

CHAMBRE DES RECOURS CIVILE

Arrêt du 17 juin 2020

Composition : M. PELLET, président
MM. Sauterel et Winzap, juges
Greffière : Mme Egger Rochat

Art. 99 al. 1 let. d, 103 et 319 let. b ch. 1 CPC

Statuant à huis clos sur le recours interjeté par **B.**_____, à [...], défenderesse au fond et requérante, contre le prononcé rendu le 8 mai 2020 par la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale dans la cause divisant la recourante d'avec **A.**_____, à [...], demanderesse au fond et intimée, la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par prononcé du 8 mai 2020, notifié le 11 mai 2020, la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale a rejeté la requête en fourniture de sûretés déposée le 21 octobre 2019 par la défenderesse B._____ (I), a mis les frais judiciaires de la décision, arrêtés à 1'000 fr., à la charge de la défenderesse (II) et a dit que la défenderesse devait payer à la demanderesse la somme de 3'675 fr. à titre de dépens (III).

En droit, le premier juge a considéré que la condition prévue par l'art. 99 al. 1 let. d CPC, soit l'existence d'autres raisons faisant apparaître un risque considérable que les dépens ne soient pas versés, n'était pas réalisée. La demanderesse A._____ avait prouvé être propriétaire d'un immeuble en [...], bien libre d'hypothèque, une hypothèque de 300'000 euros ayant été remboursée le 27 janvier 2020, et ayant une valeur vénale estimée de 600'000 euros. Partant, le paiement des dépens évalués à 280'000 fr. n'était pas exposé à un risque considérable.

B. Par acte du 22 mai 2020, B._____ a interjeté recours contre le prononcé précité en concluant, avec suite de frais, préalablement à l'octroi de l'effet suspensif au recours, principalement à l'annulation du prononcé querellé et à son renvoi à la Chambre patrimoniale cantonale avec instruction d'ordonner à A._____ la production de ses comptes audités les plus récents et pour nouvelle décision dans le sens des considérants, subsidiairement à sa réforme, en ce sens qu'A._____ doit produire ses comptes audités les plus récents, qu'elle soit condamnée à fournir des sûretés en garantie des dépens à hauteur de 237'480 fr. sous réserve d'amplification en cours de procédure, ceci dans un délai de trente jours selon les formes prévues par l'art. 101 CPC, A._____ étant déboutée de toute autre ou contraire conclusion.

A._____ s'est déterminée sur la requête d'effet suspensif et a conclu à son rejet par écriture du 27 mai 2020, à laquelle la recourante a répliqué le 28 mai 2020.

Par décision du 28 mai 2020, le Juge délégué de la Chambre de céans a rejeté la requête d'effet suspensif.

C. La Chambre des recours civile fait sien dans son entier l'état de fait du jugement, complété par les pièces du dossier, dont il ressort notamment ce qui suit :

1. Par demande déposée le 17 mars 2016 contre B._____, A._____ a conclu, principalement, à ce que B._____ doive lui payer immédiatement la somme de 12'152'003 fr. 50 avec intérêt de 5 % l'an dès le 30 avril 2015 (I) et, subsidiairement, à ce que B._____ doive lui payer immédiatement la somme de 13'319'203 fr. 40 avec intérêt de 5 % l'an dès le 30 avril 2015 (IV). Tant principalement que subsidiairement, A._____ a conclu à ce que la dissolution de la société simple entre B._____ et elle-même soit constatée (II et V) et à ce que soit nommé un tiers chargé de liquider cette société simple (III et VI).

Par prononcé du 31 juillet 2017, la Chambre patrimoniale cantonale a déclaré cette demande irrecevable.

Par arrêt du 9 avril 2018, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal a partiellement admis l'appel de la demanderesse A._____ et a déclaré les conclusions I et IV recevables, les conclusions II, III, V et VI étant irrecevables.

2. Par réponse du 31 octobre 2018, B._____ a conclu avec suite de frais (3 et 5), préalablement, à ce qu'il soit ordonné à A._____ de fournir une traduction de toutes les pièces qui ne seraient pas en français ou en anglais (1), principalement, à ce qu'A._____ soit déboutée de toutes ses conclusions, dans la mesure où elles n'ont pas déjà été

déclarée irrecevables (2) et à ce qu'A._____ soit condamnée à payer des dommages-intérêts d'un montant à déterminer à réception des documents dont la production est requise, avec intérêts, mais d'au moins 30'001 fr. (4).

Par réplique et réponse déposée à la demande reconventionnelle du 17 septembre 2019, la demanderesse A._____ a conclu, sur la demande principale, principalement à ce que B._____ doive lui payer immédiatement la somme de 12'848'908 fr. avec intérêt de 5 % l'an dès le 30 avril 2015 (I) et à ce que B._____ doive lui payer immédiatement la somme de 1 euro avec intérêt à 5 % l'an dès le 30 juin 2015 (II), puis, subsidiairement, à ce que B._____ doive lui payer immédiatement la somme de 14'083'046 fr. avec intérêt de 5 % l'an dès le 30 avril 2015 (III) et à ce que B._____ doive lui payer immédiatement la somme de 1 euro avec intérêt à 5 % l'an dès le 30 juin 2015 (IV) ; sur la demande reconventionnelle, préalablement, à ce qu'un délai de trente jours soit imparti à B._____ pour payer un complément d'avance de frais calculé sur une valeur litigieuse des prétentions invoquées à titre reconventionnel d'au minimum de 2'000'000 fr. (V), cela fait, à ce que soient écartées du dossier les pièces 353 à 355 et 362 issues de la procédure américaine opposant la défenderesse B._____ à des entités tierces (VI) et, principalement, à ce que la demande reconventionnelle formée par B._____ soit rejetée (VII).

3. Le 21 octobre 2019, B._____ a déposé une requête en garantie des dépens, par laquelle elle a conclu avec suite de frais (7), au fond, préalablement, à ce qu'A._____ soit astreinte à produire les comptes audités correspondant à sa situation financière au 30 juin 2019 ou à toute autre date proche de la date de la présente requête (2) et, principalement, à ce qu'A._____ soit astreinte à fournir des sûretés pour un montant de 237'480 fr. sous réserve d'amplification en cours de procédure (3), à ce qu'un délai de trente jours soit imparti à A._____ pour fournir les sûretés dans les formes prévues par l'art. 101 CPC (4), à ce que, une fois les sûretés versées, un délai de deux mois lui soit octroyé pour répondre à la réplique principale et à la réponse sur demande

reconventionnelle (5), à ce que la demande d'A._____ soit déclarée irrecevable, si les sûretés n'étaient pas fournies dans le délai imparti (6) et à ce qu'A._____ soit déboutée de toutes autres ou contraires conclusions (8).

Par écriture intitulée « Observations » du 6 décembre 2019, A._____ a conclu au rejet des requêtes visant à la production de ses comptes audités et à la fourniture de sûretés.

Par écriture du 20 décembre 2019, la défenderesse B._____ s'est déterminée sur les observations susmentionnées de la demanderesse et a conclu à la production de « tout document en lien avec l'immeuble sis au [...], permettant d'établir l'état des charges grevant celui-ci à ce jour ».

Le 21 février 2020, ces documents ont été produits.

Par courriers des 27 février et 10 mars 2020, les parties se sont encore déterminées.

En droit :

1. L'art. 319 let. b ch. 1 CPC ouvre la voie du recours contre les décisions et ordonnances d'instruction de première instance pour lesquelles un recours est expressément prévu par la loi. Tel est le cas en l'espèce, l'art. 103 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272) ouvrant la voie du recours contre les décisions relatives aux sûretés. Ces décisions comptant parmi les ordonnances d'instruction (Jeandin, Commentaire romand, Code de procédure civile [ci-après : CR-CPC], 2019 n. 14 ad art. 319 CPC), le délai de recours est de dix jours (art. 321 al. 2 CPC). Le recours, écrit et motivé, doit être introduit auprès de l'instance de recours (art. 321 al. 1 CPC), soit auprès de la Chambre

des recours civile (art. 73 al. 1 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.021]).

En l'espèce, dès lors que la décision entreprise refuse l'octroi de sûretés à la recourante, celle-ci a un intérêt digne de protection à recourir (art. 59 al. 2 let. a CPC ; cf. CREC 4 décembre 2017/437 consid. 1.2). Son recours, écrit, motivé et interjeté en temps utile, est ainsi recevable.

2.

2.1 Le recours est recevable pour violation du droit et constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC). S'agissant de la violation du droit, l'autorité de recours dispose d'un plein pouvoir d'examen (Spühler, Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3^e éd., 2017, n. 26 ad art. 319 CPC). Elle revoit librement les questions de droit soulevées par le recourant et peut substituer ses propres motifs à ceux de l'autorité précédente ou du recourant (Hohl, Procédure civile, tome II, 2^e éd. 2010, n. 2508 p. 452). Comme pour l'art. 97 al. 1 LTF (loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 ; RS 173.110), le grief de la constatation manifestement inexacte des faits ne permet que de corriger une erreur évidente, la notion se recoupant en définitive avec l'appréciation arbitraire des preuves (Corboz et al., Commentaire de la LTF, 2^e éd., 2014, n. 27 ad art. 97 LTF).

2.2

2.2.1 En procédure de recours, les preuves nouvelles sont en principe irrecevables selon l'art. 326 al. 1 CPC, les dispositions spéciales de la loi étant réservées (art. 326 al. 2 CPC). Mais il existe aussi des exceptions (Colombini, Code de procédure civile, Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise, 2018, nn. 1.2.1 à 1.2.3 ad art. 326 CPC). Par exemple, des *nova* sont recevables lorsqu'ils résultent de la décision de l'autorité précédente (Colombini, op. cit., n. 1.2.1 ad art. 326 CPC et réf. cit.), ou lorsqu'il s'agit d'établir une violation purement procédurale, telle que la violation du droit d'être entendu ou une

assignation irrégulière. Il y a en effet des cas où il serait impossible d'établir une telle violation sans produire de pièces (Colombini, *ibidem* et réf. cit.). Toutefois, il appartient au recourant d'exposer les raisons pour lesquelles il considère être en droit de présenter exceptionnellement des faits ou des moyens de preuve nouveaux (Colombini, *op. cit.*, n. 1.2.3 ad art. 326 CPC et réf. cit.).

2.2.2 En l'espèce, aucune des exceptions réservées par la jurisprudence n'est réalisée. La réquisition tendant à ce qu'ordre soit donné à l'intimée de produire ses comptes audités les plus récents avait déjà été présentée en première instance. Le prononcé rejette implicitement cette réquisition pour le motif que l'existence du bien immobilier belge non grevé d'hypothèque suffit à apprécier et à exclure le risque considérable que les dépens ne seraient pas versés. Le fait que cette requête soit à nouveau présentée dans le cadre du recours ne la rend pas recevable dès lors qu'elle porte sur une preuve nouvelle, car non administrée en première instance.

La conclusion subsidiaire de la recourante en production de ces comptes s'avère donc irrecevable.

3.

3.1

3.1.1 Faisant grief au premier juge de n'avoir pas traité sa réquisition tendant à la production par l'intimée de ses comptes audités les plus récents, ni motivé dans le prononcé le rejet de cette mesure d'instruction, la recourante conclut à l'annulation de la décision pour violation de son droit d'être entendue et de son droit à la preuve.

3.1.2 Le droit à la preuve, déduit de l'art. 8 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210) et désormais consacré à l'art. 152 CPC, est violé lorsque le juge refuse d'administrer une preuve régulièrement offerte et portant sur un fait pertinent pour l'appréciation juridique de la cause (ATF 133 III 189 consid. 5.2.2 p. 195, 295 consid. 7.1 p. 299). L'art. 8 CC n'exclut pas que le juge puisse, sur la base d'une appréciation anticipée des preuves déjà disponibles, refuser l'administration d'une preuve supplémentaire au motif qu'il la tient pour impropre à modifier sa conviction (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 p. 376 ; 131 III 222 consid. 4.3 p. 226).

Pour toutes les prétentions du droit civil fédéral, le droit à la preuve, qui confère à la partie chargée du fardeau de la preuve la faculté de prouver ses allégations, découle de l'art. 8 CC (ATF 124 III 134 consid. 2b/bb). Le grief de violation du droit d'être entendu de l'art. 29 al. 2 Cst. sous son aspect de violation du droit à la preuve doit être traité comme un grief de violation de l'art. 8 CC (arrêt 5A_49/2008 du 19 août 2008 consid. 3.2.2 ; Hohl, Procédure civile, t. I, 2^e éd. 2016, ch. 2050 p. 341).

Le droit d'être entendu consacré à l'art. 29 al. 2 Cst. implique notamment l'obligation pour le juge de motiver sa décision, afin que le justiciable puisse la comprendre, la contester utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Il suffit cependant, selon la jurisprudence, que le juge mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision ; il n'est toutefois pas tenu d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs

invoqués par les parties. Il n'y a de violation du droit d'être entendu que si l'autorité ne satisfait pas à son devoir minimum d'examiner et de traiter les problèmes pertinents. Une motivation implicite résultant des différents considérants de la décision suffit à respecter le droit d'être entendu (ATF 141 V 557 consid. 3.2.1 ; TF 5A_278/2012 du 14 juin 2012 consid. 4.1 ; Colombini, op. cit., n° 3.2.2. ad art. 239 CPC). Dès lors que l'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision de l'autorité, le droit à une décision motivée est respecté même si la motivation présentée est erronée (ATF 141 V 557 précité).

La fixation de sûretés est soumise à la procédure sommaire, applicable à tout le moins par analogie (Tappy, CR-CPC, n° 13 ad art. 101 CPC). En application de l'art. 254 CPC, les preuves devraient en principe se limiter à des titres.

3.1.3 En l'espèce, le premier juge a reproduit dans le prononcé attaqué les conclusions de la requête en fourniture de sûretés, en particulier la conclusion 2 ainsi libellée :

« Au fond

Préalablement

2. Astreindre A. _____ à produire les comptes audités correspondant à sa situation financière au 30 juin 2019 ou à toute autre date proche de la présente requête ».

Le premier juge a fait état des déterminations de l'intimée du 6 décembre 2019 s'opposant notamment à la production de ces comptes (en invoquant le secret des affaires). Le juge a mentionné ensuite les déterminations de la requérante du 20 décembre 2019 comportant une nouvelle réquisition portant sur la production de l'état des charges de l'immeuble propriété de l'intimée en [...].

Enfin, il s'est référé à la production de ces derniers documents par l'intimée et aux déterminations subséquentes des parties.

Appréciant les preuves, le magistrat a retenu que l'intimée était propriétaire d'un immeuble en [...], franc d'hypothèque et présentant une valeur vénale estimée de 600'000 euros, ce qui écartait tout risque

considérable d'un non versement des dépens d'un montant maximal de 280'000 fr. selon la requérante.

Il résulte de ces considérants que le premier juge a implicitement rejeté la réquisition en production de ces comptes pour le motif que cette preuve n'était ni pertinente ni utile dès lors que d'autres preuves par titres produites permettaient de trancher le litige à satisfaction.

Cette motivation implicite respecte le droit d'être entendu. Elle respecte également le droit à la preuve, dès lors que l'administration de la preuve supplémentaire litigieuse a été implicitement refusée pour le motif résultant de l'appréciation des preuves qu'elle n'était pas propre à modifier la conviction du juge quant à l'inexistence d'un risque considérable que la créance en dépens ne soit pas honorée.

Ces griefs doivent donc être rejetés.

3.2

3.2.1 La recourante fait valoir une fausse application de l'art. 99 al. 1 let. d CPC. Elle fait valoir que le premier juge aurait mal apprécié la notion de « risque considérable » du non versement des dépens en s'attachant uniquement à un actif de l'intimée et non à ses passifs, alors que, selon la recourante, l'existence de sérieuses difficultés financières résulterait du dossier.

3.2.2 Aux termes de l'art. 99 al. 1 CPC, le demandeur doit, sur requête du défendeur, fournir dans les cas suivants des sûretés en garantie du paiement des dépens : il n'a pas de domicile ou de siège en Suisse (let. a) ; il paraît insolvable, notamment en raison d'une mise en faillite, d'une procédure concordataire en cours ou de la délivrance d'un acte de défaut de biens (let. b) ; il est débiteur de frais d'une procédure antérieure (let. c) ; d'autres raisons font apparaître un risque considérable que les dépens ne soient pas versés (let. d).

Les dépens sont une indemnité de procédure mise à la charge d'un plaideur en faveur de l'autre pour le dédommager des dépenses ou du manque à gagner occasionnés par le procès (Tappy, CR-CPC, n. 21 ad art. 95 CPC). Ils comprennent les débours nécessaires (art. 95 al. 3 let. a CPC) et le défraiement d'un représentant professionnel (art. 95 al. 3 let. b CPC) au sens de l'art. 68 CPC. Ils sont fixés selon le tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile (TDC ; BLV 270.11.6).

Le tribunal dispose d'un large pouvoir d'appréciation pour déterminer s'il existe un « risque considérable » au sens de l'art. 99 al. 1 let. d CPC, dès lors qu'il s'agit d'une notion juridique indéterminée (TF 5A_221/2014 du 10 septembre 2014 consid. 3, RSPC 2015 23 ; Sterchi, Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2012, n. 27 ad art. 99 CPC ; Bohnet, CPC annoté, 2016, n. 8 ad art. 99 CPC).

Comme indices de difficultés financières, sans pour autant relever d'une insolvabilité, la doctrine (Tappy, CR-CPC n° 39 ad art. 99 CPC) énumère de multiples commandements de payer pour des causes diverses, une demande de sursis ou de remise concernant les frais d'une autre procédure, une mise en liquidation, le bradage d'actifs, l'aveu d'une impossibilité de payer.

3.2.3 Dans le cas particulier, aucun de ces indices n'est apparent. Dans sa requête du 21 octobre 2019, la recourante a conclu sa présentation des faits par l'affirmation que sa partie adverse ne disposait actuellement pas, ou sinon de très peu, d'actifs liquides. Or, l'instruction a démontré le contraire et aucune difficulté à régler une dette exigible importante n'a été rendue vraisemblable.

4. En définitive et au vu de ce qui précède, l'art. 99 al. 1 let. d CPC a été correctement appliqué. Partant, le recours, manifestement infondé, doit être rejeté selon le mode procédural de l'art. 322 al. 1 CPC et la décision querellée doit être confirmée.

5. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 2'700 fr. (art.69 al. 1 et 70 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]), sont mis à la charge de la recourante B._____, qui succombe dans la présente procédure (art. 106 al. 1 CPC).

L'intimée n'ayant pas été invitée à se déterminer sur le recours, il n'y a pas lieu de lui allouer de dépens.

Par ces motifs,
la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal,
en application de l'art. 322 al. 1 CPC,
p r o n o n c e :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** Le prononcé est confirmé.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 2'700 fr. (deux mille sept cents francs), sont mis à la charge de la recourante B._____.
- IV.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Christian Girod, av. (pour B. _____),
- Me Thomas Steinmann, av. (pour A. _____).

La Chambre des recours civile considère que la valeur litigieuse est de 237'480 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale.

La greffière :