

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 13 juin 2012

Présidence de M. COLOMBINI, président
Juges : M. Giroud et Mme Charif Feller
Greffier : M. Elsig

Art. 28 al. 1, 31, 41 CO; 129 al. 1 LDIP

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **I.**_____,
G._____, et **A.N.**_____, à [...], contre le jugement incident rendu le 29
septembre 2011 par le Juge instructeur de la Cour civile dans la cause
divisant les appelants d'avec **F.**_____ & **CIE**, à [...], et **C.**_____ **B.V.**,
à [...], la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

En fait :

A. Par jugement incident du 29 septembre 2011, dont la motivation a été envoyée le 15 novembre 2011 pour notification, le Juge instructeur de la Cour civile a rejeté la requête de déclinatoire déposée par I._____, G._____ et A.N._____ (I), fixé les frais de la procédure incidente à la charge des requérants à 1'800 fr. (II) et alloué à F._____ & Cie et C._____ B.V. des dépens, par 2'100 fr. (III).

En droit, le premier juge a considéré que la compétence de la Cour civile était donnée, dès lors que F._____ & Cie et C._____ B.V. invoquaient à l'appui de leur demande un acte illicite commis à Montreux.

B. I._____, G._____ et A.N._____ ont interjeté appel le 3 janvier 2012 contre ce jugement en concluant, avec dépens, principalement à sa réforme en ce sens que le déclinatoire est prononcé et les parties demanderesses éconduites de leur instance. Subsidiairement, les appelants ont conclu à l'annulation du jugement.

Dans leurs déterminations du 4 mai 2012, les intimées F._____ & Cie et C._____ B.V. ont conclu, avec dépens, au rejet de l'appel.

Un deuxième échange d'écriture ayant été ordonné, les parties ont déposé des observations complémentaires respectivement les 25 mai et 8 juin 2012.

C. La Cour d'appel civile retient les faits suivants, sur la base du jugement complété par les pièces du dossier :

L'intimée F._____ & Cie dont le siège est à [...] (France) est la holding de tête de l'ensemble des entités composant le Groupe

F._____. L'intimée C._____. B.V., dont le siège est à [...] (Pays-Bas) est une filiale de F._____ & Cie. J._____ en était le directeur avec signature individuelle.

Durant l'année 1998, F._____ & Cie a cédé à C._____. B.V. environ 51 % du capital-actions de la société V._____. Ltd, dont le siège est à [...] (Inde). Les 49 % environ restants étaient détenus par les appelants I._____, G._____ et A.N._____, directement ou par l'intermédiaire d'une société et d'un membre de leur famille.

D'importantes divergences ont séparé C._____. B.V. et A.N._____ au sujet de la résolution d'un litige divisant V._____. Ltd et une société tierce. Les intimées allèguent que A.N._____ s'opposait à la signature d'une transaction, qu'au mois de mai 2006, il aurait initié une procédure pénale en Inde contre les administrateurs français de V._____. Ltd, y compris J._____, ce qui aurait eu pour conséquence que ceux-ci ne se seraient plus rendus en Inde, de peur d'être arrêtés, et que A.N._____ aurait dirigé seul V._____. Ltd. Les intimées allèguent en outre que A.N._____ a proposé à C._____. B.V., qui restait convaincue de l'importance d'un accès au marché indien, qu'elle réduise sa participation dans V._____. Ltd à 50 % du capital-actions, ce qu'elle aurait accepté, un "Heads of Agreement" étant signé le 14 août 2007 par les groupes N._____ et F._____, sans que cet accord ne soit exécuté.

Le 23 janvier 2009, à Montreux, A.N._____, représentant le Groupe N._____, et J._____, représentant le Groupe F._____, ont signé un document manuscrit intitulé "Memorandum of Understanding" dont la teneur est la suivante :

"It was agreed that N._____. Group would buy the 51 % shareholdings of the F._____. Group in V._____. Ltd. Immediately. The fair valuation of the shares will be done by the Company's (V._____. Ltd) Auditors in accordance with clause 17 of the Articles of Association and Memorandum of V._____. Ltd.

As soon as the Valuation is carried out by the Auditors, the certificate of valuation will be forwarded by the Auditors to F._____. The N._____. Group will pay F._____. Group according to the Certificate of Valuation by the Auditors.

N._____ Group and F._____ Group agree to end all litigation pending in the [...] High Court and the Supreme Court immediately within the legal framework".

Les intimées donnent de la première page de ce document la traduction suivante :

"Concernant la participation détenue dans V._____ Ltd, il a été convenu que le Groupe N._____ rachèterait la participation de 51% détenue par le Groupe F._____ dans la Société avec effet immédiat. L'estimation des actions sera effectuée par les Commissaires aux comptes de la Société (V._____ Ltd) conformément à la clause 17 des Statuts et de l'acte de constitution de V._____ Ltd."

La traduction des appelants est la suivante :

"Concernant l'actionnariat dans la société V._____ Ltd, il a été convenu que le groupe N._____ achèterait immédiatement les 51% de l'actionnariat détenus par le groupe F._____ dans V._____ Ltd. L'évaluation équitable des actions sera effectuée par les Réviseurs de la société (V._____ Ltd.) conformément à l'article 17 des Statuts de V._____ Ltd."

Dans leur demande, les intimées allèguent que par le biais de ce document, A.N._____ aurait acquis à un prix bien inférieur à leur valeur réelle les actions détenues par C._____ B.V., qu'J._____, alors âgé de septante-trois ans et dans un mauvais état de santé, aurait été victime d'une tromperie de la part d'A.N._____, avec lequel il entretenait une relation de confiance particulière, J._____ pensant, vu la brève durée de trente minutes de l'entretien, l'absence de formalisme du "Memorandum of Understanding" et l'importance de la transaction, qu'il ne s'agissait pour lui que de mettre par écrit les termes de l'offre de rachat afin de la soumettre par la suite au Groupe F._____ et non signer un document ayant une portée juridique contraignante. Les intimées allèguent en outre qu'A.N._____ aurait déclaré à J._____ que la méthode de valorisation des actions prévue par l'accord en cause était la seule autorisée par le droit indien et qu'elle permettait de faire correspondre la valeur de rachat des actions à la valeur de marché. A

l'appui de ces affirmations, il aurait présenté une page unique de statuts de la société y faisant référence en omettant intentionnellement de préciser à J._____ que l'hypothèse visée par la disposition statutaire mentionnée par le memorandum n'était pas applicable au cas d'espèce.

Le transfert des actions de V._____ Ltd a été effectué le 25 mai 2009, C._____ B.V. étant radiée du registre des actionnaires.

Par courrier du 25 mai 2010, les intimées ont déclaré invalider le "Memorandum of Understanding" du 23 janvier 2009.

F._____ & Cie et C._____ B.V. ont ouvert action le 4 juin 2010 devant la Cour civile du Tribunal cantonal en prenant, avec dépens, les conclusions suivantes :

"I. Le Memorandum of Understanding du 23 janvier 2009 entre «F._____ Group» et «the N._____ Group» est invalidé, respectivement annulé et nul effet."

Ils ont fondé leur demande sur le dol au sens de l'art. 28 CO (Code des obligations du 30 mars 1911; RS 220).

Par requête incidente en déclinatoire du 10 février 2011, déposée dans le délai de réponse, les appelants ont conclu, avec dépens, à ce qu'il soit constaté que la Cour civile n'est pas compétente pour connaître de la cause introduite par la demande du 4 juin 2010 et à ce que les intimées soient éconduites de leur instance.

Les parties ont accepté de remplacer l'audience incidente par un échange d'écritures et déposé celles-ci respectivement les 16 mars et 31 mai 2011, les intimées concluant, avec dépens, au rejet de la requête incidente.

Les parties se sont encore déterminées par écritures des 10 juin et 12 septembre 2011.

En droit :

1. a) Le jugement attaqué ayant été rendu après le 1^{er} janvier 2011, les voies de droit sont régies par le Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008 (ci-après : CPC; RS 272) (art. 405 al. 1 CPC), cette disposition étant applicable à toutes les décisions (ATF 137 III 424).

b) L'art. 308 al. 1 let. a CPC ouvre la voie de l'appel contre les décisions finales et les décisions incidentes, telles celles statuant sur la compétence du tribunal à raison du lieu (Jeandin, CPC commenté, 2011, n. 9 ad art. 308 CPC, p. 1242), dans la mesure où la valeur litigieuse en première instance dépasse 10'000 francs (art. 308 al. 2 CPC).

Interjeté en temps utile par des personnes y ayant un intérêt dans un litige où la valeur litigieuse dépasse 10'000 fr., l'appel est recevable

2. L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 134). Elle peut revoir librement la constatation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Tappy, op. cit., JT 2010 III 135).

3. Les appelants soutiennent que l'objet du litige au fond est exclusivement de nature contractuelle et que le for délictuel ne saurait entrer en ligne de compte.

a) Les appelants soutiennent que seules les conclusions de la demande doivent être prises en compte pour déterminer la nature du litige.

Selon la doctrine et la jurisprudence, l'identité du litige est déterminée par l'objet de la demande, respectivement par la nature de la prétention et les motifs invoqués (Bucher, Commentaire romand, 2011, n. 5 ad art. 2-12 LDIP, p. 44; ATF 137 III 32; ATF 136 III 486; ATF 119 II 66). L'objet du litige est quant à lui déterminé par les conclusions de la demande et par les faits invoqués à l'appui de celle-ci, à savoir le complexe de faits sur lequel les conclusions se fondent (ATF 136 III 123 c. 4.3.1; TF 5A_92/2012 du 4 mai 2012 c. 5.2.1 et références).

On ne saurait donc, comme le soutiennent les appelants, déterminer la nature du litige sur la seule base des conclusions de la demande.

L'appel doit être rejeté sur ce point.

b/aa) Selon l'art. 129 al. 1 LDIP (loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé; RS 291, sont notamment compétents pour connaître des actions fondées sur un acte illicite les tribunaux suisses du lieu de l'acte. Ce for répond à un souci d'économie de procédure, les éléments de preuve relatifs à un acte dommageable étant souvent réunis au lieu de l'acte ou du résultat. Par ailleurs, il facilite l'accès à la justice à la victime d'un acte illicite en lui permettant d'ouvrir action dans le pays de l'événement dommageable même si le responsable est domicilié à l'étranger (Bonomi, Commentaire romand, 2011, n. 18 ad art. 129 LDIP, p. 1099).

Sont visées par l'art. 129 al. 1 LDIP toutes les actions civiles destinées à faire valoir une prétention personnelle issue d'une responsabilité extracontractuelle, y compris les actions en constatation (Dutoit, Droit international privé suisse - Commentaire de la loi fédérale du 18 décembre 1987, 4^e éd., 2005, n. 1 ad art. 129 LDIP, p. 449; Bonomi, op. cit., n. 5 ad art. 129 LDIP, p. 1097; Kren Kostkiewicz, Grundriss des schweizerischen Internationalen Privatrechts, 2012, n° 2427, p. 586), cela même si la partie demanderesse reproche en sus de la commission d'un acte illicite, la violation d'engagements contractuels (ATF 117 II 204 c. 2a, TF 4C.477/1993 du 13 juin 1994 c. 3b, SJ 1995, p. 57; Umbricht/Zeller, Basler Kommentar, 2^e éd., 2007, n. 7 ad art. 129 LDIP, p. 971).

La notion d'acte illicite doit être définie selon la lex fori (ATF 131 III 153; Bonomi, op. cit., n. 21 ad art. 112-149 LDIP, p. 938). En droit suisse, un acte est illicite au sens de l'art. 41 CO s'il porte atteinte à un droit absolu du lésé (ATF 133 III 323 c. 5.1; ATF 132 III 122 c. 4), par exemple son droit à la vie et à l'intégrité corporelle, à l'honneur, à ses droits réels et à ses droits de propriété intellectuelle. S'il n'y a qu'un préjudice purement économique, on n'admettra l'existence d'un acte illicite que si l'auteur a violé une norme de comportement qui a pour finalité de protéger le lésé dans les droits qui ont été atteints (ATF 133 III 323 précité). Dans le premier cas (atteinte à un droit absolu) on parle d'une illicéité de résultat; tandis que dans le second (violation d'une règle protectrice), on parle d'une illicéité de comportement (TF 4A_594/2009 du 27 juillet 2010 c. 3.3; Poltier, La responsabilité de l'Etat pour acte illicite : L'exigence de l'illicéité, in La responsabilité de l'Etat, 2012, pp. 45 ss, spéc., pp. 47-48 et 79 et les références à la jurisprudence en matière de droit privé).

bb) Les intimées concluent à l'invalidation de la convention en cause en se fondant sur le dol.

Selon la doctrine en matière de droit international privé, la question de l'existence même du contrat ainsi que les questions relatives aux vices de la volonté sont du ressort du statut contractuel (Keller/Kren

Kostkiewicz, Zürcher Kommentar, 2004, n. 220 ad art. 117 LDIP, p. 1276; Bonomi, op. cit., n. 19 ad art. 112-149 LDIP, p. 938 et n. 1 ad art. 123 LDIP, p. 1064; Dutoit, op. cit., n. 2bis ad art. 112 LDIP, p. 362-363). Toutefois, en droit interne suisse, la doctrine et la jurisprudence admettent que, outre le fait qu'il constitue un vice du consentement ouvrant la voie de l'invalidation (Engel, Traité des obligations en droit suisse, 2^e éd., 1997, p. 349), le dol commis par un cocontractant constitue également un acte illicite au sens de l'art. 41 CO (TF 4A_554/2009 du 1^{er} avril 2010 c. 2.6; ATF 61 I 228 c. 2; Engel, op. cit., pp. 350 et 357-358 et références) ouvrant, conjointement à l'invalidation, le droit à des dommages-intérêts négatifs fondés tant sur l'acte illicite que sur la culpa in contrahendo (ATF 108 II 419; JT 1983 I 204; TF 4A_59/2009 du 7 septembre 2009 c. 5.3.2).

L'invalidation du contrat selon l'art. 31 CO ne nécessite pas une action judiciaire et si une telle action est intentée elle doit être qualifiée d'action constatatoire (Schwenzer, Basler Kommentar, 5^e éd., 2011, n. 5 ad art. 31 CO, p. 272). Toutefois, la déclaration d'invalidation ne produit d'effets que s'il y a eu effectivement vice de la volonté ou dol, l'existence de ces éléments étant la condition sine qua non de l'efficacité de la déclaration (ATF 128 III 70 c. 1b, JT 2003 I 4).

cc) Vu les considérations qui précèdent, il y a lieu d'admettre que la présente action a un caractère constatatoire ayant notamment pour but de déterminer s'il y a eu effectivement dol dans la conclusion du memorandum en cause, condition nécessaire matérielle à l'invalidation de ce contrat. Le jugement à intervenir aura donc autorité de chose jugée sur ce point, de sorte que l'on ne saurait le qualifier de question préjudicielle comme le soutiennent les appelants, une des caractéristiques des questions préjudicielles étant justement que leur solution ne bénéficie pas de l'autorité de la chose jugée (ATF 103 II 155 c. 2; JT 1978 I 518; Hohl, Procédure civile, tome I, 2001, n° 209, p. 59; Habscheid, Droit judiciaire privé suisse, 1975, pp. 337-338). La conclusion en invalidation pour cause de dol portant entre autre sur la constatation d'un acte illicite, il y a lieu d'admettre qu'elle est, comme les conclusions en paiement de dommages-

intérêts négatifs, fondée à la fois sur un acte illicite et sur la culpa in contrahendo.

D'ailleurs, les allégués de la demande (notamment les allégués n^{os} 257 à 262) font état d'une atteinte à la norme protectrice prévue à l'art. 28 CO constitutive d'une illicéité de comportement, soit un acte illicite au sens de la jurisprudence mentionnée au considérant 3b/aa ci-dessus.

La présente action en invalidation du contrat pour dol ayant un caractère constatatoire portant notamment sur l'existence d'un acte illicite, elle entre dans le champ d'application de l'art. 129 al. 1 LDIP tel que défini au considérant 3b/aa ci-dessus.

c) Le Tribunal fédéral a relevé, dans le cadre de l'application de la LFors (loi fédérale du 24 mars 2000 sur les fors en matière civile) que le droit suisse reconnaît en principe au lésé un concours (alternatif) entre les prétentions résultant d'un acte qui est à la fois illicite et contraire à une obligation contractuelle. Le lésé bénéficie ainsi du régime qui lui est le plus favorable. Ce sera souvent celui de la responsabilité contractuelle, mais il se peut aussi que la victime de l'acte illicite préfère se mettre au bénéfice de la responsabilité délictuelle pour des raisons tenant notamment au for de son action. Toutefois la question du for applicable en cas de pluralités de fondements d'une même prétention est des plus controversée en doctrine, un courant considérant que le demandeur peut choisir à sa guise le for rattaché à l'un ou l'autre fondement, sous réserve de la prohibition de l'abus de droit, l'autre considérant que le for contractuel doit l'emporter, en tout cas lorsque l'aspect contractuel est prédominant (ATF 137 III 311 c. 5.2.1). Le Tribunal fédéral a renoncé à trancher cette controverse en retenant une approche circonstancielle de la question tenant compte de la nature des responsabilités invoquées et des éléments factuels allégués par le demandeur (ibidem, p. 322).

Le Tribunal fédéral a admis que le for de l'art. 129 LDIP était donné dans le cas de la violation d'un contrat de licence constituant en

même temps un acte de concurrence déloyale (ATF 117 II 204 précité), puis semble avoir généralisé cette règle en cas de concours entre des prétentions fondées sur un acte illicite et, en sus, sur la violation d'obligations contractuelles (SJ 1995, p. 57 précité).

Cette approche ne paraît pas être remise en cause par celle circonstancielle préconisée à l'ATF 137 III 311 pour ce qui est de prétentions découlant de l'invalidation pour dol d'un contrat de vente. En effet, aucun motif de politique sociale ne s'y oppose et l'on ne se trouve pas en présence d'un for impératif, de sorte que l'on ne saurait retenir une volonté affirmée du législateur de soumettre le contrat de vente à un traitement procédural particulier et unifié, contrairement au contrat de travail faisant l'objet de l'ATF 137 III 311. On ne se trouve en outre pas en présence d'une construction artificielle, incompatible avec la véritable nature de l'action ouverte (cf. ATF 137 III 311 c. 5.2.2).

d) Selon la jurisprudence, les faits allégués par le demandeur qui sont déterminants non seulement pour la compétence, mais aussi pour le bien fondé de l'action (appelés faits doublement pertinents) doivent, pour le jugement de la compétence, être présumés exacts. Ils ne seront instruits qu'au moment de l'examen du bien-fondé de l'action au fond; les objections que la partie défenderesse ferait valoir sur ce point dans le cadre de l'examen de la compétence ne sont pas recevables. Il n'y a d'exception que lorsque la présentation des faits figurant dans la demande apparaît d'emblée comme spécieuse ou incohérente et qu'elle peut être réfutée immédiatement et sans équivoque par la réponse et des pièces déposées par la partie adverse (ATF 137 III 32 c. 2.3, JT 2010 I 439 et références).

En l'espèce, il y a lieu d'admettre avec le premier juge que les allégués des intimées, qui ont trait au dol commis et constituent des faits doublement pertinents, n'apparaissent pas d'emblée spécieux ni incohérents et que bien qu'ils soient contestés par les appelants, n'ont pas été réfutés sans équivoque par ceux-ci. Il y a donc lieu de les présumer exacts pour l'examen de la compétence. Dès lors qu'il n'est pas contesté

que le mémorandum litigieux a été signé à Montreux, c'est à juste titre que le premier juge a admis la compétence de la Cour civile.

4. En conclusion, l'appel doit être rejeté et le jugement incident confirmé.

Vu le rejet de l'appel, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 15'000 fr. (art. 62 al. 1 et 2 TFJC [tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils; RSV 270.11.5]), doivent être mis à la charge des appelants (art. 106 al. 1 CPC).

La charge des dépens est évaluée à 8'000 fr. pour chaque partie, de sorte que, compte tenu de ce que les frais - comprenant les frais judiciaires et les dépens (art. 95 al. 1 CPC) - doivent être mis à la charge des appelants, ceux-ci verseront aux intimées la somme de 8'000 fr. à titre de dépens.

Par ces motifs,
la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
prononce :

- I.** L'appel est rejeté.
- II.** Le jugement incident est confirmé.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 15'000 fr. (quinze mille francs), sont mis à la charge des appelants.
- IV.** Les appelants A.N._____, G._____ et I._____, solidairement entre eux, doivent verser aux intimés F._____ & Cie et C._____ B.V., créancières solidaires, la somme de 8'000 fr. (huit mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.

V. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du 14 juin 2012

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Julien Perrin (pour I. _____, G. _____ et A.N. _____),
- Me Nicolas Gilliard (pour F. _____ & Cie et C. _____ B.V.).

La Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours

constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme le Juge instructeur de la Cour civile.

Le greffier :