

CHAMBRE DES RECOURS CIVILE

Arrêt du 23 août 2017

Composition : Mme COURBAT, présidente
M. Winzap et Mme Crittin Dayen, juges
Greffière : Mme Schwab Eggs

Art. 154, 156, 229 et 319 let. b ch. 2 CPC

Statuant à huis clos sur le recours interjeté par **X.**_____, à Lovatens, demanderesse, contre l'ordonnance de preuves complémentaire rendue le 29 juin 2017 par la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale dans la cause divisant la recourante d'avec **G.**_____ **AG**, à Oberbüren, défenderesse, la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par ordonnance de preuves complémentaires du 29 juin 2017, adressée le même jour pour notification aux parties, la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale (ci-après : la juge déléguée) a admis l'introduction en procédure de la pièce requise 156 (I), a dit que la défenderesse ne serait autorisée à consulter la pièce requise 156 qu'après que le conseil de la demanderesse, Me Séverine Berger, ait pu en prendre connaissance (II) et a statué sur les frais judiciaires et les dépens (III).

En droit, le premier juge a considéré que la production de la pièce 156 – soit le « dossier de X._____, née le [...] 1969 - n° [...] », en mains d' [...] – avait été requise sans retard, que ce moyen de preuve était dès lors recevable et pouvait être introduit en procédure, mais que, dès lors qu'il était probable que la pièce 156 contienne des informations couvertes par le secret médical, il se justifiait de n'autoriser la défenderesse à la consulter qu'après que le conseil de la demanderesse aura pu en prendre connaissance.

B. Par acte motivé du 10 juillet 2015, X._____ a recouru contre cette ordonnance et a conclu, sous suite de frais et dépens, à ce que le chiffre I du dispositif de l'ordonnance querellée soit réformé en ce sens que l'introduction en procédure de la pièce 156 requise soit rejetée et, subsidiairement, à ce que le chiffre II soit réformé en ce sens que toutes les mesures soient prises pour que la sauvegarde de la personnalité de la recourante soit assurée, notamment que la pièce 156 requise ne puisse être versée au dossier que moyennant son consentement express.

Dans son acte de recours, X._____ a requis qu'il soit assorti de l'effet suspensif.

Par avis du 19 juillet 2016, 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 :

Le 16 décembre 2015, X. _____ a déposé une demande par devant la Chambre patrimoniale cantonale à l'encontre de G. _____ AG.

G. _____ AG a déposé un mémoire de réponse le 26 mai 2016, qui comprend notamment les allégués suivants :

« 128. Par avis du 19 février 2015, le Dr [...], médecin conseil d' [...], a confirmé que l'incapacité de travail à 100% de la demanderesse dès le 1^{er} novembre 2014 représentait une rechute de la précédente période de maladie, ce sur la base des informations obtenues des Drs [...] et [...].

Preuve : pièce 107 et par témoins ([...] et [...])

129. Il s'agissait effectivement d'une rechute.

Preuve : pièce 107, pièce 152 requise et par témoin [...] »

Dans son écriture du 6 mars 2017, G. _____ AG a notamment allégué ce qui suit :

« 172. Selon courrier du 9 décembre 2016 d' [...] [réd. : l'assurance perte de gain de la recourante], un montant total de Fr. 39'787.70 a été payé à la défenderesse à titre d'indemnités journalière pour une incapacité de travail de la demanderesse du 10 janvier 2014 au 31 janvier 2015.

Preuve : pièce 108 et pièce 156 requise

(...)

174. Durant cette même période, [...] a reçu régulièrement des certificats médicaux, ainsi que des rapports intermédiaires émanant des médecins traitants de la demanderesse.

Preuve : pièce 156 requise »

Le bordereau de pièces produit le 6 mars 2017 par G. _____ AG à l'appui de son écriture mentionne la pièce requise 156 en mains d' [...], dont l'intitulé est « dossier de X. _____, née le [...] 1969 - n° [...] ».

Dans ses déterminations du 30 mars 2017, X. _____ a admis les allégués 172 et 174.

Les parties ayant renoncé à la reprise de l'audience de premières plaidoiries, la juge déléguée a rendu une ordonnance sur preuves le 20 avril 2017. Elle a ainsi admis les offres de preuves des parties à l'exception notamment de celles relatives aux allégués 172 et 174 qui étaient admis (I) et a ordonné la production des pièces requise 152 et 156 en mains d' [...] (II).

Par courrier du 21 avril 2017, le conseil de X. _____ a indiqué qu'il n'y avait plus lieu de requérir en mains d' [...] la pièce 156, dès lors qu'elle était destinée à prouver les allégués 172 et 174, lesquels avaient été admis, et a dès lors requis la modification de l'ordonnance de preuves sur ce point.

Le 24 avril 2017, la juge déléguée a rendu une ordonnance de preuves complémentaire, par laquelle elle a rectifié le chiffre II du dispositif de l'ordonnance du 20 avril 2017 « en ce sens qu'il est ordonné la production de la pièce requise 152 par [...] à [...], à l'exclusion de la pièce 156 » et a maintenu la première ordonnance pour le surplus.

Par courrier du même jour, le conseil de G. _____ AG a indiqué qu'il maintenait sa réquisition en production de la pièce 156 en mains d' [...], exposant que cette production « devrait renseigner efficacement le Tribunal sur des éléments importants pour le jugement de la cause, soit la notion de rechute (allégués 128 et 129) », qu'après examen de cette pièce, il pourrait probablement se passer de l'audition de deux témoins, ce qui représenterait une économie de procédure, et qu'il n'aurait pas renoncé à la reprise de l'audience de premières plaidoiries s'il avait su que X. _____ s'opposerait à la production de cette pièce.

Le 26 avril 2017, [...] a produit les pièces 152 et 156.

Par avis du 4 mai 2017, la juge déléguée a invité X. _____ à se déterminer sur le courrier du 24 avril précédent de G. _____ AG et a informé les parties de la production de la pièce 156 par [...], tout en

précisant que ladite pièce serait soustraite à la consultation de G._____
AG jusqu'à réception des déterminations de X._____.

Par courrier du 5 mai 2017, X._____ a maintenu son opposition à la production de la pièce 156, soutenant qu'il s'agissait d'une pièce nouvelle.

Par lettre du 8 mai 2017, G._____ AG a persisté à requérir la production de la pièce 156 à l'appui de ses allégués 128 et 129.

Par avis du 15 mai 2017, la juge déléguée a indiqué aux parties que sauf objection de leur part d'ici au 26 mai suivant, elle statuerait sans plus ample instruction sur l'admissibilité de l'introduction de novas par G._____ AG.

Par courrier du 17 mai 2017, X._____ a indiqué à la juge déléguée qu'elle n'avait pas d'objection à formuler s'agissant de la proposition du 15 mai 2017, mais que si la magistrate devait ordonner la production au dossier de la pièce 156, elle se permettait de lui « faire d'ores et déjà part de [son] opposition à ce que cette pièce soit transmise à la partie adverse avant d'en avoir pu vérifier le contenu et ceci pour des questions de secret médical évidentes ».

Par courrier du 18 mai 2017, G._____ AG ne s'est pas opposée à la proposition de la juge déléguée.

En droit :

1.

1.1 Le recours, écrit et motivé, doit être déposé auprès de l'autorité compétente, en l'occurrence la Chambre des recours du Tribunal cantonal (art. 73 al. 1 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.01]), dans un délai de dix jours pour les décisions prises en procédure sommaire et les ordonnances d'instruction, à moins que la loi n'en dispose autrement (art. 321 al. 1 CPC).

1.2 En l'espèce, le recours a été déposé en temps utile par une personne ayant un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC). Le recours est recevable à cet égard.

2.

2.1 La recourante soutient préalablement que la production au dossier de la pièce 156 par son assurance perte de gain lui causerait un préjudice irréparable. Selon elle, cette pièce contiendrait des documents médicaux qui feraient état d'éléments relevant de sa sphère intime, en particulier par rapport à des faits postérieurs à son licenciement, et qui ne seraient pas pertinents en l'espèce. Selon elle, son assurance perte de gain ne serait pas couverte par le secret professionnel.

La recourante fait principalement valoir que c'est à tort que le premier juge a considéré que les conditions de l'art. 229 CPC sont remplies et a permis la production de la pièce 156 à l'appui des allégués 128 et 129.

2.2

2.2.1 L'art. 319 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272) prévoit notamment que le recours est recevable contre les décisions finales, incidentes et provisionnelles de première instance qui ne peuvent faire l'objet d'un appel (let. a) et contre les autres décisions et ordonnances d'instruction de première instance dans les cas prévus par la loi (let. b ch. 1) ou lorsqu'elles peuvent causer un préjudice difficilement réparable (let. b ch. 2).

Contrairement aux cas où le recours est expressément prévu par la loi, le CPC ne prévoit pas une telle voie contre l'ordonnance de preuves (art. 154 CPC) ou, comme dans la présente espèce, contre le refus de la modifier. La recevabilité du recours contre un tel acte est donc subordonnée à l'existence d'un préjudice difficilement réparable au regard de l'art. 319 let. b ch. 2 CPC (JdT 2011 III 86 consid. 3 ; CREC 17 octobre

2016/419 consid. 4.1 et les références), le recourant devant alors démontrer l'existence d'un tel préjudice (cf. Haldy, CPC commenté, 2011, n. 3 ad art. 125 CPC ; CREC du 27 septembre 2016/388 consid. 1.4 ; CREC 19 mars 2016/168 consid. 3.3.2).

La notion de préjudice difficilement réparable est plus large que celle de dommage irréparable de l'art. 93 al. 1 let. a LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), puisqu'elle vise également les désavantages de fait (JdT 2011 III 86 consid. 3 et réf. ; CREC du 20 avril 2012/148). La question de savoir s'il existe un préjudice difficilement réparable s'apprécie par rapport aux effets de la décision incidente sur la cause principale, respectivement la procédure principale (ATF 137 III 380 consid. 1.2.2 ; voir aussi arrêt TF 4A_560/2011 du 11 janvier 2012 consid. 2.2). Ainsi, l'art. 319 let. b ch. 2 CPC ne vise pas seulement un inconvénient de nature juridique, imminent, mais toute incidence dommageable, y compris financière ou temporelle, pourvu qu'elle soit difficilement réparable. Il y a toutefois lieu de se montrer exigeant, voire restrictif, avant d'admettre la réalisation de cette condition, sous peine d'ouvrir le recours à toute décision ou ordonnance d'instruction, ce que le législateur a clairement exclu (Jeandin, CPC commenté, op. cit., n. 22 ad art. 319 CPC et réf. ; CREC 22 mars 2012/117). En outre, un préjudice irréparable de nature juridique ne doit pas pouvoir être ultérieurement réparé ou entièrement réparé par une décision finale favorable au recourant (ATF 134 III 188 consid. 2.1 et 2.2).

La condition du préjudice difficilement réparable est réalisée dans des circonstances particulières, par exemple dans le cas où l'ordonnance porterait sur l'audition de vingt-cinq témoins, dont une dizaine par voie de commission rogatoire en vue d'instruire sur un fait mineur et, de surcroît, dans un pays connu pour sa lenteur en matière d'entraide, ou en cas d'admission d'une preuve contraire à la loi (Jeandin, op. cit., n. 23 ad art. 319 CPC), ou encore dans le cas de la mise en œuvre d'une expertise qui pourrait causer une augmentation importante des frais de la procédure (CREC 10 avril 2014/131 ; Blickenstorfer, Schweizerische Zivilprozessordnung Kommentar, Brunner/Gasser/Schwander Hrsg, 2^e éd.,

2016, n. 40 ad art. 319 CPC). Le préjudice irréparable peut encore être exceptionnellement admis, lorsque le moyen de preuve refusé risque de disparaître ou qu'une partie est astreinte, sous la menace de l'amende au sens de l'art. 292 CP, à produire des pièces susceptibles de porter atteinte à ses secrets d'affaires ou à ceux de tiers, sans que le tribunal n'ait pris des mesures aptes à les protéger (TF 4A_425/2014 du 11 septembre 2014 consid. 1.3.2 ; TF 4A_64/2011 du 1^{er} septembre 2011 consid. 3.2 et 3.3 ; TF 5A 603/2009 du 26 octobre 2009 consid. 3.1 ; TF 4A 195/2010 du 8 juin 2010 consid. 1.1.1).

2.2.2 Selon la doctrine et la jurisprudence de la chambre de céans, les ordonnances de preuves et le refus d'ordonner une preuve doivent en règle générale être contestés dans le cadre du recours ou de l'appel contre la décision finale (CREC 17 octobre 2016/419 consid. 4.1 et les réf. ; CREC 26 avril 2016/138 ; Reich, in Baker & McKenzie [Edit.], Schweizerische Zivilprozessordnung, 2010, n. 8 ad art. 319 CPC ; Brunner, in Oberhammer (éd.), Kurzkommentar ZPO, 2^e éd., 2014, nn. 12 et 13 ad art. 319 CPC). La décision refusant ou admettant des moyens de preuve offerts par les parties ne cause en effet en principe pas de préjudice irréparable puisqu'il est normalement possible, en recourant contre la décision finale, d'obtenir l'administration de la preuve refusée à tort ou d'obtenir que la preuve administrée à tort soit écartée du dossier (CREC 10 août 2016/316 consid. 4.2 et les réf. citées).

2.3 En l'espèce, la production au dossier de la pièce requise 156, soit le dossier de l'assurance perte de gain de la recourante, est susceptible de dévoiler des éléments relevant de la sphère intime de celle-ci, qui plus est sans pertinence dans le présent litige ; aucune mesure n'est susceptible de réparer le préjudice qui en résulterait. Il convient dès lors d'admettre l'existence d'un préjudice difficilement réparable en lien avec l'art. 156 CPC.

En revanche, une éventuelle violation de l'art. 229 CPC n'est pas susceptible de causer un préjudice difficilement réparable à la recourante (cf. *supra* consid. 2.2.2). Cette dernière pourra soulever ce

grief dans le cadre de l'appel qu'elle déposera éventuellement contre la décision finale.

3.

3.1 L'art. 156 CPC prévoit que le tribunal ordonne les mesures propres à éviter que l'administration des preuves ne porte atteinte à des intérêts dignes de protection des parties ou de tiers, notamment à des secrets d'affaires.

Les intérêts jugés dignes de protection sont par exemple ceux de la personnalité, dont la sphère privée, de la santé, l'intérêt de l'enfant, les secrets d'affaires (know how, identification de la clientèle, etc). Il incombe en principe à la partie qui entend faire valoir un intérêt digne de protection d'exposer en quoi il consiste et en quoi l'administration de la preuve, selon les voies ordinaires, pourrait le mettre en péril.

Les mesures « propres à éviter » la mise en danger d'intérêts dignes de protection ont un caractère pratique. Elles doivent être adaptées et cohérentes. Pour les preuves par titre, comme en l'espèce, le simple caviardage (éventuellement différencié en ce sens que le tribunal pourrait avoir connaissance de la pièce originale et la partie adverse de la même pièce expurgée) devrait pouvoir permettre de trouver une solution équilibrée (Schweizer, Code de procédure civile commenté, Bâle 2011, nn. 10 à 12 ad art. 156 CPC).

3.2 En l'espèce, la transmission de la pièce 156 à l'intimée ne permettrait plus de préserver les éventuels documents médicaux qu'elle contiendrait et qui relèvent de la sphère intime de la recourante. Il s'agit donc d'examiner, à la lumière de l'art. 156 CPC, si l'autorité de première instance a pris des mesures aptes à protéger les données sensibles en question.

Le premier juge a prévu que la pièce requise 156 devrait d'abord être examinée par le conseil de la recourante avant d'être

soumise à l'intimée de manière à permettre à cette avocate de vérifier si cette pièce contenait des informations couvertes par le secret médical. Cela correspond à ce que le conseil de la recourante a proposé au premier juge dans son courrier du 17 mai 2017. Il est certain que si le contenu de la pièce requise devait révéler des données sensibles, le conseil de la recourante en informera la juge déléguée et l'on peut penser que le caviardage de certains éléments sera opéré sous la responsabilité du magistrat.

En définitive, la mesure prise par la juge déléguée s'avère amplement suffisante et adaptée pour respecter la sphère intime de la recourante.

4. Au vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable, selon le mode procédural de l'art. 322 al. 1 CPC.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 69 al. 1 TFJC [tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils ; RSV 270.11.5]), sont mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

Il ne sera pas alloué de dépens à l'intimée, qui n'a pas été invitée à déposer de réponse.

Par ces motifs,
la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal,
p r o n o n c e :

- I.** Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.
- II.** L'ordonnance est confirmée.

III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont mis à la charge de la recourante X._____.

IV. L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Séverine Berger (pour X._____),
- Me Eric Stauffacher (pour G._____ AG).

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 :

- Caisse publique de chômage,
- Mme la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale.

La greffière :