

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 1er octobre 2012

Présidence de M. COLOMBINI, président
Juges : M. Creux et Mme Bendani
Greffière : Mme Tchamkerten

Art. 158 al. 1 let. b et al. 2 CPC

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **A.R.**_____, à Le Paradise (Monaco), requérant, contre l'ordonnance rendue le 28 juin 2012 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant l'appelant d'avec **B.R.**_____, à Dully, **V.**_____, à Lausanne, **FONDATION M.**_____, à Lausanne, **C.R.**_____, à Morges, **Z.**_____, à Edwards (Colorado, Etats-Unis d'Amérique), **T.**_____, à Lapworth (Angleterre), **B.**_____, à Lapworth (Angleterre), **C.**_____, à Dallas (Texas, Etats-Unis d'Amérique), **J.**_____, **G.**_____ **TRUST**, **K.**_____ **TRUST**, **T.**_____ **TRUST**, **M.**_____ **TRUST**, et **D.**_____ **TRUST**, intimés, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

En fait :

A. Par ordonnance du 28 juin 2012, adressée pour notification aux parties le même jour, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a confirmé le dépôt au greffe du tribunal du disque dur externe comprenant la copie intégrale des disques durs saisis selon ordonnance de mesures superprovisionnelles du 23 avril 2012 (I), dit que les frais judiciaires de la décision, arrêtés à 2'598 fr., sont mis à la charge du requérant A.R. _____ par 1'299 fr., et à la charge des intimés B.R. _____, J. _____, G. _____ Trust, K. _____ Trust, M. _____ Trust, D. _____ Trust, V. _____, Fondation M. _____, C.R. _____, Z. _____, T. _____, B. _____, C. _____, solidairement entre eux, par 1'299 fr., et que les intimés, solidairement entre eux, verseront au requérant la somme de 1'299 fr. à titre de remboursement de son avance de frais judiciaires (II), dit qu'il n'est pas alloué de dépens (III) et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (IV).

En droit, le premier juge a estimé que les conditions de l'art. 158 al. 1 let. b CPC (Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008; RS 272) étaient réunies. Il a toutefois considéré que certaines conclusions de la requête de preuve à futur n'étaient pas formulées de telle manière qu'en cas d'admission, le jugement puisse être exécuté, de sorte qu'il les a rejetées.

B. Par acte du 9 juillet 2012, A.R. _____ a fait appel de cette ordonnance, en prenant, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

"A la forme

1. Déclarer le présent appel recevable.

Au fond

2. Annuler le chiffre IV du dispositif de l'ordonnance rendue par le Président du Tribunal civil le 28 juin 2012.

Statuant à nouveau

3. Ordonner l'extraction immédiate (par l'huissier du Tribunal, avec l'assistance d'un professionnel de l'informatique etc.), des disques durs saisis le 24 avril 2012, de tous les emails que V._____ a échangés au sujet des dispositions testamentaires de D.R._____, depuis le 29 novembre 2005 jusqu'au jour d'exécution de l'ordonnance, avec :

- D.R. _____,
- C.R. _____,
- Z. _____,
- T. _____,
- B. _____,
- C. _____ et/ou
- n'importe quel employé de l'étude K. _____, [...], étude ayant rédigé le testament du 12 mars 2012 et le codicille du 9 décembre 2011.

VI. Ordonner la remise à toutes les parties concernées d'une copie des emails ainsi extraits et sélectionnés.

En tous les cas

4. Débouter les intimés de toute autre conclusion et les condamner aux dépens de l'appel, lesquels comprendront les frais de justice et une indemnité valant participation aux honoraires de l'avocat de l'appelant."

Les intimés n'ont pas été invités à se déterminer.

C. La Cour d'appel civile retient les faits suivants, sur la base de l'ordonnance complétée par les pièces du dossier :

1. D.R. _____ est décédé en [...] le 6 janvier 2012. Son dernier domicile se trouvait à [...], où il vivait depuis 1976. Il a laissé une veuve, B.R. _____, et trois enfants majeurs, C.R. _____, Z. _____ et A.R. _____.

2. Le patrimoine dépendant de la succession est géré depuis de nombreuses années par un "family office", sis à l'avenue [...] 90, à [...], sous l'égide de la société E. _____ SA. Les documents qui se trouvent dans les locaux du "family office" donnent un accès direct à toute la

fortune du défunt. V._____ a été l'homme de confiance du défunt. Il est l'administrateur de la société E._____SA et travaille dans les locaux du "family office", à [...]. Il a accès à toutes les informations concernant D.R._____, ses investissements, ses activités et les structures de détentions d'actifs créées pour lui.

3. Par testament du 12 mars 2010 et codicille du 9 décembre 2011, D.R._____ a notamment soumis sa succession au droit anglais et désigné exécutrices testamentaires ses filles C.R._____ et Z._____. Il a également nommé plusieurs bénéficiaires de sa succession, dont son fils pour une modeste part.

A.R._____ s'est senti lésé par les dispositions testamentaires prises par son père. Par lettre du 17 avril 2012, il a formé opposition à l'encontre de ces dispositions, qu'ils considère nulles pour incapacité de discernement et contraires à l'ordre public.

4. Par "requête de preuve à futur et/ou de mesures superprovisionnelles urgentes" du 20 avril 2012, adressée au Président de la Chambre patrimoniale cantonale et dirigée contre les intimés B.R._____, J._____, G._____ Trust, K._____ Trust, T._____ Trust, M._____ Trust, D._____ Trust, V._____, Fondation M._____, C.R._____, Z._____, T._____, B._____ et C._____, A.R._____ a pris, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

- " 1. Admettre la présente requête, sous forme de requête de preuve à futur ou de requête de mesures préprovisionnelles urgentes.
2. Au vu de l'urgence, statuer sans audition des parties.
3. Dispenser A.R._____ de déposer des sûretés.
4. Ordonner à l'huissier chef de la Chambre patrimoniale cantonale (à défaut du Tribunal d'arrondissement de Lausanne), à son défaut à un autre huissier de la Chambre patrimoniale cantonale (à défaut du Tribunal d'arrondissement de Lausanne) de saisir immédiatement tous les disques durs contenant les emails envoyés et reçus par V._____ du 29 novembre 2005 au jour d'exécution de l'ordonnance, lesquels se trouvent dans l'ordinateur de V._____ chez E._____SA, avenue G._____ 90, [...] et dans le ou les serveurs informatiques de sauvegarde

sis dans les locaux dont E. _____ SA est propriétaire à la même adresse.

5. Enjoindre l'huissier de Justice mandaté aux fins de saisie à s'adjoindre du concours du spécialiste en informatique de son choix, par exemple de M. Q. _____ employé de F. _____ SA, avenue [...].
6. Autoriser l'huissier de Justice mandaté aux fins de saisie à solliciter l'assistance de la force publique aux fins d'exécution de la saisie, en tant que de besoin.
7. Ordonner l'extraction immédiate des disques durs ainsi saisis de tous les emails que V. _____ a échangés au sujet des dispositions testamentaires de D.R. _____, depuis le 29 novembre 2005 jusqu'au jour d'exécution de l'ordonnance, avec:
 - D.R. _____,
 - C.R. _____,
 - Z. _____,
 - T. _____,
 - B. _____,
 - C. _____ et/ou
 - n'importe quel employé de l'étude K. _____, [...], étude ayant rédigé le testament du 12 mars 2010 et le codicille du 9 décembre 2012.
8. Ordonner la remise à toutes les parties concernées d'une copie des emails ainsi extraits.
9. Débouter tout opposant de toute autre conclusion."

Par ordonnance de mesures superprovisionnelles rendue le 23 avril 2012, le Juge délégué de la Chambre patrimoniale cantonale a fait droit aux conclusions n^{os} 4 à 6 de cette requête.

L'exécution forcée de l'ordonnance a eu lieu le même jour. L'huissier du tribunal s'est rendu, avec l'informaticien Q. _____, dans les locaux de la société E. _____ SA pour copier les disques durs.

Dans leurs déterminations du 18 mai 2012, les intimés B.R. _____, Fondation M. _____, C.R. _____, Z. _____, T. _____, B. _____ et C. _____ ont pris, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

"A. Principalement

- I. La requête est irrecevable.

- II.** L'ordonnance de mesures superprovisionnelles du 23 avril 2012 est révoquée, le disque dur conservé au Tribunal étant restitué à E. _____ SA, soit pour elle à V. _____.

B. Subsiairement [sic], et toujours avec suite de dépens

- I.** Les conclusions de la requête du 20 avril 2012 sont rejetées.

- II.** L'ordonnance de mesures superprovisionnelles du 23 avril 2012 est révoquée, le disque dur conservé au Tribunal étant restitué à E. _____ SA, soit pour elle à V. _____.

Les parties ont été entendues lors de l'audience du 30 mai 2012. Le requérant a précisé que sa requête tendait à la production de pièces à titre de preuve à futur et non pas de mesures provisionnelles. Il a également déclaré retirer sa requête de preuve à futur déposée devant la Chambre patrimoniale et la réintroduire aussitôt devant le président du tribunal d'arrondissement compétent selon l'art. 44a CDPJ (Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010; RSV 211.02). Les intimés ont pris acte du retrait de la requête et du dépôt d'une requête identique destinée au président du tribunal d'arrondissement reprenant les conclusions de la requête du 20 avril 2012, au rejet desquelles ils ont conclu, avec suite de frais et dépens. Avec l'accord des parties, l'audience s'est dès lors poursuivie sous l'autorité du président du tribunal d'arrondissement, tous les actes et ordonnances intervenus dans la procédure antérieure étant transférés immédiatement et en l'état devant la nouvelle autorité.

En droit :

- 1. a)** L'appel est recevable contre les décisions finales, incidentes et contre les décisions de première instance sur les mesures provisionnelles dans les affaires patrimoniales dont la valeur litigieuse est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 et 2 CPC).

L'ordonnance querellée a été rendue en matière de preuve à futur, au sens de l'art. 158 CPC, à laquelle sont applicables les dispositions

relatives aux mesures provisionnelles (al. 2). Au regard de ce renvoi, une lecture stricte de la loi permettrait d'ouvrir la voie de l'appel à l'encontre de toutes les décisions sur preuve à futur, positives ou négatives, rendues dans les affaires patrimoniales dont la valeur litigieuse est de 10'000 fr. au moins.

Cependant, une telle application du Code de procédure civile n'est pas satisfaisante. Elle revient en effet à traiter différemment les décisions sur preuve à futur des autres décisions en matière de preuve, lesquelles sont attaquables immédiatement uniquement par un recours *stricto sensu* et pour autant qu'elles puissent causer un préjudice difficilement réparable au sens de l'art. 319 let. b ch. 2 CPC. Une telle différence de traitement n'ayant guère de justification, certains auteurs préconisent de soumettre *contra legem* les décisions qui admettent ou rejettent une requête de preuve à futur au régime de recours applicable aux autres décisions et ordonnances d'instruction (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 115, spéc. p. 122 note infrapaginale 21 et la référence citée; Schmid, Schweizerische Zivilprozessordnung Kurzkomentar, Bâle 2010, n. 10 ad art. 158 CPC, p. 649). Dans plusieurs arrêts, la Cour de céans s'est fondée sur cette opinion pour considérer que les décisions qui admettent la preuve à futur sont soumises aux mêmes voies de recours que les autres décisions et ordonnances d'instruction (CACI 13 octobre 2011/301, 26 septembre 2011/271, 5 septembre 2011/232). Dans un arrêt rendu le 23 janvier 2012, le Juge délégué de la Cour d'appel civile a considéré que la voie de l'appel était ouverte à l'encontre d'une ordonnance déclarant irrecevable une requête de preuve à futur, au motif qu'elle constituait une décision finale (Juge délégué CACI 23 janvier 2012/46).

En l'espèce, l'ordonnance entreprise a partiellement admis la requête de preuve à futur, faisant droit aux conclusions n^{os} 1 à 6 et rejetant les conclusions n^{os} 7 à 9. En tant que cette décision rejette une partie des conclusions prises, elle constitue une décision finale dans cette mesure, de sorte que la voie de l'appel doit être ouverte au requérant qui n'a pas obtenu l'entière allocation de ses conclusions, la valeur litigieuse

étant en l'occurrence largement supérieure à 10'000 fr., s'agissant d'une succession évaluée à plusieurs millions de francs.

b) Au vu du renvoi de l'art. 158 al. 2 CPC aux dispositions sur les mesures provisionnelles, la procédure sommaire est applicable (art. 248 let. d CPC), de sorte que l'appel, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance d'appel, soit la Cour d'appel civile (art. 84 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; RSV 173.01]) dans les dix jours dès la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 et 314 al. 1 CPC).

En l'espèce, interjeté en temps utile par une partie qui y a un intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), le présent appel est recevable à la forme.

2. L'appel peut être formé pour violation du droit ou constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 115, p. 134). Elle peut revoir l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (ibid., p. 135). Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (JT 2011 III 43 ; Tappy, ibid., p. 136).

3. L'appelant se plaint d'une violation de son droit d'être entendu, des règles régissant l'interprétation de conclusions, de l'interdiction du formalisme excessif, et enfin des art. 158 CPC et 8 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907; RS 210) en ce que le premier juge lui aurait reconnu son droit à recevoir les preuves qu'il a requises mais lui aurait dénié "un accès auxdites preuves".

a) S'agissant de la violation de son droit d'être entendu, le requérant fait valoir qu'au cours de l'audience du 30 mai 2012, sur interpellation de la Présidente, il a précisé sa conclusion n° 7 en ce sens que l'extraction des emails contenus dans les disques durs saisis le 23 avril 2012 devait être confiée à l'huissier du tribunal et à un expert en informatique, lesquels devaient procéder au tri des emails pour limiter la preuve à ceux concernant les dispositions pour cause de mort de feu D.R. _____ sous la supervision d'un ancien Bâtonnier de l'Ordre des avocats vaudois. Il reproche ainsi au premier juge d'avoir rejeté sa conclusion n° 7 notamment parce qu'elle n'aurait pas été suffisamment précise, avec pour effet qu'elle n'aurait pas pu être retranscrite telle quelle dans un dispositif.

En l'espèce, la précision que l'appelant soutient avoir apportée ne se retrouve ni dans le procès-verbal de l'audience, ni dans la décision attaquée. Cela étant, la motivation du premier juge se rapporte non pas à une omission que prétend avoir réparée l'appelant en audience, mais bien plutôt au nombre important d'interlocuteurs avec lesquels V. _____ aurait échangé les emails litigieux. La décision attaquée retient en effet que la conclusion précitée ne satisfait pas, au vu du nombre d'interlocuteurs visés, de la période couverte et de son objet, à l'exigence jurisprudentielle selon laquelle une conclusion doit être formulée de telle manière qu'en cas d'admission, le jugement puisse être exécuté. Ainsi, selon le premier juge, ladite conclusion n'est pas suffisamment précise; en outre, dans l'hypothèse où elle serait admise, elle ne pourrait être exécutée dans un délai raisonnable. La précision revendiquée par l'appelant concernant les personnes auxquelles devrait être confié le travail d'extraction ne change rien à ce qui précède. Il est dès lors inutile d'interpeller sur ce point la Présidente qui a rendu la décision, comme le voudrait l'appelant.

Mal fondé, ce moyen doit être rejeté.

b) Dans un second grief, l'appelant fait valoir que le rejet de sa conclusion n° 7 procèderait d'un excès de formalisme. Il invoque une

violation des art. 84 al. 1 CPC et 29 al. 1 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999; RS 101).

On ne voit pas ce que l'appelant entend tirer de l'art. 84 CPC, qui traite de l'action condamnatoire au fond. On ne voit pas davantage ce qu'il entend déduire de l'art. 29 al. 1 Cst., qui garantit le droit à toute personne, dans une procédure judiciaire ou administrative, de voir sa cause traitée équitablement et jugée dans un délai raisonnable. En fait, l'appelant revient sur l'interprétation qu'il convient de donner à sa conclusion n° 7 au regard de la précision qu'il prétend lui avoir apportée en audience. D'après lui, il était évident qu'il sollicitait que la tâche d'extraction des emails destinés à prouver ses allégués soit confiée à l'huissier du tribunal et à l'informaticien désignés pour procéder à la saisie des disques durs contenant lesdits emails de V._____. Là n'est cependant pas la question. Comme on l'a vu ci-dessus, la conclusion a été rejetée au vu de son manque de précision touchant le nombre d'interlocuteurs visés, la période couverte et son objet. Cette motivation, qui se réfère à des exigences jurisprudentielles en matière d'exécution des jugements (TF 4A_611/2011 du 3 janvier 12 c. 3.2), ne procède nullement d'un excès de formalisme. Elle est au contraire fondée sur le principe de clarté et de précision des conclusions. Or, la conclusion rectifiée que l'appelant prétend avoir soumise au premier juge ne remédie nullement à cette insuffisance, puisqu'elle ne précise pas plus avant les dates des emails à extraire - si ce n'est une période de près de six ans -, l'objet même sur lequel portent ceux-ci - si ce n'est la référence générale aux "dispositions testamentaires de D.R._____" - et qu'elle indique des interlocuteurs en nombre dont certains sont indéterminés ("n'importe quel employé de l'étude K._____").

Comme le précédent, ce grief doit être rejeté.

c) Dans un dernier moyen, l'appelant s'en prend à ce qu'il appelle le refus du premier juge de lui permettre l'accès aux preuves dont il avait pourtant estimé qu'il avait le droit de les obtenir. Il le qualifie d'empêchement arbitraire d'accéder aux preuves et se plaint d'une

violation des art. 9 Cst. et 8 CC. Il critique la décision entreprise en ce que celle-ci se limiterait à des mesures provisionnelles (la saisie) et n'ordonnerait pas une preuve à futur, de sorte qu'elle violerait l'art. 158 CPC.

Sur ce dernier point, l'appelant se contredit. Si l'on se réfère au procès-verbal de l'audience du 30 mai 2012, on y relève que, sur interpellation de la Présidente, le conseil du requérant précise que "sa requête tend à la production de pièces à titre de preuve à futur et non pas de mesures provisionnelles". C'est du reste suite à cette précision que les intimés ont requis — et obtenu avec le consentement du requérant — que la cause soit transférée de la Chambre patrimoniale cantonale au Président du Tribunal d'arrondissement. Selon l'art. 158 CPC, ce qui compte pour administrer une preuve à futur, c'est essentiellement "la mise en danger des preuves" (al. 1 let. b; sur cette notion, cf. Schweizer, CPC commenté, Bâle 2011, n. 11 ad art. 158 CPC, p. 636). C'est bien ce risque qu'invoquait le requérant dans sa requête. De ce point de vue, la saisie et la copie des emails intervenues, ainsi que leur conservation au greffe du tribunal, répondent pleinement à cette exigence de sauvegarde de la preuve (cf. Hohl, Procédure civile, T. II, nn. 1741 et 1744, pp. 318-319), sans que l'on comprenne en quoi le refus de procéder à l'extraction des données litigieuses violerait le droit de l'appelant de "prouver ses allégués" pour l'heure inexistants. Il est vrai que le requérant s'est également prévalu, dans sa requête, de son droit à l'information en tant qu'héritier. Toutefois, le premier juge ne lui a pas dénié son droit à l'information. Il a rejeté sa conclusion en extraction de données de fichiers informatiques pour des motifs procéduraux, qui n'ont rien de critiquable (cf. par analogie l'exigence de précision s'agissant de pièces volumineuses, art. 180 al. 2 CPC; Schweizer, op. cit., nn. 13-16 ad art. 180 CPC, pp. 699-700). Si la preuve à futur est éventuellement aussi susceptible de servir à l'évaluation des chances d'obtenir gain de cause ou d'apporter une preuve (cf. Message du Conseil Fédéral cité par Schweizer, op. cit., n. 14 ad art. 158 CPC, p. 636), encore faut-il que la conclusion relative à l'opération d'extraction requise réponde aux exigences de précision et de clarté susmentionnées. On peut enfin se demander si le

concours d'un expert informaticien voire d'un avocat est compatible avec le but même de conservation de la preuve à futur. Quoi qu'il en soit, les droits de l'appelant dans une procédure au fond ne sont nullement mis en péril, dans la mesure où il pourra faire administrer toute preuve utile, telle qu'une expertise, pour déterminer les passages du disque dur saisi utiles à sa cause.

4. Au vu de ce qui précède, l'appel doit être rejeté en application de l'art. 312 al. 1 CPC et l'ordonnance entreprise confirmée.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 2'000 fr. (art. 10, 62 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]), sont mis à la charge de l'appelant qui succombe.

Il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens de deuxième instance, les intimés n'ayant pas été invités à se déterminer.

Par ces motifs,
la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
en application de l'art. 312 al. 1 CPC,
p r o n o n c e :

- I.** L'appel est rejeté.
- II.** La décision est confirmée.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 2'000 fr. (deux mille francs), sont mis à la charge de l'appelant A.R._____.
- IV.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 2 octobre 2012

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 Cédric Aguet, avocat (pour l'appelant),
- Me Jean-Christophe Diserens, avocat (pour les intimés).

La Cour d'appel 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 Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.

La greffière :