

COUR CIVILE

Ordonnance de mesures provisionnelles dans la cause divisant **G.** _____
S.R.L., à Milan (IT), d'avec **B. K.** _____ **SA**, à Nyon.

Audience du 20 avril 2010

Présidence de M. MULLER, juge instructeur
Greffière : Mme MaradanSegura

Statuant immédiatement à huis clos, le juge instructeur considère :

En fait :

1. La requérante est une société de droit italien, sise à Milan (IT).

L'intimée est une société de droit suisse, dont le siège se trouve à Nyon.

2. Par contrat du 17 juillet 2001, conclu avec l'intimée, alors dénommée K. _____ SA, la requérante s'est vue confier la distribution exclusive des montres de marque B. K. _____ SA en Italie continentale et

insulaire, ainsi que sur le territoire de San Marino, magasins hors taxes exclus, notamment (art. 1 et 2).

En décembre 2004, l'intimée a modifié sa raison sociale en B. K. _____ SA.

Le contrat du 17 juillet 2001, dont d'autres dispositions seront encore examinées dans la partie droit, impose notamment à la requérante des quantités minimales d'achats en francs suisses, pendant une période de vingt-cinq ans (art. 6). Les montres doivent être vendues à des détaillants situés sur le territoire prévu par le contrat par l'entremise d'un représentant exclusif B. K. _____ SA (art. 11 al. 1). Il oblige la requérante à remettre la liste de tous les points de vente à l'intimée à première réquisition (art. 11 al. 2 let. d). Celle-ci doit également renseigner l'intimée sur l'évolution du marché italien qui pourrait avoir une influence sur l'importation et lui soumettre, une fois par année, un rapport de vente complet détaillant la liste des points de vente ainsi que les prix de détail pour chaque ligne (cf. art. 17 al. 1 et 2).

La requérante est en outre tenue de ne pas commercialiser, pendant la durée du contrat et dans le territoire contractuel, les produits d'autres marques de maisons de montres dont le prix et le design seraient proches de celui des montres de l'intimée, ainsi que ceux d'autres maisons d'articles de luxe de notoriété internationale qui seraient susceptibles de concurrencer les produits contractuels (art. 21).

Concernant la durée du contrat, sa résiliation anticipée, la fin des rapports contractuels et les indemnités dues à titre de dédommagement, les art. 23 à 28 du contrat prévoient ce qui suit :

"Article 23

Durée et renouvellement

Le présent contrat entre en vigueur le 1^{er} janvier 2001 et se terminera le 31.12.2025.

Vingt-quatre mois au moins avant le terme de la durée initiale et de chaque période contractuelle subséquente, chaque partie peut notifier à l'autre, par lettre recommandée, sa volonté de ne pas renouveler le contrat. Le silence des deux parties, à cet égard, vaut acquiescement au renouvellement du contrat pour une nouvelle durée de dix années.

Article 24

Résiliation anticipée pour juste motif

En cas de violation des obligations auxquelles le DISTRIBUTEUR a souscrit par le présent contrat, K. _____ SA le mettra en demeure de s'y conformer dans un délai raisonnable qui sera fixé par elle. A défaut de quoi, elle sera en droit de lui signifier la résiliation immédiate et sans indemnité du présent contrat. La mise en demeure et la résiliation interviendront par pli recommandé.

Si les objectifs d'achat ne sont pas atteints à cause d'une faute grave du DISTRIBUTEUR et que K. _____ SA peut prouver, ce dernier se réserve le droit de résilier immédiatement le contrat par pli recommandé, sans mise en demeure, et sans indemnité. Si une faute grave de K. _____ SA porte atteinte au DISTRIBUTEUR, celui-ci se réserve le droit de résilier le contrat, par pli recommandé, sans mise en demeure et sans indemnité.

K. _____ SA aura le droit de dénoncer le contrat à tout moment et sans préavis :

- a) si le DISTRIBUTEUR est liquidé ou devient insolvable ou s'il est poursuivi pour dettes ou faillite.
- b) si le DISTRIBUTEUR cesse son activité commerciale.
- c) si la propriété du DISTRIBUTEUR modifie sensiblement la composition de l'actionnariat.

Le DISTRIBUTEUR s'engage à informer immédiatement K. _____ SA au cas où les conditions ci-dessus a), b) et c) entrent en considération.

Article 25

Fin des rapports contractuels

Dès que possible, après la fin du contrat, qu'elle ait été causée par son non-renouvellement ou par sa résiliation anticipée, les deux parties établiront un inventaire contradictoire du stock du DISTRIBUTEUR, soit de tous les PRODUITS K. _____ SA, pièces détachées, matériel d'emballage et de publicité et en général tous les objets portant la marque B. K. _____ SA et K. _____ SA [...] en possession du DISTRIBUTEUR et se trouvant en parfait état de vente ou d'utilisation.

K. _____ SA bénéficiera d'un droit de réméré sur tous les objets ainsi inventoriés au prix d'achat effectué du DISTRIBUTEUR, moins les frais de remise en état pour la remise à neuf des PRODUITS. K. _____ SA devra notifier au DISTRIBUTEUR dans les 30 jours suivant l'établissement de l'inventaire contradictoire, sa volonté d'exercer son droit de réméré, faute de quoi elle sera réputée d'y avoir renoncé.

Si K. _____ SA n'exerce pas son droit de réméré, le DISTRIBUTEUR aura le droit de continuer à vendre son stock de PRODUITS dans les territoires jusqu'à 12 mois au plus tard après fin de la convention. Si après ces 12 mois il reste encore des produits non vendus ceux-ci pourront être rachetés par MDM à un prix raisonnable fixé de commun accord.

Article 26

Aucune indemnité de clientèle ne sera due au DISTRIBUTEUR, sauf dans le cas où K. _____ SA résilie le présent contrat sans juste motif.

Dans ce cas, K. _____ SA accordera au DISTRIBUTEUR, à titre de dédommagement un montant de 50 % (cinquante) de son chiffre d'affaires annuel net avec le DISTRIBUTEUR avec le PRODUIT dans le TERRITOIRE, basé sur la moyenne des trois dernières années.

Aucune autre exigence de toute autre nature que ce soit, ne pourra être exigée de la part du DISTRIBUTEUR.

Article 27

Aucune indemnité de clientèle ne sera due à K. _____ SA, sauf dans le cas où le DISTRIBUTEUR résilie le présent contrat sans juste motif. Le DISTRIBUTEUR accordera à titre de dédommagement un montant net de 50 % (cinquante) de ses achats annuels K. _____ SA, basé sur la moyenne des trois dernières années.

Aucune autre exigence de toute autre nature que ce soit, ne pourra être exigée de la part de K. _____ SA.

Article 28

Dans l'événement, qu'une ou plusieurs des conditions de ce contrat enfreignant directement les lois, règlements, conventions internationales ou autres dispositions applicables et deviennent ainsi non valables, les conditions qui restent continueront d'être considérées valables et en vigueur. Les parties s'engagent à remplacer aussi vite que possible les conditions trouvées non valables par des conditions légalement acceptables et aussi proches que possible des intentions originales."

Enfin, le contrat prévoit qu'il est par le droit suisse et que le for exclusif est au siège de l'intimée, à Nyon (art. 29 et 30).

3. Le 18 mars 2010, soit au début de la foire annuelle de Bâle, l'intimée a écrit à la requérante ce qui suit :

«Contrat pour une distribution exclusive» entre
K. _____ SA et G. _____ S.R.L

Madame,
Monsieur,

Par la présente, nous vous informons résilier avec effet immédiat le "Contrat pour une distribution exclusive" conclu le 17 juillet 2001 entre les parties citées en marge.

Il va sans dire que B. K. _____ SA respectera les articles 25 et 26 du contrat précité.

En vous priant de prendre bonne note de ce qui précède, recevez, Madame, Monsieur, l'assurance de nos salutations distinguées.

La requérante allègue que l'intimée souhaite faire reprendre la distribution de ses montres en Italie par le réseau de vente du groupe auquel elle appartient.

4. Par requête du 25 mars 2010, la requérante G. _____ S.R.L a pris contre l'intimée B. K. _____ SA, par voie de mesures préprovisionnelles et provisionnelles, les conclusions, avec dépens, suivantes :

- I. Il est fait défense à B. K. _____ SA de livrer des montres de marque B. K. _____ SA à tout acheteur (autre que G. _____ S.R.L) ayant son domicile ou son siège sur le territoire de l'Italie, que ce soit directement ou par l'intermédiaire d'une société que B. K. _____ SA contrôle, qui contrôle B. K. _____ SA ou qui est sous contrôle commun avec B. K. _____ SA.
- II. Il est fait défense à B. K. _____ SA, que ce soit directement ou par l'intermédiaire d'une société que B. K. _____ SA contrôle, qui contrôle B. K. _____ SA ou qui est sous contrôle commun avec B. K. _____ SA, d'approvisionner en montres Hublot tout revendeur qui ferait de la publicité pour des montres de cette marque sur le territoire italien, ou qui disposerait d'une succursale ou de locaux sur ce territoire, sauf avec l'autorisation de G. _____ S.R.L
- III. Ordre est donné à B. K. _____ SA d'approvisionner G. _____ S.R.L en montres B. K. _____ SA, aux conditions prévues par le contrat du 17 juillet 2001, selon les commandes de G. _____ S.R.L et au minimum dans les quantités permettant à G. _____ S.R.L d'atteindre les chiffres d'affaires minimaux prévus à l'article 6 de ce contrat.
- IV. Ordre est donné à B. K. _____ SA de s'abstenir de toute communication, directe ou indirecte, sous quelque forme et par quelque moyen que ce soit, vis-à-vis des revendeurs de montres de marque B. K. _____ SA ayant leur domicile ou leur siège en Italie, selon laquelle le contrat de distribution entre B. K. _____ SA et G. _____ S.R.L aurait pris fin.
- V. Les injonctions ci-dessus sont assorties de la menace, signifiée aux organes de B. K. _____ SA, des prévues à l'art. 292 du Code pénal.

Par ordonnance de mesures préprovisionnelles du 25 mars 2010, le Juge instructeur de la Cour civile a, en substance, fait droit à dite requête.

Dans son procédé du 15 avril 2010, l'intimée a conclu, avec dépens, au rejet de la requête de mesures provisionnelles et, en conséquence, à la constatation de la caducité de l'ordonnance de mesures préprovisionnelles du 25 mars 2010.

En droit :

I. a) La requérante ayant son siège à l'étranger, le présent litige revêt un caractère international au sens de l'art. 1 LDIP (loi fédérale sur le droit international privé du 18 décembre 1987, RS 291) de sorte que le droit applicable doit être déterminé en application de cette loi (ATF 135 III 185, c. 3, SJ 2009 I 305; TF 4A_146/2009 du 16 juin 2009, SJ 2010 I 33).

Dès lors que le litige porte sur l'exécution, respectivement la résiliation, du contrat du 17 juillet 2001, le droit applicable est en premier lieu celui qui a été élu par les parties (art. 116 al. 1 LDIP). En l'espèce, l'art. 29 de ce contrat stipule une élection de droit expresse en faveur du droit suisse (art. 116 al. 2 LDIP).

Cette élection, formellement valable, apparaît voulue par les parties et par conséquent est opérante (ATF 130 III 417 c. 2.2.1, ATF 132 III 285, c. 1.1, SJ 2006 I 390).

b) L'art. 1 al. 2 LDIP réservant les traités internationaux, il convient de vérifier si cette élection de droit se heurte à une disposition impérative d'une convention internationale potentiellement applicable.

Tel n'apparaît pas être le cas en ce qui concerne la Convention des Nations unies du 11 avril 1980 sur les contrats de vente internationale de marchandises, dite Convention de Vienne (RS 0.221.211.1), dans la mesure d'ailleurs où l'on admet son applicabilité en matière de contrats de représentation exclusive - bien qu'elle n'ait pas vocation à régler les obligations d'un tel contrat - et où l'on considérerait que les obligations qui servent de base aux conclusions provisionnelles relèvent des rapports acheteur-vendeur, soumis à cette convention (Dessemontet, in : Les ventes internationales : journée d'étude en l'honneur du professeur Karl H. Neumayer, CEDIDAC 36, pp. 95 ss.; Tercier/Favre/Pedrazzini, Les contrats spéciaux, 4^{ème} éd., nn. 1550 ss, pp. 230 ss.)

Il n'en va pas différemment au regard de la Convention du 15 juin 1955 sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels (RS 0.221.211.4), dont l'application est toutefois

subsidaire à celle de la Convention de Vienne (Pelichet, Les rapports entre la Convention de Vienne et la Convention de la Haye de 1986 sur la loi applicable aux contrats de vente internationale de marchandises, in : Les ventes internationales, op. cit., pp. 59 ss, p. 68; Dutoit, Droit international privé, Commentaire de la loi fédérale du 18 décembre 1987, 4^{ème} éd., n. 9 ad art. 118; Amstutz/Vogt/Wang, BaKomm., 2^{ème} éd., n. 4 ad art. 118 LDIP). En effet, cette première convention admet l'élection de droit (art. 3 al. 1 de la Convention du 15 juin 1955 sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels).

c) Aucune norme internationale ne remettant en question la validité de l'élection de droit voulue par les parties, les dispositions tant impératives que dispositives du droit matériel suisse sont applicables à leur relation contractuelle.

II. a) Aux termes de l'art. 101 al. 1 CPC (Code de procédure civile du 14 décembre 1966 - RSV 270.11), des mesures provisionnelles peuvent être ordonnées en tout état de cause, même avant l'ouverture d'action, en cas d'urgence, pour protéger le possesseur dans ses droits (let. a), pour prévenir tout changement à l'état de l'objet litigieux (let. b) ou pour écarter la menace d'un dommage difficile à réparer (let. c) (ch. 1^{er}), et même sans urgence, dans les cas prévus par la loi civile (ch. 2).

Les conditions générales relatives à l'octroi de mesures provisionnelles en application de l'art. 101 al. 1 ch. 1 CPC, sont la vraisemblance des faits, l'apparence du droit, un besoin de protection, un dommage difficile à réparer et l'urgence (Pelet, Réglementation fédérale des mesures provisionnelles et procédure civile cantonale contentieuse, thèse Lausanne 1986, nn. 56 ss, pp. 44 ss).

Dès lors qu'elles tendent à protéger provisoirement le droit prétendu au fond, les mesures provisionnelles doivent avoir un lien avec cette prétention matérielle, que le requérant doit pour cette raison rendre vraisemblable. Les mesures provisionnelles doivent, de par leur nature,

être prononcées rapidement; il n'est en règle générale ni possible, ni nécessaire d'apporter au juge la preuve que la prétention est bien fondée; le juge devra se contenter d'un certain degré de vraisemblance ou d'une présomption sérieuse (JT 2004 III 105, spéc. p. 106 et les réf. citées).

S'agissant des faits, le requérant n'a pas à établir, au sens d'une preuve complète, les allégations sur lesquelles il fonde sa requête. Il suffit qu'il les rende vraisemblables (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^{ème} éd., n. 1 ad art. 101 CPC; Pelet, op. cit., ch. 57 et 60, pp. 44-45 et 47). Il ne doit pas convaincre le juge de leur exactitude mais lui donner l'impression, par des indices objectifs, que les faits en cause ont une certaine probabilité, sans qu'une réalité différente soit totalement exclue (ATF 104 Ia 408 c. 4; Pelet, op. cit., ch. 57, pp. 44-45).

Le degré de vraisemblance requis, de même que le caractère plus ou moins sommaire de l'examen du fondement juridique de la prétention, ressortissent à l'appréciation du juge qui doit adapter ses exigences à l'ensemble des circonstances du cas d'espèce. Il tiendra compte, notamment, de la nature des faits constatés, de l'urgence de la situation et de l'importance du préjudice que la protection envisagée ou son défaut risquerait d'occasionner à l'une ou l'autre des parties (Pelet, op. cit., ch. 58, pp. 45-46, ch. 66, pp. 53-54 et ch. 77, p. 63).

Le besoin de protection naît d'une mise en danger du droit prétendu, qui apparaît lorsque la réalisation effective de ce droit risque de se révéler en définitive plus difficile, voire impossible ou encore illusoire, notamment si le lésé obtiendrait réparation trop tard (Pelet, op. cit., n. 67, pp. 54 s.). L'exigence d'un dommage difficile à réparer s'explique par le but des mesures concernées, qui est d'assurer au créancier l'exacte prestation qu'il attend et d'éviter qu'il doive se satisfaire d'une réparation plus ou moins imparfaite (Pelet, op. cit., n. 70, p. 57). Généralement, cette condition sera réalisée en cas d'inexécution ou de violation d'une obligation non pécuniaire qui cause un dommage non appréciable et réparable en argent. Tel est le cas lorsque le créancier peut faire valoir un intérêt particulier à l'exécution en nature; le préjudice est alors difficile à

réparer parce que la réparation sous forme d'indemnités ne remplace pas parfaitement l'exécution attendue (Pelet, op. cit., ch. 72, pp. 59-60).

S'agissant de la notion d'urgence, celle-ci comporte plusieurs degrés et s'apprécie moins selon des critères objectifs qu'au regard des circonstances du cas concret. De manière générale, elle constitue un aspect du principe de proportionnalité qui légitime l'atteinte éventuelle aux droits de l'intimé (Pelet, op. cit., p. 61, ch. 74). Ce concept doit être compris dans un sens large et la voie des art. 101 ss CPC ouverte aux plaideurs dès l'instant qu'ils sont exposés à subir un dommage difficile à réparer (JT 1930 III 18; Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 2 ad art. 101 CPC). Toute mesure provisionnelle implique dans un certain sens qu'il y ait urgence - mais relative, par opposition seulement à l'habituelle lenteur du procès au fond; il y a urgence lorsque le requérant risquerait de subir un dommage difficile à réparer au point que l'efficacité du jugement rendu à l'issue de la procédure ordinaire en serait compromis (Pelet, op. cit., n. 78, pp. 64-65).

En d'autres termes, le requérant doit rendre vraisemblable qu'il est menacé d'un dommage que seules des mesures provisionnelles peuvent prévenir.

III. La requérante fait valoir son droit au respect des engagements pris par l'intimée selon contrat du 17 juillet 2001. Elle soutient que la résiliation de ce contrat par l'intimée n'est pas opérante et demande, par voie de mesures provisionnelles, qu'ordre soit donné à l'intimée de satisfaire à ses obligations contractuelles.

Il s'agit donc dans un premier temps de déterminer si la requérante rend vraisemblable que la résiliation signifiée par courrier du 18 mars 2010 sortit ou non des effets.

a) Le contrat sui generis de représentation exclusive (également dénommé contrat de distribution exclusive ou de concession

exclusive) est défini par la doctrine comme étant le contrat par lequel une personne (le concédant) promet à une autre (le représentant) de lui livrer des biens déterminés à un certain prix et de lui en assurer l'exclusivité dans un rayon déterminé, contre l'engagement de payer le prix et d'en promouvoir la vente dans ce rayon (Tercier/Favre, op. cit., n. 7884, p. 1182).

Selon le Tribunal fédéral, les contrats de durée se caractérisent par le fait que l'étendue de la prestation totale dépend de la durée pendant laquelle les prestations - caractéristiques - doivent être fournies (ATF 128 III 428 c. 3b, JT 2005 I 284). Pour reprendre un aphorisme doctrinal, dans les contrats de durée, ce n'est pas la prestation qui détermine la durée, mais plutôt la durée qui détermine la prestation (Cherpillod, La fin des contrats de durée, CEDIDAC 10, pp. 11-12 et les références citées).

Le contrat de distribution exclusive fait partie des contrats de durée.

En l'espèce, il ne fait aucun doute que le contrat conclu par les parties le 17 juillet 2001 comprend tous les éléments caractéristiques (*essentialia negotii*) d'un contrat de représentation exclusive - contrat de fourniture avec livraisons successives (art. 1 et 9) et exclusivité (art. 1) - de même que des engagements supplémentaires typiques d'un tel contrat, tels que celui de commander une quantité minimale (art. 6), de promouvoir la vente et le marketing des produits (art. 16), d'assurer un service après-vente (art. 15), d'assumer la garantie du fabricant (art. 14) ou encore de s'interdire d'acquérir des produits concurrents (art. 21) (Tercier/Favre, op. cit., n. 7891, p. 1183).

b) Dans les limites prévues par l'art. 19 al. 2 CO (soit notamment celles résultant de dispositions spéciales de droit impératif ou de l'art. 27 CC), les parties à un contrat de durée *sui generis* sont libres de convenir du régime applicable à la fin de leur relation contractuelle (art. 19 al. 1 CO) (Cherpillod, op. cit., p. 35). Le contrat de représentation

exclusive peut ainsi prévoir ou non un terme et/ou des cas dans lesquels les parties peuvent le résilier (Tercier/Favre, op. cit., n. 7932).

En l'espèce, la manière dont les dispositions contractuelles régissent la fin du contrat doivent être comprises est litigieuse entre les parties. Il convient donc de procéder à leur interprétation.

c) En présence d'un litige relatif à l'interprétation d'un contrat, le juge doit tout d'abord s'efforcer de déterminer la commune et réelle intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention (art. 18 al. 1 CO). Si la volonté réelle des parties ne peut pas être établie ou si les volontés intimes divergent, le juge doit interpréter les déclarations et les comportements selon le principe de la confiance, en recherchant comment une déclaration ou une attitude pouvait être comprise de bonne foi en fonction de l'ensemble des circonstances (interprétation dite objective; interprétation selon le principe de la confiance). Pour interpréter une clause contractuelle selon le principe de la confiance, il convient de partir en premier lieu du texte de ladite clause. En règle générale, les expressions et termes choisis par les cocontractants devront être compris dans leur sens objectif. Un texte clair prévaudra en principe, dans le processus d'interprétation, contre les autres moyens d'interprétation. Toutefois, il ressort de l'art. 18 al. 1 CO que le sens d'un texte, même clair, n'est pas forcément déterminant et que l'interprétation purement littérale est au contraire prohibée. En effet, même si la teneur d'une clause contractuelle paraît claire 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 la clause litigieuse ne restitue pas exactement le sens de l'accord conclu (ATF 133 III 675 c. 3.3, JT 2008 I 508; ATF 131 III 606 c. 4.2, rés. in JT 2006 I 126 et les références citées; ATF 130 III 417 c. 3.2, JT 2004 I 268 et les références citées). Pour cette raison, la jurisprudence actuelle ne considère pas comme nécessairement décisif en soi le fait que les parties ont eu recours à des expressions juridiques précises. En particulier, on ne saurait se fonder, sans plus ample examen, sur le texte d'une clause lorsque la partie qu'elle

oblige est une personne étrangère ou quand cette partie a manifesté sa volonté dans une autre langue que la sienne. Cependant, une interprétation littérale stricte pourra se justifier à l'égard de personnes qui sont rompues à l'usage de termes utilisés, dans certaines branches (ATF 131 III 606 et les nombreuses références citées).

En l'espèce, le contrat litigieux a été conclu pour une durée comprise entre le 1^{er} janvier 2001 et le 31 décembre 2025 (art. 23 al. 1). L'art. 23 al. 2 précise que vingt-quatre mois au moins avant le terme de la durée initiale et de chaque période contractuelle subséquente, chaque partie peut notifier à l'autre, par lettre recommandée, sa volonté de ne pas renouveler le contrat. Le silence des deux parties, à cet égard, vaut acquiescement au renouvellement du contrat pour une nouvelle durée de dix ans. Le renouvellement prévu par l'art. 23 al. 2 apparaît également à l'art. 6 al. 5 du contrat, qui prévoit qu'après la première période qui expire le 31 décembre 2025, le contrat pourra être renouvelé pour une durée de dix ans. Il tiendra compte des minima de la dernière année et sera majoré pour les dix années suivantes.

Dès lors qu'il n'est pas convenu que le contrat puisse prendre fin par le simple écoulement du temps, mais qu'une résiliation est nécessaire, il s'agit d'un contrat de durée indéterminée (cf. par analogie, Wyler, Droit du travail, 2^{ème} éd., p. 439).

Le contrat prévoit ensuite, à son art. 24, la possibilité pour l'intimée de le résilier pour justes motifs, avec effet immédiat et sans indemnité, dans différentes hypothèses :

- après mise en demeure, en cas de violation par la requérante de ses obligations contractuelles, la mise en demeure et la résiliation devant intervenir par pli recommandé (art. 24 al. 1),
- sans mise en demeure, mais toujours par pli recommandé, si les objectifs d'achat (art. 6) ne sont pas atteints en raison d'une faute grave de la requérante (art. 24 al. 2 et 6 al. 3),
- sans mise en demeure ni préavis, si la requérante est liquidée ou devient insolvable, si elle cesse son activité ou si la

composition de l'actionnariat est sensiblement modifiée (art. 24 al. 3).

L'art. 24 al. 2 permet à la requérante de résilier le contrat en cas de faute grave de l'intimée lui portant atteinte, par pli recommandé, sans mise en demeure et sans indemnité.

L'art. 25 règle les obligations des parties dans la phase de liquidation du contrat, soit celle postérieure à la fin des rapports contractuels ("dès que possible, après la fin du contrat"), que celle-ci intervienne par le non-renouvellement du contrat, par quoi il faut comprendre une résiliation (manifestation de volonté de ne pas renouveler le contrat, par conséquent d'y mettre fin) telle que prévue par l'art. 23 al. 2, ou qu'elle intervienne par résiliation anticipée pour justes motifs, fondée sur l'art. 24.

Selon la requérante, ces dispositions règlent exhaustivement les cas de résiliation du contrat et il n'est donc nullement prévu que celui-ci pourrait être résilié avec effet immédiat sans justes motifs, soit en dehors des cas énumérés à l'art. 24. L'intimée soutient pour sa part que les art. 26 et 27 de cette convention font partie de l'édifice contractuel relatif à la fin des liens obligationnels entre les parties.

Les art. 26 et 27, qui ne comportent pas de note marginale spécifique - la question pouvant se poser de savoir si celle figurant sous l'art. 25 ("fin des rapports contractuels") s'y étend -, ont la teneur suivante :

"Article 26

Aucune indemnité de clientèle ne sera due au DISTRIBUTEUR, sauf dans le cas où K._____ SA résilie le présent contrat sans juste motif.

Dans ce cas, K._____ SA accordera au DISTRIBUTEUR, à titre de dédommagement un montant de 50 % (cinquante) de son chiffre

d'affaires annuel net avec le DISTRIBUTEUR avec le PRODUIT dans le TERRITOIRE, basé sur la moyenne des trois dernières années.

Aucune autre exigence de toute autre nature que ce soit, ne pourra être exigée de la part du DISTRIBUTEUR.

Article 27

Aucune indemnité de clientèle ne sera due à K. _____ SA, sauf dans le cas où le DISTRIBUTEUR résilie le présent contrat sans juste motif. Le DISTRIBUTEUR accordera à titre de dédommagement un montant net de 50 % (cinquante) de ses achats annuels K. _____ SA, basé sur la moyenne des trois dernières années.

Aucune autre exigence de toute autre nature que ce soit, ne pourra être exigée de la part de K. _____ SA."

Les parties sont irrémédiablement divisées quant à la portée de ces deux clauses contractuelles et, dans le cadre de la présente procédure, leur volonté interne n'est pas rendue vraisemblable. Il convient donc de les interpréter selon le principe de la confiance et les principes dégagés par la jurisprudence relative à l'art. 18 CO.

da) L'analyse du contrat permet de constater que les art. 23 et 24 traitent de la fin des rapports contractuels et de leur modalités : dates, délais, nécessité ou non d'une interpellation selon les cas, forme de la communication des manifestations de volonté (lettre recommandée), nécessité d'une mise en demeure préalable à la résiliation.

En revanche, les seuls éléments qui ressortissent à la phase postérieure à la résiliation - phase qui fait l'objet, en particulier, de l'art. 25 - sont les termes "sans indemnité", qui figurent à l'art. 24 al. 1 et 2.

L'art. 26 al. 2 porte sur le calcul d'un "dédommagement" ou d'une "indemnité de clientèle", pour les cas prévus à l'alinéa précédent, soit lorsque l'intimée résilie le contrat sans juste motif. L'art. 26 al. 3, mal rédigé, semble destiné à préciser qu'aucune autre prestation pécuniaire

ne pourra être exigée de la part de la requérante. Les deux derniers alinéas de cette disposition n'apportent donc rien au régime relatif à l'extinction de la relation contractuelle.

db) L'intimée plaide toutefois que l'art. 26 al. 1 (qui doit pour elle être lu en relation avec l'art. 27) énonce une cause de fin du contrat supplémentaire/complémentaire à celles résultant des art. 23 et 24. Pour l'intimée, le fait que cette disposition prévoie expressément le cas où elle résilie le présent contrat sans justes motifs est l'illustration que les parties ont, de manière réciproque et concordante (art. 1 CO), convenu que le contrat de représentation exclusive pouvait être résilié avec effet immédiat et sans justes motifs par l'intimée; l'art. 27, qui constitue en quelque sorte une disposition "miroir" instaurant le même régime en faveur de la requérante, vient à ses yeux le confirmer.

La manière dont sont rédigées ces dispositions - sur papier à l'en-tête de l'intimée - est, à première lecture, de nature à créer une incertitude sur le point litigieux. Elle suscite également des interrogations au sujet de l'"indemnisation/indemnité" décrite. Primo, comme le relève la requérante, l'art. 27 apparaît insensé en tant qu'il se réfère à une "indemnité de clientèle" due au fournisseur. Secundo, la question se pose de savoir si les parties ont réellement voulu régler, en 2001, le sort d'une indemnité de clientèle (art. 418u CO) à la fin d'un contrat de représentation exclusive, alors que la jurisprudence du Tribunal fédéral n'admet l'application par analogie de cette disposition à ce contrat sui generis que depuis 2008 (ATF 134 III 497 c. 4.3, JT 2009 I 94, SJ 2008 I 497; Mir Fakhraei, L'ATF 134 III 497 et l'indemnité de clientèle du distributeur exclusif, in : PJA 4/2009 pp. 415 ss, au sujet du caractère novateur de cet arrêt); il est toutefois vrai que de nombreux auteurs s'étaient déjà exprimés au sujet et en faveur de cette extension de l'art. 418u CO avant l'année 2001 (Mir Fakhraei, op. cit., p. 416 à 418 et les références citées). Tertio, la question d'une forfaitisation du dommage, dont l'intimée soutient l'existence, et celle de l'application y relative - si une telle forfaitisation était retenue - de l'art. 100 CO, en présence d'une résiliation, acte volontaire et fautif, selon le moyen soulevé

subsidiairement par le requérante, pourraient se poser dans le cadre d'un procès au fond nécessitant l'application de ces dispositions.

Ces différentes questions n'ont toutefois pas être tranchées dans le cadre de la présente procédure provisionnelle, pas plus que celle de la validité de ces clauses au regard de l'art. 418u CO, disposition de nature impérative également lors de son application par analogie (ATF 134 III 497, c. 4.3, JT 2009 I 94, SJ 2008 I 497).

Dans le cadre de la présente procédure, il s'agit en effet de trancher la question du bien-fondé de la thèse de l'intimée exposée ci-dessus, respectivement de la thèse contraire de la requérante.

dc) Indépendamment de son bien-fondé juridique, cette question relevant d'un éventuel procès au fond, l'art. 26 apparaît traduire la volonté des parties de régler la question du versement d'une indemnité assimilable à celle de l'art. 418u CO après la fin des rapports contractuels.

L'art. 26 ne saurait en revanche être objectivement interprété en ce sens qu'il créerait un nouveau cas de résiliation d'un contrat prévu pour une durée de 25 ans et renouvelable tacitement pour de nouvelles périodes de 10 ans (art. 23). Les dispositions contractuelles analysées témoignent en effet de la volonté de mettre en place une distribution/représentation exclusive des produits de marque [...] sur le long terme, selon un système réglé de manière précise et détaillée, comportant de très nombreuses obligations à la charge du représentant.

Ces obligations sont telles que le représentant n'avait d'intérêt à les assumer qu'en fonction d'une certaine durée et durabilité du contrat. Le régime résultant des art. 23 et 24 du contrat apparaît ainsi répondre aux légitimes intérêts des deux parties à contracter aux conditions stipulées.

Dans ce contexte, la possibilité pour les parties d'une résiliation immédiate et sans justes motifs, en tout temps, apparaît

parfaitement exorbitante. L'interprétation dont elle résulte ne peut donc pas s'appuyer sur le principe de la confiance. Elle heurterait de front l'économie et le but du contrat.

dd) Indépendamment de ce qui précède, la thèse de l'intimée se heurte au fait que l'art. 26 (comme l'art. 27) ne contient aucune règle au sujet de la manière dont une prétendue résiliation fondée sur cette disposition devrait être émise, alors que les art. 23 et 24 prévoient de manière précise les aspects formels, en imposant le courrier recommandé.

On ne voit pas pourquoi les parties n'auraient pas apporté le même soin à toutes les clauses régissant la fin des rapports contractuels et donc pourquoi elles n'auraient pas prévu la manière de résilier le contrat selon les art. 26 et 27 si elles avaient voulu que ces dispositions complètent à cet égard les art. 23 et 24.

de) Les art. 26 et 27 prennent place à la suite des clauses relatives à l'adaptation du contrat en cas de modification législative (art. 28), au droit applicable (art. 29) et au for (art. 31). Elles se situent, sans note marginale spécifique, après la disposition (art. 25), qui régit les rapports des parties une fois le contrat terminé, disposition qui figure elle-même directement après les deux clauses qui, sous une note marginale claire et spécifique, traitent de la durée du contrat, de son renouvellement et de sa résiliation pour justes motifs (art. 23 et 24).

Cet emplacement, dans un contrat détaillé de dix pages vient confirmer, si besoin était, le fait que les art. 26 et 27 ne font pas partie de celles qui régissent la manière dont le contrat peut prendre fin, mais qu'elles appartiennent à celles qui régissent les rapports des parties une fois le contrat terminé.

df) Enfin, il serait incohérent que les parties doivent respecter un préavis de deux ans pour signifier leur volonté de ne pas reconduire le contrat (art. 23 al. 2), alors qu'elles pourraient toutes deux, en tout temps,

sans motifs, sans préavis, ni avertissement, mettre fin au contrat avec effet immédiat.

Le délai de l'art. 23 al. 2 apparaît clairement destiné à permettre aux parties d'organiser la suite de leur activité propre en cas de fin de la relation contractuelle. Cette durée de 24 mois démontre que les parties ne considéraient certainement pas que la relation contractuelle pouvait être rompue du jour au lendemain, alors qu'aucune des hypothèses visées par l'art. 24 n'était réalisée.

e) En définitive, il est hautement vraisemblable que la résiliation formulée par l'intimée dans son courrier du 18 mars 2010 n'est pas opérante puisqu'elle ne se fonde sur aucune disposition contractuelle faisant naître, pour l'intimée, le droit formateur résolutoire qu'elle a prétendu exercer.

Tout comme une résiliation injustifiée (fondée sur des justes motifs en réalité inexistants) est dépourvue d'effet et ne met pas fin au contrat (ATF 133 III 360, SJ 2007 I 482), une résiliation "ordinaire" (sans justes motifs) qui ne trouve sur aucune base contractuelle ni légale n'a pas pour effet de mettre fin au contrat.

Il s'ensuit que le contrat du 17 juillet 2001 demeure en vigueur entre les parties.

Il faut dès lors déterminer si les conditions d'une exécution du contrat par voie de mesures provisionnelles sont réalisées in casu.

IV. **a)** Dans l'arrêt paru aux ATF 125 III 451 (JT 2000 I 163), confirmé dans l'arrêt publié aux ATF 133 III 360 c. 9.2.1 (SJ 2007 I 482), le Tribunal fédéral a laissé ouverte la question de savoir si les mesures tendant à l'exécution anticipée d'un contrat dans le cadre de la protection provisionnelle relèvent du droit cantonal ou du droit fédéral. Il a considéré que la disposition de droit cantonal concernée (art. 302 al. 1er litt. b

CPC/AG) ne posait pas de restrictions empêchant l'octroi de telles mesures, dès lors que cette norme prévoit que des mesures provisionnelles peuvent être ordonnées pour maintenir une situation de fait ou pour éviter la menace d'un dommage difficile à réparer.

Le droit cantonal vaudois contient une règle identique (art. 101 al. 1 ch. 1 litt. b et c CPC), la liste des mesures mentionnée à l'art. 102 CPC étant exemplative. Aussi le droit cantonal vaudois ne s'oppose-t-il en rien à l'octroi de mesures provisionnelles consistant en l'exécution anticipée d'un contrat (JI-CCIV 60/2010 du 26 avril 2010; JI-CCIV 187/2003 du 10 septembre 2003).

Le Tribunal fédéral ne considère pas non plus que des mesures provisionnelles d'exécution anticipée seraient inadmissibles au motif qu'une condamnation sur la base d'une obligation non pas établie, mais seulement rendue vraisemblable, violerait le droit matériel, le droit fédéral n'excluant pas a priori l'exécution provisoire d'une obligation d'accomplir une prestation. Au contraire, il existe des cas où celle-ci ne pourra pas être évitée, par exemple s'agissant du versement de contributions d'entretien du droit de la famille.

Le Tribunal fédéral a en outre précisé que sur le plan de l'efficacité du droit, une mesure d'exécution anticipée peut également s'avérer indispensable lorsque, du fait de l'inexécution prolongée de la prestation, le requérant est menacé de dommages, par exemple une importante perte de clientèle, qui minent ou rendent complètement inutile tout succès au fond. Ainsi, dans l'arrêt paru aux ATF 125 III 451, le Tribunal fédéral a considéré qu'une ordonnance de mesures provisionnelles condamnant le fournisseur étranger à livrer au distributeur exclusif sis en Suisse les marchandises déjà commandées et faisant défense au premier de livrer à tout autre intermédiaire en Suisse, moyennant fourniture de sûretés par le requérant, n'était pas contraire au droit fédéral.

b) En l'espèce, il ne fait pas de doute que le gain du procès au fond n'est pas de nature à réparer suffisamment le préjudice que subirait

la requérante du fait de la perte de clientèle résultant de la cessation abrupte et injustifiée de l'approvisionnement par l'intimée. Ce d'autant moins que le contrat en question comporte, comme exposé, de très nombreuses obligations à la charge de la requérante, lesquelles n'ont de sens que si, précisément, la requérante est en mesure de distribuer les produits sur le territoire contractuel pendant la durée prévue contractuellement.

Il faut également tenir compte du fait que la partie victime d'une résiliation injustifiée n'a, en pratique, pas d'intérêt à obtenir la prestation promise à l'issue d'un procès au fond, plusieurs années après la résiliation. Elle ne peut dès lors compter que sur des dommages-intérêts éventuels, pour autant qu'elle soit en mesure de prouver dans le détail (art. 8 CC) le dommage que la résiliation injustifiée du contrat lui a causée, ce qui s'avère bien souvent une tâche difficile, ce que reconnaît le Tribunal fédéral (ATF 125 III 451 c. 3c).

Le besoin de protection provisionnel de la requérante apparaît dès lors particulièrement grand dans le cas d'espèce.

On doit également tenir compte, dans l'appréciation des intérêts en présence et au regard du principe de la proportionnalité, que l'intimée ne soutient - ni ne rend par conséquent vraisemblable - que la manière dont la requérante exécute le contrat nuirait à ses intérêts ou lui causerait un quelconque préjudice.

Autrement dit, l'exécution du contrat par voie de mesures provisionnelles apparaît nécessaire et apte à sauvegarder les intérêts légitimes de la requérante, sans porter atteinte - du moins le contraire n'est pas rendu vraisemblable - à ceux de l'intimée.

c) Au vu de ce qui précède, et dès lors que les conclusions prises par la requérante sont rédigées de manière à assurer adéquatement l'exécution du contrat, soit dans le respect des obligations des parties, il se justifie de faire droit à la requête de mesures

provisionnelles et de confirmer l'ordonnance de mesures préprovisionnelles du 25 mars 2010.

V. Les frais de la procédure provisionnelle doivent être arrêtés à 5'000 fr. pour la requérante G._____ S.R.L (art. 4 al. 1, 170 et 170a du tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile ; RSV 270.11.5).

La requérante obtient entièrement gain de cause. Agissant par l'intermédiaire d'un mandataire professionnel, elle a droit de pleins dépens de la procédure provisionnelle, qu'il se justifie d'arrêter à 11'000 francs.

**Par ces motifs,
le juge instructeur,
statuant à huis clos et
par voie de mesures provisionnelles :**

- I.** Interdit à B. K._____ SA de livrer des montres de marque B. K._____ SA à tout acheteur (autre que G._____ S.R.L) ayant son domicile ou son siège sur le territoire de l'Italie, que ce soit directement ou par l'intermédiaire d'une société que B. K._____ SA contrôle, qui contrôle B. K._____ SA ou qui est sous contrôle commun avec B. K._____ SA.

- II.** Interdit à B. K._____ SA, que ce soit directement ou par l'intermédiaire d'une société que B. K._____ SA contrôle, qui contrôle B. K._____ SA ou qui est sous contrôle commun avec B. K._____ SA, d'approvisionner en montres [...] tout revendeur qui ferait de la publicité pour des montres de cette marque sur le territoire italien, ou qui disposerait d'une succursale ou de locaux sur ce territoire, sauf avec l'autorisation de G._____ S.R.L.

- III.** Ordonne à B. K. _____ SA d'approvisionner G. _____ S.R.L en montres B. K. _____ SA, aux conditions prévues par le contrat du 17 juillet 2001, selon les commandes de G. _____ S.R.L et au minimum dans les quantités permettant à G. _____ S.R.L d'atteindre les chiffres d'affaires minimaux prévus à l'article 6 de ce contrat.
- IV.** Ordonne à B. K. _____ SA de s'abstenir de toute communication, directe ou indirecte, sous quelque forme et par quelque moyen que ce soit, vis-à-vis des revendeurs de montres de marque B. K. _____ SA ayant leur domicile ou leur siège en Italie, selon laquelle le contrat de distribution entre B. K. _____ SA et G. _____ S.R.L aurait pris fin.
- V.** Assortit les interdictions et injonctions figurant aux chiffres I à IV ci-dessus de la menace aux organes de B. K. _____ SA de la peine d'amende prévue à l'art. 292 du Code pénal, qui réprime l'insoumission à une décision de l'autorité.
- VI.** Confirme en conséquence les chiffres I à V l'ordonnance de mesures préprovisionnelles du 25 mars 2010.
- VII.** Arrête les frais de la procédure provisionnelle à 5'000 fr. (cinq mille francs) pour la requérante G. _____ S.R.L
- VIII.** Condamne l'intimée B. K. _____ SA à verser à la requérante G. _____ S.R.L le montant de 11'000 fr. (onze mille francs) à titre de dépens de la procédure provisionnelle.
- IX.** Déclare la présente ordonnance immédiatement exécutoire nonobstant recours ou appel.

Le juge instructeur :

La greffière :

P. Muller

C. Maradan

Du

L'ordonnance qui précède, dont le dispositif a été expédié pour notification aux parties le 20 mai 2010, lue et approuvée à huis clos, est notifiée, par l'envoi de photocopies, aux conseils des parties.

Les parties peuvent faire appel auprès de la Cour civile du Tribunal cantonal dans les dix jours dès la notification de la présente ordonnance en déposant au greffe de la Cour civile une requête motivée, en deux exemplaires, désignant l'ordonnance attaquée et contenant les conclusions de l'appelant.

La greffière :

C. Maradan