

CHAMBRE DES RECOURS CIVILE

Arrêt du 23 juin 2015

Composition : M. WINZAP, président
Mmes Charif Feller et Crittin Dayen, juges
Greffière : Mme Meier

* * * * *

Art. 99 al. 1 let. b et d CPC

Statuant à huis clos sur le recours interjeté par **V._____SA**, à
Köniz, contre la décision rendue le 3 février 2015 par la Juge déléguée de
la Chambre patrimoniale cantonale dans la cause divisant la recourante
d'avec **A._____**, à Lausanne, la Chambre des recours civile du Tribunal
cantonal considère :

En fait :

A. Par décision du 3 février 2015, dont les motifs ont été adressés aux parties le 30 mars 2015, la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale a astreint la demanderesse V. _____ SA, sous peine d'être éconduite de l'instance introduite le 20 mars 2014 contre la défenderesse A. _____, à déposer au greffe, dans un délai de 20 jours dès celui où la décision serait devenue définitive, le montant de 60'000 fr. en espèces ou une garantie d'un montant équivalent délivrée par une banque établie en Suisse ou par une société d'assurances autorisée à exercer en Suisse (I), mis les frais judiciaires de la décision, arrêtés à 800 fr., à la charge de la demanderesse (II), condamné la demanderesse à rembourser à la défenderesse l'avance de frais fournie par cette dernière pour la procédure en fourniture de sûretés à hauteur de 800 fr. (III) et condamné la demanderesse à verser à la défenderesse la somme de 1'000 fr. à titre de dépens (IV).

En droit, le premier juge a retenu en substance qu'après l'homologation d'un concordat, une procédure concordataire était encore en cours, au sens de l'art. 99 al. 1 let. b CPC (Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008, RS 272), concernant la demanderesse. Celle-ci paraissait donc insolvable, la présomption d'insolvabilité étant irréfragable, de sorte qu'il se justifiait d'admettre la requête en fourniture de sûretés. Compte tenu de l'art. 4 TDC (tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010, RSV 270.11.6), qui prévoyait un défraiement de l'avocat entre 20'000 fr. et 100'000 fr. pour une procédure ordinaire dont la valeur litigieuse était comprise entre 2'000'001 fr. à 5'000'000 fr., il convenait en l'état de fixer à 60'000 fr. le montant des sûretés, étant précisé que celles-ci pourraient être augmentées si la cause devenait plus complexe.

B. Par acte du 8 avril 2015, V. _____ SA a recouru contre la décision précitée, en prenant les conclusions suivantes :

- « I. Le recours est admis pour violation de l'art. 99 CPC.
- II. La décision dont est recours est annulée, V. _____ SA étant dispensée de fournir des sûretés. »

L'intimée A. _____ n'a pas été invitée à se déterminer.

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

1. Le 20 mars 2014, V. _____ SA - alors en sursis concordataire - a déposé une demande auprès de la Chambre patrimoniale cantonale visant à ce que A. _____ soit condamnée à lui verser la somme de 4'134'500 francs.

Par requête du 11 juin 2014, A. _____ a conclu à ce que V. _____ SA soit astreinte à fournir des sûretés d'au moins 80'000 fr. en garantie du paiement des dépens de la procédure introduite à son encontre le 20 mars 2014.

Dans ses déterminations du 2 septembre 2014, V. _____ SA s'est opposée à la fourniture de sûretés.

Par courrier du 15 septembre 2014, A. _____ a maintenu sa requête du 11 juin 2014.

Le 6 octobre 2014, V. _____ SA a notamment produit le rapport du commissaire du 25 avril 2014 et le jugement d'homologation rendu le 4 juillet 2014 par le président du « Regionalgericht Bern-Mittelland ».

Le 10 novembre 2014, A._____ s'est déterminée sur ces pièces, relevant notamment que les frais et dépens en lien avec la procédure introduite à son encontre n'avaient pas été chiffrés ni provisionnés.

V._____SA s'est déterminée et a produit des pièces complémentaires le 26 novembre 2014.

En droit :

1. a) Selon l'art. 319 let. b CPC, le recours est ouvert contre les ordonnances d'instruction et les décisions autres que finales, incidentes ou provisionnelles de première instance, en particulier dans les cas prévus par la loi (ch. 1). Tel est le cas en l'espèce, l'art. 103 CPC ouvrant expressément le recours contre les décisions relatives aux sûretés. Ces décisions comptant parmi les ordonnances d'instruction (Jeandin, CPC commenté, 2011, 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 la Chambre des recours civile (art. 73 al. 1 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01]).

b) Déposé en temps utile par une partie qui y a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC), le recours est recevable.

2. Le recours est recevable pour violation du droit (art. 320 let. a CPC) et constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 let. b CPC).

L'autorité de recours dispose d'un plein pouvoir d'examen s'agissant de la violation du droit (Spühler, Basler Kommentar, 2^e éd., 2013, n. 1 ad art. 320 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).

3. a) La recourante considère que le premier juge ne se serait pas conformé au texte de l'art. 99 al. 1 let. b CPC s'agissant de la notion de procédure concordataire « en cours ». Le risque de ne pas voir les dépens payés serait inexistant au regard des disponibilités financières en mains du liquidateur.

b) 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'actes 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). Le demandeur ne peut ainsi être astreint à fournir des sûretés en garantie des dépens que si l'une des quatre conditions alternatives prévues par l'art. 99 al. 1 CPC est réalisée.

L'art. 99 al. 1 let. d CPC constitue une clause générale, inspirée de l'ancien droit cantonal zurichois, qui permet de prendre en considération toute circonstance propre à accroître sensiblement le risque que les dépens restent sinon impayés (Tappy, CPC commenté, 2011, n. 38 ad art. 99 CPC). Des indices de difficultés financières insuffisants pour que le demandeur paraisse insolvable au sens de l'art. 99 al. 1 let. b CPC pourront parfois remplir les conditions de la lettre d de cette disposition, notamment une société en liquidation (Tappy, op. cit., n. 39 ad art. 99 CPC). Dans le cadre d'une ordonnance d'instruction, le juge ne doit pas se livrer à une analyse comptable et fiscale poussée pour examiner

l'application de l'art. 99 CPC, la vraisemblance de l'insolvabilité étant suffisante au sens de la lettre b de cette disposition (Tappy, op. cit., n. 29 ad art. 99 CPC).

c) Une fois homologué, le concordat doit encore être exécuté, de sorte qu'en lui-même, il ne présente qu'une partie de la procédure concordataire qui peut se poursuivre durant plusieurs années (arrêt du Handelsgericht de Zurich du 30 novembre 2012, Blätter für die Zürcherische Rechtsprechung [ZR] 111/2012 p. 264 c. 4, cité par Rüegg, in Basler Kommentar, 2^e éd., 2013, n. 14 ad art. 99 CPC). Le concordat peut également être révoqué en vertu de l'art. 313 LP (Loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889, RS 281.1), lorsqu'il est entaché de mauvaise foi (cf. Gilliéron, Poursuite pour dettes, faillites et concordat, 5^e éd., 2012, n. 3193).

d) En l'espèce, on ne voit pas que la solution retenue par le premier juge s'écarterait du texte de l'art. 99 CPC inspiré notamment de l'ancien droit cantonal zurichois, cité par Rüegg (cf. Tappy, op. cit., n. 38 ad art. 99 CPC), voire de l'art. 62 LTF (cf. Tappy, op. cit., n. 28 ad art. 99 CPC), de sorte que l'on ne saurait considérer que l'homologation a mis fin à la procédure concordataire en l'espèce, puisque le concordat homologué doit encore être exécuté (CREC 6 mars 2015/107 c. 4c; CREC 30 juin 2015/243 c. 4c).

Pour ce seul motif, le recours doit donc être rejeté.

4. a) Par surabondance, dans la mesure où la recourante, se référant à Tappy (CPC commenté, n. 31 ad art. 99 CPC), allègue que l'on ne saurait assimiler d'emblée la masse en faillite à un demandeur insolvable (dès lors que les frais d'un procès intenté ou poursuivi par elle sont des dettes couvertes en premier lieu selon l'art. 262 LP), il y a lieu de relever que cette opinion est contraire au message CPC (Message relatif au Code civil suisse du 28 juin 2006, FF 2006 6841, p. 6906) et à celle d'autres auteurs (Rüegg, op. cit., n. 13 ad art. 99 CPC; Corboz,

Commentaire de la LTF, 2^e éd., 2014, n. 38 ad. art. 62 LTF, qui admet une présomption d'insolvabilité de la masse qui pourrait toutefois apporter la contre-preuve qu'elle dispose d'actifs suffisants pour couvrir les dettes de la masse), dont la position reflète la volonté du législateur (cf. c. 3d supra). Du reste, Tappy précise que la masse en faillite pourra, selon lui, être soumise à l'obligation de fournir des sûretés, conformément à l'art. 99 al. 1 let. d CPC, si les actifs dont elle dispose sont insuffisants pour couvrir la totalité même des seules dettes visées par l'art. 262 LP.

b) La recourante, qui se limite à alléguer que l'homologation du concordat comporte un état de la situation, un dividende probable et qu'il atteste des disponibilités financières, ne saurait donc rien tirer en sa faveur de ce qui précède, dès lors qu'elle ne démontre de toute manière pas, au degré de la vraisemblance requis, que les prétendues liquidités suffiraient pour couvrir la totalité des seules dettes visées par l'art. 262 LP.

Partant, le moyen doit également être rejeté.

5. Il s'ensuit que le recours doit être rejeté selon le mode procédural de l'art. 322 al. 1 CPC et la décision entreprise confirmée.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 900 fr. (art. 69 al. 1 et 70 al. 3 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010, RSV 270.11.5]), sont mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

Il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens, l'intimée n'ayant pas été invitée à se déterminer.

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.** La décision est confirmée.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 900 fr. (neuf cents francs), sont mis à la charge de la recourante V. _____ SA.
- IV.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 24 juin 2015

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Jean-Daniel Théraulaz (pour V. _____ SA),
- Me Ludovic Tirelli (pour A. _____).

La Chambre des recours civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 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 :