

## **VD\_GERICHTE CO09.010441 vom 19. Januar 2011**

VD Tribunal cantonal, 2011-01-19, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_CO09.010441](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_CO09.010441)

FR: VD\_GERICHTE CO09.010441 du 19 janvier 2011

IT: VD\_GERICHTE CO09.010441 del 19 gennaio 2011

### **Erwägungen**

#### **E. 3**

En matière de recours en réforme contre un jugement incident rendu par un juge instructeur de la Cour civile, le pouvoir d'examen de la Chambre des recours est celui défini à l'art. 452 CPC-VD (JT 2003 III 16). Dès lors, la cour de céans revoit librement la cause en fait et en droit (art. 452 al. 2 CPC-VD), sans réadministration des preuves déjà administrées en première instance (JT 2003 III 3). Les parties ne peuvent toutefois pas articuler des faits nouveaux, sous réserve de ceux résultant du dossier et qui auraient dû être retenus ou de ceux pouvant résulter d'une instruction complémentaire selon l'art. 456a CPC-VD (art. 452 al. 1ter CPC-VD).

- 9 - La Chambre des recours développe son raisonnement juridique après avoir vérifié la conformité de l'état de fait du jugement aux preuves figurant au dossier et l'avoir, le cas échéant, corrigé ou complété (JT 2003 III 3 précité).

#### **E. 4**

La recourante, qui a son siège en Allemagne, est atraite en justice en Suisse par l'intimée, qui a son siège en Suisse. L'Allemagne et la Suisse sont parties à la CL. Cette convention est applicable pour la détermination du tribunal compétent ratione loci pour connaître des conclusions en paiement du prix de vente prises au fond (ATF 135 III 185, rés. in SJ 2009 I 305), lesquelles sont comprises dans le champ d'application matériel de la convention (art. 1 CL).

#### **E. 5**

L'intimée a saisi la Cour civile en invoquant une clause de prorogation de for. a) Selon l'art. 17 ch. 1 CL dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010, si les parties, dont l'une au moins a son domicile sur le territoire d'un Etat contractant, sont convenues d'un tribunal ou de tribunaux d'un Etat contractant pour connaître des différends nés ou à naître à l'occasion d'un rapport de droit déterminé, ce tribunal ou les tribunaux de cet Etat sont seuls compétents. Cette convention attributive de juridiction est conclue soit par écrit ou verbalement avec confirmation écrite (let. a), soit sous une forme qui soit conforme aux habitudes que les parties ont établies entre elles (let. b), soit dans le commerce international, sous une forme qui soit conforme à un usage dont les parties avaient connaissance ou étaient censées avoir connaissance et qui est largement connu et régulièrement observé dans ce type de commerce par les parties à des contrats du même type dans la branche commerciale considérée (let. c). La CL révisée (Convention du 30 octobre 2007 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale; RS 0275.12) entrée en vigueur le 1er janvier 2011 reprend à son art. 23 le contenu de l'art. 17 CL précité.

- 10 - L'art. 23 ch. 2 CL prévoit désormais expressément que toute transmission par voie électronique qui permet de consigner durablement la convention est considérée comme revêtant la forme écrite. Cela étant, la CL révisée n'est pas directement applicable à la présente procédure (cf. infra, c. 7c in fine à propos du droit transitoire). La jurisprudence interprète restrictivement les conditions posées par l'art. 17 ch. 1 CL, étant donné que la prorogation de juridiction constitue une exception au principe général du for du défendeur, posé à l'art. 2 al. 1 CL. Les conditions formelles sont rigoureuses, car elles sont destinées à empêcher qu'un tel accord soit inclus dans le texte d'un contrat à l'insu des intéressés. Il faut donc, pour que l'une d'entre elles puisse se prévaloir d'une convention de prorogation de for, que les parties soient effectivement convenues de proroger le for et, cumulativement, que leur volonté commune ait été concrétisée dans l'une des formes mentionnées à l'art. 17 ch. 1 CL. S'agissant de la forme écrite (art. 17 ch. 1 let. a première hypothèse CL), un échange de lettres peut suffire. L'apposition d'une signature n'est pas exigée. En revanche, il n'est pas possible de faire abstraction de l'exigence selon laquelle la volonté d'accepter la clause de prorogation de for doit être exprimée de manière claire et sous forme écrite, le support utilisé important peu. L'absence de contestation d'un écrit de confirmation de commandes contenant la clause de prorogation de for ne peut ainsi pas être considérée comme une acceptation valable de cette clause. Au demeurant, la confirmation de l'acceptation d'une convention attributive de juridiction doit intervenir dans un délai raisonnable. En cas d'accord verbal confirmé par écrit (art. 17 ch. 1 let. a seconde hypothèse CL; forme désignée en langue allemande par l'expression "halbe Schriftlichkeit"), la partie qui se prévaut de la prorogation de for doit prouver que celle-ci a fait l'objet d'un accord verbal exprès, que la confirmation écrite est parvenue à l'autre partie et que cette dernière n'a pas élevé d'objection. Selon la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes [CJCE] et la doctrine, la confirmation écrite peut émaner de l'une quelconque des parties (TF 4A\_272/2007 du 21 novembre 2007 c. 5.1 et les réf. cit.; ATF 131 III 398).

- 11 - b) L'intimée se prévaut en particulier de ses conditions générales de vente (pièce 7) qui comportent un chiffre 10.3 qui prévoit la compétence exclusive des tribunaux compétents du siège de l'intimée pour tous litiges découlant ou en lien avec les contrats auxquels s'appliquent les conditions générales. Comme l'a relevé le premier juge, il ne ressort cependant pas de la procédure que l'intimée et S. \_\_\_\_\_ (cocontractant initial) auraient manifesté par écrit ou par oral leur accord quant à une prorogation de compétence. En particulier, que la confirmation de commande par l'intimée (pièces 6 et 8) renvoie aux conditions générales ne permet pas de retenir qu'il y aurait eu un accord exprès quant à la prorogation de for. Conformément à la jurisprudence précitée, l'absence de contestation d'un écrit de confirmation de commande contenant la clause de prorogation de for ne peut pas être considérée comme une acceptation valable de cette clause. L'intimée n'a pas non plus apporté le début d'un indice qu'il y aurait eu un accord oral explicite quant à une prorogation de for. Il s'ensuit qu'aucune des deux hypothèses de l'art. 17 ch. 1 let. a CL n'est réalisée. c) Pour ce qui concerne l'art. 17 ch. 1 let. b CL, le premier juge a relevé que l'intimée n'avait pas rendu vraisemblable qu'elle avait systématiquement appliqué ses conditions générales dans l'ensemble de ses relations avec la recourante ou une autre entité du groupe (cf. jugement, p. 7). Dans son mémoire, l'intimée entend déduire une solution inverse des pièces 3 et 39 (la première concernant le courrier de la recourante à l'intimée du 28 juillet 2008 par lequel elle reconnaît comme siennes les factures adressées à S. \_\_\_\_\_ et admet sa légitimation passive, la seconde étant un échange de courriels du 7 octobre 2008, qui évoque le contenu des conditions générales, mais non pas la clause de prorogation

de for). On ne saurait cependant déduire de ces documents qu'une habitude entre les parties aurait existé relativement à une prorogation de for. Partant, les conditions de l'art. 17 ch. 1 let. b CL ne sont pas réalisées. d) L'intimée se prévaut encore de l'art. 17 ch. 1 let. c CL. Pour qu'un usage soit largement connu et régulièrement observé au sens de

- 12 - cette disposition, il faut que la branche considérée soit structurée de manière à faire respecter certaines règles par les opérateurs économiques (Bucher/Bonomi, Droit international privé, 2ème éd., n. 109, p. 29). En l'espèce, l'intimée se contente de généralités mais ne démontre en rien l'existence d'un usage du commerce international largement reconnu et régulièrement observé dans ce type de commerce. Elle ne démontre pas non plus que la recourante aurait eu connaissance d'un tel usage ou aurait dû le connaître. Cette disposition ne s'applique dès lors pas non plus. e) Il résulte de ce qui précède que la solution du premier juge est bien fondée en tant qu'elle exclut une clause de prorogation de for conforme à l'art. 17 CL.

#### **E. 6**

L'intimée invoque également l'abus de droit et l'identité économique du dénommé O. \_\_\_\_\_ avec la recourante pour soutenir que le déclinatoire ne se justifie pas. Le grief n'est guère explicite. Quoi qu'il en soit, on ne perçoit aucun abus de droit de la part d'une société allemande à invoquer le déclinatoire par rapport à une procédure introduite en Suisse. Ce moyen doit par conséquent être rejeté.

#### **E. 7**

a) En vertu de l'art. 5 ch. 1 CL (dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010), le défendeur domicilié sur le territoire d'un Etat contractant peut être attiré, dans un autre Etat contractant en matière contractuelle, devant le tribunal du lieu où l'obligation qui sert de base à la demande a été ou doit être exécutée. L'obligation à retenir selon cette disposition n'est ni l'une quelconque des obligations nées du contrat, ni l'obligation caractéristique, mais l'obligation qui sert de base à l'action en justice (TF 4C.4/2005 du 16 juin 2005 c. 3.1; ATF 135 III 556 c. 3.1). En l'espèce, l'obligation qui sert de base à la demande en justice est celle de payer le prix de vente. Le lieu où l'obligation qui sert de base à la demande en justice doit être exécutée se détermine en vertu du droit applicable à cette obligation (TF 4C.4/2005 précité c. 3.1; ATF 124 III 188 c. 4a). L'art. 117 LDIP, règle de conflit de loi, prévoit qu'à défaut d'élection

- 13 - de droit, le contrat est régi par le droit de l'Etat avec lequel il présente les liens les plus étroits (al. 1), et que ces liens sont réputés exister avec l'Etat dans lequel la partie qui doit fournir la prestation caractéristique a sa résidence habituelle ou, si le contrat est conclu dans l'exercice d'une activité professionnelle ou commerciale, son établissement (al. 2). L'intimée se fonde sur des contrats de vente, de sorte que la prestation caractéristique à prendre en considération est celle du vendeur (art. 117 al. 3 let. a LDIP). L'intimée, venderesse, a son siège dans le canton de Vaud. C'est par conséquent le droit matériel suisse qui détermine le lieu d'exécution de l'obligation qui sert de base à la demande en justice (paiement du prix de vente). D'après l'art. 74 al. 2 ch. 1 CO - applicable en tant que *lex fori* -, si les parties n'ont pas prévu le lieu où l'obligation doit être exécutée, lorsqu'il s'agit d'une somme d'argent, le paiement s'opère dans le lieu où le créancier est domicilié à l'époque du paiement. Sur la base du raisonnement qui précède - correct dans sa construction -, le premier juge a retenu que l'intimée, qui invoque une créance en paiement contre la recourante, a son siège à Rolle, qui est donc le lieu d'exécution de l'obligation qui sert de base à la demande en justice, de

sorte que la compétence de la Cour civile à raison du lieu est donnée. b) Cependant, la recourante revendique l'application de l'art. 74 al. 1 CO qui prévoit que le lieu où l'exécution doit être exécutée est déterminé par la volonté expresse ou supposée des parties. Ce n'est qu'à défaut de stipulation contraire que s'applique l'art. 74 al. 2 ch. 1 CO. Elle relève que les factures émises par l'intimée indiquent comme lieu de paiement ("Zahlung auf unser Konto") le compte n° [...] auprès de la banque T. \_\_\_\_\_ à Francfort (pièces 7 à 19 de la requête de déclinatoire) et qu'elle s'est auparavant déjà acquittée de factures auprès dudit compte (all. 41 de la demande et pièce 36). Le premier juge n'a pas abordé la question du compte bancaire en Allemagne.

- 14 - L'intimée, se référant à la distinction entre Leistungsort et Leistungserfolg, fait valoir qu'autoriser le débiteur à s'acquitter de sa dette auprès d'une banque déterminée ne saurait être assimilé à la détermination d'un lieu d'exécution au sens de l'art. 74 al. 1 CO, mais ne ferait que désigner le mode de paiement admissible. Or, la distinction entre Leistungsort et Leistungserfolg vaut pour les obligations comportant expédition telle la vente à distance (art. 189 al. 1 CO) (Leu, Basler Kommentar, 3ème éd., n. 2 ad art. 74 CO, p. 479; Weber, Berner Kommentar, 1983, n. 8 ad art. 74 CO, p. 181). Elle est dès lors sans pertinence en l'espèce. L'indication d'un compte postal ou bancaire sur une facture autorise tacitement le débiteur à s'acquitter auprès de l'établissement désigné (cf. Hohl, Commentaire Romand, Code des obligations I, n. 5 ad art. 74 CO, p. 476). L'envoi après la conclusion du contrat d'une facture par le vendeur avec mention d'un lieu d'exécution ne vaut pas encore accord des parties au sens de l'art. 74 al. 1 CO, même si l'autre partie ne réagit pas (Weber, op. cit., n. 65 ad art. 74 CO, pp. 191 s.). Néanmoins, la mention sur une facture vaut accord si le destinataire, selon la bonne foi en affaires, devait protester contre une telle désignation si elle ne convenait pas (Weber, ibidem; Engel, Traité des obligations en droit suisse, 2ème éd., p. 629). En l'espèce, il ressort effectivement des factures émises par l'intimée (pièces 7 à 19 de la requête de déclinatoire) que celle-ci a indiqué le compte n° [...] auprès de la banque T. \_\_\_\_\_ à Francfort comme lieu de paiement. Dans sa demande en justice, l'intimée a elle-même allégué que les premières livraisons avaient été payées par la recourante (all. 34 et 41). Elle a en particulier indiqué la pièce 36 comme preuve. Il ressort de cette pièce que la recourante s'est acquittée des factures en question sur le compte bancaire précité (n° [...]) selon ordres de virement donnés les 6 et 12 août 2008. Les factures litigieuses qui font l'objet de la demande en paiement sont postérieures. Au vu de ces éléments, on peut retenir que les parties ont contractuellement admis comme lieu d'exécution de l'obligation la banque allemande désignée par

- 15 - l'intimée. La recourante s'est conformée à ce choix pour le paiement des premières factures. Elle ne s'est pas opposée à la désignation de la banque allemande pour les nouvelles factures émises. Un accord au sens de l'art. 74 al. 1 CO existe ainsi entre les parties quant au lieu d'exécution du paiement. L'art. 74 al. 2 ch. 1 CO est dès lors sans portée. Le lieu de paiement se trouvant en Allemagne, une compétence à raison du lieu des autorités judiciaires vaudoises ne peut être retenue. Il résulte de ce qui précède que la requête de déclinatoire est bien fondée. c) La solution exposée ci-dessus ne serait dans son résultat pas différente au regard de l'art. 5 ch. 1 CL révisée, en vigueur dès le 1er janvier 2011. Cette disposition prévoit qu'une personne domiciliée sur le territoire d'un Etat lié par dite Convention peut être atraite, dans un autre Etat lié par la Convention, en matière contractuelle, devant le tribunal du lieu où l'obligation qui sert de base à la demande a été ou doit être exécutée (let. a); aux fins de l'application de cette disposition, et sauf convention

contraire, le lieu d'exécution de l'obligation qui sert de base à la demande est, pour la vente de marchandises, le lieu d'un Etat lié par la Convention où, en vertu du contrat, les marchandises ont été ou auraient dû être livrées, et, pour la fourniture de services, le lieu d'un Etat lié par la Convention où, en vertu du contrat, les services ont été ou auraient dû être fournis (let. b); le point a) s'applique si le point b) ne s'applique pas (let. c). Selon le message du Conseil fédéral, la modification de l'art. 5 CL a été motivée par les problèmes d'application insolubles que créait la réglementation du for contractuel. L'idée a été de restreindre la compétence au lieu d'exécution de l'obligation de payer, compétence qui a été, à maintes reprises et sous divers aspects, critiquée par la doctrine. Il s'est imposé de supprimer le for au lieu de paiement pour ne plus admettre que le for au lieu d'exécution de l'obligation caractéristique du contrat pour ce qui est des contrats de vente de marchandises et de fourniture de services, mais non pour les autres types de contrat ni pour les contrats innommés (FF 2009 p. 1507).

- 16 - En l'espèce, s'agissant d'un contrat de vente de marchandise, la livraison a été fixée à Hambourg (cf. demande, all. 16 et 26). Ainsi, en vertu du nouvel art. 5 ch. 1 let. b CL, aucun for n'existe en Suisse, de sorte que le déclinatoire devrait aussi être prononcé selon cette disposition. Il y a cependant lieu de relever que celle-ci ne s'applique pas à la présente procédure, les règles de compétence fixées par la CL ne déployant d'effets qu'après l'entrée en vigueur et n'ayant pas d'effet rétroactif pour une procédure pendante (art. 54 CL [jusqu'au 31 décembre 2010] et art. 63 CL révisée; Tanja Domej, Kommentar zum Lugano-Übereinkommen, Berne 2008, nn. 2 et 3 ad art. 54 CL, pp. 754 s.).

## E. 8

a) En définitive, le déclinatoire doit être admis, ce qui implique que l'intimée est éconduite d'instance. Au regard de cette issue, la recourante a droit à des dépens de première instance fixés à 4'400 fr., soit 900 fr. en remboursement des frais de procédure incidente et 3'500 fr. à titre de participation aux honoraires. Partant, le recours doit être admis et le jugement réformé dans le sens qui précède. Lorsqu'un jugement incident prononce l'éconduite d'instance, il doit également fixer les frais de la procédure au fond, soit de la demande (cf. p. ex. JICC 12 juin 2009/96). Lorsque le procès prend fin avant la fixation de l'audience préliminaire, l'émolument de la demande peut être réduit de moitié (art. 155 al. 1 TFJC [tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile; RSV 270.11.5]). En l'occurrence, l'avance requise s'étant élevée à 4'530 fr., les frais de la demande sont réduits à 2'265 francs. Il convient de compléter le jugement incident par un chiffre IIbis en ce sens. b) Les frais de deuxième instance de la recourante sont arrêtés à 7'000 francs (art. 232 al. 1 TFJC). Obtenant gain de cause, la recourante a droit à des dépens de deuxième instance (art. 91 et 92 CPC-VD), qu'il convient d'arrêter à 10'500

- 17 - francs (art. 2 al. 1 ch. 33, art. 3 et art. 4 TAV [tarif du 17 juin 1986 des honoraires d'avocat dus à titre de dépens; RSV 177.11.3]). Par ces motifs, la Chambre des recours du Tribunal cantonal, statuant en audience publique, prononce : I. Le recours est admis. II. Le jugement est réformé aux chiffres I et III de son dispositif et complété par un chiffre IIbis comme il suit : I. La requête en déclinatoire déposée par X. \_\_\_\_\_ mbH le 3 décembre 2009 est admise et la demanderesse U. \_\_\_\_\_ Sàrl est éconduite d'instance pour les conclusions prises contre X. \_\_\_\_\_ mbH par demande du 17 mars 2009. IIbis. L'émolument de demande est réduit à 2'265 fr. (deux mille deux cent soixante-cinq francs) pour la demanderesse. III. L'intimée U. \_\_\_\_\_ Sàrl doit verser à la requérante X. \_\_\_\_\_ mbH la somme de 4'400 fr. (quatre mille quatre cents francs) à titre de dépens

de la procédure incidente. Le jugement est confirmé pour le surplus. III. Les frais de deuxième instance de la recourante sont arrêtés à 7'000 francs (sept mille francs).

- 18 - IV. L'intimée U. \_\_\_\_\_ Sàrl doit verser à la recourante X. \_\_\_\_\_ mbH la somme de 10'500 francs (dix mille cinq cents francs) à titre de dépens de deuxième instance. V. L'arrêt motivé est exécutoire. Le président : Le greffier : Du 19 janvier 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 Céline Courbat (pour X. \_\_\_\_\_ mbH), - Me Grégoire Mangeat (pour U. \_\_\_\_\_ Sàrl). La Chambre des recours considère que la valeur litigieuse est de 676'880 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

- 19 - 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 : - M. le Juge instructeur de la Cour civile. Le greffier :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.