

**COUR CIVILE**

---

---

Jugement incident dans la cause divisant **X.\_\_\_\_\_SA**, à Genève, d'avec  
**J.\_\_\_\_\_SA**, anciennement **JR.\_\_\_\_\_SA**, à Lausanne.

---

Audience du 11 juin 2012

---

Présidence de Mme BYRDE, juge instructeur  
Greffier : Mme Umulisa Musaby

\*\*\*\*\*

Statuant immédiatement à huis clos, le juge instructeur  
considère :

**En fait et en droit :**

Vu la demande déposée le 21 mai 2010 par la demanderesse  
**X.\_\_\_\_\_SA** à l'encontre de la défenderesse **J.\_\_\_\_\_SA**, concluant à ce  
que la défenderesse est sa débitrice et lui doit immédiat paiement de la  
somme de 800'000 fr., montant qui sera précisé en cours d'instance, après  
le dépôt du rapport d'expertise,

vu la réponse déposée le 4 juillet 2011 par la défenderesse,

vu la réplique déposée le 15 novembre 2011 par la demanderesse concluant au paiement par la défenderesse de la somme de 855'000 fr., montant qui sera précisé en cours d'instance, après le dépôt du rapport d'expertise,

vu la duplique déposée le 20 janvier 2012 par la défenderesse,

vu l'écriture intitulée "déterminations avec nova" déposée le 28 février 2012 par la demanderesse, qui contient des allégués nouveaux sous numéros 566 à 590,

vu l'avis du 29 février 2012 du juge instructeur communiquant à la défenderesse un exemplaire des déterminations et nova et lui impartissant un délai au 21 mars 2012 pour se déterminer sur les allégués numéros 566 à 590,

vu la lettre du 2 mars 2012 de la défenderesse, qui a déclaré s'opposer à l'introduction des allégués numéros 566 à 590,

vu l'avis du 5 mars 2012 du juge instructeur invitant la défenderesse à procéder en la forme incidente,

vu la requête incidente déposée le 13 mars 2012 par la requérante J. \_\_\_\_\_ SA à l'encontre de l'intimée X. \_\_\_\_\_ SA, concluant, avec dépens, à ce qu'il soit prononcé par la voie incidente, ce qui suit :

- I. La demanderesse X. \_\_\_\_\_ SA n'est pas autorisée à introduire dans la procédure les allégués 566 à 590, tels que figurant dans l'écriture intitulée « déterminations avec nova » déposée par elle le 28 février 2012.
- II. La demanderesse est invitée à produire, dans le délai que fixera le Juge, ses déterminations sur les allégués de la Duplique, à l'exclusion de toute allégation nouvelle, en particulier à l'exclusion des allégués 566 à 590 reproduits dans l'écriture « déterminations avec nova » du 28 février 2012",

vu l'avis du 14 mars 2012 du juge instructeur notifiant la requête incidente à l'intimée X. \_\_\_\_\_ SA, lui impartissant un délai au 16

avril 2012 pour déposer ses déterminations (art. 148 CPC-VD [Code de procédure civile vaudoise du 14 décembre 1966 dans sa teneur au 31 décembre 2010]) ou requérir des mesures d'instruction et interpellant les parties sur le remplacement de l'audience incidente par un échange d'écritures unique et à bref délai (art. 149 al. 4 CPC-VD),

vu la lettre du 13 avril 2012 de la requérante, qui a déclaré s'en remettre à justice quant à l'opportunité de remplacer l'audience incidente par un échange d'écritures, les deux solutions lui convenant,

vu le courrier du 16 avril 2012 de l'intimée, qui a déclaré qu'elle s'opposait aux conclusions prises dans la requête incidente du 13 mars 2012 et demandait la tenue d'une audience,

où les parties à l'audience incidente de ce jour,

vu les pièces au dossier,

vu les art. 144, 145 et 279 CPC-VD (applicables par le renvoi de l'art. 404 al. 1 CPC [Code de procédure civile du 18 décembre 2008, RS 272]; Tappy, Le droit transitoire applicable lors de l'introduction de la nouvelle procédure civile unifiée, in JT 2010 III 11 ss, spéc. p. 26);

attendu que le conflit au sujet de l'introduction de nouveaux allégués, en application de l'art. 279 al. 2 CPC-VD, est un conflit relatif à une mesure de l'instruction, qui doit être jugé en la forme incidente (art. 144 ss CPC-VD; JT 1983 III 62; Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3<sup>ème</sup> éd., Lausanne 2002, note ad art. 279, pp. 433-434),

que celui qui procède en la forme incidente prend des conclusions écrites, hors audience par une requête (art. 147 al. 1 CPC-VD),

que déposés avec les déterminations le 28 février 2012, les allégués nouveaux que l'intimée entend introduire sont postérieurs au

dépôt de la duplique et antérieurs à l'assignation des parties à l'audience préliminaire (art. 276 al. 1 CPC-VD),

que c'est dès lors par une requête incidente, à l'instar de celle déposée le 13 mars 2012, que la requérante pouvait s'opposer au dépôt d'une écriture contenant de nouveaux allégués,

que la requête incidente, qui remplit par ailleurs les conditions de l'art. 19 CPC-VD, est recevable en la forme ;

attendu que nonobstant la clôture de l'échange d'écritures, l'intimée a encore articulé des faits numérotés 566 à 590 et proposé des moyens de preuve y relatifs,

que la requérante s'oppose à l'introduction de ces "nova", arguant que les conditions matérielles posées par l'art. 279 al. 2 CPC-VD ne sont pas remplies en l'occurrence;

attendu qu'en principe, à l'issue de la seconde débattue, il ne peut y avoir d'échange ultérieur d'écritures (art. 274 al. 5 CPC-VD),

qu'une fois l'échange d'écritures terminé, aucune des parties ne peut alléguer des faits nouveaux, ni soulever des exceptions nouvelles, ni produire des titres ou moyens de preuve nouveaux (art. 279 al. 1 CPC-VD),

qu'il n'y a d'exception que s'il apparaît que la partie a été sans sa faute dans l'impossibilité de le faire dans sa dernière écriture ou n'a pas eu de raison de soulever de nouveaux moyens (al. 2),

que la première exception est notamment réalisée lorsqu'une partie établit avoir découvert un fait ou une preuve après le dépôt de sa dernière écriture (CREC I 8 juin 2011/190 c. 4c),

que la seconde est une cautèle nécessaire pour éviter que la partie défenderesse, déposant la dernière écriture, ne dévoile qu'en duplique les moyens que l'art. 261 CPC-VD l'oblige à articuler dans sa réponse déjà et prive ainsi sa partie adverse de la possibilité d'y répondre par des allégations nouvelles (BGC [Bulletin du Grand conseil] 1966/67, p. 727; JT 1985 III 106 c. 6; Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., note ad art. 279, pp. 433-34; CREC I 8 juin 2011/190 c. 4c),

qu'en effet, d'après la jurisprudence, si, dans sa duplique, le défendeur place le procès sur un terrain nouveau, alors que réplique et duplique ne devraient servir qu'à compléter la demande et la réponse, le juge doit autoriser le demandeur à alléguer à l'audience préliminaire les faits suscités par la position nouvelle de son adversaire (JT 1983 III 62),

qu'ainsi, c'est dans la mesure seulement où le défendeur a lui-même strictement respecté le principe de la simultanéité des moyens prévu par l'art. 261 CPC-VD qu'il y a lieu de se montrer restrictif dans l'application de l'art. 279 al. 2 CPC-VD, sans quoi l'on créerait une inégalité entre parties au détriment du demandeur (JT 1983 III 62),

que l'admission de nova doit néanmoins rester exceptionnelle, afin de ne pas inciter les parties à attendre la fin de l'échange des écritures pour articuler des faits qu'elles pouvaient introduire plus tôt (JT 1983 III 62), deux échanges d'écritures suffisant en principe amplement à des parties diligentes pour articuler les faits (BGC, 1966/67, loc. cit.) ;

attendu que, dans sa demande du 21 mai 2010, l'intimée X.\_\_\_\_\_SA expose qu'elle a été créée par XC.\_\_\_\_\_SA le 25 novembre 2008 pour exploiter un "business model" développé par W.\_\_\_\_\_ au sujet du métier d'agent en brevet,

que l'intimée a été inscrite au registre du commerce le 3 décembre 2008,

que [...], administrateur de XC.\_\_\_\_\_SA, et W.\_\_\_\_\_ ont été désignés administrateurs de l'intimée,

que W.\_\_\_\_\_ en était en outre la directrice,

que, par courrier du 5 décembre 2008, l'intimée a offert de gérer les droits de propriété intellectuelle de la requérante selon le "business model" précité,

que, les 9 et 10 décembre 2008, la requérante a accepté cette offre,

que, dès le 1<sup>er</sup> janvier 2009, W.\_\_\_\_\_ a été engagée par XC.\_\_\_\_\_SA en qualité de responsable de l'administration des brevets, moyennant un salaire annuel brut de 110'000 fr.,

que, le 25 mai 2009, W.\_\_\_\_\_ a résilié le contrat de travail la liant à XC.\_\_\_\_\_SA avec effet au 30 juin 2009, puis, le 27 juin 2009, a démissionné de sa fonction d'administratrice de l'intimée,

que, par lettre du 11 juin 2009, la requérante a signifié à l'intimée que le départ de W.\_\_\_\_\_ affectait fondamentalement la capacité de l'intimée à remplir le mandat de gestion qui lui avait été confié en décembre 2008 et qu'en conséquence, ce mandat prenait fin,

qu'elle précisait en outre que ce mandat prenait fin au 30 juin 2009, et qu'il se poursuivrait dès le 1<sup>er</sup> juillet 2009 avec W.\_\_\_\_\_ directement,

que dans le procès au fond, l'intimée soutient que la résiliation par la requérante du contrat de mandat qui les liait est intervenue en temps inopportun et lui réclame des dommages-intérêts pour le préjudice qu'elle lui aurait causé,

que, dans sa demande du 21 mai 2010, elle fait en particulier valoir que la résiliation du 11 juin 2009 est intervenue avant qu'elle n'ait

eu le temps d'informer la requérante du départ de W.\_\_\_\_\_ (all. 125 et 127) et de lui confirmer qu'elle était toujours en mesure d'exécuter son contrat malgré ce départ (all. 126),

que dans sa réponse du 4 juillet 2011, la requérante a pour sa part allégué ce qui suit :

"(...)

All. 256 La défenderesse considérait ainsi que son vrai partenaire et unique interlocuteur était et restait Mme W.\_\_\_\_\_...

All. 257 ...et, ce, sous l'habillement juridique formel de la demanderesse, société anonyme créée pour les circonstances.

(...)

All. 278 La défenderesse savait et avait compris que c'était bien Mme W.\_\_\_\_\_ qui était seule à l'origine de l'élaboration de son « business model », puis de son exécution dans le cadre du mandat conféré formellement à la demanderesse.

All. 279 Et que, ainsi, Mme W.\_\_\_\_\_ assurait un rôle central et essentiel dans la mise en place du concept de gestion administrative qui en découlait.

All. 280 La défenderesse avait également compris que Mme W.\_\_\_\_\_ était la seule personne à disposer de toute l'expérience et de toutes les compétences nécessaires pour poursuivre la mise en place de ce concept de gestion administrative.

All. 281 Le déroulement des relations entre parties depuis le mois d'octobre avait mis en évidence que la défenderesse n'avait eu de contact qu'avec la seule Mme W.\_\_\_\_\_.

All. 282 Il apparaissait également à la défenderesse que, Mme W.\_\_\_\_\_ partie, la demanderesse ne pouvait plus disposer du « business model » ni surtout être en mesure d'en assurer l'exécution pratique pour la gestion administrative des droits de la défenderesse.

(...)

All. 297 Quoi qu'il en soit, à aucun moment, dans le courant du mois de juin ou juillet, les organes de la demanderesse n'ont pris contact avec la défenderesse pour lui indiquer que la société aurait été en mesure de continuer le mandat en dépit de l'absence de Mme W.\_\_\_\_\_ et pour lui fournir tout apaisement quant à une bonne

exécution de ce mandat au vu des développements intervenus depuis le mois de janvier.",

que dans sa réplique du 15 novembre 2011, l'intimée a exposé qu'en décembre 2008, W.\_\_\_\_\_ n'était pas en mesure d'offrir à la requérante les services objets du contrat des 5 et 10 décembre 2008 (all. 415 ss), qu'elle a dû bénéficier de la formation et de l'expérience de la société intimée avant que son concept "de business model", portant sur la gestion administrative des droits de propriété intellectuelle, fonctionne à sa satisfaction (all. 428 à 432),

qu'elle a encore allégué que la société intimée pouvait compter sur le savoir-faire, l'expérience et le soutien financier et matériel de la société mère (all. 416 à 424),

que, sous le titre "J La demanderesse était en mesure d'assurer l'exécution du contrat même sans le concours de W.\_\_\_\_\_ allégués 433 à 451", elle a exposé en détail les raisons pour lesquelles le départ de W.\_\_\_\_\_ n'avait pas affecté sa capacité d'exécuter le contrat,

que dans sa duplique du 20 janvier 2012, la requérante a allégué que l'intimée, en tout cas à l'époque des relations contractuelles entre parties, n'avait qu'une existence purement juridique (all. 493), qu'elle n'avait pas de personnel propre, ni de locaux, ni de matériel de bureau (all. 494, 509), que même W.\_\_\_\_\_ n'était pas son employée, mais celle de la société mère (all. 495 et 496), que si elle prétend qu'elle aurait été en mesure d'exécuter elle-même le contrat litigieux avec la défenderesse (all. 499), elle se fonde, pour le prouver, de ce qui était en réalité l'activité de la société mère (all. 500 ss), que cela expliquait pourquoi, en procédure, elle faisait constamment la confusion entre elle-même et la société mère (all. 510 ss), que "Bref : enlevez XC.\_\_\_\_\_ SA et la demanderesse n'est plus rien, surtout après le départ de Mme W.\_\_\_\_\_ " (all. 513),

que, faisant valoir que les allégués 493 à 513 de la duplique plaçaient le procès sur un terrain nouveau, l'intimée a encore allégué ce qui suit :

### "III. ALLÉGUÉS NOUVEAUX

La demanderesse allègue dès lors encore ce qui suit :

**M. En sa qualité de filiale de XC. \_\_\_\_\_ SA, X. \_\_\_\_\_ SA a toujours bénéficié et aurait continué à bénéficier de l'infrastructure et des forces, notamment en locaux, personnel, matériels, savoir-faire, etc., de XC. \_\_\_\_\_ SA dans toute la mesure nécessaire à l'exécution parfaite du mandat conclu entre parties les 5 et 10 décembre 2008.**

566. D'emblée, soit immédiatement dans l'offre du 5 décembre 2008, la demanderesse X. \_\_\_\_\_ SA relevait dans la présentation de sa société :

#### **« 2. Notre Société**

*X. \_\_\_\_\_ SA (...) est une filiale de XC. \_\_\_\_\_ SA, sise à Genève et active dans le conseil et la gestion de droits en matière de marques, de brevets, de designs, de noms de domaines et de droit d'auteur depuis 1987. **Nos clients peuvent compter sur un groupe soudé et expérimenté de 18 personnes, avocats, juristes, et staff administratif.** » (mis en gras par le rédacteur)*

**Preuve** : pièce 7

567. Dans la même offre, sous chiffre 5, X. \_\_\_\_\_ SA décrivait ses prestations en matière de brevets comme suit :

#### **« 5. Nos prestations en matière de Brevets**

- *Prise en charge complète de toutes les formalités inhérentes au dépôt des demandes, au suivi des procédures et au maintien des droits dans le monde entier;*
- *Gestion de l'agenda des délais et échéances ainsi que transmission de ces dates à qui de droit;*

- *Mise à jour constante de la base de données : données relatives aux dossier brevets, lois et règles en matière de brevets;*
  
- *Via l'interface client du logiciel Patricia®, numérisation de tous les documents officiels de chaque demande de brevet en cours de procédure et mise à disposition, via la base de données, des dossiers électroniques (GED);*
  
- *Via l'interface client du logiciel Patricia®, accès à l'information par votre service de propriété intellectuelle, mais également si nécessaire par d'autres départements de votre société, au moyen d'une bibliothèque de rapports dynamiques (à 4 niveaux) créés et mis à disposition selon vos demande et besoins, par exemple :*
  - *couverture globale de pays par famille de brevets, par produit, etc. ; les dossiers groupés selon vos indications peuvent être présentés sous la forme d'une carte du monde marquant les pays et secteurs où (sic) les dossiers, contrats et accords s'appliquent*
  
  - *vue d'ensemble de famille de brevets : pays dans lesquels l'invention est déposée et statut de chaque procédure*
  
  - *journal des délais*
  
  - *gestion des antériorités citées*
  
  - *dossiers officiels électroniques*
  
  - *suivi des coûts*
  
- ***Mise à disposition du système de gestion des droits de brevets pour la gestion des annuités : accès via Internet au module permettant la saisie et la mise à jour des données relatives aux annuités directement par votre service de propriété Intellectuelle;***
  
- ***Conseils stratégiques de gestion des brevets;***
  
- ***Sur demande, mise à disposition des services d'un ingénieur en brevets;***

- **Votre portefeuille serait géré par Mme W.\_\_\_\_\_ que vous connaissez, Monsieur [...], Juriste, Administrateur de X.\_\_\_\_\_SA, avec le soutien de Monsieur [...], Ingénieur brevets, ainsi qu'un staff administratif.**

*D'entente avec vous-même, les annuités sont suivies et prises en charge par votre service, sauf instruction contraire spécifique, à partir de la délivrance de chaque brevet. Au cours de la procédure d'obtention du brevet, les annuités sont réglées selon un protocole différent pour chaque pays à mettre au point avec vous-même. »*  
**(mis en gras par le rédacteur)**

**Preuve :** pièce 7

568. Effectivement, XC.\_\_\_\_\_SA (...) a mis à disposition de X.\_\_\_\_\_SA pour l'exécution du mandat, dès le début de l'année 2009 des locaux...

**Preuve :** Par expertise, subsidiairement par témoin

569. ... les services de M. [...].

**Preuve :** Par expertise, subsidiairement par témoin

570. ... le staff administratif nécessaire.

**Preuve :** Par expertise, subsidiairement par témoin

571. W.\_\_\_\_\_ était elle-même déléguée par XC.\_\_\_\_\_SA pour être exclusivement au service de X.\_\_\_\_\_SA.

**Preuve :** Par expertise, subsidiairement par témoin et par la pièce 121 (...)

572. Cette situation (*allégués 567 à 571*) a perduré tout au long du contrat (5 décembre /10 décembre 2008 au 1er juillet 2009)

**Preuve :** Par expertise, subsidiairement par témoin

573. Dans la même mesure, elle aurait pu perdurer après le 1er juillet 2009 jusqu'à en particulier le 31 décembre 2011 et même au-delà.

**Preuve :** Par expertise, subsidiairement par témoin

574. X.\_\_\_\_\_SA aurait été ainsi tout à fait en mesure d'exécuter elle-même le contrat litigieux avec la défenderesse, même sans le concours de W.\_\_\_\_\_...

**Preuve :** Par expertise, subsidiairement par témoin

575. ...en pouvant s'appuyer sur son savoir-faire, son ingénieur en brevets, son administrateur M. [...], sur son staff administratif et sur le logiciel PATRICIA.

**Preuve :** Par expertise, subsidiairement par témoin

576. À dire d'expert, X.\_\_\_\_\_SA était en mesure de fournir à la défenderesse les prestations prévues par le contrat des 5 et 10 décembre 2008, même après le départ de W.\_\_\_\_\_.

**Preuve :** Par expertise

577. La défenderesse elle-même, par M. [...], avait relevé au cabinet chinois [...] [...] dans sa lettre du 17 février 2009, (§ 2 page 1) *que X.\_\_\_\_\_SA a le soutien financier et structurel de XC.\_\_\_\_\_SA, un cabinet renommé de propriété intellectuelle basé à Genève.*

**Preuve :** Pièce 13 de la demanderesse et pièce 110 de la défenderesse."

que la requérante se défend d'avoir, par ces allégués, placé le procès sur un terrain nouveau,

que cette opinion ne peut qu'être approuvée,

qu'en effet, les éléments de fait litigieux invoqués par la requérante dans sa duplique ne sont pas nouveaux, mais constituent une réponse à l'argument développé en réplique par l'intimée elle-même,

selon lequel XC. \_\_\_\_\_ SA disposait du personnel nécessaire et de la structure utile à la poursuite du mandat (cf. all. 415 à 424, 433 et 451),

qu'ils s'inscrivent dans la problématique du bien-fondé du motif invoqué à l'appui de la résiliation litigieuse,

que, dans ces conditions, l'introduction des allégués 566 à 577 nouveaux n'est pas justifiée,

attendu, par ailleurs, que l'intimée fait valoir qu'elle était dans l'impossibilité d'alléguer auparavant, en particulier dans la réplique qu'elle a déposée le 15 novembre 2011, les faits allégués sous numéros 578 à 587, dont la teneur est la suivante :

**"N. L'arrêt de la cour de justice / section civile / Chambre des prud'hommes rendu dans la cause divisant XC. \_\_\_\_\_ SA d'avec W. \_\_\_\_\_**

578. La cause concernée par l'arrêt du 14 octobre 2011 divisait XC. \_\_\_\_\_ SA d'une part et W. \_\_\_\_\_ d'autre part.

**Preuve :** pièce 121

579. XC. \_\_\_\_\_ SA était assistée de Me R. \_\_\_\_\_

**Preuve :** pièce 121

580. Me R. \_\_\_\_\_ a adressé à XC. \_\_\_\_\_ SA le 14 novembre 2011 l'arrêt de la cour de justice du 14 octobre qu'il avait reçu lui-même le 17 octobre 2011

**Preuve :** pièce 78

581. **Dans sa lettre d'envoi du 14 novembre à XC. \_\_\_\_\_ SA,** Me R. \_\_\_\_\_ s'exprimait comme suit :

avec ces  
« Avec un certain retard que je vous prie d'excuser, **je vous remets**  
lignes **une copie de l'arrêt de la Cour de Justice, reçu le 17**  
**octobre 2011,**  
dans le cadre de l'affaire susmentionnée. » (mis en gras par le  
rédacteur)

**Preuve :** pièce 78

582. XC. \_\_\_\_\_ SA a reçu cet arrêt le 15 novembre 2011.

**Preuve :** pièce 78

583. Ainsi que cela ressort de la pièce 78, **cette lettre du 14 novembre 2011** de Me R. \_\_\_\_ à XC. \_\_\_\_\_ SA, **reçue le 15 novembre 2011 a été faxée** au conseil soussigné **le 15 novembre 2011 au début de l'après-midi...**

**Preuve :** pièce 78

584. ... soit à un moment où la procédure était déjà rédigée et dactylographiée.

**Preuve :** pièce 78 et allégué 492 de la réplique

585. Par souci de correction, la demanderesse, par son conseil, a allégué que son appel avait été rejeté par l'arrêt de la cour de justice.

**Preuve :** pièce 78, allégué 492 et par appréciation

586. L'avocat rédacteur de la procédure ne disposait pas alors de l'arrêt de la cour de justice au moment de l'introduction de ce dernier allégué introduit au dernier moment sous allégué 492.

**Constitue :** une déclaration de la partie

587. L'arrêt de la cour de justice de Genève du 14 octobre 2011 **contient les passages suivants :**

page 2, considérant B

« **La société occupe 20 employés** (PV 22. 9. 2011, p. 7); elle est contrôlée par [...] » (mis en gras par le rédacteur)

page 5, considérant D

«Le 25 novembre 2008, XC. \_\_\_\_\_ SA, représentée par son administrateur, [...], comparissant seule par devant Me [...], notaire à Genève, a fondé la société X. \_\_\_\_\_ SA (...), au capital- social de 100'000 fr., (entièrement libéré. A teneur de l'acte de fondation, le capital social était souscrit dans sa totalité par XC. \_\_\_\_\_ SA (pièce 3 déf) (...).»

page 7, considérant G

« En janvier et février 2009, W. \_\_\_\_\_ a effectué un stage de formation de trois semaines en Suède aux frais de son employeur (PV

30...

2010 p. 4). Elle devait se familiariser avec un logiciel utilisé par XC. \_\_\_\_\_ SA (PV 22. 9.2011 p. 4). »

page 7, considérant I

«Par courrier recommandé, daté et expédié le 25 mai 2009, W. \_\_\_\_\_ a notifié à XC. \_\_\_\_\_ SA la résiliation de son contrat de travail pour fin juin 2009 (pièce 15 déf).»

pages 8 et 9, considérant J

« **Le 25 mars** (recte : 25 mai) **2009, à 18H52, W. \_\_\_\_\_ a adressé aux agents de brevet locaux de JR. \_\_\_\_\_ SA le message suivant, avec copie à [...] (pièce 16 déf). :**

**Subject: Administrative responsibility of JR. \_\_\_\_\_ SA's patent cases by X. \_\_\_\_\_ SA.**

**Important instruction**

**Dear Sirs,**

**With regard to the management of JR. \_\_\_\_\_ SA patent portofolio, please note that from now on and until further notice, you are kindly requested to forward by e-mail a copy of all correspondence relating to the pending patent cases to Mr [...] at the following email address : (...). This includes a**

**copy of all your letters and debit notes that you usually forward by mail only".**

**Elle a pris cette initiative sur papier à en-tête de X. \_\_\_\_\_ SA, et sans en référer au préalable à [...], et sans lui en adresser de copie (PV 22. 9. 2011, p. 7 décl. W. \_\_\_\_\_).**

**Ce dernier l'a découvert quelques jours après son envoi (ibid. Décl. [...]).**

**Les raisons de cet e-mail tenaient à sa crainte que, par suite de sa démission, on l'empêcherait de poursuivre la gestion de ces dossiers dont [...] avait la responsabilité côté brevets (ibid, Décl. W. \_\_\_\_\_). »**

pages 10 et 11, considérant N

(...)

**«Le 7 juillet 2009, W. \_\_\_\_\_ a fait fonder, à Genève, par une société [...] SA interposée, [...] Sàrl, au capital social de 20'000 fr. La société a été **inscrite** au Registre du commerce de Genève le **14 juillet 2009** (PV 21. 6. 2010, p. 4, décl. W. \_\_\_\_\_; liasse II, pièce 2 app). W. \_\_\_\_\_, bien qu'ayant droit économique de la société, **n'apparaissait pas au Registre du commerce**, ni comme associé, ni comme gérante (liasse II, pièce 2 app).**

[...] Sàrl a notamment pour but "tous services et activités de conseils dans les domaines de la propriété intellectuelle et de l'internet (brevets, marques, dessin et modèles, droits d'auteur et nom de domaines), ainsi que toutes prestations de gestion administrative, juridique et technique des droits de propriété intellectuelle (...)" (liasse II, pièce 2 app).

**Le 28 août 2010, [...] Sàrl a transféré son siège social au domicile de W. \_\_\_\_\_, à [...]. L'intéressée apparaît, à partir de ce moment, comme associée gérante, avec signature individuelle, et détentrice de 20 parts sociales de l'000 fr. chacune (liasse II, pièce 2 app = Extrait RegCom VD).**

[...] Sàrl gère, depuis fin juillet 2009, une partie des brevets de JR. \_\_\_\_\_ SA (PV 21. 6. 2010, Décl. W. \_\_\_\_\_). »

Pages 16 ss

**«EN DROIT»**

page 17

(...)

**« 2. 2.1. Il convient d'abord d'examiner la question de l'identité de l'employeur de l'intimée, et partant, sa légitimation active et passive dans la présente procédure. »**

(...)

2.1.3. (...)

«Est employeur la société qui a engagé le travailleur, peu importe qui paye le salaire (OG ZH du 17. 11. 2007 in : ZR 2010 No. 31). Le travailleur peut cependant être détaché dans une autre société du groupe et corollairement, le droit de donner les directives (art. 321 d CO) être délégué à cette dernière néanmoins, le délégataire de ce pouvoir ne devient pas pour autant l'employeur du travailleur détaché (ATF 4C. 158/2002 du 20. 8. 2002, cons. 2.4.; (...)) Il peut même y être détaché pour en assumer la direction, et/ou y siéger au conseil d'administration (ATF 130 III 213; ATF 4A\_454/2007 du 5.2. 2008 inJAR 2009 p. 189;(...))»

« 2.1.4. **C'est le cas d'espèce. L'intimée a été recrutée et engagée par l'appelante;** il n'a pas été affirmé, ni davantage établi, que l'intimée aurait conclu - le 22 décembre 2008 - le contrat de travail avec la filiale X. \_\_\_\_\_ SA. (...) **La conclusion du contrat entre l'intimée et l'appelante reflétait, du reste, leur commune et réelle volonté** (an. 18 al. 1 CO), et ne procède pas d'un acte simulé (art. 18 al. 2 CO) ou d'un vice de volonté (arts. 23 ss CO).

2.1.5. Il n'a pas davantage été allégué, ni établi que l'appelante et sa filiale X. \_\_\_\_\_ SA formaient, lors de la conclusion du contrat de travail du 22 décembre 2008, une société simple (art. 533 ss CO), conférant ainsi à chacune la qualité de co-employeur (...) ou que la société-mère aurait agi en représentation directe de la fille (art. 32 CO), ou encore, qu'elle aurait inséré, dans le dit contrat, une stipulation pour autrui [i. e. X. \_\_\_\_\_ SA] parfaite (art. 112 al. 2 CO).  
» (mis en gras par le rédacteur)

(...)

page 18

«2.2.1. Le droit de donner des directives - on l'a vu - peut être délégué à une autre société au sein d'un groupe de sociétés. Il en va de même du droit d'exiger la fidélité (art. 321 a CO) (...). »

« 2.2.2. En l'espèce, **le contrat de travail entre l'appelante et l'intimée, ne contient pas de clause étendant au profit de X. \_\_\_\_\_ SA le devoir de fidélité du travailleur** (art. 321 a CO), le droit de donner des directives (art. 321 d•CO), le droit de réclamer des dommages-intérêts sur la base de l'art. 321 e CO ou le droit de réclamer le respect de la clause de non-concurrence (art. 340 a - 340 c CO).»

«2.2.3. **Par conséquent, seule l'appelante - et non pas X. \_\_\_\_\_ SA - est habilitée à faire des droits découlant du contrat de travail conclu avec l'intimée.** » (mis en gras par le rédacteur)

(...)

*«2.3.2. Nemo plus iuris transferre potest quam ipse habet. N'étant pas employeur de l'intimée, X. \_\_\_\_\_ SA ne pouvait valablement transférer à l'appelante une créance à l'encontre de l'intimée en dommages-intérêts basée sur l'art. 321 e CO. »*

**Preuve :** pièce 121 de la défenderesse (...)"

que l'intimée soutient ainsi en substance avoir été dans l'impossibilité d'alléguer plus tôt le contenu de l'arrêt rendu le 14 octobre 2011 par la Chambre des prud'hommes de la Cour de justice de Genève dans la cause qui divisait XC. \_\_\_\_\_ SA d'avec W. \_\_\_\_\_,

que se prévalant de la pièce 78, elle expose que son conseil, Me S. \_\_\_\_\_, a eu connaissance du résultat de cet arrêt, sans les motifs, le 15 novembre 2011, dernier jour du délai imparti pour répliquer, à un moment où la rédaction de la réplique était terminée et prête à l'envoi,

que la pièce 78 invoquée a notamment la teneur suivante :

# CANONICA & ASSOCIÉS

AVOCATS AU BARREAU DE GENÈVE  
ETUDE FONDÉE EN 1923 PAR LE ROGER CANONICA, ANCIEN BÂTONNIER

REÇU le <sup>78</sup>  
15 NOV. 2011

- FRANÇOIS CANONICA  
ANTHONY PREMIER VICE-PRÉSIDENT  
VICE-BÂTONNIER
- JOHAN DROZ  
DOCTEUR EN DROIT
- CAROLINE FERREPO MENUT
- ROMANOS SHANDAMIS
- XAVIER-MARCEL COFFY  
LL.M. (LONDRES)
- JENNIFER LAMESTA
- NICOLAS GURTNER
- SABRINA SULLAN  
AVOCATE-VALENTINE
- CONSEIL
- VÉRONIQUE GIRARDIN CANONICA  
LIC. EC. FAUCONNÉ ECONOMISTE  
DIP. FED. CAUCONNÉ COMPTABLE

XC-SA  
81 route de Florissant  
1206 Genève

A l'attention de Monsieur G\_

Genève, le 14 novembre 2011  
fcanonica@canonicalex.ch

Concerne: XC-SA W

Cher Monsieur,

Avec un certain retard que je vous prie d'excuser, je vous remets avec ces lignes une copie de l'arrêt de la Cour de justice, reçu le 17 octobre 2011, dans le cadre de l'affaire susmentionnée.

A sa lecture, vous constaterez que l'appel déposé est rejeté et le jugement de première instance, condamnant votre société à payer à ( W ) la somme de CHF 12'571.54, confirmé.

qu'on peut admettre que Me R.\_\_\_\_ a reçu l'arrêt sur appel le 17 octobre 2011, en sa qualité de conseil de la société mère, partie au procès à Genève, et que Me S.\_\_\_\_ n'a pas reçu le résultat de la procédure d'appel avant la date qu'il indique lui-même, le 15 novembre 2011 après-midi,

que la réplique reçue par la cour de céans le 16 novembre 2011 porte effectivement la date du 15 novembre 2011,

que cela étant, il ressort indubitablement du dossier que Me R.\_\_\_\_ a aussi été le conseil de l'intimée,

que celle-ci a en effet admis en procédure que Me R.\_\_\_\_ était son avocat (l'all 286 de la réponse admis),

que c'est cet avocat qui a contesté la validité de la résiliation signifiée par la requérante à l'intimée, ce par courrier du 1<sup>er</sup> juillet 2009 (cf. P. 105),

qu'il a également assisté l'intimée devant le Tribunal civil du canton de Genève (cf. P. 103) dans la cause qui l'oppose à la requérante,

que les allégués 583 et 584 nouveaux et 492 de la réplique contiennent un aveu implicite de l'intimée sur le fait que le 15 novembre 2011, Me R.\_\_\_\_ était "son avocat genevois", même si le libellé de ces allégués laisse entrevoir une confusion entre la société mère et la société fille, confusion qu'on retrouve par ailleurs aux autres allégués (cf. en particulier les all. 415 ss de la réplique),

que sans qu'il soit nécessaire de déterminer si Me R.\_\_\_\_ était lié à l'intimée par un rapport de mandat ou par un contrat de travail, on doit admettre à ce stade qu'il a agi en tant que son auxiliaire, cette notion incluant de toute manière le travailleur, celui qui est soumis à l'autorité du mandataire ou encore toute personne qui, même sans entretenir régulièrement de rapports juridiques avec le mandataire lui prête son concours (cf. ATF 107 Ia 168, JT 1983 I 315; ATF 111 II 504, JT 1986 I 323),

que la connaissance du contenu de l'arrêt en cause qu'avait Me R.\_\_\_\_ est ainsi imputable à l'intimée (art. 101 CO),

que celle-ci est par conséquent réputée avoir reçu l'arrêt le 17 octobre 2011,

qu'il lui était loisible d'en intégrer le contenu à sa réplique, puisqu'un délai au 15 novembre 2011 lui avait été imparti pour déposer cette écriture,

qu'il n'apparaît ainsi pas que l'intimée ait été sans sa faute dans l'impossibilité d'alléguer le contenu de l'arrêt en cause,

que, de toute manière, le 15 novembre 2011, même l'après-midi, Me S.\_\_\_\_ aurait pu demander à son confrère les motifs de l'arrêt par télécopie,

qu'il lui était également loisible de requérir une très courte prolongation du délai qui lui avait été imparti pour déposer sa réplique,

que dans ces circonstances, les conditions permettant de déroger au principe de la double échange d'écritures ne sont pas réalisées, de sorte que l'intimée ne peut recourir à l'art. 279 al. 2 CPC-VD pour introduire les allégués 578 à 587;

attendu enfin que la requérante s'oppose à l'introduction des allégués 588 à 590 de l'intimée,

que ces allégués ont la teneur suivante :

"All. 588 Par email du 17 février 2009 de JR.\_\_\_\_SA à [...] patent and trademark law office, JR.\_\_\_\_SA, sous la signature de [...], a communiqué ce qui suit :

*« We confirm our standard instructions that any communication pertaining to a granted patent listed in the enclosed list of active granted patents wich you might receive from the Patent Office shall be forwarded directly to JR.\_\_\_\_SA to the attention of the undersigned. **Again, any communication pertaining to pending patent applications shall be forwarded to X.\_\_\_\_SA.** »*

**Preuve :** pièce 79 (bordereau III)

All. 589 Ainsi, M. [...] de J.\_\_\_\_SA confirmait ses instructions générales selon lesquelles toute communication relative à des demandes de brevets doivent être adressées à X.\_\_\_\_SA alors que les communications relatives à des brevets délivrés doivent être adressées, quant à elles, à M. [...].

**Preuve :** pièce 79 et par appréciation

All. 590 Il n'était ainsi pas du tout anodin pour W. \_\_\_\_\_ d'instruire par mail du 25 mars 2009 les correspondants de X. \_\_\_\_\_ SA de tenir M. [...] copie de tous les échanges de correspondance relatives aux demandes.

**Preuve :** pièce 60."

qu'à cet égard, la demande de l'intimée contient les allégués suivants :

"All. 104 Le même jour, W. \_\_\_\_\_, sous la signature de la demanderesse, ...

**Preuve :** pièce 17

All. 105 ...a instruit tous les correspondants en charge des dossiers de la défenderesse d'envoyer dorénavant copie par e-mail à [...], de la défenderesse, de toutes leurs correspondances à la demanderesse concernant les brevets pendants, ....

**Preuve :** pièce 17

(...)

All. 109 D'ailleurs, [...] lui-même avait donné pour instruction le 17 février 2009 de n'écrire qu'à la demanderesse pour toutes les demandes de brevets pendants.

**Preuve :** pièce 13."

que l'intimée n'a pas expliqué les motifs qui justifieraient d'introduire les allégués 588 à 590 dans sa procédure,

qu'en outre, les allégués 588 et 589 portent sur un passage de la pièce 79 (recte : 71), qui est le double de la pièce 13,

que ces deux pièces, produites les 25 mai 2010 et 15 novembre 2011, étaient en mains de l'intimée avant le dépôt de la réplique,

que manifestement, l'intimée avait déjà allégué (cf. all. 109), en partie il est vrai, le fait concerné par les allégués 588 à 589,

que rien ne l'empêchait toutefois d'articuler plus tôt les faits relatifs à ces derniers allégués,

que s'agissant de l'allégué 590 "nouveau", le même raisonnement s'impose,

que la pièce 60, que l'intimée offre comme preuve de cet allégué, avait en effet déjà été produite auparavant sous pièce 17, pour prouver l'allégué 105 de la demande,

que l'intimée ne justifie ainsi pas l'introduction à ce stade des allégués 588 à 590,

qu'au vu de ce qui précède, la requête incidente est admise;

qu'il n'y a donc pas lieu, en l'état, d'autoriser l'intimée à introduire les allégués 566 à 590 ainsi que les offres de preuve y relatifs,

qu'au besoin, la voie de la réforme lui reste entièrement ouverte pour corriger ou compléter sa procédure;

attendu que les frais de la procédure incidente, arrêtés à 900 fr., doivent être mis à la charge de la requérante (art. 4 al. 1 et 170a al. 1 du tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile, applicable par renvoi de l'art. 99 al. 1 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]),

qu'en matière incidente, le juge statue sur les dépens comme en matière de jugement au fond (art. 150 al. 2 CPC-VD),

que les dépens sont alloués à la partie qui a obtenu l'adjudication de ses conclusions (art. 92 al. 1 CPC-VD),

que ceux-ci comprennent principalement les frais de justice, les honoraires et les débours d'avocat (art. 91 let. a et c CPC-VD),

que les honoraires d'avocat sont fixés selon le tarif du 17 juin 1986 des honoraires d'avocats dus à titre de dépens (art. 2 al. 1 ch. 11 de ce tarif, applicable par renvoi de l'art. 26 al. 2 TDC [Tarif des dépens en matière civile]; RSV 270.11.6),

qu'en l'espèce, la requérante, qui obtient gain de cause, a droit à des dépens, qu'il convient d'arrêter à 2'100 fr., soit 1'200 fr. à titre de participation aux honoraires de son conseil et 900 fr. en remboursement de ses frais de justice.

**Par ces motifs,  
le juge instructeur,  
statuant immédiatement à huis clos  
et par voie incidente,  
p r o n o n c e :**

- I. L'intimée X. \_\_\_\_\_ SA n'est pas autorisée à introduire dans sa procédure les allégués 566 à 590 nouveaux figurant dans ses déterminations du 28 février 2012, qui sont retranchés de cette écriture.
- II. Les frais de la procédure incidente sont arrêtés à 900 fr. (neuf cents francs) pour la requérante J. \_\_\_\_\_ SA.
- III. L'intimée versera à la requérante le montant de 2'100 fr. (deux mille cent francs) à titre de dépens.

Le juge instructeur :

F. Byrde

Le greffier :

E. Umulisa Musaby

Du

Le jugement qui précède, lu et approuvé à huis clos, prend date de ce jour. Il est notifié, par l'envoi de photocopies aux conseils des parties.

Le greffier :

E. Umulisa Musaby