

## **BGer 4A\_225/2016 vom 25. Mai 2016**

Bundesgericht, 2016-05-25, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_225\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_225_2016)

FR: TF 4A\_225/2016 du 25 mai 2016

IT: TF 4A\_225/2016 del 25 maggio 2016

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

Les décisions en matière de mesures provisionnelles sont incidentes, au sens de l' art. 93 al. 1 LTF , lorsque l'effet des mesures en cause est limité à la durée d'un procès en cours ou d'une procédure que la partie requérante doit introduire dans le délai qui lui est imparti, sous peine de caducité des mesures ordonnées ( art. 263 CPC ). Aussi la recevabilité d'un recours en matière civile suppose-t-elle, en vertu de l' art. 93 al. 1 let. a LTF , que la décision attaquée soit de nature à causer un préjudice irréparable ( ATF 137 III 324 consid. 1.1 p. 327 s.; 134 I 83 consid. 3.1). Cette exigence vise non seulement le recours dirigé contre une décision accordant des mesures provisionnelles, mais également celui qui s'en prend au refus de prononcer de telles mesures (arrêt 4A\_9/2013 du 18 juin 2013 consid. 5).

Selon la jurisprudence relative à ladite exigence, un préjudice irréparable n'est réalisé que lorsque la partie recourante subit un dommage qu'une décision favorable sur le fond ne fera pas disparaître complètement. Le dommage doit être de nature juridique, car un inconvénient seulement matériel, résultant par exemple d'un accroissement de la durée et des frais de la procédure, est insuffisant ( ATF 137 III 380 consid. 1.2.1; 134 III 188 consid. 2.2; 133 III 629 consid. 2.3.1). Il incombe à la partie recourante d'indiquer de manière détaillée en quoi elle se trouve menacée d'un préjudice juridique irréparable par la décision de mesures provisionnelles qu'elle conteste; à ce défaut, le recours est irrecevable ( ATF 137 III 324 consid. 1.1 p. 329).

#### **E. 1.2**

Au regard de ces principes jurisprudentiels, le caractère incident de la décision de mesures provisionnelles soumise à l'examen du Tribunal fédéral n'est pas douteux. Preuve en est le fait qu'au chiffre 5 du dispositif de son jugement, le magistrat intimé a fixé à la recourante un délai pour déposer une demande, sous peine de caducité des mesures ordonnées. La recevabilité du présent recours suppose donc que la décision entreprise puisse causer un préjudice irréparable à la recourante. Peu importe, sous cet angle, que le recours ne porte pas sur les mesures provisionnelles qui ont été prononcées, mais sur le refus d'étendre la portée de celles-ci au

GBP Loan .

Dans son mémoire, la recourante expose de manière détaillée en quoi ce refus la menace d'un préjudice juridique irréparable. Concrètement, elle explique que, si la mesure provisionnelle ordonnée ne devait concerner que les 2'500'000 fr. dont le juge unique a ordonné le blocage en rapport avec la question de l'octroi des permis de construire (ch. 3 et 4 du dispositif du jugement cantonal), les quelque 2'700'000 fr. se trouvant encore sur le compte de consignation en sus de ce montant-là pourraient être immédiatement retirés par l'intimée du compte ouvert auprès de W. \_\_\_\_\_ pour être restitués à la partie intéressée,

laquelle pourrait en disposer à sa guise avant que le procès au fond, qui devrait durer plusieurs années, ait abouti à une décision exécutoire, opposable à cette partie. Ce risque serait d'autant plus élevé, selon la recourante, que les deux sociétés en question sont domiciliées aux Iles Marshall et sur l'île de Chypre, que la partie intéressée ne disposerait que d'un capital de 10'000 euros et que la responsabilité de ses actionnaires serait limitée. Ces explications paraissent à tout le moins plausibles. Au demeurant, le juge unique a souligné, au considérant 6.1.2 de son jugement, que le fait que la société chypriote, contre laquelle il n'y a pas de procédure de liquidation en cours, possède aujourd'hui la totalité des actions de A. \_\_\_\_\_ ne prouve en rien sa solvabilité et que c'est précisément pour parer au risque d'insolvabilité de cette société que les parties au contrat de vente d'actions du 23 avril 2013 ont conclu le contrat d'entiercement destiné à garantir le paiement des montants dus à la recourante en cas de réalisation de certaines conditions.

Il suit de là que le jugement querellé est susceptible de causer un préjudice irréparable à la recourante en ce sens qu'il la prive d'une garantie qu'elle pourrait faire valoir si le jugement au fond lui donnait raison et que la partie défenderesse, qui a fourni les fonds consignés à fins de sûretés, ne soit plus en mesure,

in fine litis, d'exécuter de gré ou de force le jugement condamnatore. La condition posée à l'art. 93 al. 1 let. a LTF pour la recevabilité du recours en matière civile contre une décision incidente est ainsi réalisée en l'espèce.

## **E. 2**

La recourante a reçu le jugement motivé le 6 avril 2016. En déposant son mémoire de recours le 6 mai 2016, soit le dernier jour du délai fixé à l'art. 100 al. 1 LTF, elle a agi en temps utile. Sa qualité pour recourir (art. 76 al. 1 LTF) n'est pas sujette à caution et la décision qu'elle entreprend a été rendue par une autorité cantonale de dernière instance (art. 75 al. 1 LTF) dans une affaire pécuniaire dont la valeur litigieuse atteint le seuil de 30'000 fr. (art. 74 al. 1 let. b LTF). Pour le surplus, le mémoire de recours comporte les motifs requis (art. 42 al. 1 et 2 LTF). Rien ne s'oppose, dès lors, à l'entrée en matière.

### **E. 3.1**

Lorsque la décision attaquée - finale ou incidente - a trait à des mesures provisionnelles, le recourant ne peut invoquer que la violation de droits constitutionnels (art. 98 LTF).

Le Tribunal fédéral n'examine pas d'office s'il y a eu violation d'un droit constitutionnel. Le recourant doit désigner de manière précise le droit ou principe constitutionnel concerné, telle l'interdiction de l'arbitraire (art. 9 Cst), et expliquer de façon circonstanciée en quoi ce droit est violé par la décision attaquée; il ne saurait se contenter de soulever de vagues griefs ou de renvoyer aux actes cantonaux (art. 106 al. 2 LTF; ATF 134 II 244 consid. 2.2).

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut être présenté à moins de résulter de la décision attaquée (art. 99 al. 1 LTF).

### **E. 3.2**

Arbitraire et violation de la loi ne sauraient être confondus; une violation doit être manifeste et reconnue d'emblée pour être considérée comme arbitraire. Le Tribunal fédéral n'a pas à examiner quelle est l'interprétation correcte que l'autorité cantonale aurait dû donner des dispositions applicables; il doit uniquement dire si l'interprétation qui a été faite est défendable. Il n'y a pas arbitraire du seul fait qu'une autre solution serait aussi concevable,

voire préférable. Est arbitraire la décision qui, dans son résultat, viole gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté, contredit clairement la situation de fait ou heurte d'une manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité ( ATF 140 III 16 consid. 2.1 et les arrêts cités).

S'agissant plus précisément de l'appréciation des preuves et de l'établissement des faits, il y a arbitraire lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, en se fondant sur les éléments recueillis, elle en tire des constatations insoutenables ( ATF 136 III 552 consid. 4.2).

#### **E. 4**

La recourante commence par un rappel des faits sous la forme de 191 allégués couvrant une vingtaine de pages de son mémoire. Elle y expose sa propre version des circonstances pertinentes sans se limiter aux seuls éléments de fait constatés par le juge unique et sans assortir ses allégations de références précises à des pièces versées au dossier cantonal. Cette façon de procéder n'est pas conforme aux règles susmentionnées. La Cour de céans s'en tiendra, dès lors, aux seules constatations faites dans le jugement attaqué.

#### **E. 5**

La première partie juridique du mémoire de recours vise à démontrer, selon son titre, "[l'a]rbitraire dans l'établissement des faits".

##### **E. 5.1.1**

La recourante reproche, tout d'abord, au juge unique d'avoir considéré que les documents produits, relativement au

GBP Loan , ne correspondaient pas aux exigences formulées dans l'

escrow agreement . Selon elle, l'

escrow agent , en application de l'art. 4.1.5 de cette convention, devait lui remettre la somme de 1'500'000 fr. à réception d'une requête de libération valide relative au

GBP Loan ("

GBP Loan Escrow Release Request "). Ladite requête, qui figure à la page 19 de l'

escrow agreement (pièce 5 du dossier cantonal), renvoyait à une annexe intitulée "

GBP Loan Release and Assignment Confirmation ", dont le texte, reproduit aux pages 21/22 de l'

escrow agreement (ibid.), comportait la mention suivante, apposée sous le nom de B.\_\_\_\_\_ Ltd: " (

notarized and apostilled ) ". Or, toujours selon la recourante, contrairement à ce qu'affirmerait le juge unique, ce serait "un fait notoire" que le vocable anglais

notarized ne correspond pas à un terme technique définissant une opération précise, mais peut signifier, entre autres acceptions, certifier que le document est un original, que la signature est authentique ou qu'il s'agit d'une copie conforme du document. Dès lors, le juge unique aurait versé dans l'arbitraire en retenant que les documents certifiés originaux et apostillés, déposés par elle, ne correspondaient pas aux exigences de l'

escrow agreement .

Le juge unique se voit encore reprocher d'avoir admis arbitrairement que l'existence du contrat de cession du

GBP Loan prétendument conclu le 28 juin 2012 par B. \_\_\_\_\_ Ltd avec la recourante serait sujette à caution au motif que l'

assignment agreement passé le 23 avril 2013 par cette dernière avec la partie intéressée n'en fait pas mention. La recourante observe, à ce propos, que, sous lettre b) d'une pièce portant la même date et nommée "Annex «Shareholders' Loans»", référence est faite à deux prêts de 600'000 et 1'200'000 GBP que B. \_\_\_\_\_ Ltd avait initialement alloués à A. \_\_\_\_\_ (pièce 20 du dossier cantonal). Elle ajoute qu'aucune indication n'est donnée "sur le créancier de ces prêts au moment de la signature du contrat." (recours, p. 24, 6e §).

Pour la recourante, ces constatations de fait arbitraires ont influé sur l'issue du litige, car elles ont permis au magistrat intimé de considérer que le blocage de la somme correspondant au

GBP Loan , que l'intimée avait déposée sur le compte ouvert auprès de W. \_\_\_\_\_, n'était pas justifié et, partant, de le lever dans cette mesure.

#### **E. 5.1.2**

Tels qu'ils sont formulés, les griefs de la recourante ne sont pas de nature à faire apparaître comme insoutenables les constatations critiquées du jugement entrepris.

S'agissant de la première constatation, la recourante la relate de manière incomplète et trompeuse, en se focalisant sur le sens prétendument notoire du terme anglais

notarized , lequel ne viserait pas une opération précise. Or, il est déjà douteux que la signification de ce vocable étranger puisse être assimilée à un fait notoire (sur cette notion, cf. ATF 135 III 88 consid. 4.1 p. 89). Quoi qu'il en soit, au considérant 6.2 de son jugement, le magistrat intimé n'a pas uniquement fait fond sur l'expression contenant ce terme (

notarized and apostilled ) pour poser la constatation litigieuse. Il a d'abord énuméré les documents que la recourante avait joints à sa requête du 23 mai 2013 adressée à l'intimée en vue d'obtenir le versement des 1'500'000 fr. consignés au titre du

GBP Loan (consid. 6.2.1, p. 21). Puis il a indiqué pourquoi, à ses yeux, ces documents-là ne correspondaient pas à ceux qu'exigeait l'

escrow agreement , rappelant, à cet égard, que la recourante devait déposer une confirmation écrite de cession du prêt émanant de B. \_\_\_\_\_ Ltd, que la signature de l'émetteur de cette confirmation devait être légalisée, qu'une apostille devait être produite et que ladite société devait fournir un certificat établissant que le (s) signataire (s) était (en) t dûment autorisé (s) à l'engager. Force est de constater que la recourante ne démontre pas en quoi il était insoutenable de retenir que les documents adressés par elle à l'intimée n'étaient pas ceux qui étaient mentionnés dans l'

escrow agreement .

En ce qui concerne la seconde constatation, relative à l'existence du contrat de cession du 28 juin 2012 portant sur le

GBP Loan , la remarque sibylline, faite par la recourante en rapport avec la pièce susmentionnée (cf. consid. 5.1.1, avant-dernier §), voulant qu'aucune indication n'y soit donnée quant au créancier de ce prêt au moment de la signature du contrat, ne suffit manifestement pas à établir le caractère prétendument arbitraire de la constatation critiquée.

### **E. 5.2**

La recourante s'en prend, par ailleurs, à la constatation du juge unique selon laquelle les montants consignés sur la base de l'

escrow agreement ne l'ont vraisemblablement été que pour couvrir ses prétentions en capital (jugement, consid. 6.3). Pour tout motif, elle se contente d'affirmer que l'

escrow agreement prévoyait expressément qu'il était conclu afin de faciliter et de sécuriser les paiements, ce qui, ajoute-t-elle, incluait de fait les éventuels intérêts dus. Dès lors, le juge unique aurait restreint arbitrairement à 2'500'000 fr. le blocage des fonds consignés.

Le motif invoqué n'en est pas un. Il va de soi qu'en se contentant d'exposer les buts assignés à la conclusion de l'

escrow agreement , la recourante ne démontre nullement en quoi il était insoutenable de ne pas tenir compte des intérêts pour calculer le montant à concurrence duquel la libération des fonds remis à l'

escrow agent était exclue.

Dans ces conditions, le moyen pris de l'appréciation arbitraire des preuves tombe à faux.

### **E. 6**

Dans la seconde partie juridique de son mémoire, la recourante reproche au juge unique d'avoir appliqué l' art. 261 CPC de manière arbitraire.

Force est de constater d'emblée que l'intéressée ne fait que reprendre ici, la plupart du temps mot pour mot, les arguments qu'elle avait développés à l'appui de son grief d'arbitraire dans les constatations de fait. Or, ces arguments ont été écartés par la Cour de céans au considérant précédent. Partant, le même sort doit leur être réservé ici. On relèvera simplement que le fait que la recourante indique, à la page 27 de son mémoire, les documents qu'elle avait annexés à sa requête du 23 mai 2013, en ajoutant qu'ils ont été certifiés originaux par C.\_\_\_\_\_, solicitor of the Supreme Court of England and Wales, et que des apostilles ont été délivrées en rapport avec les différentes signatures de cette personne, ne constitue pas une critique propre à faire apparaître comme arbitraire la conclusion, tirée par le juge unique en pleine connaissance de ces éléments-ci, selon laquelle les documents produits ne correspondaient pas aux exigences figurant dans l' escrow agreement .

### **E. 7**

Il suit de là que le présent recours doit être rejeté. Point n'est, dès lors, besoin de statuer sur la requête d'effet suspensif et de mesures provisionnelles déposée le 14 avril 2016 par la recourante. Quant aux mesures superprovisionnelles ordonnées le 18 avril 2016 par la présidente soussignée, elles deviennent

ipso jure caduques.

### **E. 8**

La recourante, qui succombe, devra payer les frais de la procédure fédérale ( art. 66 al. 1 LTF ). L'intimée et la partie intéressée, qui ont été invitées à se déterminer sur la requête d'effet suspensif, se verront allouer des dépens à ce titre ( art. 68 al. 1 et 2 LTF ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.