

CHAMBRE DES RECOURS

Arrêt du 20 avril 2011

Présidence de M. GIROUD, vice-président
Juges : M. Creux et Mme Charif Feller
Greffier : M. Corpataux

Art. 123, 124a CPC-VD

La Chambre des recours du Tribunal cantonal prend séance pour s'occuper du recours interjeté par **H.**_____, requérante à l'incident et défenderesse au fond, à Moudon, contre le jugement incident rendu le 14 décembre 2010 par le Juge instructeur de la Cour civile du Tribunal cantonal dans la cause divisant la recourante d'avec **B.**_____, à Morges, intimée à l'incident et demanderesse au fond.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

En fait :

A. Par jugement incident du 14 décembre 2010, le Juge instructeur de la Cour civile du Tribunal cantonal a rejeté la requête en suspension déposée le 21 juin 2010 par H. _____ (I), imparti à la requérante un nouveau délai au 31 janvier 2011 pour déposer sa réponse au fond (II), fixé les frais de la procédure incidente à 900 fr. (III), et dit que la requérante versera à B. _____ le montant de 1500 fr. à titre de dépens (IV).

La Chambre des recours fait sien dans son entier, nonobstant le bref complément développé au considérant 2 ci-dessous, l'état de fait du jugement, dont il ressort en résumé ce qui suit :

Par acte du 17 mars 2010, B. _____ a ouvert action devant la Cour civile du Tribunal cantonal contre H. _____, concluant à ce qu'il soit prononcé et ordonné, avec suite de frais et dépens, que la défenderesse est reconnue sa débitrice et lui doit paiement immédiat de 354'855 fr. 25, avec intérêt à 5 % l'an dès l'échéance moyenne du 1^{er} juillet 2009.

Le 21 juin 2010, H. _____ a déposé devant la Cour civile du Tribunal cantonal une requête de suspension en concluant, avec suite de frais et dépens, à ce que la procédure soit suspendue jusqu'à ce qu'il existe une décision exécutoire dans la procédure en cours concernant les tarifs applicables de B. _____ pour l'année 2009 (qui à ce temps a lieu devant la Commission fédérale de l'électricité (ElCom)) et, éventuellement, à ce qu'il lui soit accordé un nouveau délai de 30 jours pour procéder sur la demande de B. _____ du 17 mars 2010 et déposer sa réponse.

Le 5 octobre 2010, B. _____ a déposé ses déterminations, requérant des mesures d'instruction et concluant au rejet de la requête incidente du 21 juin 2010, y joignant par ailleurs une lettre indiquant qu'elle ne s'oppose pas à ce qu'il soit statué sur l'incident sans audience.

Le 5 novembre 2010, H._____ a adressé un mémoire incident au Juge instructeur, développant ses moyens et maintenant ses conclusions.

B._____ a déposé un mémoire incident complémentaire le 10 décembre 2010, développant ses moyens et maintenant toutes ses conclusions.

En droit, le Juge instructeur a considéré que la suspension n'apparaissait pas indispensable dans la mesure où la décision administrative de l'ElCom pourrait, selon toute vraisemblance, être rendue suffisamment tôt pour être introduite en procédure.

B. Par acte du 31 janvier 2011, H._____ a recouru contre ce jugement incident en concluant, avec dépens, à sa réforme en ce sens que la procédure est suspendue jusqu'à ce qu'il existe une décision exécutoire dans la procédure en cours concernant les prix applicables de B._____ pour l'année 2009 (qui a lieu devant l'ElCom), éventuellement qu'un nouveau délai de 30 jours dès la décision lui est accordé pour procéder sur la demande de B._____ du 17 mars 2010 et déposer sa réponse.

Par mémoire du 28 février 2011, la recourante a développé ses moyens et confirmé ses conclusions, à l'exception de la fixation d'un nouveau délai pour déposer sa réponse. Elle a produit une pièce.

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

En droit :

1. a) Le jugement incident attaqué ayant été communiqué aux parties avant l'entrée en vigueur au 1^{er} janvier 2011 du CPC (Code de

procédure civile suisse du 19 décembre 2008 ; RS 272), le présent recours demeure régi par les règles du CPC-VD (Code de procédure civile vaudois du 14 décembre 1966).

b) La voie du recours au Tribunal cantonal est ouverte contre le jugement incident statuant sur la suspension de cause (art. 124a et 451 ch. 7 CPC-VD) sans égard à la juridiction qui a pris la décision (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^{ème} éd., Lausanne 2002, note ad art. 124a CPC-VD, p. 241, et n. 3 ad art. 445 CPC-VD, p. 666). Ce recours peut tendre à la nullité ou à la réforme. En effet, l'art. 443 al. 1 CPC-VD prévoit que les parties peuvent recourir au Tribunal cantonal dans les cas prévus par la loi pour faire prononcer la nullité du jugement objet du recours ou pour le faire réformer.

En l'espèce, la recourante a uniquement conclu à la réforme du jugement attaqué.

Le recours a été interjeté en temps utile (art. 458 CPC-VD).

2. En matière de recours en réforme contre un jugement incident rendu par le Juge instructeur de la Cour civile, le pouvoir d'examen de la Chambre des recours correspond à celui qu'elle a en matière de jugement présidentiel rendu en procédure sommaire ou accélérée tel que défini à l'art. 452 CPC-VD (JT 2003 III 16 c. 2a). La Chambre des recours revoit en conséquence librement la cause en fait et en droit (art. 452 al. 2 CPC-VD). Les parties ne peuvent toutefois articuler des faits nouveaux, sous réserve de ceux résultant du dossier et qui auraient dû être retenus ou de ceux pouvant résulter d'une instruction complémentaire selon l'art. 456a CPC-VD (art. 452 al. 1ter CPC-VD). Ainsi, le Tribunal cantonal revoit la cause en fait et en droit sur la base du dossier, sans réadministration des preuves déjà administrées en première instance (JT 2003 III 3). Il développe son raisonnement juridique après avoir vérifié la conformité de l'état de fait du

jugement aux preuves figurant au dossier et l'avoir, le cas échéant, corrigé ou complété (JT 2003 III 3).

En l'espèce, l'état de fait du jugement est conforme aux pièces du dossier.

La pièce nouvelle produite par la recourante avec son mémoire de recours est recevable. En effet, bien qu'il s'agisse d'un vrai nova, celui-ci se trouve en relation étroite avec les faits constatés dans le jugement attaqué et vient plus particulièrement compléter la décision de suspension rendue par l'ElCom le 27 août 2010 (pièce 5 du bordereau déposé par la requérante à l'appui de son mémoire incident du 5 novembre 2010). Au demeurant, son adjonction au dossier ne complique pas l'instruction en deuxième instance et n'atteint pas, vu son caractère limité, de manière inadmissible le droit des parties à la double instance quant à l'appréciation des faits (cf. CREC I 12 mars 2008/112 ; JdT 2003 III 16 c. 2c). Par ailleurs, on peut mentionner que la recourante et défenderesse au fond, qui n'avait pas encore déposé sa réponse au fond à la date du jugement attaqué, a entre-temps déposé cette écriture, datée du 18 mars 2011, devant la Cour civile du Tribunal cantonal.

L'état de fait du jugement doit en conséquence être complété comme suit :

Par lettre du 17 février 2011, l'Elcom a informé la recourante qu'elle avait repris la procédure de contrôle des tarifs 2009 de B._____, pour laquelle une zone de desserte unique englobant le territoire desservi actuellement par d'autres sociétés d'électricité dans les cantons du Valais et de Vaud et valant également pour l'année 2009 était prévue, ce qui impliquait une extension de la procédure aux sociétés touchées en leur qualité de gestionnaires de réseau.

Il n'y a pas lieu de procéder à d'autres compléments, ni à une instruction complémentaire, la cour de céans étant à même de statuer en réforme.

3. a) La compétence du juge civil pour connaître du litige divisant les parties n'est pas remise en cause dans la présente procédure. Seule est litigieuse en l'espèce la question de la suspension du procès au fond devant la Cour civile du Tribunal cantonal, jusqu'à ce que l'EiCom ait statué sur le tarif et les prix que la demanderesse est en droit d'exiger de la défenderesse pour l'approvisionnement en électricité pour l'année 2009.

b) La recourante fait valoir le fait que le prix que l'intimée peut exiger d'elle pour l'approvisionnement en électricité pour l'année 2009 dépend d'une décision exécutoire de l'EiCom, qu'il s'agit là de la question principale du procès à suspendre et non d'une simple question préalable et que la procédure devant la Cour civile du Tribunal cantonal ne peut dès lors être menée à son terme sans le résultat de la procédure administrative en cours devant l'EiCom.

c) Selon l'art. 123 CPC-VD, le juge peut suspendre l'instruction du procès pour un temps déterminé en cas de nécessité. Selon la jurisprudence, la condition de la nécessité posée par cette disposition doit être interprétée de manière restrictive, la suspension étant un acte grave et exceptionnel, qui exige la réalisation effective d'un état de nécessité dont il appartient au juge d'apprécier l'existence (JT 2002 III 186 c. 2 ; JT 1993 III 113 c. 3a ; JT 1984 III 11 c. 2a). La suspension se justifie en particulier lorsque le sort du procès peut dépendre de l'issue d'une autre procédure, civile, pénale ou administrative, sans qu'il y ait pour autant litispendance, afin d'éviter des jugements même indirectement contradictoires (Poudret/ Haldy/Tappy, op. cit., 3^{ème} éd., Lausanne 2002, ad art. 123 CPC-VD, n. 3, p. 235). La connexité entre deux actions ne suffit cependant pas en soi à justifier la suspension de l'un des procès (JT 1984 III 11 c. 2b ; JT 1969 III 113 ; JT 1967 III 113 ; Reymond, L'exception de litispendance, thèse Lausanne 1991, pp. 207 ss).

d) Après avoir admis que, du point de vue de l'économie de la procédure, il pouvait apparaître opportun de surseoir à la procédure civile jusqu'à ce que l'autorité administrative se soit prononcée sur le bien-fondé du tarif de l'intimée, le premier juge a néanmoins refusé la suspension requise en considérant qu'au vu de l'état d'avancement des procédures parallèlement engagées, le résultat de la procédure de contrôle des tarifs pour l'année 2009 pourrait, selon toute vraisemblance, être introduit dans la procédure pendante devant la Cour civile du Tribunal cantonal qui n'en était qu'à ses débuts. Cela étant, il a laissé indécis le point de savoir si la suspension n'était pas nécessaire, comme le plaidait l'intimée, parce qu'une éventuelle réduction tarifaire interviendrait au moyen d'une compensation sur les exercices suivants, les tarifs publiés demeurant opposables au consommateur tant et aussi longtemps qu'ils n'ont pas été invalidés par l'autorité administrative.

e) Ces considérations complètes et convaincantes peuvent être confirmées par adoption de motifs (art. 471 al. 3 CPC-VD).

Il convient en outre de relever que les parties sont liées par un contrat de fourniture d'énergie, pour partie assimilable à une vente (cf. ATF 48 II 366 c. 2 ; ATF 76 II 103 c. 5 ; Michael Waldner, Funktion und Rechtsnatur des Stromliefervertrages im liberalisierten Strommarkt, in AJP/PJA 2010, p. 1312 ; Stefan Rechsteiner, Rechtsfragen des liberalisierten Strommarktes in der Schweiz, thèse Bâle, Winterthour 2001, p. 83 ; Rolf H. Weber/Brigitta Kratz, Elektrizitätswirtschaftsrecht, Berne 2005, 288 ss ; Brigitta Kratz, Zu den Rechtsbeziehungen der Elektrizitätsunternehmen mit den Endkunden – eine Momentaufnahme nach dem Nein zur EMG-Vorlage, in AJP/PJA 2003, p. 346 ; Yannick Felley/Gilles Robert-Nicoud, Ouverture du marché de l'électricité, Quelques considérations juridiques, in RDAF 2002 I, p. 76). Dans ce cadre, le juge civil devra statuer sur la créance invoquée par la demanderesse au fond, tant dans son principe que dans sa quotité, en se fondant en particulier sur l'accord passé entre les parties pour la fourniture d'énergie électrique pour les années 2009 à 2011 (cf. pièces 5 ss du bordereau de la demande au fond), plus spécialement en ce qui concerne l'année 2009 sur laquelle

portent les factures litigieuses. Une expertise est du reste offerte en preuve à l'allégué 28 de la demande pour déterminer si les prédites factures sont fondées et justifiées. Dans ce contexte, le rôle de l'EiCom, saisie par la défenderesse avant d'intervenir d'office, est de vérifier que les tarifs et la rémunération pour l'utilisation du réseau ainsi que les tarifs de l'électricité soient conformes aux conditions prescrites par la loi (cf. art. 22 al. 2 let. b en relation avec les art. 6 et 14 LApEI ; Loi fédérale du 23 mars 2007 sur l'approvisionnement en électricité, RS 734.7). Comme le précisent les art. 18 et 19 OapEI (Ordonnance du 14 mars 2008 sur l'approvisionnement en électricité, RS 734.71), il appartient aux gestionnaires de réseau, dont en particulier la demanderesse, de fixer les tarifs d'utilisation du réseau, l'EiCom étant quant à elle habilitée à ordonner la compensation, par réduction tarifaire, des gains injustifiés dus à des tarifs d'utilisation du réseau ou à des tarifs d'électricité trop élevés. Dans sa décision sur la seconde requête de mesures provisionnelles déposée par la défenderesse devant elle, l'EiCom relève que, pour le cas où elle devait arriver à la conclusion, dans la procédure ouverte devant elle, que les tarifs pratiqués sont trop élevés, elle pourrait alors ordonner leur réduction, les montants payés en trop jusque là devant être restitués ou compensés par réduction ultérieure des tarifs, conformément à l'art. 19 al. 2 OapEI, ce dont bénéficierait notamment la défenderesse (cf. pièce 6 p. 9 du bordereau du 5 octobre 2010 des déterminations de la demanderesse sur la requête de suspension). Un tel « report des différences de couverture des années précédentes » se trouve concrétisé dans la Directive 4/2010 de l'EiCom du 10 juin 2010, plus particulièrement au ch. 1 al. 2 qui dispose que « conformément à l'art. 19 al. 2 OapEI, des excédents de couverture enregistrés dans le passé doivent être compensés par réduction des tarifs d'utilisation du réseau à l'avenir » et que « des découverts peuvent également être compensés les années suivantes » et au ch. 2 al. 3 selon lequel « Le report des différences de couverture doit être opéré pour chaque exercice. La prise en compte du solde à reporter provenant d'un exercice intervient dans le cadre du calcul des coûts, deux ans après l'exercice concerné » (cf. pièce 1 du bordereau du 5 octobre 2010 des déterminations de la demanderesse sur la requête de suspension).

Il découle de ce qui précède que le juge civil est à même de statuer sur la créance de la demanderesse et que l'ElCom détermine, de son côté, par un contrôle a posteriori, la conformité des tarifs aux conditions légales, sans que les deux procédures interfèrent entre elles.

De ce point de vue également, le recours s'avère donc infondé.

5. En conclusion, le recours doit être rejeté en application de l'art. 465 al. 1 CPC-VD et le jugement incident confirmé.

Les frais de deuxième instance de la recourante sont arrêtés à 2'000 francs.

Par ces motifs,
la Chambre des recours du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
en application de l'art. 465 al. 1 CPC,
p r o n o n c e :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** Le jugement est confirmé.
- III.** Les frais de deuxième instance de la recourante H. _____ sont arrêtés à 2'000 fr. (deux mille francs).
- IV.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du 20 avril 2011

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

Le greffier :

Du 16 mai 2011

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 Adrian Bachmann (pour H. _____).
- Me Pierre-Yves Brandt (pour B. _____).

La Chambre des recours considère que la valeur litigieuse est de 354'855 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 :

- M. le Juge instructeur de la Cour civile du Tribunal cantonal

Le greffier :