

COUR CIVILE

Jugement incident dans la cause divisant **Y.**_____ **SA**, à Winterthur,
d'avec **N.**_____ **SA**, à Crissier.

Du 29 juillet 2009

Présidence de M. KRIEGER, juge instructeur
Greffière : Mme Schwab

Statuant immédiatement à huis clos, le juge instructeur
considère :

En fait et en droit :

Vu le procès introduit par la demanderesse Y._____ SA à
l'encontre de la défenderesse N._____ SA, selon demande du 22
décembre 2008, concluant, avec suite de frais et dépens, à ce qu'il plaise
à la Cour civile prononcer :

"I. N._____ SA est la débitrice et doit immédiat paiement à
Y._____ SA de la somme de CHF 400'000.— (quatre cent mille
francs suisses), plus intérêts à 5% dès le 4 février 2008."

vu les avis du juge instructeur fixant, puis prolongeant le délai
imparti à la défenderesse pour déposer une réponse au 12 mai 2009,

vu la requête incidente en suspension de cause déposée par la défenderesse au fond et requérante N. _____ SA le 1^{er} avril 2009, soit dans le délai de réponse, prenant, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

- I. La requête est admise.
- II. Le procès actuellement pendant devant la Cour civile du Tribunal cantonal vaudois entre Y. _____ SA et N. _____ SA est suspendu jusqu'à droit connu sur le sort de la procédure civile genevoise menée par N. _____ SA contre F. _____ SA et Q. _____ SA (cause [...]).
- III. Un nouveau délai de Réponse sera imparti à N. _____ SA lorsque la Justice genevoise aura définitivement statué sur le sort de l'action N. _____ SA contre F. _____ SA et Q. _____ SA.
- IV. (subsidiairement aux conclusions II et III qui précèdent)
Le procès opposant Y. _____ SA à N. _____ SA est transmis au Tribunal de première instance de Genève, pour qu'il soit statué sur cette action en même temps que sur la cause [...] N. _____ SA contre F. _____ SA et Q. _____ SA."

vu la lettre de la requérante du même jour, laquelle requiert la production de pièces en mains de la demanderesse au fond et intimée Y. _____ SA,

vu l'avis du 2 avril 2009, par lequel le juge instructeur a notifié dite requête à l'intimée et lui a imparti un délai au 6 mai 2009 pour faire la déclaration prévue à l'art. 148 CPC ou indiquer les mesures d'instruction demandées, dit avis valant également interpellation au sens de l'art. 149 al. 4 CPC pour toutes les parties,

vu la lettre du 5 mai 2009 de la requérante, laquelle ne voyait pas d'objection à ce que l'incident soit tranché hors audience, sur la base d'un échange de mémoires,

vu le courrier du même jour, par lequel l'intimée s'oppose aux conclusions incidentes en suspension de cause, confirme qu'elle n'a pas de mesure d'instruction particulière à solliciter, sous réserve de la

production de pièces nouvelles et demande le remplacement de l'audience par un échange d'écritures unique à bref délai,

vu les avis du juge instructeur du 6 mai 2009 impartissant aux parties des délais pour produire un mémoire incident en deux exemplaires, puis les prolongeant,

vu le mémoire incident déposé le 8 juin 2009 par la requérante et sa lettre du même jour réitérant sa requête en production de pièces formulée le 1^{er} avril 2009,

vu l'avis du juge instructeur du 9 juin 2009 confirmant le rejet des réquisitions de la requérante en production de pièces,

vu le mémoire incident déposé le 22 juin 2009 par l'intimée, laquelle a conclu, avec suite de frais et dépens :

- I. La requête incidente en suspension de cause de N. _____ SA est rejetée.
- II. Un nouveau délai de réponse est fixé à N. _____ SA."

vu les autres pièces au dossier,

vu les art. 19, 123, 123a et 146 et suivants CPC;

attendu que l'art. 123 al. 2 prescrit la forme incidente,

que la présente requête est conforme aux exigences des art. 19 et 147 al. 1 CPC,

qu'elle est donc recevable;

attendu qu'après interpellation des parties, le juge peut remplacer l'audience par un échange d'écritures (art. 149 al. 4 CPC);

attendu qu'aux termes de l'art. 123 CPC, le juge peut suspendre l'instruction du procès pour un temps déterminé en cas de nécessité,

que, selon la jurisprudence, la condition de nécessité posée par cette disposition doit être interprétée de manière restrictive, la suspension étant un acte grave et exceptionnel, qui exige la réalisation effective d'un état de nécessité dont il appartient au juge d'apprécier l'existence (JT 2002 III 186 consid. 2; JT 1993 III 113 consid. 3a; JT 1984 III 11 consid. 2a; Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^e éd., n. 4 ad art. 123 CPC),

que la suspension se justifie en particulier lorsque le sort du procès peut dépendre de l'issue d'une autre procédure, civile, pénale ou administrative, sans qu'il y ait pour autant litispendance, afin d'éviter des jugements même indirectement contradictoires (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 3 ad art. 123 CPC),

que la connexité entre deux actions ne suffit cependant pas en soi à justifier la suspension de l'un des procès (JT 1984 III 11 consid. 2b; JT 1969 III 113; JT 1967 III 113; Reymond, L'exception de litispendance, thèse Lausanne 1991, pp. 207 ss),

que lorsque le risque de jugements contradictoires résulte de la connexité d'actions ouvertes à des fors différents, c'est toutefois l'art. 36 LFors (loi fédérale du 24 décembre 2000 sur les fors en matière civile; RS 272) qui est applicable (JI-CCiv dans la cause F. A. c. D. C. D. B. A.-D. du 6 décembre 2005 n° 187 consid. I.a; Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 3 ad art. 123 CPC),

qu'aux termes de l'art. 36 al. 1 LFors, lorsque plusieurs tribunaux sont saisis d'actions connexes, tout tribunal saisi ultérieurement peut surseoir à la procédure jusqu'à ce que le tribunal saisi en premier lieu ait statué,

que le législateur vaudois n'a fait que reprendre presque textuellement cette disposition à l'art. 123a CPC, cela afin de permettre sa mise en application (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., ad art. 123a CPC; Bulletin du Grand Conseil, janvier 2001, p. 6155),

qu'un des buts de l'art. 36 LFors est d'éviter des jugements contradictoires dans des procédures ne portant pas sur des objets de litige identiques (Donzallaz, Commentaire de la loi fédérale sur les fors en matière civile, n. 3 ad art. 36 LFors),

que deux jugements sont contradictoires lorsqu'ils conduisent à des résultats qui s'excluent l'un l'autre (Donzallaz, op. cit., nn. 8 ss ad art. 36 LFors),

que la connexité prévue à l'art. 36 LFors n'impose pas l'identité des parties ou de l'objet du litige,

qu'il faut néanmoins que les causes reposent sur un même fait ou un complexe de faits susceptible d'une appréciation globale, étant précisé que la similitude que présentent des questions à juger est insuffisante (Donzallaz, op. cit., n. 12 ad art. 36 LFors; Ch. rec., B. M. L. N. c. R. P. du 6 mai 2005),

qu'on peut relever que le mécanisme de l'art. 36 LFors porte en lui les germes de l'enlisement et peut entraîner des retards de procédure considérables, de sorte qu'il y a lieu d'y recourir avec retenue et une certaine parcimonie (Donzallaz, op. cit., n. 21 ad art. 36 LFors),

que seuls des intérêts publics élémentaires relatifs à l'économie du procès et la réalisation cohérente du droit matériel justifient de faire attendre un demandeur ultérieur (Message du Conseil fédéral du 18 novembre 1998 concernant la loi fédérale sur les fors en matière civile, FF 1999 III p. 2634),

que la suspension sera notamment exclue si le premier procès se trouve encore à sa phase première, en général au niveau de l'échange des mémoires, en procédure ordinaire (Donzallaz, op. cit., n. 21 ad art. 36 LFors; Haldy, Présentation générale des nouveaux fors fédéraux, in Les nouveaux fors fédéraux et les nouvelles organisations judiciaires, CEDIDAC, Lausanne 2001, p. 20),

que le juge doit en définitive toujours procéder à une pesée des intérêts en cause avant de trancher la question de la suspension, le tribunal saisi ultérieurement disposant d'une marge d'appréciation (Donzallaz, op. cit., n. 22 ad art. 36 LFors);

attendu qu'au fond, la demande a été ouverte par l'intimée à la suite de la délivrance d'une police d'assurance "garantie de construction" en faveur de F._____ SA, dans le cadre d'un chantier de construction dont le maître de l'ouvrage est Q._____ SA,

que cette police mentionne entre autres que la garantie est payable nonobstant toutes objections ou moyens de défense résultant du contrat, mais ajoute "à réception d'une requête valablement signée de votre part démontrant que N._____ SA n'a pas rempli ses obligations contractuelles",

qu'à la suite de problèmes intervenus entre les parties au contrat d'entreprise, qui font l'objet du procès genevois, F._____ SA a obtenu de l'intimée le paiement du montant de 400'000 fr., correspondant à la garantie,

que, par la demande déposée devant la cour de céans, l'intimée se retourne donc contre la requérante et requiert le remboursement de la garantie de 400'000 fr. versée à la suite d'une demande déposée par F._____ SA;

attendu que, dans le cadre de l'incident, la requérante invoque le fait que l'intimée n'aurait pas dû payer la garantie, compte tenu du

texte qui précise qu'une violation des obligations contractuelles devait être "démontrée",

que, selon la requérante, il y a donc lieu de déterminer si tel est le cas dans la présente cause et, dans l'affirmative, déterminer si l'intimée a payé à tort,

que la requérante soutient encore que, l'autorité genevoise devant instruire sur ces points également, il y a lieu d'attendre le jugement qu'elle rendra;

attendu qu'en l'espèce, les procédures genevoise et vaudoise ne concernent pas les mêmes parties,

qu'en outre, la procédure genevoise porte sur le point de savoir si la requérante a exécuté ou non les devoirs contractuels lui incombant,

que la procédure introduite devant la cour de céans concerne une garantie bancaire,

qu'il s'agira par conséquent de déterminer la nature, accessoire ou abstraite, de cette garantie, notamment en procédant à l'examen délicat de l'expression "démontrant que", puis d'examiner si l'appel à garantie était manifestement abusif ou non,

que les deux procédures ne portent par conséquent pas sur des objets identiques et ne sont dès lors pas susceptibles d'aboutir à des jugements contradictoires, même indirectement,

qu'en outre, la procédure genevoise est avancée, alors que la procédure vaudoise n'en est qu'au stade du dépôt de la réponse,

que les parties pourront encore alléguer des faits nouveaux, en particulier ceux résultant de la procédure genevoise,

que l'état de nécessité n'est donc pas réalisé en l'espèce,

qu'il est dès lors opportun de rejeter la requête tant dans ses conclusions principales que subsidiaires, faute pour celles-ci de présenter un lien de connexité, les causes genevoise et vaudoise ne visant ni les mêmes parties ni les mêmes causes juridiques;

attendu que les frais de la procédure incidente sont fixés à 900 fr. à la charge de la requérante N. _____ SA (art. 4 al. 1 et 170a al. 1 TFJC [tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile; RSV 270.11.5]),

que la partie qui obtient l'adjudication de ses conclusions a droit à des dépens (art. 92 al. 1 et 150 al. 2 CPC),

que ceux-ci comprennent principalement les frais de justice payés par la partie, les honoraires et les débours de son avocat (art. 91 let. a et c CPC),

que les honoraires d'avocats sont fixés selon le tarif du 17 juin 1986 des honoraires d'avocat dus à titre de dépens (TAv; RSV 177.11.3),

que l'intimée Y. _____ SA s'est opposée à la suspension,

qu'ayant gain de cause, elle a droit à des dépens de l'incident,

qu'il convient en définitive d'arrêter à 800 fr. les dépens que la requérante versera à l'intimée (art. 2 al. 1 ch. 11 et 4 al. 2 TAv).

**Par ces motifs,
le juge instructeur,
statuant à huis clos
et par voie incidente,
p r o n o n c e :**

- I. La requête incidente en suspension de cause déposée le 1^{er} avril 2009 par la requérante N. _____ SA est rejetée.
- II. Les frais de la procédure incidente sont arrêtés à 900 fr. (neuf cents francs) pour la requérante.
- III. La requérante versera à l'intimée Y. _____ SA le montant de 800 fr. (huit cents francs) à titre de dépens.

Le juge instructeur :

La greffière :

J. Krieger

F. Schwab

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été expédié pour notification le 4 août 2009, lu et approuvé à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, aux conseils des parties.

Les parties peuvent recourir auprès du Tribunal cantonal dans les dix jours dès la notification du présent jugement en déposant au greffe de la Cour civile un acte de recours en deux exemplaires désignant le jugement attaqué et contenant

leurs conclusions en réforme, éventuellement en nullité, ou à défaut, indiquant sur quels points le jugement est attaqué et quelle est la modification demandée.

La greffière :

F. Schwab