

C1 12 17

JUGEMENT DU 26 MARS 2012

**Tribunal cantonal du Valais
Cour civile I**

Jérôme Emonet, juge unique, assisté de Yannick Deslarzes, greffière

dans la cause civile

O _____, instante et appelante, représentée par M^e A _____

contre

P _____, **Q** _____, **R** _____, **S** _____, **T** _____, **U** _____,
V _____ et **W** _____, intimés et appelés, représentés par M^e B _____

et

X _____, intimé et appelé, représenté par M^e C _____

et

Y _____ **et Z** _____, intimés et appelés, représentés par M^e D _____

(irrecevabilité de la demande ; restitution de délai)

Vu

l'action en inscription définitive d'hypothèques légales des artisans et entrepreneurs ouverte le 28 septembre 2011 par O_____ agissant par l'intermédiaire de M^e A_____, devant le tribunal des districts E_____ à l'encontre de X_____, de Q_____, de T_____, de Z_____, de Y_____, de S_____, de R_____, de P_____, de V_____, de U_____ et de W_____, (co)propriétaires des parts d'étages n^{os} F_____ à G_____ de l'immeuble de H_____, sis sur la commune de I_____, à grever ;

l'ordonnance du 29 septembre 2011, fixant à la demanderesse un premier délai échéant le 19 octobre 2011 pour verser une avance de frais de 25'000 fr. ;

la requête tendant à l'octroi d'un délai supplémentaire de dix jours pour payer l'avance requise, formée par télécopie du 19 octobre 2011 adressée directement par O_____ à la juge des districts E_____ (ci-après : la juge de district) ;

l'ordonnance du 24 octobre 2011 notifiée le lendemain à M^e V_____, impartissant à la demanderesse un dernier délai de dix jours courant dès sa réception pour verser l'avance de frais réclamée, à peine de non-entrée en matière sur la demande, conformément à l'article 101 al. 3 CPC ;

le versement, le 7 novembre 2011, sur le compte du greffe du tribunal de district par O_____ de l'avance de frais requise à concurrence de 25'000 fr. ;

l'ordonnance du 10 novembre 2011 par laquelle la magistrate de première instance a informé les parties que, l'avance ayant été payée postérieurement à l'échéance – survenue le vendredi 4 novembre 2011 – du second délai comminatoire impartie à cet effet, elle allait déclarer la demande irrecevable conformément à l'article 101 al. 3 CPC, en leur fixant un unique délai de huit jours pour faire valoir leurs observations ;

les écritures de M^{es} B_____ et C_____ du 14, respectivement, du 18 novembre 2011, concluant au prononcé de l'irrecevabilité de la demande, avec suite de frais et dépens ;

la requête en restitution de délai au sens de l'article 148 al. 1 CPC et son annexe, déposée le 17 novembre 2011 par la demanderesse, expliquant qu'elle n'avait pas été en mesure d'effectuer l'avance de frais dans le délai impartie en raison d'un "problème de trésorerie" ;

les observations formulées par les défendeurs sur cette requête par écritures des 22, 28 et 29 novembre 2011 ;

la décision rendue le 6 décembre 2011 par la juge de district, prononçant :

1. L'action introduite le 28 septembre 2011 par O_____ à l'encontre de P_____, de Q_____, de R_____, de S_____, de T_____, de U_____, de W_____, de Z_____, de V_____, de Y_____ et de X_____, est irrecevable.
2. Les frais judiciaires, fixés à 400 fr., ainsi que les dépens des parties, soit 200 fr. pour O_____, 200 fr. pour Y_____ et Z_____, 200 fr. pour X_____ et 200 fr. pour P_____, Q_____, R_____, S_____, T_____, U_____, V_____, W_____ et Z_____, sont mis à la charge de O_____.

les motifs exposés dans ce prononcé pour justifier le rejet de la requête en restitution de délai, à savoir, en substance, que l'argument tiré d'une absence de liquidités, avancé pour expliquer le défaut de paiement en temps utile de l'avance de frais à concurrence de 25'000 fr., ne pouvait constituer un empêchement même légèrement fautif dans la mesure où l'appelante, dès lors qu'elle était représentée par un mandataire professionnel, savait depuis la première décision de mesures provisionnelles du 16 mai 2011 que, dans la procédure subséquente en inscription définitive du droit de gage, elle allait, vu la valeur litigieuse importante de la cause s'élevant à 356'320 fr., devoir verser une avance comprise entre 9000 fr. et 35'000 fr. selon la fourchette prévue à l'article 16 LTar, qui plus est en totalité conformément à l'article 98 CPC ; qu'en outre, en l'absence d'une requête de prolongation du premier délai recevable – celle formée par télécopie du 19 octobre 2011 ne l'étant pas – et de réaction au second délai imparti sous la menace de la sanction prévue à l'article 101 al. 3 CPC par ordonnance du 24 octobre 2011, le retard de trois jours accusé dans le paiement de l'avance ne pouvait pas être considéré comme imputable à une faute légère ;

l'appel interjeté le 19 janvier 2012 par O_____ contre la décision du 6 décembre 2011, notifiée le lendemain à son conseil, dont les conclusions sont formulées comme il suit :

1. La décision du 6 décembre 2011 est annulée.
2. La cause C1 11 150 est renvoyée au Tribunal E_____ pour instruction sur le fond.
3. Tous les frais de procédure et une équitable indemnité à titre de dépens sont mis à la charge des défenderesses.

la transmission, par la magistrate intimée, de son dossier le 30 janvier 2012 ;

les actes de la cause (HCO C1 11 150) ;

Considérant

qu'en vertu de l'article 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC, les décisions finales de première instance de nature patrimoniale sont attaquables par la voie de l'appel au Tribunal cantonal (art. 5 al. 1 let. b LACPC), si la valeur litigieuse au dernier état des

conclusions est de 10'000 fr. au moins ; que l'appel, écrit et motivé, doit être introduit auprès de l'instance d'appel dans le délai de 30 jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC), ce délai étant réduit à dix jours si la décision a été rendue en procédure sommaire ;

que, sont notamment finales, les décisions qui mettent fin au procès par une décision d'irrecevabilité (Tappy, *in* Bohnet/Haldy/Jeandin/Schweizer/Tappy [édit.], Code de procédure civile commenté, Bâle 2011, n. 3 ad art. 236 CPC et 7 ad art. 308 CPC) ;

que la décision querellée, par laquelle la magistrate intimée a prononcé l'irrecevabilité de l'action en inscription définitive d'hypothèques légales des artisans et entrepreneurs introduite le 28 septembre 2011, est une décision finale de première instance rendue dans une cause de nature patrimoniale dont la valeur litigieuse – correspondant au montant du gage total – s'élevait à 356'320 fr. 60 au moment du prononcé du jugement entrepris ; que, sur le vu des principes susénoncés, c'est dès lors à raison que l'appelante l'a entreprise par la voie de l'appel ;

que la décision d'irrecevabilité du 6 décembre 2011 ayant été notifiée le lendemain au conseil de l'appelante, le délai d'appel de 30 jours, s'agissant d'une cause soumise à la procédure ordinaire, a commencé à courir le 8 décembre 2011 pour expirer le lundi 23 janvier 2012, étant précisé qu'il a été suspendu durant les fêtes de Noël, soit du 18 décembre au 2 janvier inclus (art. 142 al. 1 et 3, 143 al. 1, 145 al. 1 et 311 al. 1 CPC) ; qu'aussi, en remettant son mémoire d'appel à un office de poste le 12 janvier 2012, l'appelante a agi en temps utile ; que l'appel satisfaisant, en outre, aux exigences formelles de l'article 311 CPC et l'avance ayant été versée, il y a lieu d'entrer en matière ; qu'au surplus, un juge unique est compétent pour en connaître (art. 20 al. 1 let. c LOJ) ;

que, conformément à l'article 310 al. 1 CPC, l'appel peut être formé pour violation du droit ou constatation inexacte des faits ; que l'autorité d'appel examine avec un plein pouvoir de cognition les griefs pris de la mauvaise application du droit – fédéral, cantonal ou étranger – et de la constatation inexacte des faits par le juge de première instance (Reetz/Theiler, n. 6, 13 ss et 27 ss ad art. 310 CPC) ; qu'elle applique le droit d'office, sans être liée par les motifs invoqués par les parties ou le tribunal de première instance ; qu'elle peut en outre substituer ses propres motifs à ceux de la décision attaquée (Hohl, Procédure civile, T. II, Berne 2010, n° 2396 et 2416) ;

qu'elle ne revoit, par contre, les constatations de fait que si elles sont remises en cause par le recourant (Hohl, *op. cit.*, n° 2400), ne réexaminant d'office les faits non attaqués que lorsque la maxime inquisitoire pure est applicable et uniquement si les deuxièmes juges ont des motifs sérieux de douter de leur véracité lorsque c'est la maxime inquisitoire sociale qui est applicable (art. 153 al. 2 CPC applicable par analogie; sur ces notions cf. Tappy, Les voies de droit du nouveau code de procédure civile, *in* JT 2010 III, p.137; Dietschy, Le devoir d'interpellation du tribunal et la maxime inquisitoire sous l'empire du Code de procédure civile suisse, *in* RSPC 1/2011, p. 88) ;

que, pour le surplus, la saisine de l'autorité d'appel est limitée par les conclusions du recours ; qu'en vertu de l'article 315 al. 1 CPC, en effet, seuls les points remis en cause par le recourant n'entrent pas en force de chose jugée et eux seuls sont soumis à l'autorité d'appel (Hohl, *op. cit.*, n° 2374) ; que cette dernière peut confirmer la décision attaquée, statuer à nouveau ou, dans certaines conditions, renvoyer la cause à la première instance (art. 318 al. 1 CPC) ;

que, faute d'avoir été formulée en première instance déjà, la requête tendant à l'interrogatoire des parties contenue dans le mémoire d'appel est irrecevable (art. 317 al. 1 let. b CPC) ; qu'elle ne semble pas non plus admissible en raison du caractère sommaire de la procédure applicable en matière de restitution de délai (cf. *infra*) – seul point litigieux en l'occurrence –, puisque la preuve y est en principe rapportée par titres (cf. art. 254 al. 1 CPC) ;

que, sur le fond, l'appelante ne conteste pas avoir versé tardivement l'avance requise, soit trois jours après l'échéance du second délai imparti à cet effet par ordonnance du 24 octobre 2011, ni que cette dernière contenait l'information des conséquences d'un défaut de paiement en temps utile, consistant dans l'irrecevabilité de la demande conformément à l'article 101 al. 3 CPC ; qu'elle s'en prend uniquement à la décision du 6 décembre 2011 en tant qu'elle rejette la requête en restitution de délai (cf. sur l'obligation de se plaindre de la violation des règles sur la restitution avec la décision au fond : Staehelin, *in* Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [édit.], *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO)*, Zurich/Bâle/Genève 2010, 4 ad art. 149 CPC ; Gozzi, *in* Spühler/Tenchio/Infanger [édit.], *Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung*, Bâle 2010, n. 10 sv. ad art. 149 CPC) ;

qu'à cet égard, elle reproche plus précisément à la magistrate intimée de ne pas avoir considéré les problèmes de liquidités – dont elle détaille les origines – invoqués pour justifier le défaut de paiement en temps utile de l'avance requise comme un empêchement légèrement fautif au sens de l'article 148 al. 1 CPC ;

que l'article 148 CPC permet d'accorder un délai supplémentaire lorsqu'une partie a omis d'agir en temps utile et qu'elle rend vraisemblable que le défaut ne lui est pas imputable ou n'est imputable qu'à une faute légère ; qu'il soumet une éventuelle restitution à des exigences formelles, notamment une requête et le respect du délai, et à une seule exigence matérielle, l'absence de faute ou une faute seulement légère (Tappy, n. 4 et 11 ad art. 148 CPC) ; qu'il suffit que ces conditions soient rendues vraisemblables, en principe par titre, la procédure sommaire étant applicable (cf. art. 254 al. 1 CPC ; Staehelin, n. 5 ad art. 149 CPC) ;

que l'absence de faute permettant une restitution de délai correspond à la notion bien connue notamment dans le cadre des articles 24 PA et 50 LTF, ou avant celui-ci de l'article 35 aOJ, au sujet de laquelle il existe une abondante jurisprudence, qui peut, sans autre être transposée ; que selon cette dernière, le défaut est non fautif, non seulement en cas d'impossibilité objective, mais également en cas d'impossibilité subjective due à des circonstances personnelles ou à une erreur excusables (arrêt non

publié 5A_30/2010 du 23 mars 2012 consid. 4.1 et les réf.; Gozzi, n. 9 ad art. 148 CPC) ; que la notion de faute légère est plus délicate ; qu'elle pourrait s'appliquer si le non respect du délai résulte d'une erreur de lieu ou d'agenda, si un acte a effectivement été préparé dans le délai mais n'a par mégarde pas été posté le jour même, ou si le défaillant n'a effectivement pas connu le délai, fût-ce en raison d'un manquement de sa part (Tappy, n. 15 ad art. 148 CPC) ;

qu'en revanche, lorsque une partie (ou son mandataire) a intentionnellement laissé s'écouler le délai, c'est-à-dire volontairement et sans être sous le coup d'une erreur, une restitution en application de l'article 148 al. 1 CPC est dans tous les cas exclue (Gozzi, n. 7 ad art. 148 CPC ; Merz, *in* Brunner/Gasser/Schwander [édit.], Schweizerische Zivilprozessordnung, Zurich/St-Gall 2011, n. 12 ad art. 148 CPC ; cf. ég. Tappy, n. 16 ad art. 148 CPC s'agissant de la faute légère) ;

qu'en l'occurrence, même si – en dépit du dépôt d'un quelconque titre rendant plausible le déficit de trésorerie allégué (cf. art. 254 al. 1 CPC) – l'on devait tenir pour vraisemblables les problèmes de liquidités invoqués par l'appelante pour justifier le non-paiement en temps utile des 25'000 fr., un tel empêchement ne pourrait être tenu pour excusable ; qu'en effet, compte tenu de la date de la décision de mesures provisionnelles (16 mai 2011) et de la nécessité, connue depuis lors, de verser l'avance de frais, avance par ailleurs effectuée, il apparaît douteux que l'appelante n'ait pas été en mesure de réunir la somme requise à temps, d'autant plus que les circonstances qu'elle invoque dans le mémoire d'appel pour expliquer le retard accusé dans le versement (fête de la Toussaint, paiement des salaires mensuels) étaient prévisibles ;

qu'ensuite, comme l'a justement relevé la magistrate intimée, en l'absence d'une requête recevable de prolongation du premier délai impartie par ordonnance du 29 septembre 2011 pour verser l'avance de frais, voire du second (cf. sur ces possibilités art. 101 al. 1 et 3 en rel. avec l'art. 144 al. 1 CPC et Tappy, n. 21 sv. ad art. 101 CPC), et de réaction à l'ordonnance du 24 octobre 2011 fixant un deuxième délai comminatoire à cet effet, le retard de trois jours finalement accusé dans son versement ne saurait être considéré comme imputable à une faute légère ; qu'à cet égard, on relèvera que l'on ne voit pas en quoi – et l'appelante ne l'explique pas – les problèmes de trésorerie allégués l'auraient empêchée de déposer une requête de prolongation de délai sur le fondement de 144 al. 1 CPC, le besoin de davantage de temps pour trouver des liquidités constituant précisément un "motif suffisant" au sens de cette disposition (cf. Tappy, n. 8 ad art. 144 CPC), ce qui lui aurait au demeurant permis de prêter en temps utile ;

qu'à cela s'ajoute encore que, contrairement à l'avis de l'appelante, le comportement totalement passif qu'elle a adopté – de même que son conseil, auquel elle a communiqué le fax du 19 octobre 2011 – postérieurement à la réception des ordonnances des 29 septembre et 24 octobre 2011 dénote une volonté de laisser s'écouler les délais impartis – dont elle reconnaît au demeurant expressément avoir eu connaissance dans le mémoire d'appel (cf. p. 5) ; qu'aussi, en de telles circonstances

et quel que soit le motif invoqué pour justifier le retard dans le versement de l'avance, une restitution de délai au sens de l'article 148 al. 1 CPC ne saurait entrer en considération compte tenu des principes rappelés *supra* ;

que l'appelante prétend encore que la sanction d'irrecevabilité contrevient au principe de l'interdiction du formalisme excessif au motif que le paiement a été opéré un jour ouvrable seulement après l'échéance fixée et que, le nouveau code de procédure civile fédéral ne prévoyant plus la possibilité d'un paiement échelonné de l'avance en cas de difficultés financières (cf. art. 98 CPC), il faudrait faire preuve de davantage de souplesse en la matière ;

que le formalisme excessif est un aspect particulier du déni de justice prohibé par l'article 29 al. 1 Cst. ; qu'il est réalisé lorsque la stricte application des règles de procédure ne se justifie par aucun intérêt digne de protection, devient une fin en soi, complique de manière insoutenable la réalisation du droit matériel ou entrave de manière inadmissible l'accès aux tribunaux (ATF 130 V 177 consid. 5.4.1; 128 II 139 consid. 2a; 127 I 31 consid. 2a/bb; 125 I 166 consid. 3a) ; que, dans l'intérêt d'une conduite ordonnée du procès, il est possible de sanctionner l'omission d'actes de procédure en y attachant les suites d'un défaut ; que les règles relatives aux avances de frais ne constituent nullement un formalisme excessif, pour autant que le plaideur soit averti du montant à verser, du délai imparti et des conséquences de son inobservation (arrêt non publié 4A_121/2008 du 14 mai 2008 consid. 4) ;

que l'appelante ne contestant pas que ces exigences étaient remplies en l'occurrence, il s'ensuit que l'irrecevabilité de la demande pour défaut de paiement de l'avance de frais en temps utile ne procède aucunement du formalisme excessif, sans que le retard finalement accusé dans le versement des 25'000 fr. et l'obligation, découlant de l'article 98 CPC, de déposer ce montant en totalité ne revêtent à cet égard de l'importance ; que la sanction appliquée en l'occurrence prête en outre d'autant mois le flanc à la critique que, contrairement à ce qui prévalait sous l'ancien droit (cf. art. 259 aCPC/VS), l'appelante a bénéficié de deux délais pour opérer le versement de l'avance – dont elle n'a, au demeurant, pas requis la prolongation alors qu'elle en avait la faculté – et que, comme relevé par la première magistrate, elle savait depuis plusieurs mois qu'elle allait devoir la fournir, pouvant s'adresser à son mandataire pour en obtenir une estimation ;

que les arguments élevés par l'appelante pour obtenir une restitution de délai étant sans fondement, il s'ensuit le rejet de l'appel, sans échange d'écritures (art. 312 al. 1 *in fine* CPC) et le maintien de la décision querellée du 6 décembre 2011 ;

que, ni la quotité des frais judiciaires de première instance, ni leur répartition n'étant contestés en appel, il convient de les confirmer, le juge de céans faisant siennes les considérations émises sur ce point par la juge de district ; qu'en conséquence, ces frais, arrêtés à 400 fr., débours compris, sont mis à la charge de l'appelante ;

que le sort des dépens n'étant pas plus contesté en appel, l'appelante versera une indemnité de 200 fr. aux mandants de M^e B_____, de 200 fr. à ceux de

M^e D _____ et de 200 fr. à celui de M^e C _____ à titre de dépens ; qu'en revanche, compte tenu de l'irrecevabilité de l'action introduite le 28 septembre 2011 et du rejet de la requête en restitution de délai prononcés par la première magistrate, l'octroi, au chiffre 2 du dispositif de la décision entreprise, d'une indemnité à ce même titre à la société anonyme appelante, sans que cette allocation ne trouve de justification dans les motifs, semble très vraisemblablement procéder d'une erreur de frappe ; qu'aussi, elle est purement et simplement supprimée, d'autant que, compte tenu de l'issue de la cause, la demanderesse et appelante ne pouvait y prétendre ;

que cette dernière ayant qualité de partie succombante en appel, il lui incombe de supporter les frais de la procédure de recours (art. 106 al. 1 CPC) ;

que, compte tenu de la valeur litigieuse, de l'ampleur de la cause, dont le seul point litigieux portait sur la question de la restitution au sens de l'article 148 al. 1 CPC, de son absence de difficultés particulières, de la situation pécuniaire des parties ainsi que des principes de la couverture des frais et de l'équivalence des prestations, l'émolument forfaitaire de décision est fixé à 300 fr. (art. 95 al. 2 CPC ; art. 13, 16 al. 1 et 19 LTar) ; qu'il est prélevé sur l'avance de l'appelante ;

qu'il n'est pas alloué de dépens aux intimés, qui n'ont pas été invités à se déterminer ;

par ces motifs,

Prononce

L'appel est rejeté et la décision rendue le 6 décembre 2011 est confirmée. En conséquence, il est statué :

1. L'action introduite le 28 septembre 2011 par O _____ à l'encontre de P _____, de Q _____, de R _____, de S _____, de T _____, de U _____, de V _____, de W _____, de Y _____, de Z _____ et de X _____, est irrecevable.
2. Les frais judiciaires de première instance, par 400 fr., et d'appel, par 300 fr., sont mis à la charge de O _____.
3. O _____ versera une indemnité de 200 fr. pour les dépens de première instance de P _____, de Q _____, de R _____, de S _____, de T _____, de U _____, de V _____ et de W _____, une indemnité de 200 fr. pour ceux de Y _____ et de Z _____ et de 200 fr. pour ceux de X _____.

Sion, le 26 mars 2012