

VD_FINDINFO 171/2010/PMR vom 3. Dezember 2010

VD Tribunal cantonal, 2010-12-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_171_2010_PMR

FR: VD_FINDINFO 171/2010/PMR du 3 décembre 2010

IT: VD_FINDINFO 171/2010/PMR del 3 dicembre 2010

Regeste

MESURE PROVISIONNELLE, GARANTIE BANCAIRE, TIERS, LÉGITIMATION ACTIVE ET PASSIVE | 101 al. 1 ch. 1 let. c CPC, 109 al. 1 CPC, 92 al. 1 CPC, 4 TFJC

Erwägungen

E. 24

juin 1994, paru in SJ 1995 p. 212 c. 2; Hohl, op. cit., p. 99, n. 446; Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3 e éd., Lausanne 2002, n. 1 ad art. 62 CPC n. 1), dont le défaut entraîne le rejet de l'action (ATF 126 III 59 c. 1a, JT 2001 I 144; ATF 114 II 345 c. 3a, rés. in JT 1989 I 32, SJ 1989 p. 97; Hohl, op. cit., p. 100, n. 447). En principe, a la légitimation active celui qui peut faire valoir une prétention en tant que titulaire du droit, en son propre nom (Hohl, op. cit., p. 97, n. 433). Etre légitimé activement signifie donc pour le demandeur avoir le droit de faire valoir en justice la prétention qu'il réclame (ATF 125 III 82 c. 1a; ATF 114 II 345 c. 3a, rés. in JT 1989 I 32, SJ 1989 p. 97; Hohl, loc. cit.). Quant à la légitimation passive, elle appartient à celui qui est l'obligé du droit invoqué (Hohl, op. cit., n. 434). Cela signifie, pour le défendeur, l'obligation de devoir répondre en justice à l'action du demandeur (ATF 125 III 82 c. 1a; Hohl, loc. cit.). Pour pouvoir se prononcer au sujet des légitimations active et passive, il convient de déterminer le fondement juridique des prétentions de la requérante. A cette fin, il s'avère nécessaire de s'intéresser aux rapports juridiques en cause. b) En l'espèce, la société N. _____ SA, qui n'est pas partie à la procédure, a conclu un contrat d'entreprise avec l'intimée. Selon l'art. 7.2 de ce contrat, la société N. _____ SA a dû remettre une garantie bancaire à l'intimée. Cette garantie a été émise par H. _____, qui n'est non plus pas partie à la procédure, sur ordre de la requérante. La présente cause est particulière en ce sens que l'on se trouve dans une relation quadrangulaire. Le garant est H. _____ et le bénéficiaire est l'intimée. Le donneur d'ordre est ici la requérante, qui n'est partie qu'au rapport de couverture. En ce qui concerne le rapport de valeur, sont uniquement en relation le bénéficiaire, savoir l'intimée, et la société N. _____ SA. Par conséquent, la requérante et l'intimée ne sont pas directement en rapport dans le cadre de cette garantie bancaire. La requérante n'est en relation qu'avec H. _____ (rapport de couverture) et la société N. _____ SA. Dans le cadre de cette relation quadrangulaire, elle ne peut donc pas émettre des prétentions directement contre l'intimée. En outre, la requérante n'a pas allégué, encore moins rendu vraisemblable, disposer d'un quelconque fondement contractuel (contrat qu'elle aurait conclu avec l'intimée) ou extracontractuel (quelconque responsabilité de l'intimée à son égard, etc.) justifiant ses prétentions. Dans ces circonstances, on ne voit pas quel droit la requérante pourrait valablement exercer et, partant, quelle obligation est censée incomber à l'intimée. On ne peut ainsi tenir la légitimation active de la requérante et la légitimation passive de l'intimée comme étant vraisemblables. Pour ce premier motif, il convient de rejeter les

conclusions provisionnelles de la requérante. De surcroît, il apparaît douteux que la requérante soit fondée à obtenir des mesures provisionnelles contre H. _____ sans que celle-ci ne soit partie à la procédure. Certes, sur le principe, des mesures provisionnelles peuvent consister en des ordres donnés à des tiers, soit à des personnes qui ne sont pas partie à la procédure. Dans le cas présent toutefois, la défense de payer requise revient à exiger de la banque qu'elle n'exécute pas la prestation contractuelle à laquelle elle est tenue envers l'intimée. On doit dès lors considérer qu'une telle ingérence dans l'exécution d'un contrat nécessite le respect des principes généraux de la procédure que sont le droit d'être entendue et l'effet inter partes des décisions judiciaires (Hohl, op. cit., pp. 247 s., nn. 1315 s. et les références). Autrement dit, bien que la question soit controversée (cf. de Gottrau, op. cit., pp. 26 s.; Logoz, La protection de l'exportateur face à l'appel abusif à une garantie bancaire, thèse Lausanne 1991, pp. 227 ss), il n'apparaît pas conforme aux principes généraux susénoncés de considérer que, dans un cas de figure comme celui de la présente espèce, la banque pourrait être simplement assimilée à un tiers. IV. a) En raison de l'indépendance des rapports juridiques impliqués lors d'une garantie bancaire (cf. supra ch. II), un éventuel litige entre le donneur d'ordre et le bénéficiaire n'empêche pas celui-ci de demander le paiement de la garantie bancaire (TF 4A_171/2007 du 15 août 2007 c. 4.1; TF 4C.25/2003 du 19 mai 2003 c. 2.1; ATF 122 III 275 c. 3a/aa). Cette dernière doit permettre d'assurer un paiement immédiat au bénéficiaire indépendamment des éventuelles divergences l'opposant au donneur d'ordre (TF 4C.204/2003 du 5 mai 2004). En outre, le paiement de la garantie bancaire ne met pas nécessairement fin au rapport entre le donneur d'ordre et le bénéficiaire. Le donneur d'ordre reste toujours libre d'agir en justice contre le bénéficiaire s'il estime que ce dernier n'a pas le droit de conserver le montant reçu au titre de garantie bancaire (Lombardini, op. cit., p. 579, n. 8). S'agissant de l'appel à la garantie, elle doit émaner du bénéficiaire, dans le délai de validité de la garantie, dans la forme requise et conformément aux autres conditions prévues dans la garantie (cf. ATF 122 III 321 c. 4a, JdT 1997 I 256; Lombardini, op. cit., p. 598, n. 88 et les références citées). Les conditions de mise en oeuvre doivent en principe être simples. On distingue deux types de garantie bancaire suivant le mode de mise en oeuvre: la garantie à première demande et la garantie documentaire. La garantie à première demande (ou garantie automatique), la plus rencontrée en pratique, impose à la banque de payer à première réquisition du bénéficiaire, sans exiger de ce dernier qu'il prouve le bien-fondé de son appel à la garantie, ni même qu'il ne motive d'aucune façon son appel. La simple déclaration du bénéficiaire suffit pour que le garant ait à payer l'entier du montant de la garantie, sous réserve d'un appel abusif (de Gottrau, op. cit., p. 15; Lombardini, op. cit., p. 588, n. 45, p. 589, n. 48, et p. 600, n.96). Dans ce cas, la banque doit se limiter à examiner les conditions purement formelles de l'appel. Elle n'a pas à s'interroger sur l'exécution du rapport de valeur ou à savoir si l'appel est justifié (Lombardini, op. cit., p. 599, n. 90). S'agissant de la garantie documentaire, peu rencontrée en pratique, elle se distingue de la garantie à première réquisition en ce sens que le versement du montant de la garantie est subordonné à la présentation par le bénéficiaire d'un ou de plusieurs documents spécifiés dans le contrat de garantie (de Gottrau, op. cit., p. 17). Néanmoins, lorsque l'appel est abusif, le bénéficiaire ne peut pas obtenir le versement de la garantie bancaire (TF 4C.25/2003 du 19 mai 2003 c. 2.1; ATF 122 III 321 c. 4a, JdT 1997 I 256); ce qui est notamment le cas lorsque la garantie émise pour couvrir un certain risque est utilisée pour satisfaire un autre risque (ATF 122 III 321 c. 4a, JdT 1997 I 256, et les références; Logoz, op. cit., p. 113 et p. 153). L'existence d'une fraude ou d'un abus de droit doit être appréciée de façon rigoureuse; l'abus de droit doit être manifeste (TF

4A_171/2007 du 15 août 2007 c. 4.1; TF 4P.5/2002 du 8 avril 2002 c. 5, rés. in SJ 2003 I 95; de Gottrau, II, pp. 11 s.). Le paiement ne peut être empêché que dans les cas les plus flagrants (TF 4A_171/2007 du 15 août 2007 c. 4.1; Lombardini, op. cit., p. 605, n. 113). b) Des mesures provisionnelles peuvent, conformément à l'art. 101 al. 1 ch. 1 let. c CPC-VD (Code de procédure civile vaudois du 14 décembre 1966; RSV 270.11), être ordonnées en tout état de cause, même avant l'ouverture d'action, en cas d'urgence, pour écarter la menace d'un dommage difficile à réparer. Par essence, les mesures provisionnelles doivent être prononcées rapidement. A ce stade de la procédure, le juge n'a pas à trancher le droit litigieux; il lui suffit de constater que le bien-fondé de la requête apparaît vraisemblable *prima facie* (TF 4P.222/2006 du 21 décembre 2006 c. 2; ATF 108 II 69 c. 2a et les références citées, JT 1982 I 528; Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 1 ad art. 101 CPC et les références citées; Pelet, Réglementation fédérale des mesures provisionnelles et procédure civile cantonale contentieuse, thèse Lausanne 1986, nn. 57 ss et 61). S'agissant des faits, le requérant n'a pas à établir, au sens d'une preuve complète, les allégations sur lesquelles il fonde sa requête. Il suffit qu'il les rende vraisemblables (RSPI 1994 p. 200; SJ 1989 p. 642; JT 1988 III 109 c. 3a et les références citées; ATF 108 II 69 c. 2a, rés. in JT 1982 I 528; Pelet, op. cit., nn. 57 et 60). Rendre vraisemblables les faits allégués ne signifie pas convaincre le juge de leur exactitude mais lui donner l'impression, par des indices objectifs, que les faits en cause ont une certaine probabilité, sans qu'une réalité différente soit totalement exclue (ATF 104 Ia 408 c. 4; ATF 99 II 344 c. 2b, rés. in JT 1974 I 540; ATF 88 I 11 c. 5a, JT 1962 I 590; Pelet, op. cit., n. 57). Le juge doit à tout le moins attribuer une probabilité plus grande à la survenance des faits qu'à leur contraire. Il ne suffit cependant pas que les prétentions du requérant apparaissent comme simplement défendables. De simples allégations ne suffisent pas à fonder la vraisemblance (RSPI 1990 p. 174 c. 2a; Schlosser, Les conditions d'octroi des mesures provisionnelles en matière de propriété intellectuelle et de concurrence déloyale, in Sic! 2005 p. 339, p. 342 et les références citées). Les mesures provisionnelles étant destinées à protéger provisoirement un droit faisant, ou devant faire l'objet d'un procès au fond (principe de l'accessorité de la procédure de mesures provisionnelles à celle du fond), le juge des mesures provisionnelles doit, outre la vraisemblance des faits, examiner provisoirement le fondement de la prétention au fond; se limitant à un examen sommaire ne préjugant pas le fond du litige, il doit accorder la protection requise si, sur la base d'un examen sommaire des questions de droit, la prétention invoquée au fond ne se révèle pas dénuée de chances de succès (RSPI 1994 p. 200; SJ 1989 p. 642; JT 1988 III 109; ATF 108 II 69 c. 2a, rés. in JT 1982 I 528, et les références; Pelet, op. cit., nn. 61 ss). Le degré de vraisemblance requis, de même que le caractère plus ou moins sommaire de l'examen du fondement juridique de la prétention, ressortissent à l'appréciation du juge, qui doit adapter ses exigences à l'ensemble des circonstances du cas d'espèce. Il tiendra compte notamment de la nature des faits constatés, de l'urgence de la situation et de l'importance du préjudice que la protection envisagée ou son défaut risquerait d'occasionner à l'une ou l'autre des parties (Pelet, op. cit., nn. 58, 66 et 77). c) En l'espèce, comme relevé auparavant, la requérante n'a pas rendu vraisemblable l'existence d'une prétention à faire valoir au fond contre l'intimée. D'ailleurs, interpellée à ce sujet lors de l'audience, elle n'a pas pu indiquer quel fondement elle entendait invoquer au fond. En l'état, les prétentions de la requérante apparaissent dépourvues d'assise, partant dénuées de chance de succès, ce qui commande le rejet de la requête de mesures provisionnelles. d) Les arguments soulevés par la requérante sont en substance les suivants: l'intimée n'ayant pas accepté la substitution de parties au contrat conclu avec la société N. _____ SA, elle ne

saurait obtenir le versement de la garantie; celle-ci n'est pas exigible faute de "bonne fin" des travaux; enfin, l'appel à la garantie procède d'un abus de droit. On ne voit toutefois pas en quoi le refus de substitution de parties au contrat d'entreprise (rapport de valeur) aurait une influence sur le rapport de garantie, ces deux rapports juridiques étant distincts et indépendants; le sort de l'un ne modifie en rien le contenu de l'autre. Sous réserve d'un appel abusif, point sur lequel on reviendra, le versement de la garantie dépend uniquement du rapport de garantie, soit de la relation entre le garant, en l'occurrence H._____, et le bénéficiaire, savoir l'intimée. Celle-ci étant valide, ce que ne contestent pas les parties, l'intimée apparaît fondée à appeler la garantie. En ce qui concerne l'absence de "bonne fin" des travaux, la requérante, se référant à différents auteurs, soutient que l'exécution d'une garantie pour bonne fin des travaux est subordonnée à la livraison de l'ouvrage; or, une telle livraison n'a jamais eu lieu s'agissant des travaux exécutés par la société N._____ SA, de sorte que l'appel à la garantie serait, selon la requérante, abusif. Toutefois, les auteurs cités par la requérante ne donnent pas une lecture aussi stricte de la notion de garantie de "bonne fin". A leur sens, cette garantie couvre le risque de défaut de la chose en permettant au bénéficiaire d'en exiger la réparation dans un certain délai aux frais du donneur d'ordre (cf. Logoz, op. cit., p. 34) ou est destinée à assurer le bénéficiaire contre le risque de défaut de la chose (cf. de Gottrau, op. cit., p. 12). Il n'est nulle part fait mention de "livraison". Selon ces deux définitions, la garantie de bonne fin vise uniquement à protéger le bénéficiaire contre le risque de défaut de la chose, indépendamment de la livraison de celle-ci. Par conséquent, à ce stade, rien n'empêche de retenir, conformément à l'art. 18 CO, une autre interprétation que celle qu'en fait la requérante et qui n'apparaît pas devoir s'imposer. Au contraire, il convient de retenir, compte tenu de son texte clair, que la garantie litigieuse vise à protéger le bénéficiaire contre le risque de défaut de la chose, soit contre le risque que les travaux confiés à l'entrepreneur n'aient pas été "bien terminés", ce indépendamment de la livraison de l'ouvrage. Au demeurant, si la garantie ne devait être appelée qu'à la suite de la livraison de l'ouvrage, une mention en ce sens aurait aisément pu être intégrée (clause d'effectivité; cf. de Gottrau, op. cit., p. 15). Les parties auraient même pu convenir que le versement de la garantie ne pourrait intervenir que sur présentation du procès-verbal de vérification (cf. art. 158 al. 3 de la norme SIA 118), à l'instar de ce qui se fait en matière de garantie documentaire. Or, tel n'est pas le cas. Il convient ainsi de retenir que la garantie bancaire litigieuse est une garantie à première demande "simple", c'est-à-dire dépourvue de clause d'effectivité. Ce qui ressort explicitement du texte de la garantie qui stipule que "H._____ effectuera son paiement [...], dès que le bénéficiaire lui aura signifié par écrit que N._____ SA n'a pas rempli ses obligations contractuelles". Ainsi, seule compte la signification écrite et H._____ doit se limiter à un examen purement formel des conditions de la garantie. La condition ne doit pas ici être confondue avec le risque assuré. L'inexécution des obligations de la société N._____ SA n'est pas une condition à laquelle est soumise la garantie bancaire; elle n'est que le risque assuré par cette garantie. La seule condition est la réquisition écrite du bénéficiaire tendant au versement du montant de la garantie. S'agissant d'un éventuel caractère abusif de l'appel à la garantie du 5 novembre 2010, la requérante n'a pas pu rendre vraisemblable que cet appel constituerait un abus de droit flagrant. Elle n'a notamment pas rendu vraisemblable que l'intimée chercherait à utiliser le montant de la garantie à une autre fin que la couverture du risque lié à l'absence de bonne fin des travaux confiés à la société N._____ SA, ni que H._____ aurait considéré ou dû considérer qu'il était manifeste que l'appel de l'intimée était abusif. Au vu de ce qui précède, il n'apparaît pas que la requérante soit fondée à requérir que H._____

soit interdite de verser le montant de la garantie à la suite de l'appel formé le 5 novembre 2010 par l'intimée, appel que H. _____ a, au demeurant, jugé conforme aux conditions de la garantie litigieuse. La requête doit être rejetée pour ce motif également, sans qu'il n'y ait lieu d'examiner plus avant l'existence d'un préjudice difficilement réparable in casu . V. Selon l'art. 4 TFJC (tarif vaudois du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile; RS 270.11.5), les frais sont mis à la charge de la partie pour les opérations qu'elle requiert ou qui sont ordonnées pour l'examen de sa cause. En l'espèce, compte tenu de la valeur litigieuse et des opérations accomplies, les frais de la procédure provisionnelle doivent être arrêtés à 5'080 fr. pour la requérante. Conformément à l'art. 109 al. 1 CPC-VD, le juge règle les dépens dans l'ordonnance. En l'espèce, l'intimée obtient entièrement gain de cause et a droit à des dépens de la procédure provisionnelle, qu'il se justifie de fixer à 2'500 fr., à la charge de la requérante (cf. art. 92 al. 1 CPC-VD). Par ces motifs, le juge instructeur, statuant à huis clos et par voie de mesures provisionnelles : I. Rejette la requête de mesures provisionnelles déposée le 9 novembre 2010 par la requérante A. _____ SA contre l'intimée M. _____. II. Révoque en conséquence, dès que la présente ordonnance sera devenue définitive, l'ordonnance de mesures préprovisionnelles du 9 novembre 2010. III. Arrête les frais de la procédure provisionnelle à 5'080 fr. (cinq mille huitante francs) pour la requérante. IV. Condamne la requérante à verser à l'intimée le montant de 2'500 francs (deux mille cinq cents francs) à titre de dépens de la procédure provisionnelle. V. Déclare la présente ordonnance exécutoire, à l'exception de son chiffre II qui le deviendra dès que la présente ordonnance sera définitive. Le juge instructeur : _____ Le greffier : P. Muller _____ J. Greuter Du L'ordonnance qui précède, dont le dispositif a été expédié pour notification aux parties le 16 décembre 2010, lue et approuvée à huis clos, est notifiée, par l'envoi de photocopies, aux conseils des parties. Les parties peuvent faire appel auprès de la Cour civile du Tribunal cantonal dans les dix jours dès la notification de la présente ordonnance en déposant au greffe de la Cour civile une requête motivée, en deux exemplaires, désignant l'ordonnance attaquée et contenant les conclusions de l'appelant. Le greffier : J. Greuter

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