

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 11 juin 2019

Composition : M. ABRECHT, président
M. Kaltenrieder et Mme Giroud Walther, juges
Greffière : Mme Egger Rochat

Art. 318 al. 1 let. c ch. 1 CPC

Saisie par renvoi de la Ire Cour de droit civil du Tribunal fédéral et statuant sur l'appel interjeté par **B.**_____ **SA**, [...] (VS), défenderesse, contre le jugement rendu le 14 novembre 2016 par la Chambre patrimoniale cantonale dans la cause divisant l'appelante d'avec **I.**_____ **SA**, à [...], demanderesse, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par jugement du 14 novembre 2016, dont la motivation a été envoyée pour notification aux parties le 10 mars 2017, la Chambre patrimoniale cantonale a dit que la défenderesse B._____ SA devait immédiat paiement à la demanderesse I._____ SA de la somme de 69'825 fr. 90, plus intérêts à 5 % l'an dès le 3 avril 2010 (I), a dit que les frais judiciaires, arrêtés à 16'358 fr. 80, étaient mis à la charge d'I._____ SA par 6'544 fr. et à la charge de B._____ SA par 9'814 fr. 80 et les a compensés avec les avances de frais versées (II), a dit que B._____ SA rembourserait à I._____ SA la somme de 7'999 fr. 80 versée au titre de son avance de frais judiciaires (III), a dit que B._____ SA rembourserait à I._____ SA la somme de 720 fr. versée au titre de frais de la procédure de conciliation (IV), a dit que B._____ SA devait verser à I._____ SA la somme de 9'923 fr. à titre de dépens réduits (V) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions, dans la mesure où elles étaient recevables (VI).

En droit, les premiers juges ont considéré notamment que le maître de l'ouvrage B._____ SA avait la légitimation passive dans la procédure intentée par l'entrepreneur I._____ SA, cette question ayant été tranchée par décision incidente du 26 mars 2013 en ce sens que tous les actes accomplis par Entreprise générale U.____ SA lui étaient opposables, cette décision étant devenue définitive et exécutoire. S'agissant de la garantie des défauts, seuls les art. 363 ss CO sur le contrat d'entreprise, en particulier les art. 367 et 370 CO, étaient applicables, le contenu de la norme SIA 118 n'ayant pas été établi conformément à l'art. 8 CC et l'expert judiciaire ne s'y étant pas référé. Les magistrats ont retenu que les travaux s'étaient terminés au plus tard fin novembre 2009 et que l'avis des défauts du 30 avril 2010 était tardif. Partant, l'ouvrage était tenu pour accepté selon l'art. 370 CO et I._____ SA était déchargée de toute responsabilité contractuelle. En revanche et par surabondance, les magistrats ont appliqué la norme SIA 271 dont le contenu ressortait des constatations de l'expert judiciaire Schroeter au

sujet de l'étanchéité des bâtiments. Ils ont ainsi retenu que la conception du support n'était pas conforme à l'art. 2.7.4.1 de la norme SIA 271, mais que ce défaut incombait à l'entrepreneur général Entreprise générale U. ___ SA et qu'I. _____ SA, en sa qualité d'entrepreneur exécutant, avait exécuté ses prestations selon la diligence requise.

B. a) Par écriture du 10 avril 2017, B. _____ SA a interjeté appel contre le jugement précité, en concluant, avec suite de frais, principalement à sa réforme en ce sens que la demande en paiement d'I. _____ SA du 7 octobre 2011 soit rejetée faute de compétence *ratione loci* et de légitimation passive de B. _____ SA et qu'il soit constaté qu'elle n'était pas débitrice d'I. _____ SA d'un montant de 109'171 fr. en capital avec intérêts à 5 % dès le 25 décembre 2009. Subsidiairement, B. _____ SA a conclu à ce que l'exception de compensation soulevée à hauteur de 109'171 fr. avec intérêts à 5 % l'an dès le 15 décembre 2009 soit admise.

L'intimée I. _____ SA n'a pas été invitée à se déterminer.

b) Par arrêt du 4 décembre 2017 (CACI 4 décembre 2017/581), la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal a rejeté l'appel dans la mesure où il était recevable (I), a confirmé le jugement (II), a dit que les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 2'091 fr., étaient mis à la charge de l'appelante B. _____ SA (III) et a dit que l'arrêt était exécutoire (IV).

c) Par arrêt du 15 novembre 2018 (TF 4A_75/2018), la Ire Cour de droit civil du Tribunal fédéral a prononcé que le recours de la défenderesse était admis, l'arrêt attaqué était annulé et la cause était retournée à la cour cantonale pour suite de la procédure (1), que les frais judiciaires, arrêtés à 4'000 fr., étaient mis à la charge de l'intimée (2), que l'intimée verserait à la recourante une indemnité de 5'000 fr. à titre de dépens (3) et que l'arrêt était communiqué aux parties et au Tribunal cantonal du canton de Vaud, Cour d'appel civile (4).

En droit, le Tribunal fédéral a considéré que le présent litige concernait les parties au contrat du 30 septembre 2009 (cf. *infra* ch. 1). I._____ SA soutenait que le contrat avait été conclu avec B._____ SA, représentée par Entreprise générale U.____ SA. B._____ SA soutenait que, contrairement à ce qui y figurait, le contrat avait été conclu avec Entreprise générale U.____ SA. En application de la théorie de la double pertinence, le Tribunal fédéral a estimé que l'existence d'un contrat d'entreprise entre les parties était un fait doublement pertinent. Il était déterminant pour la compétence, dans la mesure où ce contrat comportait une clause d'élection de for, et pour le fond, puisque les prétentions contre la défenderesse B._____ SA ne pouvaient être admises que si celle-ci était partie au contrat. Le Tribunal fédéral a retenu que la Cour d'appel civile n'avait pas violé l'art. 237 CPC en retenant que le jugement sur la compétence *ratione loci* ne pouvait plus être remis en cause dans le cadre de l'appel contre le jugement au fond. En revanche, il a admis une telle violation par la Cour d'appel civile lorsque celle-ci avait considéré que la question de la légitimation passive avait déjà été tranchée, qu'elle aurait dû faire l'objet d'un recours immédiat et qu'elle ne pouvait plus être remise en cause dans le cadre de l'appel. En effet, le jugement du 26 mars 2013 était uniquement une décision incidente sur la compétence *ratione loci* de la Chambre patrimoniale, pour laquelle le juge avait admis l'existence d'un contrat d'entreprise avant toute instruction au fond et avec pour but unique de statuer sur la compétence, soit la recevabilité de la demande. Or, la question de la légitimation passive ne concernait pas la recevabilité, mais le fond de la cause. Ainsi, par courrier du 23 août 2013, la défenderesse n'avait pu renoncer à contester la décision du 26 mars 2013 qu'en rapport avec la question de la compétence et non avec celle de la légitimation passive.

d) Par ordonnance du 22 janvier 2019, les parties ont été invitées à se déterminer sur l'arrêt de renvoi du Tribunal fédéral

Par écriture du 6 février 2019, B._____ SA a conclu, avec suite de frais, principalement à ce que la demande en paiement d'I._____ SA du 7 octobre 2011 soit rejetée faute de compétence *ratione*

loci et de légitimation passive de B._____ SA et à ce qu'il soit constaté qu'elle n'était pas la débitrice d'I._____ SA d'un montant de 109'171 fr. en capital avec intérêts à 5 % l'an dès le 25 décembre 2009. Subsidiairement, B._____ SA a conclu à ce que l'exception de compensation soulevée à hauteur de 109'171 fr. avec intérêts à 5 % l'an dès le 25 décembre 2009 soit admise.

Par écriture du 13 mars 2019, I._____ SA a conclu, avec suite de frais, à ce que l'appel déposé le 10 avril 2017 par B._____ SA soit déclaré mal fondé, dans la mesure où il est recevable, à ce que toutes les conclusions soient rejetées et à ce que le jugement querellé soit confirmé.

C. La Cour d'appel civile retient les faits pertinents suivants, sur la base du jugement querellé et de l'arrêt de renvoi du Tribunal fédéral précité, complété par les pièces du dossier :

1.

1.1 En septembre 2007, B._____ SA et Entreprise générale U.____ SA ont conclu un contrat d'entreprise générale portant sur la construction « clé en main » de la [...]. Par ce contrat, Entreprise générale U.____ SA s'engageait à construire l'ouvrage et à le livrer, prêt à être réceptionné, pour le 1^{er} mars 2009.

Dans ce contexte, un contrat d'entreprise a été conclu le 30 septembre 2009 avec I._____ SA pour la réalisation de travaux d'étanchéités spéciales pour un montant total de 55'375 fr., soit 59'583 fr. 50 toutes taxes comprises. Ce contrat mentionnait comme maître de l'ouvrage B._____ SA, représentée par la direction des travaux Entreprise générale U.____ SA. Il y figurait à l'article 10 : « Prorogation de for selon l'art. 37 al. 3 de la norme SIA 118 : il est convenu que le for resp. le siège du tribunal arbitral est : Lausanne ».

Par avenant du 1^{er} octobre 2009, I._____ SA s'est également vu confier des travaux relatifs à des coursives pour un montant brut de

29'230 fr., soit 31'451 fr. 50 toutes taxes comprises. Le montant total des travaux qui lui ont été adjugés s'élevait donc à 91'035 francs.

Le 25 novembre 2009, I. _____ SA a adressé à B. _____ SA, par l'intermédiaire d'Entreprise générale U. ____ SA, une facture présentant un solde en sa faveur de 69'825 fr. 90.

Le 22 mars 2010, après l'envoi d'un rappel, elle a mis en demeure B. _____ SA ainsi qu'Entreprise générale U. ____ SA de lui payer le montant précité dans un délai de 10 jours.

1.2 Par courrier du 30 avril 2010, Entreprise générale U. ____ SA a fait valoir différents défauts auprès d'I. _____ SA et l'a informée qu'en conséquence, elle-même et B. _____ SA refusaient entièrement les travaux effectués. Ce courrier, dont copie a été remise à B. _____ SA, valait avis des défauts, selon Entreprise générale U. ____ SA.

Le 20 septembre 2011, B. _____ SA a introduit une procédure de preuve à futur contre Entreprise générale U. ____ SA, afin d'établir les défauts affectant la résidence [...].

2.

2.1 Par requête de conciliation du 19 mai 2011, puis, ensuite de l'échec de la conciliation, par demande du 5 octobre 2011, I. _____ SA a assigné B. _____ SA devant la Chambre patrimoniale du canton de Vaud. Elle a conclu à ce que la défenderesse soit condamnée à lui payer immédiatement le montant de 109'171 fr., avec intérêts à 5 % l'an dès le 25 décembre 2009.

B. _____ SA a conclu principalement à l'irrecevabilité de la demande pour défaut de compétence *ratione loci*, subsidiairement à la dénonciation de l'instance à Entreprise générale U. ____ SA, ainsi qu'à la constatation de ce qu'elle n'était pas débitrice d'I. _____ SA d'un montant de 109'171 fr. en capital, avec intérêts à 5 % l'an dès le 25 décembre 2009.

2.2 Le 17 février 2012, le Juge délégué de la Chambre patrimoniale du canton de Vaud a limité la procédure à la question de la compétence *ratione loci*.

Par jugement incident du 26 mars 2013, dont la motivation a été envoyée pour notification aux parties le 12 juillet 2013, la Chambre patrimoniale du canton de Vaud a déclaré recevable la demande déposée le 5 octobre 2011 contre B._____ SA. Elle a retenu que le contrat d'entreprise du 30 septembre 2009 liait B._____ SA, en qualité de maître de l'ouvrage représenté par la direction des travaux Entreprise générale U.____ SA, et I._____ SA, en vertu de l'art. 33 al. 3 CO. Ce contrat, de même la clause de prorogation de for à Lausanne qu'il comportait, étaient donc opposables à B._____ SA.

Par courrier du 23 août 2013, B._____ SA a renoncé à contester le jugement incident du 26 mars 2013 et a sollicité le traitement de la dénonciation d'instance à Entreprise générale U.____ SA.

Par jugement du 14 novembre 2016, la Chambre patrimoniale du canton de Vaud a notamment refusé de revenir sur la question de la légitimation passive de B._____ SA, considérant que cette question avait été tranchée par jugement incident du 26 mars 2013, lequel était définitif et exécutoire faute d'avoir fait l'objet d'un appel.

En droit :

1. Le principe de l'autorité de l'arrêt de renvoi, que prévoyait expressément l'art. 66 al. 1 aOJ (loi fédérale d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943 aujourd'hui abrogée), est un principe juridique qui demeure applicable sous la LTF (loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 ; RS 173.110) (ATF 135 III 334 consid. 2, JdT 2010 I 251). L'autorité cantonale est donc tenue de fonder sa nouvelle décision sur les

considérants de droit de l'arrêt du Tribunal fédéral, le juge auquel la cause est renvoyée voyant sa cognition limitée par les motifs de cet arrêt, en ce sens qu'il est lié par ce qui a déjà été tranché définitivement par le Tribunal fédéral et par les constatations de fait qui n'ont pas été attaquées devant lui (TF 5A_555/2015 du 18 mars 2016 consid. 2.2 et les réf. citées). Des faits nouveaux ne peuvent être pris en considération que sur les points qui ont fait l'objet du renvoi et dans la mesure où le droit de procédure applicable autorise leur introduction à ce stade de la procédure, ces faits ne pouvant être ni étendus, ni fixés sur une base juridique nouvelle (ATF 131 III 91 consid. 5.2 ; TF 5A_555/2015 du 18 mars 2016 précité ; TF 5A_561/2011 du 19 mars 2012 consid. 4.1).

2.

2.1 Selon l'art. 318 al. 1 let. c ch. 1 CPC, l'instance d'appel peut renvoyer la cause à la première instance lorsqu'un élément essentiel de la demande n'a pas été jugé. Dans ce cas de figure, la juridiction de première instance rendra une nouvelle décision, mais demeurera liée par les considérants de l'arrêt lui ayant renvoyé la cause (Jeandin, CR-CPC commenté, 2^e éd. 2019, nn. 4 ss ad art. 318 CPC ; Colombini, Code de procédure civile, Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise, n. 2.3.4.2 ad art. 318 CPC).

2.2 En l'espèce, au considérant 4.2 de son arrêt de renvoi, le Tribunal fédéral a retenu que par ordonnance du 17 février 2012, la Chambre patrimoniale cantonale avait limité la procédure incidente à la question de la compétence *ratione loci*. En conséquence, dans le jugement incident qu'elle avait rendu le 26 mars 2013, elle n'avait pu trancher que cette question et non celle de la légitimation passive de la défenderesse. Le Tribunal fédéral a ainsi considéré qu'aucune décision incidente n'avait été rendue sur la légitimation passive de la défenderesse, de sorte que celle-ci ne pouvait pas avoir renoncé à contester une quelconque appréciation à cet égard. Dès lors que la question de la légitimation passive de la défenderesse était encore litigieuse dans le cadre de la

procédure au fond, la Chambre patrimoniale cantonale ne pouvait pas refuser de traiter les objections que la défenderesse avait soulevées dans sa réponse. De même, la Cour d'appel civile ne pouvait pas considérer cette question comme déjà tranchée dans une décision incidente, alors susceptible d'une voie de contestation immédiate qui n'aurait pas été utilisée.

2.3 Dès lors que la légitimation passive de la défenderesse est un élément essentiel de la demande sur lequel la Chambre patrimoniale cantonale n'a pas statué dans le jugement querellé du 14 novembre 2016 et aux fins de respecter la garantie de la double instance, la Cour de céans se doit de lui renvoyer la cause pour la reprise de l'instruction et la reddition d'un nouveau jugement, de manière à ce que la question de la légitimation passive de la défenderesse soit tranchée.

3. Au vu de ce qui précède, l'appel doit être admis, le jugement querellé annulé et le dossier de la cause renvoyé aux premiers juges pour qu'ils procèdent dans le sens des considérants.

Compte tenu de l'issue de la procédure d'appel, il convient de mettre les frais de deuxième instance à la charge de l'intimée, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

Selon l'art. 5 al. 1 TFJC (tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils ; BLV 270.11.5), pour le jugement d'une cause renvoyée ensuite d'un arrêt du Tribunal fédéral, il n'est pas perçu de nouvel émolument forfaitaire de décision. Les frais judiciaires de deuxième instance sont dès lors ceux qui ont été arrêtés à 2'091 fr. (art. 62 al. 1 TFJC) par l'arrêt du 4 décembre 2017, lesquels seront mis à la charge de l'intimée.

Il se justifie d'allouer des dépens de deuxième instance à l'appelante, de sorte que l'intimée lui versera la somme de 3'000 fr. à ce titre (art. 7 al. 1 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre

2010 ; BLV 270.11.6]), ainsi que la somme de 2'091 fr. à titre de restitution d'avances de frais de deuxième instance.

Par ces motifs,
la Cour d'appel civile
p r o n o n c e :

- I.** L'appel est admis.
- II.** Le jugement est annulé et la cause est renvoyée à la Chambre patrimoniale du canton de Vaud pour reprise de l'instruction et nouvelle décision sur le fond.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 2'091 fr. (deux mille nonante-et-un francs), sont mis à la charge de l'intimée I. _____ SA.
- IV.** L'intimée I. _____ SA versera à l'appelante B. _____ SA la somme de 5'091 fr. (cinq mille nonante-et-un francs) à titre de dépens et de restitution d'avance de frais de deuxième instance.
- V.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Olivier Couchepin, av. (pour B. _____ SA),
- Me Didier Elsig, av. (pour I. _____ SA),

et communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- la Chambre patrimoniale du canton de Vaud.

La Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est de 109'171 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), le 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).

La greffière :