

CHAMBRE DES RECOURS CIVILE

Arrêt du 9 novembre 2016

Composition : M. WINZAP, président
M. Pellet et Mme Crittin Dayen, juges
Greffière : Mme Choukroun

Art. 227 CPC, 230 CPC, 319 CPC, 405 CPC

Statuant à huis clos sur le recours interjeté par **Y.**_____, à [...], défenderesse, contre le jugement incident rendu le 4 mai 2016 par la juge instructeur de la Cour civile cantonale dans la cause divisant la recourante d'avec **O.**_____, à [...], demandeur, la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal considère :

En fait et en droit :

1. Une procédure est ouverte depuis le 27 mars 2006 entre Y._____ (anciennement V._____), dont le siège est à [...] et qui a pour but le « conseil, stratégies, études, conception et ingénierie, gestion de projets, audit assistance à la maîtrise d'ouvrage, services et location de services, dans les domaines de l'organisation et de la gestion d'entreprise, de l'e-gouvernance, de la sécurité, des systèmes d'information et de télécommunications », et O._____, qui en a été l'administrateur et actionnaire à hauteur de 23,61%.

O._____ (ci-après : l'intimé) reproche notamment à Y._____ (ci-après : la recourante) d'avoir abusivement résilié son contrat de travail après qu'il ait refusé une modification injustifiée de son contrat de travail, tout d'abord le 22 juillet 2005, alors qu'il était en incapacité de travail, avec effet au 30 septembre 2005, puis par courrier du 19 août 2005, soit pendant qu'il accomplissait son service militaire, avec effet au 31 octobre 2005. L'intimé réclame le paiement par la recourante des salaires dus pour les mois d'octobre à décembre 2005, le 13^e salaire *pro rata temporis*, le droit aux vacances ainsi qu'une indemnité pour licenciement abusif équivalent à un peu plus de trois mois de salaire, soit un total de 146'787 fr. 30. L'intimé reproche également à la recourante de ne pas lui avoir remboursé dans le délai imparti le prêt d'actionnaire de 50'000 fr. qu'il lui avait consenti en décembre 1999 et dont il avait exigé le remboursement par courrier du 18 novembre 2005.

Dans ses différentes écritures (réponse du 16 juin 2006, duplique du 15 décembre 2006, duplique complémentaire après réforme du 29 janvier 2009 et déterminations après réforme du 6 avril 2009), la recourante soutient que l'intimé aurait adopté un comportement oppositionnel tel que son licenciement était devenu inévitable et elle conteste le caractère abusif de ce licenciement. Elle explique en outre avoir été mandatée comme sous-traitant par le Bureau d'ingénieurs-conseils P._____ sur un

projet de remplacement du système de télécommunication de la Z. _____ à [...], précisant que l'intimé avait travaillé sur ce projet alors qu'il était encore son employé et qu'après son licenciement, le Bureau d'ingénieurs-conseils P. _____ avait rompu sa collaboration avec la recourante et poursuivi ses relations avec l'intimé. La recourante reproche ainsi à l'intimé d'avoir violé la clause de prohibition de concurrence prévue dans son contrat de travail et estime le préjudice total résultant de la rupture du contrat de mandat par le Bureau d'ingénieurs-conseils P. _____ à 175'000 fr., soit 35'000 fr. correspondant à la différence entre le montant qu'elle avait facturé au Bureau d'ingénieurs-conseils P. _____ en rapport avec le projet et le montant que ce dernier avait effectivement payé, ainsi qu'un gain manqué d'au moins 140'000 fr. (all. 125, 128 à 131, 132bis et 133).

2. Dans le cadre de ce litige, une expertise judiciaire a été ordonnée et K. _____, de [...], a été mandaté pour se prononcer sur les allégués de la recourante relatifs à l'activité de l'intimé auprès du Bureau d'ingénieurs-conseils P. _____ et du préjudice qui en découlait pour elle.

Dans son rapport déposé le 27 août 2008, l'expert a indiqué que la perte subie par la recourante était de 33'880 fr., référence faite à un tableau récapitulatif qui démontre que pour 99'397 fr. 50 de prestations totales facturées, la recourante n'aurait touché que 65'517 fr. 50, la perte correspondant à la différence (all. 128). L'expert a cependant indiqué qu'il ne pouvait pas confirmer que les 33'880 fr. d'honoraires que la recourante n'avait pas pu percevoir du Bureau d'ingénieurs-conseils P. _____ auraient été touchés par l'intimé (all. 131). Il a également indiqué que le gain net hypothétique de la recourante - si elle avait réalisé les travaux - aurait été inférieur à la somme alléguée (all. 133).

3. Par jugement incident du 5 février 2010, la procédure a été suspendue jusqu'à droit connu sur l'enquête instruite par le Juge d'instruction de l'arrondissement de Lausanne à la suite de la plainte

pénale déposée par la recourante à l'encontre de [...], administrateur président du Bureau d'ingénieurs-conseils P._____.

Une ordonnance de classement ayant été prononcée le 11 août 2015, la cause a été reprise le 10 septembre 2015.

4. Le 15 janvier 2016, la recourante a déposé une requête en réforme afin d'être autorisée à introduire les allégués nouveaux 387 à 498, relatifs à certains éléments révélés lors de l'enquête pénale instruite notamment à l'encontre de l'intimé en relation avec son activité au service du Bureau d'ingénieurs-conseils P._____ pour le projet Z._____, ainsi que les offres de preuves y relatives, en particulier une demande d'expertise.

Par courrier du 8 mars 2016, l'intimé a déclaré s'opposer à une partie de la réforme demandée.

Alors que par courrier du 11 avril 2016, la recourante a renoncé à déposer un mémoire incident, l'intimé a déposé, le 26 avril 2016, un mémoire incident concluant à l'admission de la réforme, moyennant paiement de dépens frustraires, pour les allégués 387 à 405, 421 à 431, ainsi que, éventuellement, pour les allégués 450 à 455, et au rejet de la réforme pour le surplus, dans la mesure de sa recevabilité.

Par jugement incident du 4 mai 2016, dont les motifs ont été communiqués aux parties le 29 juin 2016, la juge instructeur de la Cour civile du Tribunal cantonal a partiellement admis la requête de réforme déposée le 15 janvier 2016 par Y._____ (I), a autorisé la requérante à se réformer à la veille du délai de duplique et à déposer, dans un délai de 20 jours dès la notification du jugement incident, une écriture contenant les allégués 387 à 405, 421 à 431, 450 à 455, 477, 482, 493 à 495, 497 et 498, ainsi que les offres de preuve y afférentes (II), a dit qu'un délai serait ultérieurement fixé à l'intimé O._____ pour se déterminer sur les allégués introduits par la réforme et introduire d'éventuels allégués connexes (III), a maintenu tous les actes du procès (IV), a dit que la

requérante versera à l'intimé O._____ la somme de 1'500 fr. à titre de dépens frustraires (V), a arrêté les frais de la procédure incidente à 450 fr. et les a mis à la charge de la requérante (VI), a dit que la requérante versera à l'intimé la somme de 1'500 fr. à titre de dépens de l'incident (VII), et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (VIII).

Le magistrat a notamment rejeté la requête en réforme en ce qu'elle se rapportait aux allégués nouveaux 456 à 460, 463 à 467 et 472 à 474, relatifs aux montants facturés par l'intimé au Bureau d'ingénieurs-conseils P._____ et des montants que la recourante aurait pu obtenir en cas de continuation des relations contractuelles avec le Bureau d'ingénieurs-conseils P._____, soit des faits sur lesquels l'expert judiciaire s'était déjà prononcé (réponses aux all. 128, 131, 133), le tarif horaire appliqué par l'intimé pour ses prestations de sous-traitant au Bureau d'ingénieurs-conseils P._____ n'étant en outre pas déterminant pour évaluer l'éventuel dommage subi par la recourante. Le premier juge a en outre considéré qu'au vu de l'admission de l'allégué 450, relatif à l'ordonnance de classement du 11 août 2015 et à l'appui de laquelle figuraient les pièces 129, 134, 136 et 137 et la pièce requise 160, la recourante n'avait plus d'intérêt à introduire l'allégué 441 ayant également trait au prononcé de cette ordonnance. Il en allait de même s'agissant des allégués 406 à 420, 432 à 440, 442 à 449, 461 et 462, qui relataient la version développée par la recourante devant les autorités pénales, ses allégués 451 et 453 ss - relatifs à ce même sujet - ayant également été admis. Enfin, le magistrat a considéré que les allégués 410bis, 411bis, 418bis et 419bis, 434bis, 435bis, 436bis, 437bis et 438bis, selon lesquels les écrits de la recourante seraient "exacts" à dire d'expert, tendaient à qualifier les allégations de celle-ci dans le cadre de la procédure pénale, mais n'étaient pas des allégués de fait pouvant faire l'objet d'une requête de réforme. Il a ajouté que même si l'on devait admettre qu'il s'agissaient d'allégués de fait, il n'y avait pas lieu d'ordonner l'expertise requise qui tendait davantage à conduire une nouvelle enquête postérieure à l'instruction pénale qu'à prouver des faits allégués précisément au moyen de connaissances spéciales ou techniques.

3. Par acte du 31 août 2016, V. _____ a formé recours contre ce jugement. Elle a conclu, avec suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens que la requête de réforme est admise pour l'introduction des allégués 406 à 420, 432 à 449, 456 à 476, 478 à 481, 483 à 492 et 494 et des preuves offertes sur ces allégués. A titre subsidiaire, la recourante a demandé l'annulation du jugement incident, le dossier de la cause étant retourné à l'autorité intimée pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

4. Le jugement attaqué a été rendu le 4 mai 2016, de sorte que les voies de droit sont régies par le CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272), entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011 (art. 405 al. 1 CPC). Il en va ainsi même si le jugement attaqué est une décision incidente selon l'ancien droit procédural cantonal, puisque l'art. 405 al. 1 CPC s'applique à toutes les décisions, et non seulement aux décisions finales (ATF 137 III 424 consid. 2.3.2). Cela étant, la procédure ayant été ouverte avant le 1^{er} janvier 2011, le droit de procédure dont la bonne application est contrôlée par l'autorité de recours est l'ancien droit de procédure cantonale (Tappy, CPC commenté, Bâle 2011, n. 23 ad art. 405 CPC), notamment les dispositions du CPC-VD.

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, dans les cas prévus par la loi (ch. 1) ou lorsqu'elles peuvent causer un préjudice difficilement réparable (ch. 2).

En l'espèce, le jugement attaqué correspond à la notion d'« autres décisions » de cette disposition. La doctrine classe en effet dans cette catégorie notamment les décisions par lesquelles le juge statue sur l'admission de faits et moyens de preuves nouveaux (art. 229 CPC) ou l'admission de conclusions modifiées (art. 227 et 230 CPC) (Jeandin, CPC commenté, op. cit., n. 15 ad art. 319 CPC ; CREC 13 juillet 2015/257). Le délai de recours

est de 30 jours
(art. 321 al. 1 CPC).

5. Le recours contre le refus de nouveaux moyens de preuve n'étant pas expressément prévu par la loi, il n'est recevable que si ladite décision est susceptible de causer un préjudice difficilement réparable, en application de l'art. 319 let. b ch. 2 CPC (CREC 2 juin 2016/185 ; CREC du 10 novembre 2015/390, consid. 8 et les références citées ; TF 4A_248/2014 du 27 juin 2014, consid. 1.3 in fine et les références citées).

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 2014 III 121 consid. 2.3 et les réf. citées; JdT 2011 III 86 consid. 3 et les réf. citées ; Jeandin, op. cit., n. 22 ad art. 319 CPC). 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 ; tel est le cas notamment lorsque la réparation financière est inadéquate pour réparer intégralement le préjudice ou que celui-ci est difficile à établir ou chiffrer. 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, 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).

Selon la jurisprudence constante de la Chambre de céans, les ordonnances de preuves et le refus d'ordonner une preuve doivent en principe être contestés dans le cadre du recours ou de l'appel contre la décision finale (CREC 26 octobre 2016/435 ; CREC 17 octobre 2016/419 consid. 4.1 et les réf. citées ; CREC 26 avril 2016/138 ; CREC 17 septembre 2015/339 ; CREC 28 mars 2014/116 ; CREC 15 septembre 2014/309 ; CREC 18 février 2014/67, confirmé in TF 4A_248/2014 du 27 juin 2014 consid. 1.2.3 ; CREC 3 septembre 2013/274 ; CREC 14 février 2013/55).

Si les ordonnance de preuves ou sur preuves ne peuvent faire l'objet d'un recours, il en va a fortiori de même des ordonnances de réforme qui ne sont qu'une correction des ordonnances sur preuves. La condition du préjudice difficilement réparable n'est dès lors réalisée que lorsque les conclusions prises à l'origine de la procédure sont augmentées, ceci afin d'éviter un nouveau procès (CREC 17 octobre 2016/419 ; CREC 27 septembre 2016/388 ; CREC 26 septembre 2016/387 ; CREC 12 août 2016/322 ; CREC 18 février 2014/67, confirmé in TF 4A_248/2014 du 27 juin 2014).

6. En l'espèce, la recourante soutient que le jugement incident litigieux lui causerait un préjudice difficilement réparable dans la mesure où sans la mise en œuvre de l'expertise qu'elle requiert, elle ne pourrait pas alléguer son dommage dans sa totalité et les éléments du dommage qui n'auraient pas été établis par expertise ne pourraient plus être remis en cause par un recours déposé contre le jugement au fond. L'expert a cependant déjà répondu s'agissant du dommage subi par la recourante et la requête de réforme ne tend pas à l'augmentation de ses prétentions déjà alléguées en cours de procédure. Ainsi les éléments soulevés par la recourante ne sont pas assimilables à une augmentation de ses conclusions initiales au sens des art. 227 et 230 CPC telle que retenue par la jurisprudence rappelée ci-dessus. Ses griefs pourront être invoqués à l'appui d'un appel contre la décision finale et la recourante pourra alors remettre en cause les conséquences du refus du premier juge d'admettre

l'introduction en procédure des allégués en question et la production des pièces correspondantes. Il en résulte que la condition du préjudice difficilement réparable au sens de la jurisprudence stricte rappelée ci-dessus n'est pas réalisée. Le recours est dès lors irrecevable.

7. À supposer recevable, le recours devrait de toute manière être rejeté pour les motifs qui suivent.

7.1 S'agissant des allégués 456 à 460, 463 à 467 et 472 à 474, se rapportant pour les premiers aux montants facturés par l'intimé au Bureau d'ingénieurs-conseils P._____ et, pour les seconds aux montants que la recourante aurait pu obtenir en cas de continuation des relations contractuelles avec dite société, le premier juge a constaté à raison que l'expert avait déjà répondu - par la négative - à la question de savoir si l'intimé avait perçu du Bureau d'ingénieurs-conseils P._____ les montants non payés à la recourante. C'est dès lors à juste titre que le premier juge a indiqué que les allégués qui se rapportaient aux montants dont l'intimé aurait bénéficié à sa place étaient des faits sur lesquels l'expert judiciaire s'était déjà prononcé. De même, en accord avec ce qui a été retenu par le premier juge, on ne voit pas en quoi il serait pertinent de savoir si les prestations de sous-traitant facturées par l'intimé au Bureau d'ingénieurs-conseils P._____ l'auraient été à un tarif horaire supérieur à celui facturé par cette société. Il importe dès lors peu que les faits portant sur la « tarification de l'intimé pour l'activité dans le projet Z._____ » n'aient pas été traités par la première expertise.

7.2 S'agissant de ce qu'elle appelle le gain manqué, la recourante prétend que les faits révélés durant l'enquête pénale seraient pertinents dans la présente procédure pour établir le dommage qu'elle aurait subi sans toutefois préciser de quels faits il s'agit, ce qui ne permet pas de battre en brèche le raisonnement du premier juge. Quant à la preuve offerte, la recourante parle d'avis de débit ou de relevés de compte, sans autre précision, et indique qu'une deuxième expertise serait nécessaire à l'établissement des faits allégués, au vu notamment de leur caractère technique, mais n'apporte pas plus de détails à son argumentation, toute

générale. Force est ainsi d'admettre que la critique est insuffisamment étayée et qu'elle ne saurait aboutir à l'admission du grief.

7.3 La recourante reproche au premier juge d'avoir considéré qu'elle n'avait plus d'intérêt à introduire les allégués 406 à 420, 432 à 440, 442 à 449, 461 et 462 au vu de l'admission des allégués 451 et 453ss traitant des allégations de la recourante devant les autorités pénales. Selon elle, au vu de la complexité de la cause et de l'influence des éléments révélés par la procédure pénale sur la procédure civile, il restait pertinent d'alléguer de manière détaillée les passages déterminants des courriers qu'elle avait adressés aux autorités pénales en date des 7 mai 2010, 6 octobre 2010, 25 avril 2012 et 22 avril 2013, sans se borner à produire les offres de preuve dans leur intégralité.

La critique est dénuée de consistance. Dans la mesure où les allégués admis dans le cadre de la réforme sont un résumé de l'affaire pénale, pièces complètes à l'appui, et que la recourante admet elle-même, dans sa démonstration devant la Chambre de céans, que l'intégralité des courriers produits n'est pas utile pour la présente procédure, on ne voit en quoi le premier juge aurait erré en considérant que l'introduction des allégués 406 à 420, 432 à 440, 442 à 449, 461 et 462 était dénuée de tout intérêt. Il s'ensuit que le raisonnement du premier juge peut être ici entièrement validé.

7.4 Enfin, la recourante conteste l'appréciation du premier juge selon laquelle l'expertise requise tendrait davantage à conduire une nouvelle enquête postérieure à l'instruction pénale qu'à prouver des faits allégués précisément au moyen de connaissances spéciales ou techniques. Pour la recourante, l'expertise ne tendrait pas à prouver l'existence d'une infraction mais serait indispensable pour démontrer la relation contractuelle entre le Bureau d'ingénieurs-conseils P._____ et l'intimé ainsi que la rémunération perçue par ce dernier et dont la recourante aurait été privée. On ne saurait suivre la recourante. Comme indiqué précédemment, le tarif horaire perçu par l'intimé pour ses

prestations de sous-traitant auprès du Bureau d'ingénieurs-conseils P._____ est dénué de pertinence pour la résolution du litige. Par ailleurs, le premier juge a avancé l'argumentation critiquée à titre superfétatoire, sa motivation première étant basée sur le fait que les allégués 410bis, 411bis, 418bis et 419bis, 434bis, 435bis, 436bis, 437bis et 438bis, selon lesquels les écrits de la recourante seraient « exacts » à dire d'expert, n'étaient pas des allégués de fait pouvant faire l'objet d'une requête en réforme. Or, ce point ne fait l'objet d'aucune critique de la part de la recourante.

8. Au vu de ce qui précède, le recours doit être déclaré irrecevable selon le mode procédural de l'art. 322 al. 1 CPC et le jugement entrepris confirmé.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'300 fr. (art. 69 al. 1 TFJC [tarifs des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), seront mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

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

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 irrecevable.
- II.** Le jugement est confirmé.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'300 fr. (mille trois cents francs), sont mis à la charge de la recourante Y._____.

IV. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

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

- Me François Roux, avocat (pour Y. _____),
- Me Olivier Subilia, avocat (pour O. _____).

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 instructeur de la Cour civile cantonale.

La greffière :