

**Audience publique du vingt-six octobre deux mille dix-sept**

**Numéro 42581 du rôle**

Composition:

Eliane EICHER, président de chambre,  
Alain THORN, premier conseiller,  
Danielle SCHWEITZER, premier conseiller,  
Josiane STEMPEL, greffier.

**E n t r e :**

la société anonyme **SOFTWARE2MARKETS**, établie et ayant son siège social à L-2146 Luxembourg, 63-65, rue de Merl, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

**appelante** aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Patrick MULLER, en remplacement de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg, du 8 juillet 2015,

comparant par Maître Jean-Philippe LAHORGUE, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**e t :**

la société anonyme **VERMEG LUXEMBOURG**, anciennement dénommée BUSINESS SOLUTIONS BUILDERS (Luxembourg), établie et ayant son siège social à L-8070 Bertrange, 7A, rue des Mérovingiens, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

**intimée** aux fins du susdit exploit,

comparant par la société d'avocats MNKS, société à responsabilité limitée, inscrite à la liste V du tableau de l'Ordre des avocats au Barreau de Luxembourg, représentée aux fins des présentes par Maître Marielle STEVENOT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

## LA COUR D'APPEL :

Par acte d'huissier de justice du 9 avril 2013, la société anonyme SOFTWARE2MARKETS - ci-après S2M - a fait donner assignation à la société anonyme BUSINESS SOLUTIONS BUILDERS (Luxembourg) - ci-après BSB - à comparaître devant tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale pour l'entendre condamner au paiement de la somme de 1.044.081,14 €, y non compris les intérêts, et d'une indemnité de procédure de 15.000 €.

La demanderesse a décrit comme suit les faits à l'appui de sa demande.

Le 1<sup>er</sup> mars 2009, S2M a conclu avec BSB un « *Sales Management Services Agreement* » complété par deux avenants, l'addendum N° 1 entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2010 et l'addendum N° 2 entré en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2010, dénommés ensemble le contrat.

Aux termes de ce contrat, la partie requérante devait promouvoir les produits de la partie assignée, à savoir des logiciels informatiques, à l'intérieur d'un territoire défini contractuellement conformément aux stipulations de *Service Orders*.

**D.)**, manager auprès de l'assignée, a adressé un courriel à deux employés de S2M, **A.)** et **B.)**, dans lequel il indiquait notamment qu'il régnait des dissensions internes au sein de BSB et qu'il souhaitait organiser une conférence téléphonique.

**B.)** a transféré ce courriel à **C.)**, employé de l'assignée, responsable des démonstrations du progiciel SOLIAM.

La requérante a demandé de constater que l'objet du courriel ainsi transmis avait uniquement trait à la stratégie à adopter dans le cadre de la prospection en Russie.

La conférence téléphonique proposée s'est tenue le 20 octobre 2010, de manière non programmée au moment où les employés de la requérante, **B.)** et **A.)**, se trouvaient dans le lobby de leur hôtel à Moscou.

**C.)** se trouvait également à ce moment-là dans le lobby de l'hôtel, afin de travailler sur la présentation commune prévue le lendemain chez l'un des prospects russes.

Lors de cette conférence téléphonique, **D.)** a émis un avis critique quant à la qualité du travail de son collègue **C.)**.

Par courrier du 27 octobre 2010, l'assignée a notifié à la requérante la rupture immédiate du contrat en prétextant que le transfert du courriel par **B.)** à **C.)**, ainsi que le fait que ce dernier ait pu participer à la conférence téléphonique

du 20 octobre 2010, constituaient des manquements graves au devoir de loyauté ainsi qu'une violation de l'obligation de confidentialité.

Par courrier du 29 octobre 2010, la requérante a indiqué que cette rupture brutale du contrat était en totale contravention avec les stipulations contractuelles.

L'assignée a répondu le 3 novembre 2010 en maintenant fermement sa position.

La demanderesse a qualifié le contrat de contrat d'agence commerciale en se référant aux dispositions de la loi luxembourgeoise du 3 juin 1994 relative aux agents commerciaux, en son article premier.

Qualifiant la rupture du contrat par BSB d'abusives, la requérante a invoqué la responsabilité contractuelle sur base des articles 1134 et 1147 du code civil.

La véritable raison de la rupture du contrat de la société SOFTWARE2MARKETS serait celle qu'elle ramenait trop de dossiers et qu'elle allait percevoir des honoraires beaucoup trop importants sur des contrats qui étaient quasiment à conclure immédiatement.

La deuxième raison qui aurait présidé à la rupture du contrat par S2M serait le fait que BSB cherchait un moyen de se débarrasser de C.) et de trouver une cause réelle et sérieuse justifiant son départ.

S2M aurait donc trouvé utile de sacrifier son sous-traitant qui allait lui coûter trop cher.

La requérante a déclaré n'avoir manqué à aucune de ses obligations contractuelles ; les motifs de la rupture du contrat seraient infondés.

La défenderesse a contesté que la requérante ait eu la qualité d'agent commercial, le contrat conclu entre parties serait un contrat d'apporteur d'affaires.

Elle a soutenu pour le surplus que la requérante aurait contrevenu à son devoir de confidentialité et à son obligation de loyauté.

Le tribunal a rendu un jugement le 1<sup>er</sup> avril 2015.

Il a retenu que la requérante ne saurait être qualifiée d'agent commercial au sens de la loi du 3 juin 1994, que le contrat entre parties est un contrat d'apporteur d'affaires et que la résiliation des relations contractuelles devra partant être analysée au regard du droit commun.

Le tribunal a dit qu'une violation de la requérante de son devoir de confidentialité laisse d'être établie.

Quant au manquement de la requérante à son obligation de loyauté, il a dit que si le fait pour **B.)** d'avoir transmis le courriel litigieux à **C.)** et de l'avoir « convié » à la *conference call* du 20 octobre 2010 sans en avoir informé au préalable **D.)** n'est certes pas heureux, toujours est-il que ces faits isolés ne permettent pas à eux-seuls de justifier une prétendue perte de confiance de la défenderesse dans ses relations envers le requérante, de nature à justifier la rupture immédiate des relations entre parties et que ceci est d'autant plus vrai que la défenderesse ne fait aucunement état d'une mauvaise qualité des prestations fournies par la requérante ; qu'il s'ensuit que c'est à tort que la défenderesse a résilié avec effet immédiat les relations entre parties.

La juridiction de première instance n'a pas accueilli la demande en indemnisation sur base de la loi du 19 juin 1994, celle-ci ne trouvant pas application au litige.

Elle a accordé une indemnisation équivalente à trois mois de préavis à raison de 53.749,99 € et le montant de 2.583,22 € au titre de solde redû pour les prestations du mois d'octobre 2010 et les frais y relatifs.

S2M a été déboutée de sa demande en indemnisation au titre d'agissements déloyaux et en indemnisation du préjudice pour violation de la clause de non-concurrence.

BSB a été déboutée de sa demande reconventionnelle en dommages et intérêts pour violation de son obligation de confidentialité et de la clause de non-concurrence ainsi que de sa demande en dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire.

Par acte d'huissier de justice du 3 juin 2015, BSB a fait signifier le jugement à S2M.

S2M a régulièrement relevé appel du jugement de première instance par acte d'huissier de justice du 8 juillet 2015. Elle conclut à l'adjudication des chefs de sa demande dont elle a été déboutée en première instance.

La société VERMEG LUXEMBOURG S.A., anciennement BUSINESS SOLUTIONS BUILDERS (Luxembourg), a régulièrement interjeté appel incident. Elle conclut au débouté de l'ensemble des demandes d'indemnisation présentées par S2M et elle requiert également une indemnisation.

#### 1) Quant aux demandes de S2M

##### Quant à la résiliation du contrat et à l'indemnisation afférente requise par S2M

L'intimée demande de réformer le jugement de première instance et de dire que la résiliation du contrat-cadre intervenue pour motif grave était régulière, sinon de prononcer la résiliation à la date du 21 octobre 2010.

Elle entend rappeler que le 19 février 2009, un accord de confidentialité a été signé entre BSB et S2M et elle maintient ses reproches relatifs au transfert du courriel de **D.)** par **B.)** à **C.)** et au fait par **B.)** d'avoir laissé participer **C.)** à la conférence téléphonique du 20 octobre 2010.

La rupture du contrat serait justifiée en raison de la faute grave de S2M, la violation de son devoir de loyauté et la violation de son devoir de confidentialité.

L'appelante demande de confirmer la décision de première instance en ce qu'elle a dit que BSB a résilié à tort les relations entre parties avec effet immédiat.

En réalité, deux personnes, **D.)** et **C.)** de BSB, n'auraient pas été d'accord entre elles et ce serait leur propre rivalité qui est reprochée à S2M.

L'appelante déclare qu'il n'y a pas eu de manquement à ses obligations. Elle réitère sa position développée en première instance.

Des explications fournies par l'intimée dans ses conclusions il résulte que BSB (actuellement VERMEG LUXEMBOURG) est divisée en plusieurs départements, dont le département EMEA (Europe, Middle East and Africa), dont **D.)** était le manager, et le département M&PS (Market and Product Strategy), chargé notamment de la phase d'avant-vente et des démonstrations des progiciels à faire devant les clients, dirigé par **E.)** et dont l'un des employés était **C.)**.

L'intimée déclare que S2M était en lien avec les deux départements, que la collaboration entre S2M et les employés du département M&PS ne se passait pas sans frictions, qu'il ne s'agissait pas de dissensions internes à BSB.

Il résulte des pièces versées au dossier qu'en date du 19 octobre 2010, **D.)**, manager du département EMEA de BSB a, dans un courriel adressé à **A.)** et en copie à **B.)**, fait état d'un climat de défiance entre les départements EMEA et M&PS. Il a ensuite, concernant des démonstrations auprès du client SOLIAM et la collaboration avec M&PS en général, estimé « impératif de capitaliser au mieux sur les ressources disponibles, avec leurs forces et leurs faiblesses, que chacun (commercial, *presales*) soit mis en confiance par l'autre. » Il a déclaré avoir insisté auprès de M&PS pour que les démonstrations de la semaine soient soignées au maximum et que le *presales* soit mis à l'aise. Il y a lieu de préciser que **C.)** était *presales*.

Au sujet d'une démonstration « N Capital », **D.)** a indiqué avoir « fait le point avec Bernard sur les scénarios (Patrice étant dans l'avion) » et a proposé un modèle « pour les gaps qui seraient mis sur la table en séance : Patrice défend l'aspect métier Tu rassures en disant que BSB est prêt à analyser la mise en œuvre avec eux dans le cadre de l'offre. Je te propose aussi de parcourir ensemble les sujets lors de notre call. En synthèse, nous avons de quoi faire une belle démo si chacun joue son rôle. »

Le même jour, le 19 octobre 2010, **B.)** a transmis ce courriel à **C.)** : « Nous venons juste de recevoir un email de NBO portant sur notre collaboration (PMS / EMEA). J'aimerais profiter de notre présence tous les trois sur Moscou pour clarifier certains points avec toi si tu le souhaites car j'ai l'impression (mais je n'en suis pas sûr) que NBO te cite [tel quel dans le texte] ci-dessous. D'ailleurs on va faire un call avec lui plus tard cela serait bien si tu pouvais te joindre à nous afin d'éviter tout malentendu. »

L'appelante conteste cependant que **B.)** ait fait participer **C.)** à une conférence sans en aviser **D.)** ; le fait allégué que **C.)**, salarié de BSB, ait pu se trouver dans le même hall d'hôtel que **B.)** alors que des équipes des deux sociétés avaient pour habitude d'être dans les mêmes hôtels pour des raisons d'efficacité, serait un reproche curieux.

Le tribunal a retenu qu'il y avait lieu de présumer, eu égard au courriel adressé le 19 octobre 2010 par **B.)** à **C.)**, que celui-ci a participé à la demande de **B.)** au *conference call*.

Cette considération se trouve corroborée par les explications retenues dans une convention de rupture conclue le 28 octobre 2010 entre BSB et **C.)**, cette convention ayant été versée en instance d'appel.

Le tribunal a dit qu'une violation par S2M de son obligation de confidentialité prévue par l'article 3 du *Sales Management Services Agreement* laisse d'être établie en constatant que la critique d'un manager à l'égard d'un de ses employés ne constitue pas une donnée rentrant sous le sceau de la confidentialité au vœu de l'article 3 et que **C.)** ne saurait être considéré comme un tiers non habilité à recevoir une information confidentielle.

Ce chef de la décision entreprise est, par adoption des motifs du tribunal, à confirmer.

Concernant une violation de l'obligation de loyauté, il résulte, d'abord, des pièces versées que **D.)** n'était pas informé de la transmission à **C.)** de son courriel qu'il avait adressé à **B.)**.

Il résulte ensuite d'une attestation testimoniale de **E.)**, qui était au moment des faits consultant indépendant au service de BSB, qu'en date du 25 octobre 2010, **C.)** l'a informé de ce que S2M lui avait proposé d'assister secrètement à une conférence téléphonique mise sur pied par S2M avec **D.)** et dont l'objectif, clairement exprimé à **C.)**, mais caché à **D.)**, était que **C.)** entende le jugement négatif selon S2M de **D.)** à son égard.

Le directeur des ressources humaines auprès de BSB, **F.)**, a déclaré dans une attestation testimoniale avoir été informé en date du 25 octobre 2010 de la participation par **C.)** à l'insu de son supérieur direct, **D.)**, au moyen d'une oreillette à une *conference call* entre **D.)** et **A.)** et **B.)**, lors de laquelle ceux-ci ont orienté les échanges sur **C.)** et ce sans qu'il ait été fait état de la présence de **C.)**.

**D.)** a déclaré dans une attestation testimoniale qu'il agissait, entre autres, comme relais entre les équipes S2M et les équipes d'avant-vente BSB et que dans les jours ayant suivi la conférence téléphonique du 20 octobre 2010 entre lui-même et **A.)** et **B.)**, il a été averti par **E.)** et **G.)** (CEO de BSB) de ce que **C.)** avait participé de façon cachée à cette conférence sur incitation délibérée de S2M, qu'il a alors compris pourquoi S2M avait ramené à plusieurs reprises la discussion sur l'évaluation des performances de **C.)** alors que lui-même n'entendait pas faire grand cas de ce sujet et voulait discuter des dossiers en cours ; qu'il a alors perçu sous un autre angle les circonstances logistiques de la conférence téléphonique : alors qu'il avait initié la réunion sur le seul GSM de **A.)**, S2M a demandé d'appeler simultanément en mode conférence les GSM de **A.)** et de **B.)**, ce afin d'avoir une meilleure qualité d'écoute.

Dans la convention de rupture avec BSB, **C.)** a signé que **B.)** lui a proposé de participer à une conférence téléphonique avec **D.)**, mais sans que celui-ci soit informé de sa présence, que l'objectif partagé était que **C.)** entende le discours tenu par **D.)** à son égard, mais que sans que celui-ci ne puisse se douter que **C.)** l'entendait, que celui-ci a accepté de participer à cette conférence téléphonique et a donc écouté à l'aide d'une oreillette les échanges entre S2M et **D.)** dont certains le concernaient directement, mais sans qu'il ait été fait état de la présence de **C.)**.

Il est ainsi établi que **C.)** suivait l'entretien téléphonique entre **B.)**, **A.)** et **D.)**, à l'insu de celui-ci.

Le fait d'avoir invité **C.)** à assister à la conférence téléphonique sans en avoir informé **D.)**, le fait d'avoir dissimulé à **D.)** la présence de **C.)** lors de la conférence téléphonique du 20 octobre 2010 et surtout le fait d'avoir laissé **C.)** écouter l'opinion de **D.)** à l'insu de celui-ci au sujet des performances de **C.)**, voire d'avoir provoqué cette appréciation de la part de **D.)**, constitue un manque d'honnêteté ayant eu nécessairement comme conséquence que la confiance de l'interlocuteur était ébranlée et, dès lors, un manquement grave à l'obligation de loyauté incombant, en vertu de l'article 1134, alinéa 3 du code civil, à chacune de parties contractantes dans le cadre de l'exécution de la convention les liant.

L'appelante fait plaider que **D.)** cherchait un prétexte pour écarter **C.)** et que BSB a trouvé, par effet d'aubaine, une manière élégante de se débarrasser d'un prestataire trop efficace qu'il fallait payer, ayant préféré garder pour elle-même la totalité du chiffre d'affaires futur en Russie.

Elle fait sommation à BSB de verser aux débats son registre des entrées et sorties du personnel ainsi que le courrier de licenciement adressé à **C.)** et ajoute que celui-ci convaincra la Cour sur les véritables intentions de BSB.

L'appelante ne justifie pas de la pertinence de sa demande en production du registre des entrées et sorties du personnel. Cette demande ne saurait donc être accueillie.

La convention de rupture entre BSB et C.), versée au dossier, décrit les faits du 20 octobre 2010, dénoncés par C.) à son employeur et retient de ce chef à la base de l'arrêt de la collaboration entre parties une grave dérive éthique entraînant une perte de confiance de BSB envers C.) et S2M.

Il n'est pas établi que le licenciement de C.) ait reposé sur un autre motif.

Il n'est pas non plus établi que BSB ait voulu se débarrasser du partenaire S2M en raison d'une trop grande efficacité de celui-ci.

L'appelante fait valoir que même dans le cas où les motifs invoqués par BSB auraient pu fonder une résiliation, un préavis de trente jours aurait dû être respecté par l'intimée.

Dans l'article 5 du contrat-cadre, visé par l'appelante, les parties peuvent mettre fin au contrat ou à un *Service Order* en cas de violation d'une clause du contrat à laquelle l'autre partie n'aura pas remédié endéans le délai de trente jours suivant un avertissement écrit.

Ainsi que le fait plaider l'intimée, une correction n'était, en l'espèce, pas possible.

Etant donné qu'un contrat peut être résilié avec effet immédiat en cas de faute grave du contractant, eu égard au manquement grave à son obligation de loyauté tel que retenu supra, et à défaut, par ailleurs, par S2M de justifier du bien-fondé de son affirmation selon laquelle la résiliation du contrat avec effet immédiat aurait reposé sur un autre motif, celle-ci était justifiée.

Il s'ensuit que, par réformation du jugement entrepris, la demande de S2M tendant à une indemnisation équivalente à trois mois de préavis est à déclarer non fondée.

Eu égard à la décision relative à la régularité de la résiliation du contrat entre parties, le jugement de première instance, est bien que pour un autre motif, à confirmer en ce qu'il n'a pas accueilli la demande en dommages et intérêts présentée par S2M sur base de l'article 24.1 de la loi du 19 juin 1994 relative aux agents commerciaux ni sa demande au titre d'indemnité d'éviction basée sur l'article 19.2 de la loi du 19 juin 1994, et l'examen des développements portant sur la qualification du contrat s'avère superfétatoire en instance d'appel.

#### Quant au solde pour prestations du mois d'octobre 2010 et aux frais y relatifs

L'intimée critique le jugement de première instance en ce qu'il l'a condamnée à payer à S2M la somme de 2.538,22 € [ S2M avait réclamé 2.583,22 € ] au titre de solde réduit pour les prestations du mois d'octobre 2010 et les frais y relatifs à concurrence de 110,10 €, alors que l'appelante demande de confirmer sur ce point la décision du tribunal.

L'intimée déclare que le montant dû au titre du mois d'octobre a été payé *pro rata temporis* jusqu'à la date de rupture intervenue, soit le 27 octobre 2010, et que le montant de 2.473,02 € réclamé par S2M ne saurait lui être alloué compte tenu de la rupture du contrat intervenue pour faute grave.

Eu égard à l'explication de S2M selon laquelle le montant de 2.473,02 € concerne les prestations du 27 au 31 octobre 2010 et compte tenu de la résiliation régulière du contrat entre parties du 27 octobre 2010, ce montant n'est pas dû par l'intimée.

Quant au montant de 110,10 €, l'appelante déclare qu'il s'agit de frais d'hôtel pour un déplacement de **A.)** du 5 au 7 octobre 2010 chez BSB à Louvain-la-Neuve, dans un but de coordination, déplacement par rapport auquel BSB s'était engagée à prendre en charge les frais des consultants de S2M et par rapport auquel les frais de transport et de bouche ont été pris en charge directement par BSB.

A défaut de contestation des explications fournies par S2M et de contestation précise relative à la demande portant sur le susdit montant, le jugement de première instance est à confirmer sur ce point.

En conclusion de ce qui précède, le jugement entrepris est à réformer en ce qu'il a condamné BSB à payer à S2M le montant de 2.473,02 € du chef de prestations du 27 au 31 octobre 2010 et à confirmer quant à la condamnation de BSB au paiement du montant de 110,10 €.

#### Quant à l'indemnité requise au titre de préjudice subi pour violation de la clause de non-concurrence

S2M demande de réformer le jugement de première instance en ce qu'il l'a déboutée de sa demande en indemnisation pour violation de la clause de non-concurrence, correspondant à six mois de rémunération fixe, soit 79.998 €.

BSB aurait été tenue de respecter la clause 4 du contrat relative à l'accord de non-concurrence.

L'intimée conteste le bien-fondé de ces demandes, S2M ne prouverait aucune violation par BSB de la clause de non-concurrence.

L'article 4 du *Sales Management Services Agreement* est de la teneur suivante :

*« Upon termination of this Agreement or any Service Order by Company, and also in case of Termination for Cause when Company is sole responsible for the breach, Company agrees to waive any opportunity, venture, business development or related proposal received from or sent to an Approved Partner by any means for six (6) months following its termination. For the avoidance of doubt, this clause cannot forbid Company upon termination of*

*this agreement to canvass the Territory with its own sales force, to manage directly new opportunities and to sell its Products on the Territory. »*

S2M fait plaider qu'eu égard à cette clause, BSB aurait dû s'abstenir d'effectuer toute prise de contact ainsi que toute démarche commerciale à l'égard des prospects et clients auprès desquels S2M avait positionné les produits de BSB ; que les relations envers les partenaires commerciaux apportés par S2M étaient de sa seule responsabilité, ces partenaires étaient engagés dans la commercialisation des logiciels BSB, mais également pour d'autres projets et d'autres produits dont S2M avait la charge ; qu'elle a dû consacrer beaucoup de temps et d'énergie à rétablir la relation de confiance avec ses partenaires ; que le comportement de BSB a causé de retombées négatives sur la commercialisation d'autres logiciels.

Elle verse des courriels que BSB, par l'intermédiaire de **H.)** et de **I.)**, a envoyés les 28 octobre, 10 novembre et 17 novembre 2010 pour informer respectivement **J.)**, **K.)** et **L.)** de ce que BSB avait cessé sa relation contractuelle avec S2M, qu'on allait être en relation commerciale directe sans intermédiaire, que ceci était sans incidence sur leur collaboration. Elle verse encore des courriels lui adressés par lesquels les destinataires de ces courriels ainsi que deux autres personnes ayant été informées par BSB, **M.)** et **N.)**, ont demandé des précisions afférentes à son employé **A.)**.

Ainsi que le fait valoir l'intimée, la clause de non-concurrence ne concerne que les *approved partners*.

L'intimée invoque les « *Rules for Approved Partners Manager* » figurant au *Schedule A* du contrat aux termes desquelles : « (...) *Consultant may (...) therefore apply to qualify any identified local partner as a "Approved Partner" which means any local partner who is (i) located in the Territory, (ii) is a partner not having any contractual relationship with Company or having a contractual relationship with Company but not managed by Company at the time the Partner Form is submitted by Consultant to Company, (iv) is identified by Consultant on a Partner Form accepted by company in accordance with this Agreement; for the purpose of this section, "Partner Form" means a document in the form of Schedule D approved by Company. Company will either accept or reject the identified partner as an Approved Partner within a commercially reasonable period of time (which cannot exceed three (3) business days) after receipt of the completed Partner Form. (...)*»

L'intimée affirme qu'il n'existe pas de partenaire approuvé et qu'aucun formulaire de partenariat dont le *template* est prévu au *Schedule D* « *Partner Form* » n'a été rentré par S2M relativement au Territoire.

Face à ces développements de l'intimée, non contredits par les conclusions de S2M, celle-ci reste en défaut de verser des formulaires de partenariat tels que convenus ou d'invoquer d'autres éléments aux fins de faire admettre la qualité de partenaire approuvé à défaut du formulaire figurant comme modèle à l'annexe D du contrat.

Une violation de la clause de non-concurrence par BSB laisse donc d'être établie, de sorte que le jugement entrepris est à confirmer en ce qu'il a rejeté la demande de S2M en indemnisation afférente.

#### Quant à l'indemnité requise au titre d'agissements déloyaux

S2M demande encore de réformer le jugement de première instance en ce qu'il l'a déboutée de sa demande en indemnisation pour agissements déloyaux à concurrence de 200.000 €.

Elle fait état de tentatives de débauchage par BSB des commerciaux de S2M en contradiction avec ses engagements pris dans le contrat et son article « *Non-solicitation* ».

Aux termes de cette clause : « *Unless otherwise agreed between the parties in writing, each party agrees not to hire or provide work to any member of the other party's personnel, directly or through an intermediary person or company and even if the person in question initiates the solicitation. This obligation is valid for the term of this Agreement and for a period of twelve (12) months following its termination for any reason whatsoever. (...)* »

L'intimée conclut également au débouté de cette demande ; les seuls agissements déloyaux seraient du fait de S2M, celle-ci ne prouverait pas d'agissements déloyaux de sa part.

S2M se réfère à trois courriels du 4 mai 2011 échangés par O.) - dont l'adresse e-mail indique « commercerecruitment », mais qui indique également être « Principal Consultant, IT, Sales & Business Development » - et P.), dans lesquels il est question de salaire, de disponibilité pour une interview et de période de préavis, et d'un courriel adressé le 5 mai 2011 à D.) de BSB par lequel Q.) de S2M reproche à BSB de tenter de débaucher P.), un des salariés russophones de S2M.

Faute par l'appelante de justifier du bien-fondé de la revendication indemnitaire telle que par elle formulée sans précision sur base d'une tentative de débauchage, la décision entreprise est encore à confirmer en ce qu'elle a débouté S2M de ce chef de sa demande.

En conclusion des développements relatifs à la demande de S2M, celle-ci n'est, par réformation de la décision de première instance, à déclarer fondée que pour le montant de 110,10 €.

#### 2) Quant aux demandes reconventionnelles de VERMEG LUXEMBOURG (anciennement BSB)

Quant à la demande en dommages et intérêts pour violation par S2M de ses engagements contractuels, de son obligation de loyauté, de son obligation de

confidentialité et de la clause de non-concurrence tout au long de la période de collaboration

L'intimée demande de ces chefs la somme de 100.000 €.

Elle fait état d'une violation de l'obligation de confidentialité et de l'obligation de non-concurrence stipulées aux articles 3 et 4 du contrat dans ses contacts avec une société anonyme DENSITY TECH et avec une société MEGA INTERNATIONAL.

Elle se réfère à un courriel du 24 juillet 2013 par lequel le conseil de la société anonyme DENSITY TECH, Maître **R.**), a transmis à BSB la première page d'un document « CEL Project Description BSN Solife Credit Europe Life Russia Project description » que S2M avait remis à son client et elle verse copie d'un jugement rendu le 29 juin 2012 par le juge de l'exécution du Tribunal de Grande Instance de Paris rendu entre la société SAS DENSITY (DENSITY TECH) et S2M selon lequel la société DENSITY a conclu un contrat de prestations de services avec S2M le premier mars 2011.

Elle verse encore une copie de conclusions récapitulatives que S2M a prises dans un litige qui l'opposait à une société MEGA INTERNATIONAL dont il résulte que S2M avait conclu avec cette société un contrat de services de gestion de ventes le premier février 2010.

S2M conclut au débouté de l'ensemble des demandes de l'intimée. Le bien-fondé de la demande est donc contesté dans ses différents éléments.

Si l'intimée fait valoir que la violation contractuelle qu'elle reproche à S2M implique l'obligation pour celle-ci de réparer le préjudice lui causé, il s'impose de constater qu'elle reste en défaut de fournir la moindre justification relative au préjudice dont elle demande à être indemnisée, sinon de fournir des éléments permettant d'apprécier l'existence et l'import d'un dommage. Même si la preuve de la violation de l'obligation de loyauté par S2M est rapportée, la demande de l'intimée ne saurait dès lors être accueillie et il s'avère, ainsi, superfétatoire d'examiner si et, le cas échéant, dans quelle mesure il y a eu violation des obligations de confidentialité et de non-concurrence de la part de S2M.

L'appel incident relatif à la susdite demande reconventionnelle est donc à rejeter.

Quant à la demande en dommages et intérêts pour procédure téméraire et vexatoire

L'intimée réclame de ce chef la somme de 50.000 €.

Le reproche par elle fait à S2M d'avoir de manière inconsidérée, plus de deux ans après la rupture, commis une faute, ne saurait être retenu, S2M a usé

d'un droit et il n'est pas établi qu'elle ait agi avec une légèreté blâmable, de façon téméraire, par malice ou de mauvaise foi.

Le jugement entrepris est donc également à confirmer en ce qu'il a rejeté ce chef de la demande de BSB.

### 3) Quant aux demandes présentées sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile

L'appelante conclut à l'octroi d'une indemnité de procédure de 30.000 €.

L'intimée requiert une indemnité de procédure de 15.000 € pour chacune des deux instances.

L'iniquité laissant d'être établie, le jugement entrepris est à confirmer en ce qu'il a débouté BSB de sa demande présentée sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile et les demandes présentées en instance d'appel par les deux parties sont à leur tour à rejeter.

A défaut de condamnation à son profit, la demande de l'intimée tendant à voir dire que l'arrêt à intervenir sera exécutoire par provision nonobstant toute voie de recours et sans caution est, sans devoir être autrement examinée, à rejeter.

## **PAR CES MOTIFS**

la Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat de la mise en état,

reçoit l'appel principal et l'appel incident,

déclare l'appel principal non fondé,

en déboute,

déclare l'appel incident partiellement fondé,

réformant :

déclare la demande de la société anonyme SOFTWARE2MARKETS fondée seulement pour le montant de 110,10 €,

réduit la condamnation à charge de la société anonyme VERMEG LUXEMBOURG, anciennement BUSINESS SOLUTIONS BUILDERS (Luxembourg) société anonyme, au profit de la société anonyme

SOFTWARE2MARKETS au paiement de la somme de 110,10 € avec les intérêts au taux légal à compter du 20 décembre 2010 jusqu'à solde,

dit l'appel incident non fondé pour le surplus,

dit les demandes présentées par la société anonyme SOFTWARE2MARKETS et par la société anonyme VERMEG LUXEMBOURG, anciennement BUSINESS SOLUTIONS BUILDERS (Luxembourg) société anonyme, sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile en instance d'appel non fondées,

en déboute,

condamne la société anonyme SOFTWARE2MARKETS aux deux tiers et la société anonyme VERMEG LUXEMBOURG, anciennement BUSINESS SOLUTIONS BUILDERS (Luxembourg) société anonyme, au tiers des frais et dépens des deux instances.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Eliane EICHER, président de chambre, en présence du greffier Josiane STEMPEL.