

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 23 décembre 2011

Présidence de M. COLOMBINI, président
Juges : M. Giroud et Mme Kühnlein
Greffier : M. Corpataux

Art. 170 CO

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **A.B.**_____ et **B.B.**_____, à Rotterdam (Pays-Bas), demanderesses au fond et intimées à l'incident, contre le jugement incident rendu le 19 juillet 2011 par le Juge instructeur de la Cour civile dans la cause divisant les appelantes d'avec **I.**_____, à Avignon, défendeur au fond et requérant à l'incident, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

En fait :

A. Par jugement incident du 19 juillet 2011, dont le dispositif a été communiqué aux parties le 21 juillet 2011 et les considérants le 18 août 2011, le Juge instructeur de la Cour civile a admis la requête de déclinatoire déposée le 11 avril 2011 par le défendeur au fond et requérant à l'incident I. _____ (I), éconduit les demanderesses au fond et intimées à l'incident A.B. _____ et B.B. _____ de l'instance ouverte selon requête de conciliation du 26 avril 2010, suivie d'une demande du 17 janvier 2011 (II), arrêté les frais de la procédure incidente à 1'800 fr. pour le requérant à l'incident (III) et dit que les intimées à l'incident, solidairement entre elles, verseront au requérant à l'incident le montant de 3'600 fr. à titre de dépens (IV).

En droit, le premier juge a considéré que la clause de prorogation de for en faveur des tribunaux vaudois contenue dans le contrat signé le 2 novembre 2006 par I. _____, à Avignon, et X.B. _____ Ltd, à Malte, était valable, mais qu'elle n'avait pas pu être cédée aux demanderesses A.B. _____ et B.B. _____, comme soutenu par celles-ci, dès lors que cette clause avait été stipulée uniquement en vertu du rapport personnel qui liait les parties audit contrat.

B. Par mémoire du 20 septembre 2011, A.B. _____ et B.B. _____ ont fait appel de ce jugement, concluant, avec suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens que la requête de déclinatoire déposée le 11 avril 2011 par le défendeur au fond I. _____ est rejetée.

Les appelantes ont produit deux pièces nouvelles à l'appui de leur mémoire, soit une lettre de Me [...] à A.B. _____ datée du 23 mars 2009 et l'assignation devant le Tribunal de commerce de Bordeaux (France) du 14 mai 2010 requise par I. _____.

Par mémoire du 19 décembre 2011, I._____ s'est déterminé sur l'appel, concluant, avec suite de frais et dépens, à son rejet.

L'intimé a produit une pièce nouvelle à l'appui de son mémoire, à savoir un jugement rendu le 4 novembre 2011 par le Tribunal de commerce de Bordeaux (France).

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

a) Le Groupe B._____ est actif dans le domaine de l'audit, de la réorganisation, de l'optimisation et du conseil au service de professionnels, notamment dans le secteur hospitalier. X.B._____ Ltd, qui était une société de ce groupe avec siège à Malte, déployait ses activités en Europe ; elle disposait d'un centre de coordination européen à Saint-Prex.

b) Le 2 novembre 2006, I._____, ressortissant anglais domicilié à Avignon (France), et X.B._____ Ltd ont signé un contrat, dont l'entrée en vigueur était fixée au 1^{er} janvier 2006, intitulé « Account Executive Agreement », en vertu duquel I._____ devait déployer une activité de responsable commercial (Account Executive) en faveur de celle-ci, notamment prospecter la clientèle dans le milieu hospitalier en France, en qualité de « trader » indépendant. Pour ce faire, il était prévu que I._____ eût accès à des informations confidentielles en relation notamment avec la clientèle, les prospects, les objectifs et les services de X.B._____ Ltd. I._____ était tenu par ailleurs de faire parvenir à la société un compte-rendu hebdomadaire de ses activités et d'effectuer des sauvegardes électroniques régulières de ses dossiers. Au surplus, l'art. 2 du contrat prévoyait que celui-ci pouvait être résilié moyennant un préavis de quatre semaines donné par écrit et l'art. 21 contenait la clause suivante : « This Agreement shall be governed by the laws of Switzerland and the Canton of Vaud and only the courts of the Canton de Vaud shall have competent jurisdiction ».

I. _____ aurait résilié ce contrat en date du 13 mars 2009.

X.B. _____ Ltd est entrée en liquidation le 30 juin 2009 et a été dissoute à cette date.

c) Le 9 mars 2010, X.B. _____ Ltd et Y.B. _____ Ltd ont cédé à A.B. _____ et B.B. _____ tous leurs droits contre I. _____, y compris et sans limitations les droits contractuels des cédantes contre I. _____ résultant de la violation par celui-ci du contrat de responsable commercial et tous droits extracontractuels découlant d'actes ou omissions déloyaux ou répréhensibles de I. _____.

d) Par requête du 26 avril 2010, A.B. _____ et B.B. _____ ont saisi le Juge de paix du district de Lausanne afin qu'il procède à la conciliation, dans le litige qui les divisait d'avec C. _____, D. _____ et I. _____, sur les conclusions suivantes :

« I. I. _____, D. _____ et C. _____ sont reconnus solidairement débiteurs de A.B. _____ et B.B. _____ d'un montant de **CHF 2'000'000** (deux millions de francs suisses), avec intérêts à 5 % dès le 14 mars 2009, et lui en doivent immédiat paiement, le droit de recours des uns contre les autres étant laissé à l'appréciation du juge. »

La conciliation n'a pas abouti et un acte de non-conciliation a été délivré le 30 novembre 2010 par le juge de paix saisi.

e) Par demande du 17 janvier 2011, A.B. _____ et B.B. _____ ont saisi la Cour civile d'une action à l'encontre de I. _____, en prenant, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

« I. I. _____ est reconnu débiteur de A.B. _____ et B.B. _____, solidairement entre elles, d'un montant de **CHF 250'000** (deux cent cinquante mille francs suisses), avec intérêt à 5 % dès le 14 mars 2009, et leur en doit immédiat paiement.

II. Ordre est donné à I. _____, sous la menace de la peine d'amende de l'article 292 du Code pénal suisse qui réprime l'insoumission à une décision de l'autorité, de restituer sans délai à A.B. _____ l'intégralité des objets, documents et données en

sa possession en relation avec l'activité qu'il déployait pour X.B._____ Ltd, A.B._____ et toute autre société du Groupe B._____.

- III. Il est constaté qu'en offrant ses services à une société concurrente de X.B._____ Ltd, B.B._____ et A.B._____, en contactant et détournant des clients et/ou prospects de X.B._____ Ltd, B.B._____ et A.B._____, en contactant et/ou détournant des collaborateurs ou employés de X.B._____ Ltd, B.B._____ et A.B._____, en dénigrant X.B._____ Ltd, B.B._____ et A.B._____, en utilisant au profit de tiers le matériel et/ou les documents développés par ou pour X.B._____ Ltd, B.B._____ et A.B._____, I._____ a violé ses obligations contractuelles, notamment son devoir de fidélité, son devoir de confidentialité et ses obligations de non concurrence et de non-débauchage envers X.B._____ Ltd, B.B._____ et A.B._____. »

En substance, les demandereses ont fait valoir que les contrats de prestations conclus durant les années 2007 et 2008 par le Groupe B._____ sur le marché de la santé français étaient constitués exclusivement des contrats conclus avec des clients amenés par I._____ et que celui-ci aurait par la suite violé ses obligations de fidélité, de confidentialité, de non-concurrence et de non-débauchage prévues par le contrat signé le 2 novembre 2006.

Dans le délai de réponse qui lui a été imparti, I._____ a déposé une requête incidente en déclinatoire, prenant, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

- « I. Le déclinatoire est admis.
- II. En conséquence, A.B._____ et B.B._____ sont éconduites de leur instance à l'égard de I._____.
- III. La cause est rayée du rôle. »

Par avis du 13 avril 2011, le juge instructeur a notifié la requête incidente à A.B._____ et B.B._____ et leur a imparti un délai au 3 mai 2011, ultérieurement prolongé au 18 mai 2011, pour faire la déclaration prévue par l'art. 148 CPC-VD (Code de procédure civile vaudoise du 14 décembre 1966, dans sa version au 31 décembre 2010) ou indiquer les mesures d'instruction demandées. Il a relevé par ailleurs que

l'avis valait également interpellation au sens de l'art. 149 al. 4 CPC-VD pour toutes les parties.

Par courrier du 18 mai 2011, A.B._____ et B.B._____ ont notamment déclaré s'opposer aux conclusions incidentes de I._____.

Le 6 juin 2011, I._____ a déposé un mémoire incident confirmant les conclusions de sa requête ; le 1^{er} juillet 2011, A.B._____ et B.B._____ ont déposé leur mémoire, concluant en substance au rejet des conclusions de la requête, à la constatation de la compétence de la Cour civile et à la fixation d'un délai de réponse de trente jours.

f) Par jugement du 4 novembre 2011, le Tribunal de commerce de Bordeaux (France) a admis sa compétence pour statuer sur les prétentions de I._____ contre A.B._____ et débouté celle-ci de ses exceptions d'incompétence, de litispendance et de connexité.

En droit :

1. **a)** Le jugement attaqué a été rendu le 19 juillet 2011, de sorte que les voies de droit sont régies par le CPC (Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008, RS 272), entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011 (art. 405 al. 1 CPC ; TF 5A_320/2011 du 8 août 2011 c. 2.3, RSPC 2011, p. 489, note de Tappy).

b) L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance, dans les causes exclusivement patrimoniales pour autant que la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure soit de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC). Tel est le cas en l'espèce, dès lors que le jugement attaqué met fin à l'instance et que la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 francs.

Interjeté en temps utile (art. 311 al. 1 CPC) par une partie qui y a intérêt et dont les conclusions ne sont pas nouvelles, l'appel est recevable à la forme.

2. a) 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. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (JT 2011 III 43 c. 2 et les réf. citées).

b) Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement de tels faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (JT 2011 III 43 c. 2 et les réf. citées).

Au vu de ce qui précède, les deux pièces nouvelles produites par les appelantes sont irrecevables, car elles pouvaient être produites devant le premier juge. La pièce produite par l'intimé est quant à elle recevable, car postérieure au jugement attaqué ; l'état de fait a été complété en conséquence.

3. a) Il n'est pas contesté que la cession de créance est régie par le droit suisse (art. 117 al. 1 LDIP [Loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé, RS 291]) et qu'elle est en l'espèce valable. Il peut être renvoyé sur ces points au jugement attaqué.

b) Dans un premier moyen, les appelantes font valoir que la clause de prorogation de for contenue dans le contrat du 2 novembre 2006 n'a pas été stipulée en vertu de rapports personnels entre les parties contractantes et qu'elle pouvait ainsi leur être valablement cédée.

c) aa) Selon l'art. 170 CO (Code des obligations suisse du 30 mars 1911, RS 220), la cession de créance comprend les droits de préférence et autres droits accessoires, sauf ceux qui sont inséparables de la personne du cédant. Selon la doctrine et la jurisprudence, en l'absence d'une convention contraire, une clause d'arbitrage ou une clause de prorogation de for passe au cessionnaire avec la créance cédée, pourvu que la clause n'ait pas été uniquement stipulée en vertu des rapports personnels spécifiques entre les parties contractantes (Probst, in Commentaire romand, Bâle 2003, nn. 9 et 10 ad art. 170 CO ; Girsberger, in Basler Kommentar, 5^e éd., Bâle 2011, n. 8 ad art. 170 CO ; Engel, Traité des obligations en droit suisse, 2^e éd., Berne 1997, p. 881 ; ATF 128 III 50 c. 2b/bb ; ATF 117 II 94 c. 5c/bb, JT 1992 I 57 ; ATF 103 II 75, JT 1978 I 71 ; ATF 56 I 505, JT 1931 I 637 ; JT 1994 III 113).

Savoir si la clause de prorogation est inséparable du cédant dépend de la volonté des parties au contrat cédé (ATF 103 II 75 c. 4, JT 1978 I 71 ; JT 1994 III 113).

Le juge doit en premier lieu rechercher la réelle et commune intention des parties. Si la volonté réelle des parties ne peut être établie ou si celle-ci est divergente, le juge doit recourir à l'interprétation objective. Selon la jurisprudence, cette interprétation, dite objective, consiste à rechercher le sens que chacune des parties pouvait et devait raisonnablement prêter aux déclarations de l'autre, en tenant compte des termes utilisés ainsi que du contexte et de l'ensemble des circonstances dans lesquelles elles ont été émises (ATF 133 III 61 c. 2.2.1 ; ATF 131 III 280 c. 3.1, non rés. in SJ 2005 I 512 ; ATF 125 III 305 c. 2b et les réf. citées). Le principe de la confiance permet d'imputer à une partie le sens objectif de sa déclaration ou de son comportement même si celui-ci ne

correspond pas à la volonté intime de l'intéressé (ATF 133 III 61 précité et les réf. citées). Les circonstances déterminantes sont celles qui ont précédé ou accompagné la manifestation de volonté, à l'exclusion des événements postérieurs (ATF 133 III 61 précité et les réf. citées). Le sens d'un texte, apparemment clair, n'est pas forcément déterminant, de sorte que l'interprétation purement littérale est prohibée. Même si la teneur d'une clause contractuelle paraît limpide à première vue, il peut résulter d'autres conditions du contrat, du but poursuivi par les parties ou d'autres circonstances que le texte de ladite clause ne restitue pas exactement le sens de l'accord conclu. Il n'y a cependant pas lieu de s'écarter du sens littéral du texte adopté par les cocontractants lorsqu'il n'existe aucune raison sérieuse de penser qu'il ne correspond pas à leur volonté (ATF 133 III 61 précité et les réf. citées). Si l'interprétation objective ne permet pas de dégager le sens clair d'une clause contractuelle, le juge peut faire application de la règle d'interprétation subsidiaire des clauses ambiguës (*in dubio contra stipulatorem*), savoir dans le sens défavorable à la partie qui l'a rédigée ou proposée (TF 5C.208/2006 du 8 janvier 2007 c. 3.1 ; Tercier, *Le droit des obligations*, 4^e éd., Zurich 2009, n. 951, p. 202).

bb) Il a été jugé qu'une convention de prorogation de for visant un contrat de crédit n'était en principe pas inséparable de la personnalité de la banque créancière, puisque les parties originelles au contrat ne sont pas tenues par des liens particuliers comme le seraient par exemple les membres d'une association ou d'un cartel (JT 1994 III 113). Il en va de même d'une clause de prorogation de for au lieu de situation de l'immeuble contenue dans un contrat de vente immobilière, les clauses du contrat ayant un caractère réel et aucun élément ne permettant de rattacher cette clause à l'une ou l'autre des parties (CREC I 4 mars 2011/61). De même, une clause de prorogation en faveur des tribunaux du lieu de situation de l'immeuble contenue dans un contrat de bail n'est pas passée en considération de la personnalité des parties, mais a uniquement pour but de permettre un règlement rapide du litige du droit du bail par le juge du lieu de situation, selon une clause usuelle, dans les baux, du lieu de situation (ATF 56 I 505). En revanche, est liée à la personne des parties la clause de prorogation destinée à favoriser l'une d'elles, afin de

contraindre l'autre à agir devant le tribunal de son domicile (BIZR 60, n. 69, p. 191).

d) En l'espèce, la volonté réelle des parties n'a pas été établie. Il y a lieu dès lors d'examiner, sous l'angle du principe de la confiance, si la prorogation a été convenue pour des motifs uniquement liés à la personne des cocontractants ou à des motifs objectifs (sachlich) (ATF 56 I 505 ; Spirig, in Zürcher Kommentar, 3^e éd., Zurich 1994, nn. 25 et 67 ad art. 170 CO).

La nature du contrat, qui relève du contrat de mandat, et le fait que l'intimé était chargé de rechercher de nouveaux clients pour la société X.B. _____ Ltd et pouvait ainsi, de par son activité, influencer de manière déterminante le chiffre d'affaires que celle-ci réalisait sur le marché hospitalier français n'apparaissent pas déterminants pour retenir des liens particuliers entre les parties, tels ceux existant entre les membres d'une association, et l'on ne saurait admettre de ces seuls chefs que la clause de prorogation a été convenue pour des motifs uniquement liés à la personne des cocontractants.

En revanche, il y a lieu de constater que le contrat mettait en présence une société maltaise du Groupe B. _____, qui disposait d'un centre de coordination européen à Saint-Prex, et un mandataire, ressortissant anglais domicilié en France, qui devait déployer ses activités sur le territoire français. Il apparaît par conséquent que la clause a été choisie en fonction des besoins spécifiques des parties, afin d'éviter des litiges liés au for dans une situation complexe de droit international privé. Elle permettait à l'intimé d'agir dans un pays relativement proche de son lieu d'activité, tout en assurant à X.B. _____ Ltd de pouvoir agir ou être atraite dans un pays où elle avait son centre de coordination européen. Ce faisant, la clause de prorogation contenait une solution adaptée aux besoins des parties. Le for choisi n'est d'ailleurs pas celui qui s'imposait objectivement pour faciliter les preuves, comme le for du lieu de situation de l'immeuble dans le contrat de bail ou de vente immobilière, et il n'est nullement établi que la clause litigieuse se retrouverait dans d'autres

contrats du même type conclus par X.B. _____ Ltd, de sorte qu'elle constituerait une clause standard.

Au vu de ce qui précède, on doit admettre que la clause a été stipulée en vertu du rapport personnel entre les parties contractantes et que, cela étant, elle n'a pas été transférée aux appelantes. Il en découle que le moyen de celles-ci est mal fondé et qu'il doit être rejeté.

4. a) Dans un second moyen, les appelantes font valoir que l'intimé a accepté tacitement le transfert aux appelantes des rapports contractuels, y compris de la clause de prorogation de for, dès lors qu'il a continué à déployer ses activités pour leur compte après ledit transfert et même perçu de leur part une rémunération fondée sur le contrat du 2 novembre 2006. Les appelantes soutiennent par ailleurs que l'intimé abuse de son droit en invoquant des prétentions contre les appelantes sur la base du contrat du 2 novembre 2006, tout en ne reconnaissant pas ce contrat lorsqu'il s'agit de déterminer le for.

b) L'abus de droit doit être admis restrictivement. Les cas typiques d'abus de droit au sens de l'art. 2 al. 2 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210) sont l'absence d'intérêt à l'exercice d'un droit, l'utilisation d'une institution juridique contrairement à son but, la disproportion grossière des intérêts en présence, l'exercice d'un droit sans ménagement ou l'attitude contradictoire de la partie qui invoque un droit. Dans cette dernière catégorie, le comportement de celui qui accepte d'abord de conclure une convention et qui, par la suite, en considération de règles impératives, excipe de l'invalidité de cette même convention, n'est toutefois constitutif d'abus de droit que si des conditions particulières sont réalisées (ATF 135 III 162 c. 3.3.1 ; Chappuis, in Commentaire romand, Bâle 2010, nn. 31 et 33 ad art. 2 CC et les réf. citées).

c) En l'espèce, il n'est d'une part pas établi que l'intimé ait été rémunéré par les appelantes. D'autre part et surtout, quand bien même

l'intimé invoque le contrat du 2 novembre 2006 à l'appui de ses prétentions contre l'appelante A.B._____, il n'agit pas au for prorogé, mais devant les tribunaux français. Ce faisant, il n'agit pas de manière contradictoire et l'on ne saurait dès lors voir dans son comportement un changement d'attitude constitutif d'un abus de droit.

Le moyen des appelantes est ainsi infondé et doit être rejeté.

5. En définitive, l'appel doit être rejeté, en application de l'art. 312 al. 1 CPC, et le jugement incident confirmé.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 3'500 fr. (art. 62 al. 1 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010, RSV 270.11.5]), sont mis à la charge des appelantes, solidairement entre elles.

L'intimé a droit à des dépens de deuxième instance, qu'il convient de fixer à 2'000 fr. (art. 7 TDC [Tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010, RSV 270.11.6]), à charge des appelantes, solidairement entre elles.

Par ces motifs,
la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
p r o n o n c e :

- I.** L'appel est rejeté.
- II.** Le jugement est confirmé.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 3'500 fr. (trois mille cinq cents francs), sont mis à la charge des

appelantes A.B._____ et B.B._____, solidairement entre elles.

IV. Les appelantes A.B._____ et B.B._____, solidairement entre elles, doivent verser à l'intimé I._____ la somme de 2'000 fr. (deux mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.

V. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du 28 décembre 2011

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 Frédéric Rochat (pour A.B._____ et B.B._____)
- Me Olivier Cherpillod (pour I._____)

La Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est de 250'000 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).

Le greffier :