

COUR CIVILE

Jugement incident dans la cause divisant **G._____SA**, à Montreux, et
F._____SA, à Montreux, d'avec **V._____SA**, à Renens.

Du 14 février 2012

Présidence de M. MICHELLOD, juge instructeur
Greffière : Mme Umulisa Musaby

Statuant immédiatement à huis clos, le juge instructeur
considère :

En fait et en droit :

Vu le procès ouvert par les demandresses G._____SA et
F._____SA à l'encontre de la défenderesse V._____SA, selon demande
déposée le 30 décembre 2010, concluant, avec suite de frais et dépens, à
ce qu'il plaise à la Cour civile prononcer :

"I) V._____SA, à Renens, est la débitrice des sociétés G._____SA
et F._____SA, solidairement entre elles, et leur doit prompt
paiement de la somme de Fr. 178'023.05 (cent septante-huit mille
vingt-trois francs et cinq centimes) plus intérêt à 5 % l'an dès le
13 octobre 2009.

II) Est définitivement levée l'opposition que V. _____ SA a formée contre le commandement de payer poursuite ordinaire numéro 5484195 que l'office de Lausanne Ouest lui a notifié le 3 août 2010 sur réquisition du consortium G. _____ SA et F. _____ SA",

vu la requête de preuve à futur déposée le 5 mai 2011 par la défenderesse,

vu la requête d'appel en cause déposée le 5 mai 2011, dans le délai de réponse prolongé, par la défenderesse, qui a pris avec suite de frais et dépens les conclusions suivantes :

- I. La présente requête d'appel en cause est admise;
- II. La requérante, V. _____ SA, est autorisée à appeler en cause MM. X. _____ et W. _____ afin de prendre contre eux la conclusion suivante :

"Les appelés en cause, X. _____ et W. _____, solidairement entre eux, respectivement chacun dans la mesure que justice dira, sont tenus de relever la défenderesse, V. _____ SA, de tout montant, en capital, intérêts, frais et dépens qui pourrait être mis à sa charge dans le cadre de la procédure ouverte à son encontre par les demanderesses, G. _____ SA et F. _____ SA",

vu l'avis du juge instructeur du 11 mai 2011 informant les parties que le dépôt de l'appel en cause ayant pour effet de suspendre l'instruction, la requête de preuve à futur ne serait examinée que lorsque l'instruction serait reprise,

vu l'avis du juge instructeur du 11 mai 2011 notifiant la requête d'appel en cause ainsi qu'un exemplaire de l'écriture déjà produite aux appelés X. _____ et W. _____ et leur impartissant un délai au 31 mai 2011 pour contester la régularité de l'appel en cause et faire valoir tous les moyens de procédure qui leur permettraient, le cas échéant, de ne pas participer à l'instance engagée ou de l'invalidier,

vu l'avis du juge instructeur du même jour notifiant la requête incidente d'appel en cause aux intimées G. _____ SA et F. _____ SA, leur impartissant un délai au 31 mai suivant pour faire la déclaration prévue

par l'art.148 CPC-VD (Code de procédure civile vaudois du 14 décembre 1966 dans sa teneur au 31 décembre 2010; RSV 270.11) ou indiquer les mesures d'instruction demandées, les informant que dit avis, également communiqué à la requérante, valait interpellation au sens de l'art.149 al. 4 CPC-VD pour toutes les parties,

vu le courrier du 31 mai 2011 de la requérante, qui a accepté que l'audience soit remplacée par un échange d'écritures,

vu la lettre du 16 juin 2011, dans le délai prolongé, des appelés qui se sont opposés à leur participation à l'instance engagée,

vu le courrier du 28 juin 2011, également dans le délai prolongé, des intimées qui ont déclaré s'opposer aux conclusions incidentes, mais ont jugé inutile la tenue d'une audience,

vu l'avis du 29 juin 2011 du juge instructeur impartissant un délai au 30 août 2011 à la partie requérante et au 14 septembre 2011 aux parties intimées, pour déposer leurs mémoires incidents et les informant qu'à l'échéance de ce dernier délai, il serait statué sans plus ample instruction en application de l'art. 149 al. 4 CPC-VD,

vu la requête de conciliation adressée le 4 juillet 2011 à la Chambre patrimoniale cantonale (ci-après : la Chambre patrimoniale) par les demandeurs X._____, W._____ et X._____ et W._____ Architectes SA demandant à ce qu'il plaise à cette autorité tenter la conciliation, cas échéant, délivrer l'autorisation de procéder sur la conclusion suivante prise sous suite de frais et dépens :

"I. V._____ SA est la débitrice de X._____, W._____ et X._____ et W._____ Architectes SA, créanciers solidaires, du montant de CHF 825'952.- (huit cent vingt-cinq mille neuf cent cinquante-deux francs) portant intérêt à 5 % l'an dès le 23 octobre 2009, montant dont elle leur doit immédiat paiement",

vu l'autorisation de procéder délivrée le 1^{er} septembre 2011 aux demandeurs précités,

vu les mémoires incidents déposés le 30 août 2011 par la requérante, le 8 septembre suivant par les appelés et le 14 septembre 2011 par les intimées,

vu les pièces au dossier;

attendu qu'aux termes de l'art. 404 al. 1 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008, RS 272), les procédures en cours à l'entrée en vigueur de cette loi, le 1^{er} janvier 2011, sont régies par l'ancien droit de procédure jusqu'à la clôture de l'instance,

que l'ancien droit de procédure, en particulier le CPC-VD précité, régit un procès au fond introduit avant cette date, ainsi qu'une procédure incidente ouverte après l'entrée en vigueur du CPC mais dans le cadre d'un procès au fond soumis à l'ancien droit, pour autant que la décision requise n'ait pas un caractère indépendant du procès au fond (Tappy, in Bohnet/Haldy/Jeandin/Schweizer/Tappy, Code de procédure civile commenté, Bâle 2011 [ci-après : CPC Commenté], nn. 15 et 21 ad art. 404 CPC),

qu'en l'espèce, la requête d'appel en cause déposée le 5 mai 2011, dans le cadre d'un procès au fond ouvert le 30 décembre 2010, donc soumis au CPC-VD, sera examinée sous l'angle de l'ancien droit de procédure, dès lors qu'elle ne présente pas *prima facie* un caractère indépendant du procès au fond,

que selon l'art. 84 al. 2 CPC-VD, la demande d'appel en cause est instruite et jugée en la forme incidente,

que celui qui procède en la forme incidente prend des conclusions écrites, hors audience par une requête (art. 147 al. 1 CPC-VD),

que l'art. 147 al. 2 CPC-VD impose au juge saisi par une requête incidente d'assigner les parties à comparaître à bref délai avant de statuer sur la requête,

que l'art. 149 al. 4 CPC-VD prévoit toutefois qu'après interpellation, le juge peut remplacer l'audience par un échange d'écritures unique et à bref délai,

qu'en l'occurrence, les parties, y compris les appelés en cause, ont été interpellées par avis du juge instructeur du 11 mai 2011 et aucune d'elles ne s'est opposée à l'application de cette dernière disposition;

attendu que la demande d'appel en cause de la part du défendeur est faite dans le délai de réponse (art. 84 al. 1 CPC-VD),

que la requête déposée le 5 mai 2011 l'a été en temps utile,

qu'elle contient en outre les motifs de l'appel en cause et la conclusion que la requérante entend prendre contre les appelés, conformément à l'art. 84 al. 1 CPC-VD,

que la requête litigieuse, qui remplit au demeurant les exigences de l'art. 19 CPC-VD, est donc recevable en la forme;

attendu que dans le procès ouvert devant la cour de céans le 30 décembre 2010, les intimées G. _____ SA et F. _____ SA ont réclamé à la requérante V. _____ SA la somme de 178'023 fr. 05 pour les travaux qu'elles auraient effectués lors de la construction du complexe hôtelier [...],

qu'elles se sont prévaluées en particulier d'un contrat d'entreprise du 26 juin 2007, conclu entre " V. _____ SA", en qualité de maître de l'ouvrage, représenté par "la direction des travaux X. _____ & W. _____, architectes" et "Consortium F. _____ SA & G. _____ SA", en qualité d'entrepreneur,

qu'elles ont également fait valoir qu'elles auraient effectué, à la demande des architectes susmentionnés, soit les appelés, d'autres travaux qui n'étaient pas compris dans le forfait prévu par ce contrat,

que la requérante conteste devoir la somme réclamée, estimant ne pas devoir les prestations qu'elle n'aurait pas commandées et qui seraient en outre défectueuses,

qu'elle soutient que si les appelés ont accepté des devis complémentaires des intimées alors que ces travaux faisaient partie du contrat initial, ils ont violé leurs obligations à son égard,

qu'elle avance encore qu'il se pourrait que des défauts soient, du moins en partie, imputables à un manque de directives ou de surveillance des appelés,

que la requérante demande que les appelés W._____ et W._____ soient contraints de participer au procès susmentionné, afin qu'elle puisse formuler des prétentions à leur encontre,

que pour s'opposer à l'appel en cause, les appelés soulèvent l'exception de litispendance, arguant qu'au vu de la requête de conciliation adressée le 4 juillet 2011 à la Chambre patrimoniale et de l'autorisation de procéder délivrée le 1^{er} septembre suivant par cette autorité, un procès les divise désormais d'avec la requérante;

attendu que l'appelé en cause peut soulever l'exception de litispendance à l'égard des conclusions prises contre lui (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^{ème} éd., n. 2 ad art. 86 CPC-VD; Reymond, L'exception de litispendance, thèse Lausanne 1991, p. 302),

que le CPC enjoint au tribunal d'examiner d'office si le litige qui lui est soumis ne fait pas l'objet d'une litispendance préexistante (art. 60 et 59 al. 2 let. d CPC; Bohnet, CPC Commenté, n. 2 ad art. 60 CPC),

que cette réglementation a pour effet de prévenir qu'une seule et même contestation fasse l'objet de deux procès distincts et simultanés entre les mêmes parties et a pour but, principalement, d'éviter des jugements contradictoires et, accessoirement, la conduite superflue de plusieurs procès sur le même objet (Hohl, Procédure civile, t. II, 2^{ème} éd., Berne 2010, n. 400, p. 88; Bohnet, CPC Commenté, n. 44 ad art. 59 et n. 2 ad art. 64 CPC),

que dès l'instant où les appelés se prévalent du procès ouvert le 4 juillet 2011, après l'entrée en vigueur du CPC, il se pose la question de savoir si c'est à l'aune du nouveau droit de procédure ou du CPC-VD qu'il convient d'examiner le moyen invoqué,

que cette question peut néanmoins rester indécise, dès lors que, comme exposé ci-dessous, les principes consacrés par le CPC sur ce point ne divergent pas sensiblement de ceux relevant du CPC-VD,

que le dépôt d'une requête de conciliation ou d'une demande introduit l'instance et crée la litispendance (l'art. 62 al. 1 CPC; art. 119 al.1 CPC-VD),

qu'une fois l'action ouverte, aucune des parties ne peut porter la même action devant le même ou un autre juge (art. 64 CPC; 120 al. 1er CPC-VD),

que l'instance ouverte en second lieu est suspendue jusqu'à ce que le tribunal saisi en premier ait statué sur sa compétence,

que si le tribunal saisi en premier lieu admet sa compétence, le second prononce l'irrecevabilité de la demande, dans le cadre du CPC,

l'invalidation d'instance, dans le cadre du CPC-VD (art. 59 al. 2 let. d CPC; Hohl, op. cit., n. 408 et 409, p. 89; art. 120 al. 2 CPC-VD),

que l'admission de l'exception de litispendance suppose la réalisation de trois conditions : l'identité d'objet (identité objective), l'identité des parties (identité subjective) et la simultanéité des deux procès,

que pour ce qui est de l'identité subjective, le rôle des parties dans chacune des procédures est sans importance,

qu'il y a identité des parties même lorsque l'une d'elles intervient en qualité de partie demanderesse dans l'un des procès, et dans l'autre comme appelée en cause contre laquelle sont prises des conclusions récursoires (ATF 128 III 284 c. 3a (f); Bohnet, CPC Commenté, n. 50 ad art. 59 CPC),

que l'identité objective résulte d'une comparaison entre les conclusions prises dans chacun des procès, sur les faits allégués et sur le droit matériel invoqué (Reymond, op. cit., pp. 197 ss; Bohnet, CPC Commenté, n. 47 ad art. 59 CPC),

que l'identité des prétentions ne doit pas s'entendre d'un point de vue grammatical, mais matériel,

que même si elle s'en écarte par son intitulé, une nouvelle conclusion aura un objet identique à celle déjà prise si elle était déjà contenue dans celle-ci (ATF 123 III 16 c. 2 a, JT 1999 I 99; ATF 121 III 474 c. 4 a, JT 1996 I 230),

qu'une action négatoire et une action condamnatoire portant sur le même complexe de faits ont ainsi un objet identique, peu importe que l'action en négation de droit précède ou suive l'action en exécution, la notion d'identité ne dépendant pas de l'ordre d'introduction des

procédures (ATF 128 III 284 c. 3b/bb; Bohnet, CPC Commenté, n. 49 ad art. 59 CPC),

qu'il y a également identité d'objet entre la demande tendant au paiement de dommages-intérêts et celle tendant à faire constater que la partie à l'origine du fait dommageable n'encourt pas de responsabilité,

qu'il n'y a en revanche pas identité d'objet entre la demande en paiement du prix de vente et la demande en dommages-intérêts par suite d'exécution défectueuse du contrat et de défauts de la marchandise (Bohnet, CPC Commenté, n. 49 ad art. 59 CPC et les références citées; Hohl, op. cit., n. 407, p. 89);

attendu en l'espèce que la requérante requiert que les appelés soient contraints de participer au procès pendant devant la cour de céans,

que par le dépôt de la requête de conciliation du 4 juillet 2011, les mêmes appelés ont ouvert devant la Chambre patrimoniale un autre procès à l'encontre de la requérante,

que la condition de la simultanéité de deux instances est prima facie remplie,

qu'au vu des principes exposés ci-dessus, il en va de même de la condition de l'identité des parties,

qu'en effet, il est sans incidence que X. _____ et W. _____ soient demandeurs dans le procès ouvert devant la Chambre patrimoniale et appelés dans celui ouvert devant la cour de céans,

que s'agissant de l'objet du litige, la requérante envisage de conclure que les appelés soient condamnés à la relever de tout montant auquel elle pourrait être condamnée à payer aux intimées,

qu'à l'appui de cette conclusion, elle soutient que les appelés ont vraisemblablement violé leurs obligations à son égard (all. 19, 20 et 50 de la requête d'appel en cause),

qu'il apparaît ainsi qu'elle entend exercer une action récursoire en paiement des dommages-intérêts pour violation du contrat,

que de leur côté, les appelés ont conclu au pied de la requête de conciliation du 4 juillet 2011 au paiement par la requérante de la somme de 825'952 francs,

que l'autorisation de procéder du 1^{er} septembre 2011, qui reprend cette conclusion, décrit l'objet du litige comme étant une action en paiement des honoraires d'architectes,

qu'on peut en déduire qu'il s'agit d'une action en exécution du contrat liant les appelés à la requérante,

que, toutefois, il résulte aussi de la requête du 4 juillet 2011 que les appelés entendent démontrer qu'ils se sont acquittés de leurs obligations avec tout le soin et la diligence requis (all. 33), que la responsabilité de dépassement de budget et des malfaçons incombe à la requérante, le cas échéant à son représentant [...] (all. 11 ss, en particulier 17, 20 et 23), que dès lors les honoraires réclamés sont justifiés (all. 34),

qu'il apparaît que les appelés entendent également faire constater qu'ils ne sont pas responsables du dommage prétendu par la requérante,

que s'agissant d'une action constatatoire, il n'était de toute manière pas nécessaire qu'elle apparaisse formellement dans les conclusions, dès l'instant où les appelés disposaient d'une action condamnatoire qu'ils ont d'ailleurs exercée (cf. ATF 123 III 49 C. 1, JT 1982 II 151; Bohnet, CPC Commenté, nn. 32-33 ad art. 88 CPC; Hohl, Procédure civile, t. I, pp. 44 à 46),

que l'action de la requérante en paiement des dommages-intérêts et celle des appelés en contestation de la responsabilité du dommage ont le même objet,

que dans ces conditions, le moyen tiré de l'exception de litispendance est fondé,

qu'au vu de l'autorisation de procéder du 1^{er} septembre 2011, la Chambre patrimoniale a déjà admis sa compétence,

qu'il se justifie pour ces motifs déjà de ne pas entrer en matière sur la demande d'appel en cause voire d'invalider l'instance ouverte contre les appelés;

qu'à supposer que la requête litigieuse soit recevable, elle devrait de toute manière être rejetée pour les considérations qui suivent,

attendu en effet qu'aux termes de l'art. 83 CPC-VD, il y a lieu à appel en cause lorsqu'une partie a un intérêt direct à contraindre un tiers à intervenir au procès, soit qu'elle ait contre lui, si elle succombe, une prétention récursoire ou en dommages-intérêts (let. a), soit qu'elle entende lui opposer le jugement (let. b), soit enfin qu'elle fasse valoir contre lui des prétentions connexes à celles qui sont en cause (let. c),

que la notion d'intérêt direct doit être interprétée restrictivement, de manière à éviter que l'institution de l'appel en cause ne soit détournée de son but, qui est de joindre des causes issues d'un même ensemble de faits et intéressant toutes les parties,

qu'elle permet d'apprécier si l'intérêt invoqué par le requérant est suffisamment caractérisé et si l'alourdissement consécutif du procès peut légitimement être imposé à l'autre partie (JT 2002 III 150 c. 3a),

qu'à l'intérêt d'une solution simultanée d'un complexe de prétentions litigieuses s'oppose le risque d'une extension du procès à des faits et à des tierces personnes qui ne sont qu'en relation indirecte avec le litige (JT 2001 III 9; JT 1993 III 70; JT 1989 III 7 c. 2a),

que l'économie de procédure doit être prise en compte dans l'appréciation de l'intérêt direct et une complication excessive de l'instruction résultant de la participation de l'appelé peut conduire à refuser la requête d'appel en cause (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 4 ad art. 83 CPC-VD, p. 153),

que l'appel en cause ne saurait être admis que s'il peut remplir son rôle qui est d'éviter l'ouverture d'un second procès,

que tel n'est pas le cas lorsque, deux procès étant pendants contre le même défendeur, celui-ci veut appeler en cause dans chacun d'eux le demandeur de l'autre procès,

qu'en pareille hypothèse, l'appel en cause ne pourrait que compliquer la procédure, sans exclure le risque de jugements contradictoires puisque, les deux procès suivraient leur cours indépendamment (JT 1968 III 3);

attendu en l'espèce que, comme déjà exposé, la requérante, qui est à la fois partie au procès ouvert devant la cour de céans et à celui ouvert devant la Chambre patrimoniale, demande l'appel en cause des demandeurs de ce dernier procès,

que le procès ouvert par demande du 30 décembre 2010 est soumis à l'ancien droit de procédure, tandis que celui ouvert par requête de conciliation du 4 juillet 2011 est régi par le CPC,

que chacun des deux procès va suivre son cours, une jonction de cause n'étant pas envisageable (cf. Tappy, CPC Commenté, n. 22 ad art. 404 CPC),

que l'admission de l'appel en cause n'y changerait rien,

que la question de principe portant sur la responsabilité des appelés quant au dépassement du budget et aux défauts de l'ouvrage sera de toute manière examinée dans le cadre du procès ouvert devant la Chambre patrimoniale,

qu'il est loisible à la requérante de prendre, dans le cadre de ce dernier procès, des conclusions reconventionnelles (cf. Bohnet, CPC Commenté, n. 10 ad art. 202 CPC),

que dans la mesure où l'objet de son procès est déjà inclus dans le procès ouvert devant la Chambre patrimoniale et qu'elle peut prendre, pour le surplus, des conclusions à titre reconventionnel, la requérante ne démontre pas qu'elle a un intérêt direct à contraindre les appelés à participer au procès pendant devant la cour de céans,

qu'au demeurant, la tenue simultanée de deux procès sur le principe de la responsabilité des appelés à l'égard de la requérante laisse présager un risque de jugements contradictoires,

que l'admission de l'appel en cause retarderait l'instruction du procès ouvert le 30 décembre 2010, ne fût-ce que pour permettre aux appelés de déposer leurs écritures, alors que ce procès est déjà suspendu depuis le 11 mai 2011,

que malgré un complexe de faits communs aux deux procès, on doit admettre qu'un nouveau ralentissement de la procédure qui résulterait de l'admission de l'appel en cause ne s'impose pas, en l'absence d'intérêt de la requérante à cette admission,

que pour ces motifs, il se justifie également de rejeter la demande d'appel en cause;

attendu que les frais de la procédure incidente, arrêtés à 900 fr., doivent être mis à la charge de la requérante (art. 4 al. 1 et 170a al. 1 du tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile, applicable par renvoi de l'art. 99 al. 1 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]),

qu'en matière incidente, le juge statue sur les dépens comme en matière de jugement au fond (art. 150 al. 2 CPC-VD),

que les dépens sont alloués à la partie qui a obtenu l'adjudication de ses conclusions (art. 92 al. 1 CPC-VD),

que ceux-ci comprennent principalement les frais de justice, les honoraires et les débours d'avocat (art. 91 let. a et c CPC-VD),

que les honoraires d'avocat sont fixés selon le tarif du 17 juin 1986 des honoraires d'avocats dus à titre de dépens (art. 2 al. 1 ch. 11 de ce tarif, applicable par renvoi de l'art. 26 al. 2 TDC [Tarif des dépens en matière civile]; RSV 270.11.6),

qu'aussi bien les intimées que les appelés, qui se sont opposés avec succès à la requête d'appel en cause et étaient représentés les unes et les autres par un avocat commun, ont droit à des dépens, à la charge de la requérante (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 7.6 ad art. 92 CPC-VD).

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

- I. La requête d'appel en cause déposée le 5 mai 2011 par la requérante V. _____ SA est rejetée.

- II.** Les frais de la procédure incidente, à la charge de la requérante, sont arrêtés à 900 fr. (neuf cents francs).

- III.** La requérante versera aux intimées G._____SA et F._____SA, solidairement entre elles, le montant de 1'500 fr. (mille cinq cents francs) à titre de dépens.

- IV.** La requérante versera aux appelés en cause X._____ et W._____, solidairement entre eux, le montant de 1'500 fr. (mille cinq cents francs) à titre de dépens.

Le juge instructeur :

La greffière :

X. Michellod

E. Umulisa Musaby

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été expédié pour notification le 21 février 2012, lu et approuvé à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies aux conseils des parties et à celui des appelés en cause.

Un recours au sens des art. 319 ss CPC peut être formé dans un délai de 10 jours dès la notification de la présente décision en déposant au greffe du Tribunal cantonal un mémoire écrit et motivé. La décision objet du recours doit être joint.

La greffière :

E. Umulisa Musaby