

# FR\_GERICHTE 101 2019 303 vom 7. Januar 2020

FR Kantonsgericht, 2020-01-07, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_101\\_2019\\_303](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2019_303)

FR: FR\_GERICHTE 101 2019 303 du 7 janvier 2020

IT: FR\_GERICHTE 101 2019 303 del 7 gennaio 2020

## Regeste

Arrêt de la Ie Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Sicherheiten (Art. 99 ZPO)

## Erwägungen

### E. 10

mai 2019 pour effectuer une avance des frais judiciaires présumés de CHF 30'000.-. Par acte du 8 mars 2019, complété par mémoire du 14 mars 2019, la société E. \_\_\_\_\_ SA a interjeté recours contre ladite décision d'avance de frais, concluant à sa réduction au montant de CHF 5'000.-, invoquant ne pas être en mesure de verser le montant réclamé, attestation de sa fiduciaire à l'appui. Par arrêt du 1er mai 2019, la Cour de céans a rejeté le recours dans la mesure où il a été considéré que l'avance de frais réclamée par la Présidente du Tribunal se situait à la limite inférieure ordinaire de la fourchette entrant en ligne de compte, que la demande en paiement introduite était conséquente et que la mise en œuvre d'une expertise était requise, de sorte qu'il était à prévoir une procédure longue et onéreuse. B. Par mémoires des 25 et 27 juin 2019, D. \_\_\_\_\_ d'une part, et A. \_\_\_\_\_ SA, B. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_ d'autre part, ont déposé une requête tendant à l'octroi de sûretés en garantie des dépens à l'encontre de la société E. \_\_\_\_\_ SA et ont conclu au versement de montants respectifs de CHF 83'504.15 et CHF 98'641.40. Le 30 juillet 2019, la Présidente du Tribunal a ordonné la suspension de la procédure en paiement introduite par la société E. \_\_\_\_\_ SA jusqu'à droit connu sur les requêtes de sûretés. Par mémoires de réponse déposés au Tribunal le 30 août 2019, la société E. \_\_\_\_\_ SA a conclu au rejet des requêtes de sûretés. Le 25 septembre 2019, la Présidente du Tribunal a, par décisions séparées, rejeté les requêtes en fourniture de sûretés et ordonné la reprise de la procédure au fond. C. Par mémoires remis à la Poste le 7 octobre 2019, A. \_\_\_\_\_ SA, B. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_, ainsi que D. \_\_\_\_\_, ont recouru contre lesdites décisions et ont conclu à ce que la société E. \_\_\_\_\_ SA soit astreinte au versement de sûretés en garantie des dépens, sous suite de frais et dépens; ils ont de plus requis l'octroi de l'effet suspensif. Le 17 octobre 2019, la juge déléguée de la Cour de céans a admis les requêtes d'effet suspensif. Dans ses réponses, la société E. \_\_\_\_\_ SA a conclu au rejet des recours, sous suite de frais et dépens.

Tribunal cantonal TC Page 3 de 6 en droit 1. 1.1. Pour simplifier le procès, le tribunal peut notamment ordonner la jonction des causes (art. 125 let. c CPC). La jonction de causes, comme la division de causes, n'est pas conditionnée par des critères précis, tels que la connexité pour la jonction ou l'absence de connexité pour la division. Le seul critère est celui de la simplification du procès, selon l'appréciation du tribunal (HALDY, in CR CPC, 2ème éd. 2019, art. 125 n. 6). En l'espèce, les deux recours portent pour l'essentiel sur les mêmes points (fourniture de sûretés en garantie des dépens au sens de l'art. 99 al. 1 let. d CPC) relatifs à la même procédure au fond, de sorte qu'il se justifie de joindre les causes.

1.2. L'art. 103 CPC prévoit que les décisions relatives aux sûretés peuvent faire l'objet d'un recours au sens de l'art. 319 let. b ch. 1 CPC. Selon l'arrêt de principe du Tribunal cantonal fribourgeois (arrêt TC 801 2011 8 du 24 mars 2011), les recours en matière de sûretés sont soumis à la Cour compétente pour traiter le fond. En l'espèce, la Ie Cour d'appel civil doit donc se saisir de la cause. 1.3. La décision ayant été prise en procédure sommaire, le délai de recours est de 10 jours (art. 321 al. 2 CPC). La décision querellée ayant été notifiée aux recourants le 26 septembre 2019, le délai légal a été respecté. Motivés et dotés de conclusions, les recours sont recevables en la forme. 1.4. La valeur litigieuse est en tous les cas supérieure à CHF 30'000.-. 2. 2.1. Aux termes de l'art. 99 al. 1 let. d CPC sur lequel sont fondés les requêtes et les recours, le demandeur doit, sur requête du défendeur, fournir des sûretés en garantie du paiement des dépens dans le cas où d'autres raisons font apparaître un risque considérable que les dépens ne soient pas versés. Dans un arrêt du 19 juin 2017 (cf. RJN 2017 p. 270 ss), le Tribunal cantonal neuchâtelois a considéré que l'existence de commandements de payer frappés d'opposition, même nombreux, ne paraît pas être en soi une preuve d'insolvabilité, mais peut dans certains cas être invoqué dans le cadre de l'art. 99 al. 1 let. d CPC. Dans le cas qu'il a eu à trancher, le Tribunal cantonal a admis la requête de sûretés fondée sur l'art. 99 al. 1 let. d CPC dans la mesure où l'extrait des poursuites faisait état de trois poursuites au stade de la commination de faillite et de 29 poursuites introduites en moins d'une année. Le Tribunal cantonal a ainsi considéré que, en raison des dettes difficilement contestables de par leur nature, une société solvable ne laisserait aller que rarement jusqu'en poursuites, avec les frais que cela implique, de telles dettes. Le Tribunal cantonal du Jura s'est également penché sur la question dans un arrêt du 29 janvier 2018 (cf. CC 69/2017) et a jugé que le manque de liquidités ne pouvait pas être considéré comme passager au vu de la multiplicité de poursuites introduites à l'encontre de la demanderesse au fond en un peu plus de deux ans. Il a estimé que sa santé financière paraissait discutable, puisque les poursuites portaient essentiellement sur des primes d'assurance ainsi que des cotisations. Il a en outre relevé que le montant de la dernière poursuite introduite, montant inférieur aux dépens requis par le défendeur au fond, était inquiétant. De plus, la demanderesse au fond avait

Tribunal cantonal TC Page 4 de 6 également fait l'objet de deux saisies le même mois, dont une qui avait été suspendue. Au vu de ces éléments, le Tribunal cantonal jurassien a dès lors considéré qu'il existait un risque considérable que les dépens ne soient pas payés le cas échéant. Quant à la doctrine, elle cite, comme exemples de risque considérable que les dépens ne soient pas versés, l'asset stripping, les faillites répétées et les fréquentes poursuites, les situations d'ajournement de faillite, celles dont peut découler une faillite sans poursuite préalable selon l'art. 190 al. 1 LP ou une action révocatoire selon les art. 285 ss LP. Est également cité le fait que le demandeur a eu besoin d'un sursis ou d'une remise dans une autre procédure. Cependant, il s'agit là de situations pouvant constituer un risque considérable, et non pas constituant toujours un tel risque. Un sursis au paiement de frais ne peut en effet, par exemple, être dû qu'au temps nécessaire à réaliser un actif d'une valeur largement supérieure au montant à payer ou à obtenir un crédit sur cet actif. Il importe dès lors d'examiner en chaque cas l'ensemble des circonstances (cf. TAPPY, in CR CPC, 2ème éd. 2019, art. 99 n. 39). 2.2 La décision attaquée retient l'avis de la demanderesse au fond selon lequel il n'y a pas de risque considérable que les dépens ne soient pas versés dans la mesure où il n'y a qu'une seule poursuite inscrite, qu'une attestation de la fiduciaire expliquant que les actifs nets suffisent à payer les dépens de la procédure et que l'expertise et la réputation de la fiduciaire à l'origine de dite attestation sont notoires, de sorte qu'il

n'existe pas de raison de remettre en cause ce document, quand bien même il n'est pas accompagné de documents comptables permettant de vérifier les informations y figurant (cf. décisions querellées p. 6 s). Dans leurs mémoires de recours, tant A. \_\_\_\_\_ SA, B. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_, que D. \_\_\_\_\_ contestent ce raisonnement et soutiennent, en substance, que si, selon la fiduciaire de l'intimée, le versement des sûretés mettrait en péril l'avenir de la société, cela serait d'autant plus le cas si les montants devaient être définitivement payés. En outre, ils estiment que la situation financière de l'intimée n'a pu que se péjorer suite au versement de l'avance de frais de CHF 30'000.-. Par ailleurs, ils reprochent à l'intimée de ne pas avoir allégué en quoi consistait les actifs pouvant être réalisés ni d'en avoir indiqué leur valeur. Par surabondance, ils font grief au premier juge de s'être fondé sur la deuxième attestation émanant de la fiduciaire de l'intimée pour rejeter leurs demandes de sûretés, alors qu'aucune pièce comptable n'a été produite et qu'elle est en contradiction avec la première attestation produite par l'intimée à l'appui de son recours du 8 mars 2019 contre le montant de l'avance de frais. Enfin, ils relèvent que l'intimée fait l'objet d'une poursuite de CHF 150'000.-, dénotant ainsi une mauvaise situation financière. Ainsi, au vu de l'ensemble de ces éléments les recourants considèrent qu'il existe manifestement un risque important que leurs dépens ne puissent, cas échéant, être effectivement versés. Dans ses mémoires de réponse, l'intimée ne conteste pas qu'elle fait face à un manque de liquidités, qu'elle fait l'objet d'une poursuite pour un montant de CHF 150'000.-; elle prétend toutefois que ces éléments ne sont pas suffisants pour retenir qu'il existe un risque considérable que les dépens ne soient pas payés le cas échéant. Elle soutient au surplus que ladite poursuite introduite à son encontre est fondée sur l'une des conventions objet même de la procédure au fond dont elle a saisi le Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine et qu'aucune autre poursuite n'a été introduite à son encontre. Elle ajoute qu'on ne saurait confondre liquidités et actifs nets, ces derniers étant réalisables malgré qu'ils soient immobilisés. 2.3. En l'espèce, la Cour de céans constate tout d'abord que l'intimée fait l'objet d'une seule poursuite introduite par F. \_\_\_\_\_, ancien actionnaire de E. \_\_\_\_\_ SA, qu'elle n'a pas d'autres poursuites, qu'aucune faillite n'a été prononcée et qu'aucune situation d'ajournement de

Tribunal cantonal TC Page 5 de 6 faillite ne s'est produite. De plus, s'il est vrai que l'intimée a recouru contre le montant de l'avance de frais fixée par le premier juge, cela ne saurait suffire à affirmer qu'elle ne serait pas en mesure de verser, cas échéant, les dépens, notamment par la réalisation de ses actifs nets. Contrairement à ce qu'allèguent les recourants, les deux attestations établies par la fiduciaire de l'intimée ne sont pas contradictoires. En effet, à chaque reprise, la fiduciaire a fait état du manque de liquidités auquel doit faire face l'intimée, dû à des investissements effectués dans des projets de construction. Par ailleurs, l'attestation du 21 août 2019 précise que l'intimée dispose d'actifs nets certes immobilisés mais réalisables à court terme, permettant ainsi de verser les dépens en cas de perte du procès au fond. Comme l'a relevé à juste titre le premier juge, le manque de liquidités ne doit pas être confondu avec la présence d'actifs nets pouvant être réalisés. Au surplus, hormis l'opinion des recourants, rien ne permet de remettre en cause l'attestation de la fiduciaire établie le 21 août 2019. Ainsi, au vu des critères posés tant par la jurisprudence que par la doctrine, la Cour de céans constate qu'un risque important que les dépens ne soient pas versés le cas échéant fait défaut. Partant, c'est à juste titre que la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine a considéré que les conditions de l'art. 99 al. 1 let. d CPC n'étaient pas remplies. Il s'ensuit que les recours sont rejetés. 3. 3.1. Les frais sont mis à la charge de la partie qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Vu le sort

des recours, les frais doivent être mis à la charge des recourants, qui succombent, solidairement (art. 106 al. 3 CPC). 3.2. Les frais judiciaires sont fixés forfaitairement à CHF 4'000.- (art. 95 al. 2 let. b CPC), conformément au tarif applicable (art. 10 ss et 19 RJ). Ils sont prélevés sur les avances de frais prestées. 3.3. Selon l'art. 105 al. 2 CPC, le tribunal fixe les dépens selon le tarif, soit le Règlement sur la justice du 30 novembre 2010 [RJ; RSF 130.11]. En cas de fixation globale, comme en l'espèce puisque la procédure relevait de la compétence du juge unique (art. 51 al. 1 let. b LJ), l'autorité tient compte notamment de la nature, de la difficulté et de l'ampleur de la procédure et du travail nécessaire de l'avocat, ainsi que de l'intérêt et de la situation économiques des parties (art. 63 al. 2 RJ). L'indemnité maximale en cas de recours au sens des art. 103, 110 et 319 let. b CPC est de CHF 3'000.-, montant pouvant être doublé si des circonstances particulières le justifient (art. 64 al. 1 let. g et al. 2 RJ). En l'espèce, compte tenu de ces critères et du fait que le présent arrêt concerne deux recours, relativement similaires, les dépens de l'intimée doivent être arrêtés globalement à CHF 3'000.-, débours compris, TVA (7.7%) en sus par CHF 231.-. (dispositif en page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 6 de 6 la Cour arrête : I. Les causes 101 2019 303 et 101 2019 305 sont jointes. II. Le recours de A. \_\_\_\_\_ SA, B. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_ est rejeté. Le recours de D. \_\_\_\_\_ est rejeté. Partant, les décisions du 25 septembre 2019 de la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine sont confirmées. III. Les frais sont mis à la charge de A. \_\_\_\_\_ SA, B. \_\_\_\_\_, C. \_\_\_\_\_ et D. \_\_\_\_\_, solidairement. Les frais judiciaires sont fixés à CHF 4'000.- et seront prélevés sur les avances de frais prestées par A. \_\_\_\_\_ SA, B. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_ ainsi que par D. \_\_\_\_\_. Les dépens de la société E. \_\_\_\_\_ SA sont fixés globalement à CHF 3'000.-, débours compris et TVA par CHF 231.- en sus, et mis à la charge de A. \_\_\_\_\_ SA, B. \_\_\_\_\_, C. \_\_\_\_\_ et D. \_\_\_\_\_, solidairement. IV. Notification. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 7 janvier 2020/lme Le Président : Le Greffier :

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