garantie ?*

ordonne la délivrance d'une copie certifiée conforme au Ministère de la Justice, autorité nationale compétente en exécution de l'article 2-2 de ladite convention, avec la mission d'assurer la transmission de la présente demande de renseignements en conformité avec les dispositions de cette même convention ;

charge Madame le premier juge Danielle POLETTI du suivi de cette mesure ;

sursoit à statuer quant à la demande en condamnation et en validation de saisie-arrêt dirigée par la société anonyme de droit italien SOCIETE1.) contre la société anonyme SOCIETE2.) S.A. suivant exploit d'huissier de justice du 15 février 2008 ;

tient l'affaire en suspens devant le juge de la mise en état.