

JUGE DELEGUEE DE LA COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 3 avril 2012

Présidence de Mme BENDANI, juge déléguée
Greffier : M. Perret

Art. 82 CO; 62 al. 1 et al. 1bis, 65 LDA; 5 al. 1 let. a et al. 2, 13, 31, 58 al. 1, 90, 261 al. 1, 262, 308 al. 1 let. b et al. 2, 310 CPC; 47 al. 4 CDPJ; 74 al. 3 LOJV

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **A.K.**_____ et **B.K.**_____, à Pully, intimés, contre l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 5 décembre 2011 par la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale dans la cause divisant les appelants d'avec **M.**_____ **SA**, à Lausanne, requérante, la juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

En fait :

A. Par ordonnance de mesures provisionnelles du 5 décembre 2011, dont les motifs ont été notifiés aux parties le 7 février 2012, la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale a interdit aux intimés A.K._____ et B.K._____, ainsi qu'à tous auxiliaires et mandataires de ceux-ci, sous la menace de la peine d'amende prévue à l'art. 292 CP en cas d'insoumission à une décision de l'autorité, à charge pour les intimés de faire respecter cette interdiction par leurs auxiliaires et mandataires, de faire un quelconque usage, sous quelques formes que ce soient, de reproduire, de copier, de scanner, par tous moyens techniques, mécaniques ou informatiques, tous les documents établis par la requérante M._____ SA, en particulier les plans de mise à l'enquête publique, les plans d'appels d'offres, le devis détaillé, les esquisses, variantes, le devis définitif, et toutes autres documentations établies par la requérante, jusqu'à jugement définitif et exécutoire sur les prétentions de la requérante, respectivement jusqu'à transaction judiciaire ou extrajudiciaire entre parties (I), imparti à la requérante un délai au 31 janvier 2012 pour faire valoir son droit en justice (II), arrêté les frais judiciaires de la procédure superprovisionnelle et provisionnelle à 1'550 fr. à la charge des intimés, solidairement entre eux (III), dit que les intimés, solidairement entre eux, rembourseront à la requérante les avances effectuées, par 1'550 fr. (IV), dit que les intimés verseront à la requérante la somme de 4'500 fr. à titre de dépens (V), rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (VI) et déclaré l'ordonnance immédiatement exécutoire nonobstant appel (VII).

En bref, le premier juge a considéré que la Chambre patrimoniale cantonale était l'autorité compétente pour trancher l'éventuelle action au fond de la société M._____ SA et pour statuer sur les mesures provisionnelles requises. S'agissant de ces dernières, le premier juge a retenu que l'existence d'une créance en faveur de la requérante M._____ SA concernant le solde des honoraires d'architecte était vraisemblable, les intimés A.K._____ et B.K._____ ayant

approuvé les procès-verbaux de séance et admis, en audience, qu'ils n'avaient pas encore payé l'entier de ce qu'ils devaient. Il a retenu en outre qu'il existait un risque que les intimés fassent usage des plans de la requérante, ceux-ci estimant pouvoir les utiliser librement en raison du paiement d'une partie des honoraires, et qu'il y avait une certaine urgence, les intimés ayant déjà mandaté une nouvelle entreprise pour s'occuper des travaux. Par conséquent, le premier juge a considéré qu'il convenait d'admettre la conclusion I de la requérante tendant en substance à interdire l'usage et la reproduction des documents concernés.

B. Par acte motivé du 15 février 2012, A.K. _____ et B.K. _____ ont formé appel contre cette ordonnance, concluant, avec suite de frais et dépens, principalement, à l'annulation, respectivement la révocation, des mesures superprovisionnelles et provisionnelles rendues par ordonnances des 18 octobre 2011, 5 décembre 2011 et 7 février 2012 (III). Subsidiairement, ils ont demandé à ce que l'intimée M. _____ SA soit tenue de constituer des sûretés d'un montant de 500'000 fr. en leur faveur (IV). Ils ont également requis l'octroi de l'effet suspensif (II).

Par décision du 23 février 2012, la juge déléguée a rejeté la requête d'effet suspensif.

Dans sa réponse du 16 mars 2012, l'intimée M. _____ SA a conclu au rejet de l'appel, avec suite de dépens.

C. La juge déléguée retient les faits suivants, sur la base de l'ordonnance complétée par les pièces du dossier :

1. La requérante M. _____ SA et les intimés A.K. _____ et B.K. _____ ont signé, les 16 et 20 janvier 2009, un contrat relatif aux prestations d'architecte sur formule SIA N° 1002 2003.

a) Le mandat décrit dans le contrat porte sur les prestations d'architecte pour la réalisation de trois immeubles résidentiels à [...], parcelles N° [...], [...], [...] et [...].

L'art. 2 du contrat porte sur les prestations et rémunérations du mandataire. Selon l'art. 2.1 du contrat, les prestations du mandataire comprennent les prestations ordinaires suivantes, au sens de l'art. 4 du règlement SIA 102 (2003) : avant-projet; projet de l'ouvrage; procédure de demande d'autorisation; appel d'offres, comparaisons des offres, propositions d'adjudication; projet d'exécution; exécution de l'ouvrage; mise en service, achèvement. L'art. 2.2 du contrat mentionne les bases pour le calcul des honoraires, à savoir la "Rémunération d'après le temps employé" (le calcul des honoraires d'après le temps employé résultant de la rémunération horaire moyenne) et la "Rémunération d'après le coût de l'ouvrage, selon annexe 6" (le calcul des honoraires d'après le coût de l'ouvrage selon l'art. 7.2-7.5 du règlement SIA 102 (2003) résultant d'une estimation sommaire au cube SIA de la proposition des honoraires M. _____ SA d'architecte du 18.06.2008). L'art. 2.3 du contrat fait état d'une estimation des honoraires d'après les coûts de l'ouvrage d'un montant total, TVA exclue, de 1'914'757 francs.

A l'art. 3, les frais accessoires et prestations de tiers sont estimés à CHF 40'000.-, TVA exclue.

L'art. 4 mentionne que les prestations qui ne peuvent pas encore être définies complètement à la conclusion du contrat sont mentionnées dans une liste selon la proposition des honoraires d'architecte du 18.06.2008, chapitre "Honoraires complémentaires éventuels", étant précisé que la rémunération est déterminée d'après le temps employé au tarif temps moyen de CHF 130.- HT, si aucune relation contractuelle n'est décidée entre les parties.

A l'art. 5, les parties ont prévu que les honoraires, à l'exception des montants forfaitaires arrêtés, seraient indexés dès 2011, selon indexation des valeurs Z1 et Z2 de la SIA.

Selon l'art. 6, les paiements sont effectués selon une facturation périodique établie par le mandataire et pour les prestations fournies, les frais accessoires et les coûts de prestations de tiers, les montants exigibles devant être payés dans un délai de 30 jours à dater de l'établissement de la facture.

Selon l'art. 7, lorsqu'il donne des indications sur les coûts, le mandataire respecte un degré de précision de plus ou moins 15% pour l'estimation des coûts (avant-projet) et de plus ou moins 10% pour le devis.

L'art. 9 mentionne qu'U._____ et R._____ sont les architectes associés et qu' [...] est le chef de projet.

Le contrat prévoit, à son art. 13, qu'en cas de contentieux, une médiation est entamée avant de saisir l'instance judiciaire, que la juridiction compétente est le tribunal ordinaire du domicile ou siège du mandant, que cette juridiction est le tribunal arbitral selon la directive SIA 150 et que le droit suisse est applicable.

L'art. 14 prévoit ce qui suit :

"Un montant forfaitaire des honoraires peut être établi sur la base du devis détaillé, selon les facteurs de calcul du présent contrat.

Il est convenu entre les parties, un montant forfaitaire de CHF 265'000.-- HT pour le dépôt de la demande de permis de construire, représentant 26% des prestations (avant-projet pour 9%, projet d'ouvrage pour 13%, étude de détail pour 2% et demande d'autorisation pour 2.5%) et paiement au solde, soit CHF 242'000.-- à l'obtention du permis.

Chaque commande de prestations doit faire l'objet d'une commande écrite ou indiquée dans un procès-verbal."

Ainsi, les CHF 265'000.- étaient prévus comme un montant forfaitaire en cas de refus du permis de construire et comme un acompte sur le coût total des travaux en cas d'obtention du permis de construire.

b) Une proposition d'honoraires d'architecte du 18 juin 2008 et un calcul des honoraires d'après le coût de l'ouvrage ont été annexés au contrat. Dite proposition relève les paramètres pour la calculation, variante avec deux ou trois immeubles (prix horaire de CHF 130.- HT, estimation du coût déterminant pour l'une et l'autre variante, possibilité d'arrêter un montant forfaitaire après accord entre parties calculé au tarif temps de CHF 130.-/heure HT, facteur de correction modifié de 1.0 en 1.05 en cas de mandat partiel en entreprise générale, honoraires pour variantes complémentaires). Ce document prévoit également que l'architecte peut proposer un montant forfaitaire sur son contrat d'honoraires sur la base du projet définitif et devis détaillé arrêté d'un commun accord avec le maître de l'ouvrage et précise qu'alors, les investissements sur la part d'avant-projet étaient de cinq cents heures et que hors prestations courantes, vingt heures avaient été consacrées au dossier de négociateurs et stratégie d'acquisition.

c) Les conditions générales, signées par les parties, ont également été jointes au contrat. Le point 1.6.4 des conditions générales prévoit que "*le paiement des honoraires donne droit au mandant de faire usage des documents de travail de l'architecte dans le but convenu*".

d) L'art. 1.4 du règlement SIA 102 2003 concernant les prestations et honoraires d'architecte réserve le droit d'auteur de l'architecte.

2. Des procès-verbaux ont été établis suite aux séances avec les maîtres de l'ouvrage et envoyés aux parties, la première de ces séances datant du 22 novembre 2007 et la dernière du 27 avril 2011. La plupart de ces séances ont servi à discuter notamment de la planification, de l'implantation et de la typologie des immeubles, ainsi que des éventuelles oppositions des voisins, de l'obtention du permis de construire et de la désignation des mandataires et de leurs tâches respectives. Il ressort notamment de certains de ces procès-verbaux ce qui suit :

a) Séance du 22 novembre 2007 : le concept, le règlement et la question des voisins ont été examinés. Il a notamment été relevé que le niveau de confort des trois immeubles devait correspondre à un "haut standing".

b) Séance du 10 septembre 2009 : Monsieur U._____ a contrôlé la réévaluation des honoraires d'architectes, réalisée selon les nouvelles estimations en cours avec les facteurs et conditions du contrat du 18 juin 2008, étant précisé que sur la base du devis détaillé établi (soumissions rentrées), les honoraires pourraient être calculés précisément et éventuellement faire l'objet d'un forfait. Ce procès-verbal a été approuvé.

c) Séance du 1^{er} octobre 2009 : une proposition détaillée en trois volets est évoquée pour l'élaboration d'une plaquette de vente. Les honoraires ont été mis à jour sur la base du contrat du 16 janvier 2009 et le coût de construction estimé sur la base des volumes SIA mis à jour, selon annexes remis aux parties. L'annexe en question indique la réévaluation des honoraires selon plan financier du 20 juillet 2009, mentionnant le montant forfaitaire de CHF 265'000.- pour le premier acompte et réactualisant la seconde partie due à l'obtention du permis à un montant de CHF 415'300.-. Le procès-verbal indique également que l'acompte dû jusqu'au dépôt de la mise à l'enquête reste inchangé et que le solde mis à jour sera demandé à l'obtention du permis de construire (clause de risque à 50%). Le montant total des honoraires pourra faire l'objet d'un forfait une fois le devis détaillé établi (70% des soumissions rentrées). Ce procès-verbal a été approuvé.

d) Séance du 11 juin 2010 : la situation de l'enquête publique, qui a donné lieu à cinq oppositions, a été évoquée, l'objectif étant de régler rapidement les oppositions avant la mise à l'enquête publique d'un autre projet (H._____). La requérante a proposé d'avancer sur l'établissement du devis détaillé des travaux pour déterminer le niveau de confort, les prix de construction et vérifier le plan financier. Il a été précisé que la requérante transmettrait une estimation des honoraires de

l'ensemble des mandataires pour cette phase de devis, que ces prestations ne pouvaient pas être prises à risque et qu'une confirmation du maître de l'ouvrage était nécessaire pour commencer le travail, l'échéance prévue pour cette étude étant fin septembre, début octobre 2010. L'architecte R._____ et G._____, représentant du maître de l'ouvrage, ont encouragé les intimés à s'accompagner d'une régie. Il a été noté que la préparation des documents de commercialisation devait se faire en parallèle du devis détaillé et la requérante a rappelé qu'une offre avait été faite et qu'elle attendait la réponse des intimés. Des "échéances générales" ont été listées, prévoyant les délais pour le traitement des oppositions, l'établissement du devis détaillé, les documents pour commercialisation, la confirmation des prix de ventes et le lancement de la commercialisation, la signature de la promesse de vente, la préparation exécution - soumission, la confirmation de la phase d'exécution, l'ouverture du chantier et la fin du chantier.

e) Séance du 29 juillet 2010 : la requérante a présenté les propositions de modifications de plan de mise à l'enquête demandées par la commune. Le traitement des oppositions a été évoqué, une réunion avec l'avocat de certains opposants étant envisagée. La requérante a à nouveau proposé d'avancer sur l'établissement du devis détaillé des travaux pour déterminer le niveau de confort, les prix de construction et vérifier le plan financier. Elle a exposé les honoraires estimés des mandataires pour la phase du devis détaillé, soit notamment CHF 157'000.- HT pour l'architecte M._____ SA (réévaluation du 01.10.09) et CHF 16'000.- HT pour Ingénieur Civil G._____ SA (offre réactualisée du 23.07.10). L'architecte R._____ et G._____, représentant du maître de l'ouvrage, ont à nouveau encouragé les intimés à s'accompagner d'une régie. Une nouvelle liste d'"échéances générales" a été dressée. Ce procès-verbal a été approuvé.

Par courriel du 8 août 2010, l'intimé a confirmé à la requérante qu'il acceptait le devis détaillé des coûts tel que formulé à la séance du 29 juillet et l'a priée d'aller de l'avant.

f) Séances mandataires du 5 au 11 août 2010 : la requérante a informé les mandataires que les honoraires pour le mandat d'établissement du devis détaillé avaient été acceptés par les intimés. Ce procès-verbal a été approuvé.

g) Séance du 12 novembre 2010 : la requérante a informé les intimés que la commune de [...] avait décidé de lever les oppositions et transmis oralement l'avis favorable au permis de construire. La requérante a présenté le descriptif provisoire de l'ouvrage, en rendant les intimés attentifs que le coût pour la modification parcellaire avec la parcelle ouest et le chemin d'accès au lac ne serait valide qu'en cas d'obtention du permis de construire "H._____". U._____ a proposé aux intimés une variante de coûts en moins value sur le devis pour simplification des fouilles côté ouest si une entente pouvait se faire avec le projet "H._____" à l'ouest de la parcelle. La requérante a demandé aux intimés d'approuver par écrit la proposition d'honoraire du 30 septembre 2009 pour la réalisation de la plaquette de vente. Elle a informé les intimés que la préparation des documents de commercialisation devait se faire sur la base des plans de projet mis à jour et validés par les intimés en séance du 17 décembre 2010 et qu'il ne fallait pas qu'ils tardent à contacter leur notaire pour établir les frais de répartition des coûts et le règlement de la PPE. La requérante a également informé les intimés que les plans de projet avaient dû être retravaillés afin d'optimiser le coût et permettre la réalisation de l'ouvrage en tenant compte des différents facteurs connus et transmis par les mandataires, étant précisé que ces plans seraient présentés aux intimés en même temps que le descriptif et le devis estimatif. Ce procès-verbal a été approuvé.

h) Séance du 14 janvier 2011 : les intimés ont remercié la requérante pour le travail accompli et ont déclaré qu'ils allaient étudier le dossier présenté pendant les vacances de Noël et préparer les informations complémentaires demandées par la requérante. La requérante a présenté et transmis aux intimés et à leur représentant les dossiers composant le devis et descriptif détaillé de l'ouvrage, soit les surface et cube SIA 416, le devis détaillé, le descriptif détaillé de

l'ouvrage, la liste des économies possibles envisagées non déduites encore dans le devis et descriptif détaillé, le plan financier de l'ouvrage avec prix de vente estimatif et les plans de projet de l'ouvrage réactualisés en fonction des documents mentionnés ci-dessus. Elle a fait remarquer aux intimés que le coût de l'ouvrage était élevé, mais correspondait à un haut de gamme de très grande qualité comprenant beaucoup d'options. Elle a ajouté que les plans de projet ne reflétaient pas tout à fait le dossier de mise à l'enquête, car ils avaient été adaptés pour répondre au mieux aux paramètres constructifs, coût et coordination technique, tout en préservant la qualité architecturale du projet initial, le standing désiré par les intimés et le respect des règlements communaux, cantonaux avec le label Minergie. Les intimés devaient vérifier pour le 20 janvier 2011, auprès d'un vendeur, le prix de vente possible afin de définir la marge de bénéfice et risque en rapport au coût d'investissement. La requérante a présenté et transmis aux intimés l'offre pour l'établissement de la plaquette de promotion réactualisée au 10 janvier 2011. Les intimés ont demandé des compléments et modifications supplémentaires, ainsi qu'un dossier de plans sans le mobilier d'aménagement non compris dans le devis. Ils ont également informé que les modifications apportées sur le projet liées au descriptif et devis par la requérante ne leur convenaient pas et ont demandé à la requérante de revoir le projet avec eux. La requérante a informé les intimés que la plaquette de promotion ne pouvait être effectuée sans avoir des plans qui correspondent au désir du maître de l'ouvrage, que les descriptif et devis devaient être réactualisés en fonction des modifications demandées sur les plans de projet et que la validation du devis et du descriptif par le maître de l'ouvrage devait impérativement être faite avant toutes modifications des plans. Elle a expliqué que l'estimation financière de 2009 sur la base d'un calcul au coût ne pouvait être comparée de manière directe à un devis détaillé de par la différence de précision, la date à laquelle il avait été effectué et les précisions sur le standing visé. Elle a présenté et transmis aux intimés une réactualisation du plan financier du 17 décembre 2010 et de la liste d'économies possibles et a rappelé que les mandataires et les intimés travaillaient pour le moment à risque, étant donné que le permis de construire n'était pas rentré en force et qu'il était donc nécessaire de

respecter la hiérarchie des tâches. Elle a exposé aux intimés les économies qui pouvaient être réalisées et les mandataires ont pu s'exprimer sur les possibilités de réduire le coût. Le 20 janvier 2011, la requérante a présenté et transmis un tableau comparatif des plans financiers du 27 juillet 2009 au 14 janvier 2011, réactualisé en fonction de l'augmentation du cube SIA 416 de 1'073 m² du projet, de l'augmentation de la TVA entre 2009 et 2011, de l'indice zurichois sur le coût de la construction entre 2009 et 2010, de la différence de précision du devis de $\pm 15\%$ à $\pm 10\%$ et de la réactualisation des surfaces USPI. Ce procès-verbal a été approuvé, sous réserve de la terminologie employée pour la définition de l'ouvrage "haut de gamme de très grande qualité" avec laquelle les intimés n'étaient pas en accord.

i) Séance du 18 mars 2011 : les parties ont examiné le devis détaillé, indiquant notamment qu'un montant complémentaire de CHF 250'000.- net HT serait provisionné pour les frais de négociation avec le voisin [...]. Les intimés ont validé diverses options en plus-value. Ils ont en outre demandé de réintégrer dans le devis détaillé définitif le montant estimé de la rénovation du port. G._____, représentant des intimés, a informé que pour l'instant aucune économie supplémentaire sur le CFC I ne pouvait être envisagée sans avoir établi l'étude géothermique avec les sondages. Il a également informé la requérante qu'il n'était pas exclu qu'il fasse appel à une entreprise générale ou totale pour l'exécution des travaux, les prestations de la requérante telles que les plans d'exécution et suivi architectural étant maintenues. Il a exposé les avantages et les inconvénients d'une entreprise générale ou totale. Les intimés ont validé le devis détaillé provisoire du 25 février 2011 et demandé que les plans de projet, le devis et descriptif détaillé définitif soient mis à jour pour la prochaine séance. Ce procès-verbal a été approuvé.

j) Séance du 6 avril 2011 : les plans de projet définitif, mis à jour avec les modifications demandées par les intimés les 28 janvier et 22 février 2011, ont été transmis à ceux-ci. L'intimée a remis à la requérante de nouvelles modifications complémentaires pour les plans de projet définitif. Les intimés ont informé que les mandataires pouvaient leur faire

parvenir les factures des 50% restants sur les prestations de mises à l'enquête et les prestations totales pour l'établissement du devis et descriptif détaillé. La requérante a rappelé aux intimés qu'une mise à l'enquête administrative serait nécessaire afin d'informer les autorités des modifications apportées au projet d'enquête (suppression de la piscine, modification des alcôves des balcons entre autres). Elle a remis aux intimés et à leur représentant le descriptif et le devis détaillé, ainsi que les plans de projet réactualisés au 6 avril 2011 et a déclaré attendre la validation de ces éléments pour pouvoir débiter les plans de pré-exécution avec coordination technique. Elle a informé les intimés que les mandataires avaient un droit d'auteur sur les plans et études établis à ce jour sur cette affaire. Les intimés ont signé et transmis l'offre d'honoraires de la requérante pour la plaquette de présentation et les images 3D. Le représentant des intimés a demandé que les soumissions soient réalisées sans réserve. Il a été convenu qu'une étude serait faite concernant les façades (Claustras). Les intimés ont déclaré désirer un revêtement des balcons grès cérame collé sur dalle. La requérante a avisé les intimés des risques et problèmes soulevés lors de la pose de grès cérame et les a informés qu'il était possible d'avoir des grès cérame sur taquet permettant de satisfaire les intimés, mais que le coût serait plus élevé. Ce procès-verbal a été approuvé, les intimés ayant toutefois relevé qu'il n'avait pas été mentionné qu'en cas de cessation de collaboration entre les parties, il y avait rupture de contrat.

k) Séance spéciale plaquette de présentation du 14 avril 2011

: l'offre de présentation de la plaquette de commercialisation des ouvrages a été discutée. L'intimée a décrit l'ambiance générale désirée et la requérante lui a fait remarquer que l'ambiance qu'elle décrivait ne correspondait pas au devis et descriptif détaillé définitif du 6 avril 2011. L'intimée a demandé de modifier les plans de projet du bâtiment du port de [...] et des rives de [...] selon des esquisses transmises. L'intimé a demandé que 100 plaquettes supplémentaires soient réalisées. Ce procès-verbal a été approuvé.

I) Séance du 27 avril 2011 : l'intimé a déclaré qu'il ne désirait plus collaborer avec l'équipe des mandataires actuellement sur l'affaire et souhaitait mandater une entreprise générale qui gérerait seule la suite des prestations de l'ensemble de ces mandataires. Il a précisé que sa décision était due à une perte de confiance envers les mandataires, qui, selon lui, auraient surévalué le projet dans le devis présenté en décembre 2010 afin d'augmenter leurs honoraires. Il a déclaré être conscient que sa décision provoquait la rupture des contrats le liant aux mandataires. La requérante a expliqué qu'elle ne comprenait pas la position et l'argumentation de l'intimé, car elle avait en tout temps travaillé en transparence. Elle a ajouté que l'augmentation du coût pouvait être en partie expliquée par le calcul du cube SIA réactualisé selon le projet définitif, l'augmentation du marché de la construction selon l'indice zurichois entre 2009 et 2011, l'augmentation de la TVA, le nombre élevé des locaux et appareils sanitaires, un standing élevé d'installations électriques (lustreries et prises), les travaux préparatoires de l'ingénieur génie civil (impossible à calculer sans un rapport préliminaire d'un géotechnicien). La requérante a rappelé qu'elle avait informé les intimés que le coût était trop élevé et avait proposé des économies possibles à options. Elle a aussi rappelé que le droit d'auteur restait réservé jusqu'à paiement complet des honoraires sur les prestations effectuées et que les plans seraient transmis après le règlement de ceux-ci. Elle a ajouté que les honoraires définitifs de l'architecte se calculaient sur le coût réel de l'ouvrage. Les intimés ont proposé que la requérante établisse uniquement les plans d'appel d'offres dans le cadre de prestations complémentaires indépendantes.

3. Durant son mandat, la requérante a établi des plans financiers, notamment le 17 décembre 2010. Elle a régulièrement transmis aux intimés des factures, notamment en date des 17 décembre 2008, 26 mars 2009, 22 juin 2009, 20 juillet 2009, 28 septembre 2009, 23 décembre 2009, 29 janvier 2010, 19 mars 2010, 29 septembre 2010, 25 octobre 2010, 23 décembre 2010, 26 janvier 2011, 30 mai 2011, 20 juillet 2011 et 21 septembre 2011.

4. Le 30 mai 2011, la requérante a adressé une lettre recommandée aux intimés, leur rappelant le contrat et les accords concernant les honoraires, les rendant attentifs notamment au fait qu'une indemnité de 10% du coût des travaux résiduels et prestations retirées pouvait être réclamée par l'architecte en cas de rupture unilatérale du contrat et leur rappelant que, conformément au règlement SIA 102, les droits d'auteur étaient réservés et que l'usage par quiconque des prestations, documents et supports informatiques exécutés par la requérante était subordonné au paiement des honoraires.

Le même jour, la requérante a adressé aux intimés une note d'honoraires, mentionnant un solde à payer de CHF 784'881.- hors taxes. Ce calcul ne tenait pas compte de l'indemnité pour fin anticipée du contrat, selon l'art. 1.12 de la norme SIA 102, qui était réservée en cas de non paiement de l'offre transactionnelle.

5. Le 21 septembre 2011, la requérante a adressé aux intimés la note d'honoraires finale couvrant les prestations effectuées par l'architecte, mais pas les honoraires et frais de plaquette de vente et d'images de synthèse. Cette note mentionne un solde à payer de CHF 982'934.70 hors taxes.

6. Le 23 septembre 2011, le conseil de la requérante a adressé au conseil des intimés un courrier, dans lequel il a invité ces derniers à lui confirmer, d'ici au 27 septembre 2011, qu'ils ne feraient aucun usage des documents, plans, esquisses et autres prestations qui avaient été exécutées par la requérante, tant que les honoraires et les frais n'auraient pas été réglés. Il a également mis les intimés en demeure de payer le décompte des honoraires et frais d'architecte dans les trente jours.

Par courrier du 27 septembre 2011 adressé au conseil de la requérante, le conseil des intimés a demandé un délai supplémentaire d'une semaine pour se déterminer.

Par fax et courrier du 30 septembre 2011 adressés au conseil de la requérante, le conseil des intimés a notamment relevé que ces derniers avaient déjà versé CHF 427'000.- d'honoraires et qu'en réalité, la requérante voulait contraindre les intimés à lui régler ses prétentions en voulant leur interdire d'utiliser ce qui leur appartient pourtant déjà et qu'ils ont payé plus de CHF 400'000.-.

Le jour même, le conseil de la requérante a répondu par fax daté du 29 septembre 2011 (sic), rappelant l'art. 1.4 de la norme suisse 508 102, règlement SIA 102 2003, et le fait que les intimés ne s'étaient pas acquittés du prix des prestations d'architecte et qu'ils n'avaient aucun droit de faire usage des documents établis par la requérante.

Le même jour, le conseil de la requérante a adressé un fax, daté du 29 septembre 2011 (sic), à [...] SA, nouveau mandataire des intimés, leur demandant de confirmer à réception du fax qu'en qualité de successeur de la requérante pour les travaux d'architecture, ils ne feraient aucun usage de documents ou de plans, calculs, devis et autres prestations établies par la requérante, avant qu'ils ne soient informés que les honoraires dus ont été réglés par les intimés.

7. Par requête de mesures provisionnelles et superprovisionnelles du 17 octobre 2011 adressée au Président de la Chambre patrimoniale cantonale, la requérante a pris les conclusions suivantes, avec suite de frais et dépens :

- "I. Il est fait interdiction à A.K._____ et B.K._____, ainsi qu'à tous auxiliaires et mandataires de ceux-ci, à charge pour les époux K._____ de faire respecter cette interdiction par leurs auxiliaires et mandataires, de faire un quelconque usage, sous quelques formes que ce soient, de reproduire, de copier, de scanner, par tous moyens techniques, mécaniques ou informatiques, tous les documents établis par M._____ SA, en particulier les plans de mise à l'enquête publique, les plans d'appels d'offres, le devis détaillé, les esquisses, variantes, le devis définitif, et toutes autres documentations établies par M._____ SA, jusqu'au paiement de la note d'honoraires et d'indemnités, de CHF 1'061'569.50 (un million soixante-et-un mille cinq cent soixante-neuf francs et cinquante centimes), TVA incluse, ou jusqu'à jugement définitif et exécutoire sur les

prétentions de M. _____ SA, respectivement jusqu'à transaction judiciaire ou extrajudiciaire entre parties.

- II. Ordonner aux époux K. _____ et à leurs auxiliaires et mandataires, à charge pour les époux K. _____ de faire respecter cette obligation par leurs auxiliaires et mandataires, de restituer à M. _____ SA, subsidiairement de déposer au Greffe de la Chambre de céans, tous documents, plans, esquisses, devis et autres documentations établis par M. _____ SA, dans les septante-deux heures dès l'ordre à intervenir, interdiction étant faite aux époux K. _____, à leurs auxiliaires et à leurs mandataires, de conserver toutes copies, sous toutes formes, papier, informatique, documents scannés, clés USB, etc., de tous plans, esquisses, devis et autres documentations établis par M. _____ SA.
- III. Les interdiction et injonction données selon les conclusions ci-devant sont assorties de la commination des peines d'amende de l'article 292 CP en cas d'insoumission des époux K. _____, de leurs auxiliaires ou de leurs mandataires, aux interdiction et injonction judiciaires."

Par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 18 octobre 2011, la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale (ci-après : la juge déléguée) a interdit à A.K. _____ et B.K. _____, ainsi qu'à tous auxiliaires et mandataires de ceux-ci, à charge pour les époux K. _____ de faire respecter cette interdiction par leurs auxiliaires et mandataires, de faire un quelconque usage, sous quelques formes que ce soient, de reproduire, de copier, de scanner, par tous moyens techniques, mécaniques ou informatiques, tous les documents établis par M. _____ SA, en particulier les plans de mise à l'enquête publique, les plans d'appels d'offres, le devis détaillé, les esquisses, variantes, le devis définitif, et toutes autres documentations établies par M. _____ SA, jusqu'à droit connu sur les mesures provisionnelles (I), dit que les frais de l'ordonnance suivent le sort de la procédure provisionnelle (II), déclaré l'ordonnance immédiatement exécutoire (III) et rejeté en l'état toutes autres ou plus amples conclusions (IV).

Par courriers des 24 et 27 octobre 2011 adressés à la Chambre patrimoniale cantonale, le conseil des intimés a expliqué qu'il estimait que la requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles du 17 octobre 2011 était irrecevable, le litige portant sur une question de droit

d'auteur, et que l'ordonnance de mesures superprovisionnelles devait être rapportée.

Par courriers des 25 et 31 octobre 2011 adressés à la Chambre patrimoniale cantonale, le conseil de la requérante a expliqué que l'action était fondée sur la responsabilité contractuelle des intimés et a conclu à ce que la requête des intimés soit rejetée et les mesures superprovisionnelles maintenues.

Par courrier du 1^{er} novembre 2011, les intimés ont pris, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

"A titre de mesures superprovisionnelles :

- I. La requête de mesures (super-)provisionnelles déposée le 17 octobre 2011 par M. _____ SA à l'encontre de A.K. _____ et M. B.K. _____ est déclarée irrecevable.
- II. L'ordonnance rendue par madame la Juge déléguée de la Chambre Patrimoniale Cantonale le 18 octobre 2011 dans la cause M. _____ SA contre A.K. _____ et M. B.K. _____ (JP11.038867) est mise à néant.
- III. L'audience du 9 novembre 2011 est annulée.

A titre de mesures provisionnelles :

- IV. La requête de mesure (super-)provisionnelles déposée le 17 octobre 2011 par M. _____ SA à l'encontre de A.K. _____ et M. B.K. _____ est déclarée irrecevable.
- V. L'ordonnance rendue par madame la Juge déléguée de la Chambre Patrimoniale Cantonale le 18 octobre 2011 dans la cause M. _____ SA contre A.K. _____ et M. B.K. _____ (JP11.038867) est mise à néant.
- VI. L'audience du 9 novembre 2011 est annulée."

Par courrier du 3 novembre 2011, la juge déléguée a informé que, pour autant que les conclusions superprovisionnelles soient recevables, elle les rejetait en l'état. Elle a également indiqué que les conclusions provisionnelles des intimés seraient traitées dans le cadre de l'audience du 9 novembre 2011 et que l'économie de procédure commandait que, cas échéant, la compétence et le fond de la question soient instruits lors de cette seule audience.

A l'audience tenue le 9 novembre 2011 par la juge déléguée, les parties ont comparu, assistées de leurs conseils respectifs.

En droit :

1. Le prononcé entrepris a été rendu le 5 décembre 2011, de sorte que les voies de droit sont régies par le CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272), entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011 (art. 405 al. 1 CPC).

1.1 L'appel est recevable contre une ordonnance de mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse 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 en matière de mesures provisionnelles relève de la compétence d'un juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; RSV 173.01]).

En l'espèce, l'intérêt des appelants et défendeurs à la requête de mesures provisionnelles est d'une valeur supérieure à 10'000 francs. Formé en temps utile par des parties qui y ont intérêt et portant sur des conclusions supérieures à 10'000 fr., l'appel interjeté est formellement recevable.

1.2 L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 134). Elle peut revoir librement l'appréciation

des faits sur la base des preuves administrées en première instance (ibidem, p. 135). Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (ibidem, p. 136).

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; Tappy, op. cit., pp. 136-137).

2. Invoquant une violation des art. 5 al. 1 let. a CPC, 90 CPC et 74 al. 3 LOJV, les appelants soutiennent, en substance, que le litige relève de la compétence exclusive de la Cour civile du Tribunal cantonal, les conclusions prises ayant trait au droit d'auteur, et qu'il ne s'agit pas d'un concours d'actions, mais d'un cumul de prétentions.

Se prévalant de l'art. 13 CPC, l'intimée relève que c'est l'action principale qui détermine la compétence matérielle et locale. Elle explique, en bref, que l'objet du procès porte sur la réclamation pécuniaire d'un architecte à l'endroit de ses mandants, que ses prétentions principales sont fondées sur un contrat et que ses prétentions accessoires, portant sur l'interdiction d'usage des plans, reposent également sur le contrat et résultent de la demeure des appelants, conformément au prescrit des art. 82 CO (Code des obligations du 30 mars 1911; RS 220) et 1.6.4 SIA 102/2003. Se référant à la jurisprudence exposée à l'ATF 91 II 63 et à la doctrine, elle considère que le concours d'actions doit être soumis à la règle générale du fondement prépondérant.

2.1 Les parties ont prévu, dans leur contrat du 20 janvier 2009, une clause d'arbitrage. Elles n'ont toutefois ouvert aucune instance arbitrale, avant le dépôt des mesures provisionnelles. Or, selon l'art. 47 al. 4 CDPJ (Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010; RSV 211.02), les mesures provisionnelles avant l'ouverture de l'instance

arbitrale appartiennent au juge matériellement compétent selon les dispositions ordinaires.

L'art. 58 al. 1 CPC prévoit que le tribunal ne peut accorder à une partie ni plus ni autre chose que ce qui est demandé, ni moins que ce qui est reconnu par la partie adverse. Conformément au principe de l'autonomie privée, les parties disposent librement de leurs droits privés, sauf les exceptions prévues par la loi. Le principe de disposition est l'expression en procédure de cette autonomie. En vertu de ce principe, il appartient aux parties et à elles seules de décider si elles veulent recourir à la justice; l'existence du procès dépend exclusivement d'elles (Hohl, Procédure civile, Tome I, Berne 2001, n. 700 p. 138).

2.1.1 L'art. 13 CPC prévoit que, sauf disposition contraire de la loi, le tribunal compétent pour ordonner des mesures provisionnelles est le tribunal compétent pour statuer sur l'action principale (let. a); le tribunal du lieu où la mesure doit être exécutée (let. b).

Ainsi, c'est le tribunal qui doit connaître l'action au fond qui est en principe compétent pour prononcer les mesures provisionnelles. Lesdites mesures doivent avoir un lien avec la procédure au fond, dont elles sont l'accessoire (ATF 118 II 369 c. 4c; Vogel, Probleme des vorsorglichen Rechtsschutzes, RSJ 1980 p. 93; Zürcher, in Brunner/Gasser/Schwander, Schweizerische Zivilprozessordnung, Zurich/St-Gall 2011, ad art. 13 CPC). Pour déterminer la nature d'une action, sont décisifs le contenu des conclusions et le fondement allégué (ATF 130 III 547 c. 2.1; ATF 117 II 26 c. 2a ; ATF 45 I 307 c. 2).

2.1.2 L'art. 90 CPC précise que le demandeur peut réunir dans la même action plusieurs prétentions contre le même défendeur pour autant que le même tribunal soit compétent à raison de la matière (let. a) et qu'elles soient soumises à la même procédure (let. b). Il y a cumul objectif d'actions lorsque divers objets sont simultanément réclamés, que ce soit en vertu de la même cause juridique ou sur la base de fondements juridiques distincts, par opposition à une réclamation unique s'appuyant

sur plusieurs causes juridiques (concours d'actions, action à double fondement, réunion de plusieurs chefs de responsabilité dans la même personne, selon les différentes expressions utilisées par la doctrine de langue française; en allemand : *Anspruchskonkurrenz* ou *Anspruchsnormenkonkurrenz*; cf. ATF 137 III 311 c. 5.1.1). En cas de concours d'actions, le droit fédéral impose la compétence d'un seul et même tribunal en vertu du principe de l'application du droit d'office. La cognition des tribunaux cantonaux ne saurait en effet être plus étroite que celle du Tribunal fédéral chargé d'assurer l'application uniforme du droit fédéral. Les cantons ne peuvent diviser la prétention litigieuse en deux actions soumises à deux ordres de juridictions parallèles (ATF 125 III 82 c. 3; Bohnet, CPC commenté, Bâle 2011, n. 4 ad art. 90 CPC p. 306).

2.1.3 Aux termes de l'art. 5 al. 1 let. a CPC, le droit cantonal institue la juridiction compétente pour statuer en instance cantonale unique sur les litiges portant sur les droits de propriété intellectuelle, y compris en matière de nullité, de titularité et de licences d'exploitation ainsi que de transfert et de violation de tels droits. Selon l'al. 2 de cette disposition, cette juridiction est également compétente pour statuer sur les mesures provisionnelles requises avant litispendance. Le canton de Vaud a institué la Cour civile du Tribunal cantonal en tant qu'instance cantonale unique devant connaître les litiges visés à l'art. 5 al. 1 CPC (art. 74 al. 3 LOJV).

Une juridiction spéciale, instituée soit par une loi cantonale, soit par le droit fédéral, doit étendre son examen aux moyens de droit fédéral invoqués concurremment avec le droit particulier qui fonde la compétence spéciale. Le principe de l'application d'office du droit fédéral s'oppose au partage d'une cause civile en procès distincts, selon les moyens de droit fédéral invoqués, et impose dans cette mesure une attraction de compétence (ATF 92 II 305 c. 5; Bohnet, op. cit., n. 4 ad art. 90 CPC p. 306).

Le champ d'application de l'art. 5 al. 1 let. a CPC ne vise que les actions civiles contenues dans les lois de propriété intellectuelle, à savoir en matière de droit d'auteur, les actions mentionnées aux art. 61 ss

LDA (loi du 9 octobre 1992 sur le droit d'auteur; RS 231.1) (Wey, in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zurich-Bâle-Genève 2010, n. 10 ad art. 5 CPC p. 19). Aux termes de l'art. 62 al. 1 LDA, la personne qui subit ou risque de subir une violation de son droit d'auteur ou d'un droit voisin peut demander au juge : de l'interdire si elle est imminente (let. a); de la faire cesser, si elle dure encore (let. b); d'exiger de la partie défenderesse qu'elle indique la provenance et la quantité des objets confectionnés ou mis en circulation de manière illicite qui se trouvent en sa possession, et les destinataires et la quantité des objets qui ont été remis à des acheteurs commerciaux (let. c). Selon l'al. 1bis de cette disposition, un droit d'auteur ou un droit voisin est menacé au sens de l'al. 1 notamment lorsqu'un acte visé aux art. 39a al. 1 et 3 et 39c al. 1 et 3 LDA est commis. Selon l'art. 65 LDA, toute personne qui demande des mesures provisionnelles peut en particulier requérir du juge qu'il les ordonne dans l'un des buts suivants : assurer la conservation des preuves (let. a); déterminer la provenance des objets confectionnés ou mis en circulation de manière illicite (let. b); préserver l'état de fait (let. c); assurer à titre provisoire la prévention ou la cessation du trouble (let. d).

En revanche, les actions contractuelles ayant trait à des droits de propriété intellectuelle restent du ressort des autorités ordinaires et non de celui de la juridiction cantonale unique (Wey, op. cit., n. 11 ad art. 5 CPC p. 19 et les réf. citées). Le juge ordinaire compétent au fond peut examiner des questions de propriété intellectuelle à titre préjudiciel (Cornaz, L'exécution forcée des droits de propriété intellectuelle, thèse Lausanne 2002, p. 211). Ainsi, aux termes de l'art. 31 CPC, le tribunal du domicile ou du siège du défendeur ou celui du lieu où la prestation caractéristique doit être exécutée est compétent pour statuer sur les actions découlant d'un contrat.

2.2 En l'espèce, la nature de l'action principale est claire. En effet, les parties sont liées par un contrat conclu en janvier 2009 qui concerne les prestations d'architecte pour la réalisation de trois immeubles résidentiels à [...] exécutés par l'intimée contre rémunération par les

appelants. La première a effectué une partie du travail, qui doit être rémunéré par les seconds, ces derniers ayant déjà versé la somme d'environ 420'000 fr. et admis, lors de l'audience du 9 novembre 2011, qu'ils n'avaient payé qu'une partie de ce qui était dû. Il résulte clairement des écritures de l'intimée, et plus particulièrement de sa réponse à l'appel, que son but principal est d'obtenir le paiement du solde de ses honoraires et qu'elle entend interdire l'utilisation de ses plans par la partie adverse aussi longtemps que le prix de ses prestations n'aura pas été réglé. Ainsi, dans le cadre de ses écritures, l'intimée explique que l'objet principal du procès porte sur la réclamation pécuniaire d'un architecte à l'endroit de ses mandants, que ces prétentions sont fondées sur un contrat et que les prétentions accessoires, formulées dans le cadre des mesures provisionnelles, reposent également sur le droit contractuel, à savoir les art. 82 CO et 1.6.4 SIA 102/2003. Elle relève expressément que le différend ne porte pas sur la question du droit d'auteur, sa validité, sa violation, mais sur les effets de l'inexécution du contrat par le mandant et que l'objet de la procédure au fond n'est pas de revendiquer un droit d'auteur, mais bel et bien de faire valoir qu'à défaut de paiement, les appelants n'ont pas le droit de faire usage de la prestation de l'architecte.

Ainsi, au regard des conclusions prises et des fondements exposés par l'intimée, on doit admettre que l'action principale tend au paiement des honoraires en vertu des relations contractuelles liant les parties. A l'évidence, cette prétention n'entre pas dans le champ d'application de l'art. 5 al. 1 let. a CPC. Il ne s'agit pas d'une action au sens des art. 61 ss LDA, ni d'une mesure provisionnelle visée par l'art. 65 LDA, l'intimée ne demandant aucunement la protection de ses droits d'auteur. Par ailleurs, il ne s'agit pas non plus d'un cumul d'actions au sens de l'art. 90 CPC, mais uniquement de mesures provisionnelles prises avant l'ouverture d'une action en paiement, lesquelles relèvent de la compétence de l'autorité compétente pour statuer sur l'action principale, conformément au texte de l'art. 13 CPC.

Partant, on doit admettre que la Chambre patrimoniale cantonale était compétente pour trancher l'éventuelle action au fond et,

par conséquent, pour prononcer les mesures provisionnelles en application de l'art. 13 CPC. Le grief doit donc être rejeté.

3. Les appelants soutiennent que le prononcé attaqué revient à introduire un droit de rétention en faveur du mandataire. Ils contestent également la réalisation de la condition de l'urgence. Ils relèvent enfin qu'un prononcé de mesures provisionnelles ne peut en aucun cas avoir pour finalité de garantir le paiement d'une quelconque somme d'argent.

L'intimée relève, pour l'essentiel, que ses droits découlent des art. 82 CO et 1.6.4 de la norme SIA, que la somme déjà versée par les appelants n'a pas servi à rémunérer l'établissement des plans, mais d'autres prestations, que toute prétention peut faire l'objet de mesures provisionnelles et que l'urgence existe bel et bien, les appelants annonçant vouloir aliéner les parts de PPE sur plan.

3.1 Aux termes de l'art. 261 al. 1 CPC, le tribunal ordonne les mesures provisionnelles nécessaires lorsque le requérant rend vraisemblable qu'une prétention dont il est titulaire remplit les conditions suivantes : elle est l'objet d'une atteinte ou risque de l'être (let. a); cette atteinte risque de lui causer un préjudice difficilement réparable (let. b).

3.1.1 Cette disposition pose des conditions cumulatives à l'octroi des mesures provisionnelles. Pour en bénéficier, le requérant doit rendre vraisemblable qu'un droit dont il se prétend titulaire est l'objet d'une atteinte ou risque de l'être et que cette atteinte est susceptible d'entraîner un préjudice difficilement réparable.

Le droit matériel définit les limites que le juge des mesures provisionnelles ne peut dépasser. Le requérant doit rendre vraisemblable, sur la base d'éléments objectifs, qu'un danger imminent menace ses droits, soit qu'ils risquent de ne plus pouvoir être consacrés, ou seulement tardivement (Bohnet, op. cit., n. 10 ad art. 261 CPC p. 1020).

Par préjudice, on entend tant les dommages patrimoniaux que les dommages immatériels. Le risque de préjudice difficilement réparable suppose l'urgence. Toute mesure provisionnelle implique, dans un certain sens, qu'il y ait urgence. Il faut donc qu'il y ait nécessité d'une protection immédiate en raison d'un danger imminent menaçant les droits du requérant (Hohl, Procédure civile, Tome II, 2^{ème} éd., Berne 2010, n. 1758 p. 322). La notion d'urgence comporte des degrés et s'apprécie moins selon des critères objectifs qu'au regard des circonstances; ainsi, l'urgence apparaît comme une notion juridique indéterminée, dont le contenu ne peut être fixé une fois pour toutes. Il appartient au juge d'examiner de cas en cas si cette condition est réalisée, ce qui explique qu'il puisse se montrer plus ou moins exigeant suivant les circonstances sans s'exposer pour autant au grief d'arbitraire (TF 4P.263/2004 du 1^{er} février 2005 c. 2.2; TF 4P.224/1990 du 28 novembre 1990, publié in SJ 1991 p. 113, c. 4c p. 116; plus récemment, cf. Hohl, op. cit., nn. 1757 à 1760 p. 322).

Le risque d'un préjudice irréparable implique aussi que la mesure respecte le principe de la proportionnalité. Elle doit être apte à atteindre le but visé, nécessaire, c'est-à-dire indispensable pour l'atteindre, toute autre mesure ou action judiciaire se révélant inapte à sauvegarder les intérêts du requérant, et proportionnée à ce but, les alternatives les moins incisives devant avoir la préférence (Hohl, op. cit., nn. 1765 et 1766 pp. 323 s.; Message du Conseil fédéral du 28 juin 2006 relatif au CPC, FF 2006 p. 6962).

3.1.2 Dans le cadre des mesures provisionnelles, le juge peut se limiter à la vraisemblance des faits et à l'examen sommaire du droit, en se fondant sur les moyens de preuve immédiatement disponibles, tout en ayant l'obligation de peser les intérêts respectifs du requérant et de l'intimé (Hohl, op. cit., nn. 1771 et 1772 p. 324, n. 1795 p. 329 et nn. 1838 ss pp. 335 s.). Le juge doit procéder à la mise en balance des intérêts contradictoires, 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 (ibidem, n. 1780 p. 326).

3.1.3 Aux termes de l'art. 262 CPC, le tribunal peut ordonner toute mesure provisionnelle propre à prévenir ou à faire cesser le préjudice, notamment les mesures suivantes : interdiction (let. a); ordre de cessation d'un état de fait illicite (let. b); ordre donné à une autorité qui tient un registre ou à un tiers (let. c); fourniture d'une prestation en nature (let. d); versement d'une prestation en argent, lorsque la loi le prévoit (let. e).

Les mesures conservatoires visent à maintenir l'objet du litige dans l'état où il se trouve pendant toute la durée du procès. Elles protègent le droit allégué dans la mesure où elles garantissent que le jugement au fond pourra être exécuté. Ces mesures ne peuvent garantir que des droits de nature non pécuniaire, sous réserve des exceptions expressément admises par la loi (cf. art. 303 al. 2 CPC). Ainsi, hormis les cas dans lesquels le droit matériel autorise expressément la consignation ou la prestation de sûretés, il ne peut être pris de mesures provisionnelles pour protéger des créances pécuniaires à titre provisoire (ATF 108 II 180; ATF 86 II 295; TF 5D_54/2008 du 23 juin 2008 c. 2.3). Le champ d'application des mesures provisionnelles conservatoires est donc en principe limité à la protection des droits réels ou personnels dont la nature n'est pas pécuniaire (Hohl, op. cit., nn. 1747 s. p. 320).

Diverses mesures équivalant à une exécution anticipée du jugement à rendre peuvent être ordonnées selon le CPC, en particulier lorsque l'écoulement du temps risque de rendre illusoire la protection des droits du requérant. Plus la mesure d'exécution anticipée envisagée porte une atteinte grave à la situation juridique de la partie adverse et plus son caractère irréversible est prononcé, plus il convient d'être restrictif dans son octroi (ATF 131 III 473). Il faut donc procéder à une pesée des intérêts en présence (Bohnet, op. cit., n. 13 ad art. 262 CPC p. 1027).

3.2 Le premier juge a retenu qu'il existe vraisemblablement une créance en faveur de la requérante concernant le solde des honoraires

d'architecte, les intimés ayant approuvé les procès-verbaux et admis en audience qu'ils n'avaient pas encore payé l'entier de ce qu'ils devaient, qu'il existe un risque que les intimés fassent usage des plans de la requérante, ceux-ci estimant pouvoir les utiliser librement en raison du paiement d'une partie des honoraires, qu'il y a une certaine urgence, les intimés ayant déjà mandaté une nouvelle entreprise pour s'occuper des travaux et qu'il convient par conséquent d'admettre la conclusion I de la requérante.

Cette appréciation ne saurait être suivie, pour les motifs suivants.

D'une part, hormis les cas dans lesquels le droit matériel autorise expressément la consignation ou la prestation de sûretés, il ne peut être pris de mesures provisionnelles pour protéger des créances pécuniaires à titre provisoire. Dans le cas particulier, l'intimée expose très clairement que son but principal est d'obtenir le paiement du solde de sa facture et non pas de revendiquer la protection de ses droits d'auteur. Or, elle ne saurait requérir des mesures provisionnelles pour protéger sa créance. Par ailleurs, on ne discerne aucune disposition légale qui prévoirait expressément un droit de consignation, de rétention ou la prestation de sûretés en faveur de l'intimée. En effet, les art. 82 CO et 1.6.4 norme SIA 102 règlent effectivement certains droits des parties, mais ne prévoient en revanche aucun droit de consignation ou de rétention en faveur de l'intimée.

D'autre part, toute mesure provisionnelle implique qu'il y ait urgence. Il faut donc qu'il y ait nécessité d'une protection immédiate en raison d'un danger imminent menaçant les droits du requérant. Dans le cas particulier, l'intimée est très claire dans le but recherché, à savoir obtenir le paiement de ses honoraires. Or, elle est en mesure d'obtenir le règlement de ceux-ci par le biais d'une procédure ordinaire en paiement. Le fait de ne pas être honorée de manière immédiate, mais de devoir intenter une action en paiement ne crée aucune urgence et ne nécessite aucune protection immédiate, l'intimée ayant au demeurant ouvert action.

L'usage des plans par les appelants n'est pas davantage de nature à créer un danger imminent menaçant les droits de l'intimée à obtenir le paiement de ses prestations.

Par ailleurs, la mesure provisionnelle doit respecter le principe de la proportionnalité, être apte à atteindre le but visé, nécessaire, c'est-à-dire indispensable pour l'atteindre, toute autre mesure ou action judiciaire se révélant inapte à sauvegarder les intérêts du requérant. De plus, dans la mesure où la mesure prononcée porte, comme en l'occurrence, une atteinte grave à la situation juridique de la partie adverse, il convient d'être restrictif dans son octroi et donc de procéder à une pesée des intérêts en présence. En l'espèce, on doit admettre que cette condition n'est pas non plus réalisée. En effet, la mesure prononcée n'est pas indispensable pour atteindre le but visé, à savoir le règlement des honoraires. De plus, elle est de nature à porter un grave préjudice aux appelants, dans la mesure où ces derniers ne peuvent pas avancer dans la réalisation des travaux envisagés, ce qui est de nature à entraîner un dommage financier conséquent ainsi que la péremption du permis de construire octroyé. Par ailleurs, une partie des honoraires a déjà été réglée. En revanche, pour l'intimée, on ne peut que constater que l'usage des plans par les appelants n'est pas de nature à lui créer un préjudice grave, celle-ci disposant de moyens suffisants pour obtenir le paiement du solde de ses honoraires.

Au surplus, l'intimée fonde ses prétentions provisionnelles essentiellement sur l'art. 82 CO. Cette disposition autorise le débiteur à retenir sa prestation (pourtant exigible) tant que son cocontractant n'a pas exécuté la sienne (Hohl, Commentaire Romand, Code des obligations I, n. 1 ad art. 82 CO p. 493; Tercier, Le droit des obligations, 4^{ème} éd., n. 1070 p. 223). Il s'agit d'une exception dilatoire (Hohl, op. cit., n. 4 ad art. 82 CO p. 494), qui paralyse momentanément l'exercice du droit du demandeur (Engel, Traité des obligations en droit suisse, 2^{ème} éd., p. 656). Elle ne peut dès lors être invoquée par l'intimée non pour retenir sa propre prestation, mais empêcher sa partie adverse de faire usage d'une prestation (les

plans) déjà en sa possession. Une telle conclusion sort du champ d'application de l'art. 82 CO.

Sur le vu de ce qui précède, l'appel doit être admis. Vu le sort de la procédure, il n'y a pas lieu d'examiner les autres griefs invoqués par les appelants.

4. En définitive, l'appel est admis et il y a lieu de statuer à nouveau en ce sens que la requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles déposée le 17 octobre 2011 par M. _____ SA est rejetée. Partant, les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 1'550 fr., sont mis à la charge de la requérante. Obtenant gain de cause, les intimés A.K. _____ et B.K. _____ ont droit à des dépens de première instance, qu'il convient de fixer à 4'000 fr., à la charge de la requérante.

S'agissant de la procédure d'appel, l'intimée M. _____ SA, qui succombe, doit supporter les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 3'000 fr. (art. 106 al. 1 CPC; art. 65 al. 3 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]). Elle doit verser en outre aux appelants A.K. _____ et B.K. _____, solidairement entre eux, la somme de 6'000 fr. à titre de dépens et de restitution d'avance de frais de deuxième instance (art. 111 al. 2 CPC; art. 37 al. 2 CDPJ; art. 2, 3 et 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,
p r o n o n c e :

I. L'appel est admis.

II. Il est statué à nouveau comme il suit :

- I. La requête du 17 octobre 2011 est rejetée.
- II. Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 1'550 fr. (mille cinq cent cinquante francs), sont mis à la charge de la requérante.
- III. La requérante doit verser aux intimés la somme de 4'000 fr. (quatre mille francs) à titre de dépens de première instance.

III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 3'000 fr. (trois mille francs), sont mis à la charge de l'intimée.

IV. L'intimée M. _____ SA doit verser aux appelants A.K. _____ et B.K. _____, solidairement entre eux, la somme de 6'000 fr. (six mille francs) à titre de dépens et de restitution d'avance de frais de deuxième instance.

V. L'arrêt motivé est exécutoire.

La juge déléguée :

Le greffier :

Du 4 avril 2012

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies à :

- Me François Roux (pour A.K. _____ et B.K. _____),
- Me Philippe Reymond (pour M. _____ 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.

Le greffier :