

Garantie bancaire

Nouvelle jurisprudence du Tribunal fédéral en matière d'appel abusif

Par Anath Guggenheim le 9 novembre 2011

En date du 5 octobre 2011, le Tribunal fédéral a rendu un [arrêt 4A_463/2011](#) dont l'état de fait était en substance le suivant. La Caisse de pensions Y. (ci-après : Y ou l'intimée) avait conclu un contrat d'entreprise avec A. SA. (ci-après. A) lequel prévoyait notamment la production, par l'entrepreneur, d'une garantie de bonne fin des travaux. X. SA, (ci-après : X ou la recourante), qui exploitait une entreprise générale de construction, avait alors donné mandat à la banque W. d'émettre une garantie bancaire pour le compte de A. La Banque W. avait émis une garantie bancaire indépendante et irrévocable en faveur de Y, concernant « la bonne fin des travaux ». Par la suite, A avait connu de sérieuses difficultés financières et les travaux avaient été interrompus. La faillite de A avait été prononcée quelques semaines plus tard. Y avait alors adressé à W un appel à la garantie, en attestant que A n'avait pas rempli ses obligations contractuelles et X avait déposé une requête de mesures d'extrême urgence et provisionnelles contre Y, concluant au blocage de la garantie. Cette requête a été admise par le Juge instructeur de la Cour civile du Tribunal cantonal du canton de Vaud, au stade des mesures préprovisionnelles, puis rejetée au stade des mesures provisionnelles. Cette décision a été confirmée en appel. X a alors saisi le Tribunal fédéral d'un recours en matière civile.

Dans le cadre d'une garantie bancaire indépendante, trois parties sont en fait liées par trois relations juridiques différentes : la banque et le bénéficiaire (contrat de garantie), la banque et le donneur d'ordre (contrat de mandat) et enfin le donneur d'ordre et le bénéficiaire (contrat de base). La banque ne peut soulever envers le bénéficiaire que les objections et exceptions résultant du contrat de garantie lui-même et non du contrat de base.

Dans l'arrêt en question, le Tribunal fédéral relève que la particularité du cas résidait dans le fait que le donneur d'ordre, X, n'était pas partie au contrat de base qui liait Y et A. Se posait alors la question de la légitimation active de X à faire valoir une prétention envers Y, et de la légitimation passive de Y, recherchée indépendamment de la banque. Pour répondre à ces questions, il convenait, selon notre Haute Cour, d'examiner si le raisonnement de l'instance cantonale, selon lequel la bénéficiaire était de toute manière fondée à réclamer la libération de la garantie bancaire sans commettre d'abus de droit, était ou non entaché d'arbitraire.

Le Tribunal Fédéral rappelle dans cet arrêt qu'une garantie indépendante n'est jamais totalement « dégagée » du contrat de base et que son caractère abstrait et autonome trouve certaines limites, notamment lorsque le bénéficiaire se prévaut de la garantie au mépris manifeste des règles de la bonne foi (art. 2 CC). En particulier, lorsqu'une garantie est appelée pour couvrir une prétention qu'elle n'avait pas pour but d'assurer, l'appel est abusif. L'abus de droit doit cependant être manifeste et le refus de paiement, au motif que le bénéficiaire y fait appel de manière abusive, doit rester exceptionnel, sous peine de porter atteinte au principe de

l'indépendance de la garantie bancaire.

En l'espèce, le litige avait trait à la portée de l'expression « bonne fin des travaux » employée dans la garantie et dans le contrat de base. Recouvrait-elle le risque d'inexécution des travaux (due ici à la faillite d'une partie au rapport de base) ou visait-elle seulement les défauts cachés ? Le Tribunal fédéral a confirmé le raisonnement tenu par l'instance cantonale, qui avait procédé à une interprétation de la garantie selon le principe de la confiance, en se fondant sur des éléments extérieurs à la garantie bancaire, notamment les circonstances ayant trait au contrat de base, et en a conclu que la garantie couvrait bien le risque d'inexécution des travaux. La bénéficiaire, Y, ne s'est ainsi pas prévalu de la garantie au mépris des règles de la bonne foi.

Le lecteur de l'arrêt reste néanmoins sur sa faim. En effet, Le Tribunal fédéral se contente de relever que le raisonnement de l'instance inférieure, admettant que l'appel à la garantie n'était pas abusif, ne consacrait aucune violation de l'article 9 Cst, ce qui permettait d'admettre la légitimation active de la recourante et la légitimation passive de l'intimée. Mais cette question n'est examinée que sous l'angle restreint de l'arbitraire et ne permet pas de savoir ce qu'il en aurait été si elle avait été revue avec un plein pouvoir de cognition. Or, il serait utile, pour le praticien, de pouvoir clairement déterminer quand il peut saisir le juge d'une requête de blocage à l'encontre du bénéficiaire de la garantie, et non de la banque, et s'il peut le faire au profit du donneur d'ordre qui n'est pas partie au rapport de base.

Reproduction autorisée avec la référence suivante: Anath Guggenheim, Nouvelle jurisprudence du Tribunal fédéral en matière d'appel abusif, publié le 9 novembre 2011 par le Centre de droit bancaire et financier, <https://cdbf.ch/774/>