Jugement commercial XV No. 332 / 11

Audience publique du mercredi, trente mars deux mille onze.

Numéro 126 964 du rôle

Composition :

Karin GUILLAUME, Vice-Président ;
Marc WAGNER, Premier juge ;
Steve KOENIG, juge-délégué ;
Sandra MANGEN, greffière.

E n t r e :

la société anonyme **DWS INVESTMENT S.A.**, établie et ayant son siège social à L-1115 Luxembourg, 2, Boulevard Konrad Adenauer, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B 25.754 ;

élisant domicile en l'étude de Maître Guy LOESCH, avocat, demeurant à Luxembourg,

demanderesse, aux termes d'un exploit de l'Huissier de Justice Pierre BIEL de Luxembourg en date du 26 novembre 2009,

comparant par Maître Bart VERMAAT, avocat, demeurant à Luxembourg, en remplacement de Maître Guy LOESCH, avocat susdit,

e t :

la société de droit autrichien **HARGASSNER GmbH**, établie et ayant son siège social à A-4952 Weng (Autriche), 1, Anton Hargassner Strasse, représentée par ses organes statutaires actuellement en fonctions, inscrite auprès du Landesgericht Ried im Innkreis sous le numéro UID ATU21.727.601 ;

défenderesse, aux fins du prédit exploit Pierre BIEL,

comparant par Maître Sonia POLNIASZEK, avocate, en remplacement de Maître Alex KRIEPS, avocat, les deux demeurant à Luxembourg.

OuÏ la partie défenderesse par l'organe de son mandataire Maître Bart VERMAAT, avocat, en remplacement de Maître Guy LOESCH, avocat constitué.

OuÏ la partie défenderesse par l'organe de son mandataire Maître Sonia POLNIASZEK, avocate, en remplacement de Maître Alex KRIEPS, avocat constitué.

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 12 janvier 2011.

Madame la Vice-Présidente Karin GUILLAUME entendue en son rapport à l'audience du 16 février 2011.

Par exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg du 26 novembre 2009, la société anonyme DWS INVESTMENT a fait donner assignation à la société de droit autrichien HARGASSNER à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale, pour l'entendre condamner à lui payer le montant de 115.213,97.- euros avec les intérêts légaux à partir du jour de la survenance du préjudice en date du 20 juillet 2007, sinon à partir de la mise en demeure du 11 juin 2008, sinon à partir du jour de la demande en justice, jusqu'à solde. Elle sollicite encore une indemnité de procédure de 10.000.- euros, l'exécution provisoire du présent jugement sans caution, ainsi que la condamnation de la partie défenderesse à tous les frais et dépens de l'instance.

A l'appui de sa demande, la société anonyme DWS INVESTMENT expose :

- avoir été chargée par la société de droit autrichien HARGASSNER de l'acquisition de titres dans 14 fonds d'investissement dont le paiement aurait dû avoir lieu par le biais d'une autorisation de prélèvement,

- qu'après avoir exécuté ces instructions et avancé l'argent pour l'acquisition de ces titres, elle aurait dû constater que la défenderesse aurait fait opposition au paiement,

- qu'afin d'éviter un accroissement de son préjudice, elle aurait immédiatement revendu les titres pour compte de la défenderesse,

- qu'en faisant opposition au prélèvement du prix d'acquisition des titres, la société de droit autrichien HARGASSNER aurait gravement violé ses obligations contractuelles de sorte qu'elle devrait indemniser le préjudice subi constitué notamment par la perte de valeur des titres entre leur achat et la revente.

La société anonyme DWS INVESTMENT estime que le contrat conclu entre parties serait à qualifier de contrat de fourniture de services et, en se basant sur l'article 5 point 1) a) du règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, selon lequel, en matière contractuelle, une personne domiciliée sur le territoire d'un État membre peut être attraite, dans un autre État membre, devant le tribunal du lieu où l'obligation qui sert de base à la demande a été ou doit être exécutée, et b) suivant lequel, pour la fourniture de services, ce lieu est celui où, en vertu du contrat, les services ont été ou auraient dû être fournis, elle conclut à la compétence du tribunal de céans alors que les services en cause auraient été prestés au Luxembourg.

Elle conclut encore à l'application de la loi luxembourgeoise alors que la prestation caractéristique aurait été par elle fournie.

La société de droit autrichien HARGASSNER, qui a son siège social en Autriche, invoque en premier lieu l'incompétence territoriale des juridictions luxembourgeoises. Elle estime principalement qu'il faudrait appliquer les dispositions générales de l'article 2 paragraphe 1er de ce règlement, selon lequel la compétence des juridictions se détermine d'après le domicile de la partie défenderesse. Subsidiairement, elle affirme que le contrat ne porterait pas sur une prestation de services. Elle fait valoir qu'il appartiendrait à la juridiction saisie de déterminer sa compétence internationale pour connaître de l'action en recherchant le lieu d'exécution de l'obligation litigieuse d'après ses propres règles de conflit du for, que l'obligation en cause serait celle dont l'exécution est demandée, qu'en l'espèce l'objet de la demande porterait sur une obligation de paiement, que les dettes seraient quérables d'après le droit luxembourgeois et qu'en conséquence les juridictions autrichiennes seraient compétentes pour connaître du litige. Elle conclut encore à l'application de la loi autrichienne alors que le contrat présenterait les liens les plus étroits avec ce pays. Dans ces dernières conclusions, elle formule encore une question préjudicielle qu'il aurait lieu de soumettre à la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE).

Elle sollicite encore une indemnité de procédure de 1.250.- euros.

Les parties ont été d'accord à ce que les questions de la compétence du tribunal et de la loi applicable au litige soient tranchées par un jugement séparé.

Il y a lieu d'examiner en premier lieu, pour des raisons de logique juridique, la compétence territoriale du tribunal de céans.

La compétence judiciaire relative à un litige se mouvant entre deux parties domiciliées dans deux États différents de l'Union européenne se définit conformément aux dispositions du règlement (CE) n°44/2001 du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale.

L'opinion de la défenderesse selon laquelle, pour apprécier la compétence territoriale du tribunal de céans, il faudrait uniquement se référer à l'article 2 paragraphe 1er de ce règlement qui détermine la compétence des juridictions suivant le domicile de la partie défenderesse, est à rejeter pour être contraire au texte même de cette disposition qui commence par *«sous réserve des dispositions du présent règlement»*.

Suivant l'article 5 point 1 a) de ce règlement, une personne domiciliée sur le territoire d'un État membre peut être attraite, dans un autre État membre, en matière contractuelle, devant le tribunal du lieu où l'obligation qui sert de base à la demande a été ou doit être exécutée.

Pour la fourniture de services, suivant le point 1 b) de cet article, le lieu de l'exécution de l'obligation qui sert de base à la demande est, sauf convention contraire, le lieu d'un État membre où, en vertu du contrat, les services ont été ou auraient dû être fournis.

Il faut donc tenir compte de l'obligation caractéristique de ce contrat et non de l'obligation litigieuse.

La qualification du contrat en cause doit être opérée au regard du droit communautaire applicable et non selon la loi nationale à laquelle se réfère celui-ci.

La notion de «fourniture de services» n'a pas été définie dans le cadre du règlement n°44/2001.

La Cour de justice des Communautés européennes (CJCE) [devenue, suite à l'entrée en vigueur le 1er décembre 2009 du traité de Lisbonne, la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE)] précise, dans son arrêt C-533/07 Falco Privatstiftung & **T.R.** c/ **G.W.-L.** du 23 avril 2009, tout en énonçant qu'il n'y a pas à tenir compte *«de l'interprétation de la notion de «services» au sens de l'article 50 CE ou des instruments de droit communautaire dérivé autres que le règlement n°44/2001 ou encore de l'économie et du système de l'article 5, point 1, de ce règlement»*, qu'il ne convient pas *«d'interpréter la notion de fourniture de services (…) à l'aune de la définition de la notion de «services», tirée des directives communautaires en matière de TVA»*, en rappelant encore dans cet arrêt *«qu'il ressort du système de l'article 5, point 1, du règlement n°44/2001 que le législateur communautaire a adopté des règles de compétence distinctes pour les contrats de vente de marchandises ainsi que pour les contrats de fourniture de services, d'une part, et pour tout autre type de contrat ne faisant pas l'objet de dispositions spécifiques dans ledit règlement, d'autre part»*, qu'*«élargir le champ d'application de l'article 5, point 1, sous b), second tiret, du règlement n°44/2001 reviendrait à contourner l'intention du législateur communautaire à cet égard et affecterait l'effet utile dudit article 5, point 1, sous c) et a)»* et que *«le système et l'économie des règles de compétence énoncés par le règlement n°44/2001 requièrent, au contraire, d'interpréter restrictivement les règles de compétences spéciales»* consacre malgré tout une définition communautaire en déclarant que *«la notion de fourniture se services implique, pour le moins, que la partie qui les fournit effectue une activité déterminée en contrepartie d'une rémunération»*.

Un service peut être défini comme une production économique, une prestation qui se caractérise essentiellement par la mise à disposition d'une capacité technique ou intellectuelle et non par la fourniture d'un bien tangible à un client.

En l'espèce, en vertu du contrat en cause la société de droit autrichien HARGASSNER a chargé la société anonyme DWS INVESTMENT d'ouvrir un compte au Luxembourg en son nom et d'acquérir des titres dans 14 fonds d'investissements.

La demanderesse n'est pas contredite lorsqu'elle affirme qu'il s'agit de fonds luxembourgeois.

Il n'est pas non plus contesté que les prestations ont été effectuées à Luxembourg-Ville, au siège de la demanderesse, la défenderesse étant cependant d'avis que les celles-ci ne peuvent être qualifiées comme constituant des services fournis, alors qu'il n'y aurait pas eu un acte de production.

Cependant au vu de la définition adoptée par la Cour de justice de l'Union européenne dans l'arrêt précité, les services financiers à charge de la demanderesse, faisant l'objet du contrat conclu entre parties, doivent être considérés comme étant des services fournis au sens de l'article 5 point 1 b) du règlement (CE) n°44/2001 du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale.

Ceux-ci ayant été accomplis dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg, le tribunal de céans est bien compétent pour connaître de la demande.

Il n'y a partant pas lieu de poser une question préjudicielle à ce sujet à la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE).

La demande, régulièrement introduite dans les forme et délai légaux, et non autrement contestée sous ce rapport, est à déclarer recevable.

Quant à la loi applicable au litige, il y a lieu de se référer à l'article 4 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles selon lequel, à défaut de choix exprès par les parties de la loi applicable au contrat, comme c'est le cas en l'occurrence, celle-ci est celle du pays où la partie qui doit fournir la prestation caractéristique a, au moment de la conclusion du contrat, son administration sociale, alors qu'il est présumé que le contrat présente les liens les plus étroits avec cette partie.

La prestation caractéristique est celle qui distingue un contrat d'un autre, qui est spécifique au contrat en cause. Ce qui est caractéristique dans les contrats synallagmatiques, ce n'est pas le payement du prix, mais la prestation pour laquelle le payement du prix est effectué (cf. Cour 2 mars 2000, P.31, p.274).

En l'espèce, la prestation caractéristique du contrat de fourniture de services en cause, consistant dans l'acquisition des titres en question, a été faite par la demanderesse, de sorte que la loi luxembourgeoise est applicable au contrat.

Par ailleurs, l'usage d'un contrat-type d'un organisme donné permet de penser que les parties ont entendu voir appliquer la loi du pays où siège l'organisme pour les questions non réglées par le contrat, car celui-ci a été élaboré dans le contexte de cette loi (cf. Bernard Audit ; Droit international privé, n°796).

Le fait que, le cas échéant, une exécution forcée devrait avoir lieu en Autriche suivant les règles procédurales de ce pays, n'est, au vu des dispositions de la Convention de Rome ci-dessus exposées, pas de nature à conduire à l'application de la loi autrichienne.

Les parties ayant expressément souhaité limiter les débats dans un premier temps aux questions de la compétence du tribunal et de la loi applicable au litige, il convient de rouvrir les débats et de réserver tous demandes, droits et moyens des parties. Il en est de même en ce qui concerne les frais et dépens de l'instance.

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

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, quinzième chambre, siégeant en matière commerciale selon la procédure civile, statuant contradictoirement, après avoir entendu le juge de la mise en état en son rapport oral,

déclare la demande de la société anonyme DWS INVESTMENT recevable,

se **déclare** compétent pour en connaître,

dit que la loi luxembourgeoise est applicable au contrat conclu entre parties,

pour le surplus,

rouvre les débats,

réserve tous demandes, droits et moyens des parties, ainsi que les frais et dépens de l'instance,

fixe l'affaire à l'audience d'appel des causes du mercredi 27 avril 2011 à 15.00 heures, salle d'audience n° 1, pour la fixation de nouveaux délais d'instruction.