

VD_FINDINFO HC / 2013 / 196 vom 21. März 2013

VD Tribunal cantonal, 2013-03-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2013___196

FR: VD_FINDINFO HC / 2013 / 196 du 21 mars 2013

IT: VD_FINDINFO HC / 2013 / 196 del 21 marzo 2013

Regeste

MESURE PROVISIONNELLE, DROIT BANCAIRE, CRÉDIT LOMBARDE,
NANTISSEMENT, RÉSILIATION, JUSTE MOTIF, PREUVE FACILITÉE, PACTE
COMMISSOIRE | 261 CPC (CH)

Erwägungen

E. 1

a) Les parties sont convenues dans le CLA de l'application du droit suisse; elles ont prévu que l'exécution de l'ensemble des obligations de chacune des parties se ferait à Lausanne qui constitue également le for en cas de litige les opposant (ch. 20 CLA). b) L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC), dans les causes non patrimoniales ou celles dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Les ordonnances de mesures provisionnelles étant régies par la procédure sommaire, selon l'art. 248 let. d CPC, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). L'appel est de la compétence du juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; RSV 173.01]). En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), l'appel est recevable.

E. 2

a) L'autorité d'appel dispose d'un plein pouvoir d'examen en fait et en droit, y compris lorsque la décision attaquée est de nature provisionnelle (JT 2011 III 43). b) Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement de tels faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (JT 2011 III 43 c. 2 et les réf. citées). L'appelante a produit quatre pièces et l'intimée vingt-six. Les pièces produites, dont certaines figurent déjà au dossier de première instance, sont recevables aux conditions de l'art. 317 CPC précité, à savoir lorsqu'elles sont postérieures à la clôture des débats de première instance; ces pièces sont prises en compte dans l'établissement des faits, dans la mesure de leur utilité pour l'examen de la cause.

E. 3

L'appelante invoque la violation de son droit d'être entendue qui résulterait de ce que le premier juge n'aurait pas motivé sa considération portant sur les motifs de résiliation par la banque du CLA, se limitant à les qualifier de "peu convaincants". La jurisprudence a déduit du droit d'être entendu, garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. (Constitution fédérale du 18 avril

1999; RS 101), le devoir de l'autorité de motiver sa décision afin que le destinataire puisse la comprendre, l'attaquer utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Pour répondre à ces exigences, il suffit que le juge mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. L'autorité n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais elle peut au contraire se limiter à ceux qui, sans arbitraire, lui paraissent pertinents (TF 2C_724/2012 du 25 juillet 2012 c. 5.1; ATF 137 II 266 c. 3.2; ATF 136 I 229 c. 5.2). La motivation du premier juge, bien que succincte, répond aux exigences exposées. Au demeurant, selon la jurisprudence, la violation du droit d'être entendu — pour autant qu'elle ne soit pas d'une gravité particulière — peut être réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen (ATF 126 V 130 c. 2b). Compte tenu du fait que l'appelante a pu s'exprimer de manière complète devant le juge de céans, qui dispose d'un plein pouvoir d'examen en fait et en droit dans la procédure provisionnelle, le vice serait de toute manière guéri par l'examen, en instance d'appel, de l'ensemble des questions soulevées. Le moyen est mal fondé.

E. 4

L'appelante fait encore valoir une constatation inexacte des faits. Comme déjà mentionné, l'instance d'appel dispose d'un plein pouvoir d'examen de la cause en fait et en droit, même en matière provisionnelle. Dans la mesure où le juge d'appel a établi les faits en tenant compte de l'ordonnance complétée par le dossier de première instance et des pièces produites recevables en appel, qu'il contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. b CPC), que la cause soit soumise à la maxime des débats ou à la maxime inquisitoire (cf. ATF 138 III 374 c. 4.3.1), le moyen de l'appelante s'avère mal fondé, ce d'autant qu'elle ne s'en prend pas à l'appréciation des preuves effectuée par le premier juge. Le moyen doit donc être rejeté.

E. 5

a) L'appelante invoque la violation des art. 261 al. 1 CPC et 318 CO (Code des obligations du 30 mars 1911; RS 220), subsidiairement de l'art. 264 al. 1 CPC ainsi que de la jurisprudence en matière de résiliation des contrats de crédit en compte courant. Elle soutient, en substance, qu'elle était en droit de résilier le contrat sans aucune justification, mais qu'elle avait au moins deux motifs sérieux de résilier le crédit. Selon l'appelante, l'intimée/requérante pourrait obtenir la réparation intégrale de son dommage, dans le cadre d'un procès au fond, si l'objet du gage était vendu. En revanche, si l'objet du gage restait bloqué jusqu'à l'issue du procès au fond, l'appelante risquerait de perdre la valeur totale du gage et toute chance de recouvrer sa créance auprès de l'intimée. Ces motifs justifieraient, à titre subsidiaire, que l'intimée soit astreinte à fournir des sûretés. L'intimée quant à elle fait valoir, en substance, que l'appelante a procédé à un montage de l'opération d'investissement-prêt attesté par le document intitulé "Exit Buyer Strategy Couldn't it get more attractive?". La très grande valeur des titres cédés en gage était ainsi en proportion du grand financement ou crédit envisagé. Selon l'intimée, l'appelante a recouru à une argumentation prétexte de la garantie bancaire à fournir en relation avec le "grand prêt" et de la diminution momentanée du cours des actions W. _____, provoquant la rupture des relations contractuelles à un moment "charnière", d'une part, et violant ses obligations en sa qualité de partenaire dans l'opération définie en octobre 2011, d'autre part. b) Selon l'art.

261 CPC, le requérant de mesures provisionnelles doit rendre vraisemblable qu'une prétention dont il est titulaire est l'objet d'une atteinte illicite ou risque de l'être (art. 261 al. 1 let. a CPC) et que cette atteinte risque de lui causer un préjudice difficilement réparable (art. 261 al. 1 let. b CPC). L'art. 261 al. 1 CPC pose des conditions cumulatives à l'octroi de mesures provisionnelles. ba) Le motif qui justifie la mesure requise doit être examiné en premier lieu; il faut une mise en danger ou une violation effective d'une prétention risquant de causer à son titulaire un préjudice difficilement réparable et impliquant une urgence temporelle. Le préjudice envisagé doit être objectivement vraisemblable, une erreur d'appréciation n'étant pas totalement exclue. Par préjudice, on entend par exemple l'atteinte à l'exercice de droits absolus. Peu importe que l'atteinte puisse être réparée par une somme d'argent. Même un dommage immatériel imminent ou qui est difficile à évaluer ou à démontrer, ou encore des difficultés d'exécution d'une décision, en font partie. Il faut en outre que la prétention matérielle mise apparemment en danger ou déjà violée soit vraisemblable, de sorte que le requérant est tenu de rendre vraisemblable la légitimité de sa demande principale (Message du Conseil fédéral relatif au code de procédure civile suisse, FF 2006, p. 6841 ss, spéc. 6961; Bohnet, CPC commenté, Bâle 2011, n. 7 ad art. 261 CPC). Dans le cadre des mesures provisionnelles, le juge peut donc se limiter à la vraisemblance des faits et à l'examen sommaire du droit, en se fondant sur les moyens de preuve immédiatement disponibles. Un fait ou un droit est rendu vraisemblable lorsque, au terme d'un examen sommaire, sur la base d'éléments objectifs, ce fait ou ce droit est rendu probable, sans pour autant qu'il faille exclure la possibilité que les faits aient pu se dérouler autrement ou que la situation juridique se présente différemment (Bohnet, op. cit., n. 4 ad art. 261 CPC et les réf. citées). bb) Le requérant doit rendre vraisemblable qu'il s'expose, en raison de la durée nécessaire pour rendre une décision définitive, à un préjudice qui ne pourrait pas être entièrement supprimé même si le jugement à intervenir devait lui donner gain de cause. En d'autres termes, il s'agit d'éviter d'être mis devant un fait accompli dont le jugement ne pourrait pas complètement supprimer les effets. Est difficilement réparable le préjudice qui sera plus tard impossible ou difficile à mesurer ou à compenser entièrement; entrent notamment dans ce cas de figure la perte de clientèle, l'atteinte à la réputation d'une personne, ou encore le trouble créé sur le marché par l'utilisation d'un signe créant un risque de confusion (TF 4A_611/2011 du 3 janvier 2012 c. 4.1 et les réf. citées, in RSPC 2012, p. 208, et la note de Dietschy). Un préjudice financier n'est en principe pas difficilement réparable, hormis les cas exceptionnels où il est susceptible d'entraîner la faillite de l'intéressé ou la perte de ses moyens d'existence (Seiler, Die Berufung nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung, Bâle 2011, n. 991 et les renvois). bc) Le risque de préjudice difficilement réparable suppose par ailleurs l'urgence (Bohnet, op. cit., n. 12 ad art. 261 CPC); de façon générale, il y a urgence chaque fois que le retard apporté à une solution provisoire met en péril les intérêts d'une des parties (Hohl, La réalisation du droit et les procédures rapides, thèse d'habilitation, Fribourg 1994, n. 543). bd) La mesure doit être proportionnée au risque d'atteinte. Il faut procéder à une pesée des intérêts contradictoires des deux parties au litige, c'est-à-dire à l'appréciation des désavantages respectifs pour le requérant et pour l'intimé, selon que la mesure requise est ordonnée ou refusée; l'examen du droit et la pesée des intérêts en présence ne s'excluent pas: le juge doit pondérer le droit présumé du requérant à la mesure avec les conséquences irréparables que celle-ci peut entraîner pour l'intimé. Plus une mesure atteint de manière incisive la partie citée, plus il convient de fixer de hautes exigences quant à l'existence des faits pertinents et au fondement juridique de la prétention (cf. Bohnet, op. cit., n. 18 ad

art. 261 CPC; TF 4A_611/2011 précité c. 4.1 et les réf citées; ATF 131 III 473 c. 2.3 et 3.2).

E. 6

a) Les parties semblent avoir conclu un crédit lombard (sur cette notion voir Lombardini, *Droit bancaire suisse*, 2^{ème} éd., 2008, p. 736 ss; Bauen/Rouiller, *Relations bancaires en Suisse*, 2011; Elisabeth Moskrich, *Der Lombardkredit*, Thèse, Zurich 2003, p. 5). Le crédit lombard est une ligne de crédit garantie par le nantissement de titres facilement réalisables, le plus souvent des actions ou des obligations dont le titulaire n'entend pas momentanément se dessaisir. Il revêt généralement la forme d'un compte courant ou d'un prêt à terme (Bauen/Rouiller, *op. cit.*, note marginale 16 p. 263); il est généralement consenti à court terme et résiliable à tout moment et sans délai. L'emprunteur n'obtient du prêteur qu'un pourcentage, déterminé par l'usage bancaire, de la valeur sur le marché des titres donnés en gage (Bauen/Rouiller, *op. cit.*, p. 258). Ce pourcentage est fixé en fonction de la liquidité et de la qualité du gage et s'élève à environ 50 à 80 % de la valeur sur le marché des titres (Kuhn, *Schweizerisches Kreditsicherungsrecht*, Berne 2011, § 28, n. 43, p. 548). La garantie peut devenir insuffisante à la suite d'une baisse des cours qui réduit cette marge, ce qui n'est pas rare en période de crise, vu la volatilité des marchés boursiers. En pareil cas la banque peut abaisser la limite du crédit ou exiger l'apport de garanties complémentaires (appel de marge). Si la marge de sécurité n'est pas reconstituée, la banque peut résilier le crédit lombard, liquider le dépôt de garantie et réclamer le remboursement des avances consenties (Bauen/Rouiller, *op. cit.*, p. 258). b) L'appelante se prévaut de justes motifs de résiliation, ce que la doctrine n'exclut pas dans le cadre du prêt à durée déterminée; toutefois l'admissibilité de tels motifs est soumise à des exigences très strictes. Au vu du but du crédit lombard, l'existence de justes motifs entraînant une résiliation extraordinaire ne constituera en principe pas la règle (Moskrich, *op. cit.*, p. 28 et les réf.). ba) Dans la mesure où l'appelante a laissé entendre lors de la résiliation, soit dans son courrier du 29 juin 2012, qu'elle dénonçait le contrat en raison d'une marge de sécurité insuffisante, ce qui semble être corroboré par la déclaration du témoin V._____ faisant état d'une chute inexplicée et provisoire de 30% de la valeur des actions constituant le gage, ce motif ne pouvait, à première vue, fonder valablement la résiliation intervenue, compte tenu de la marge de sécurité usuelle en matière bancaire (cf. ci-dessus c. 6a). La marge de sécurité en l'espèce était à première vue largement suffisante au moment de la résiliation du crédit, même en tenant compte d'une chute provisoire de 30% de la valeur des actions. Le crédit lombard a en principe pour but la mise à disposition du prêt consenti pendant toute la durée du contrat (Moskrich, *op. cit.*, p. 24; sur la notion de prêt de durée déterminée, cf. Bovet/Richa, *CR CO I*, n. 1 ad art. 318 CO) et prévoit le recours aux appels de marge pour remédier aux insuffisances de marge. bb) Dans la mesure où l'appelante se réfère dans son appel à la garantie bancaire douteuse, présentée par l'intimée dans le cadre du "grand prêt" – sans du reste qu'une implication de celle-ci quant au caractère douteux n'apparaisse comme établie à ce jour – ce motif ne saurait pas non plus, à première vue, fonder la résiliation du "petit prêt" conclu entre les parties, ce d'autant que le témoin V._____ a déclaré que les discussions avec l'intimée sur le grand crédit avaient été ralenties suite à la résiliation, mais pas exclues pour l'avenir. Il y a donc lieu d'admettre que l'intimée a rendu vraisemblable une prétention contractuelle découlant de la résiliation du crédit lombard, intervenue alors que la banque disposait d'une marge de sécurité paraissant amplement suffisante et qu'elle n'excluait pas la poursuite de l'opération envisagée avec l'intimée.

E. 7

Le risque d'une atteinte et le préjudice difficilement irréparable doivent être examinés à la lumière de l'acte de nantissement liant les parties. a) Le pacte commissoire, qui vise à empêcher une exploitation usuraire de la situation du débiteur, se distingue de la réalisation privée du gage qui peut intervenir par vente de gré à gré ou par appropriation (art. 894 CC [Code civile suisse du 10 décembre 1907; RS 210]; Bauer, Basler Kommentar, n. 11 ss ad art. 894 CC). La vente de gré à gré entraîne l'obligation pour le créancier de présenter un décompte au débiteur, d'imputer la valeur du gage sur la créance et de restituer un éventuel surplus (ATF 119 II 344 c. 2b ; Bauer, op. cit., n. 12 ad art. 894 CC), ce devoir de diligence découlant des règles de la bonne foi (ATF 118 II 112 c. 2). Seule la quotité du gage nécessaire pour couvrir la créance doit être réalisée (cf. Kuhn, op. cit., n. 43, p. 549). L'appropriation suppose qu'il soit tenu compte des intérêts du débiteur de manière convenable (ATF 119 II 344 ; Bauer, op. cit., n. 13 ad art. 894 CC). C'est le cas lorsque le gage bénéficie d'une valeur de marché qui peut être objectivement déterminée au moment de son acquisition, par exemple si l'objet du gage est coté à la bourse, c'est-à-dire qu'il a un cours effectif (ATF 119 II 344; Lombardini, op. cit., n. 45, p. 892) et est véritablement liquide (Bauen/Rouiller, op. cit., note marginale n. 9, p. 166), ou que la valeur du gage peut être déterminée objectivement par un autre moyen, une lésion des intérêts du débiteur étant alors généralement exclue. b) La détermination de la valeur objective d'actions décotées, si elle n'est pas considérée comme catégoriquement exclue (Bauen/Rouiller, op. cit., note marginale n. 9, p. 166), est tenue pour délicate et difficile (cf. Rötheli/Iffland, La décotation, in RSDA 4/2004 305 ss, 316; Moskric, op. cit., p. 229 et les réf. à la note infrapaginale n. 1241). c) Au vu de la nature du gage, composé d'actions décotées, la difficulté liée à la détermination de sa valeur et à l'évaluation d'un éventuel dommage consécutif à une possible appropriation des actions par l'appelante justifie le maintien des mesures provisionnelles ordonnées dans l'intérêt de l'intimée/requérante, ce d'autant que, de l'avis des deux parties au litige, les actions nanties représentent toute la fortune, soit la substance de l'intimée/requérante, d'une part, et que les chances de succès d'une action ultérieure en dommages-intérêts portant sur la différence de valeur après la réalisation du gage paraissent aléatoires, d'autre part. L'intérêt de l'intimée au maintien des mesures provisionnelles ordonnées, qui ne paraissent pas disproportionnées au regard de la nature et de l'importance du gage, l'emporte sur celui de l'appelante à la réalisation immédiate du gage, dès lors que l'urgence de la réalisation n'est pas rendue vraisemblable s'agissant d'un gage constitué d'actions décotées de la société W. _____, dont la valeur semble largement dépasser, en l'état, la créance de l'appelante. Les mêmes motifs commandent de ne pas faire droit aux conclusions de l'appelante qui tendent à la fourniture de sûretés au sens de l'art. 264 al. 1 CPC.

E. 8

Au vu de ce qui précède, l'appel doit être rejeté. L'ordonnance attaquée doit être confirmée, à l'exception de son ch. IV qui est caduc et doit être supprimé puisque le délai imparti à l'intimée/requérante pour déposer la demande avait été prolongé jusqu'au 4 février 2013 par la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale (cf. à ce sujet Bohnet, op. cit., n. 14 ad art. 263 CPC ; Baslerkommentar ZPO-Sprecher, n. 18 ad art. 263). Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 3'000 fr., sont mis à la charge de l'appelante, qui succombe (art. 106 CPC; 65 al. 1 et 3 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]). L'appelante, I. _____ SA, doit verser à l'intimée, N. _____ SA, la somme de 4'000 fr. à titre de dépens de deuxième instance (art. 3 al. 1 et 2, art. 7 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010; RSV 270.11.6]). Par ces motifs, la juge

déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, prononce : I. L'appel est rejeté. II. L'ordonnance est réformée comme suit: IV. supprimé. L'ordonnance est maintenue pour le surplus. III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 3'000 fr. (trois mille francs), sont mis à la charge de l'appelante I. _____ SA. IV. L'appelante I. _____ SA versera à l'intimée N. _____ SA la somme de 4'000 fr. (quatre mille francs) à titre de dépens de deuxième instance. V. L'arrêt est exécutoire. La juge déléguée : La greffière : Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à : ■ Me Rémy Wyler (pour I. _____ SA), ■ Me Philippe Reymond (pour N. _____ SA). La juge déléguée de 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 Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale. La greffière :

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