Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

4A 560/2015

Arrêt du 20 mai 2016

Ire Cour de droit civil

Composition
Mmes les Juges fédérales Kiss, Présidente, Hohl et Niquille.
Greffier : M. Piaget.

Participants à la procédure
X._____ SA, représentée par Me Jean-Paul Salamin,
recourante,

contre

Caisse Z._____, représentée par Me Emmanuel Crettaz,
intimée.

Objet
ouverture d'action; désignation de la partie défenderesse;

recours contre le jugement du Tribunal cantonal du canton du Valais, Cour civile I, du 9 septembre 2015.

Faits :

A.

A.a. Par contrat d'entreprise générale du 7 octobre 2005, la Caisse Z._____ (ci-après: Z._____), fondation dont le siège est à Sion, a confié à A._____ SA, succursale de W._____, la réalisation de deux immeubles d'habitation collective à T._____. Le contrat précise que le for est à Sion. Par la suite, A._____ a été reprise par deux sociétés.
Deux avenants ont été signés par la Z._____ et B._____ SA, avec siège à Bâle, en 2006 et 2007.
B._____ AG, en français B._____ SA (ci-après: dénomination en français de la raison sociale), a été reprise avec actifs et passifs par X._____ AG, en français X._____ SA (ci-après: dénomination en français de la raison sociale), avec siège à U._____, par contrat de fusion du 25 mars 2013, soit après l'ouverture d'action.

A.b. C._____ SA, avec siège à Genève et disposant d'une adresse à Chemin..., à V._____, était une société indépendante de B._____ SA.
Cette société était déjà devenue X._____ SA par modification de sa raison sociale le 14 février 2013, publiée dans la FOSC le 22 février 2013.

A.c. Les maîtres de l'ouvrage se sont plaints d'avoir subi un dommage en relation avec la réalisation du chauffage et des frais supplémentaires de chauffage qui en sont résultés.
La gérance des immeubles a échangé plusieurs courriers avec la société B._____ SA, à l'adresse de son

établissement Place..., à W._____.

A.d. Le 3 janvier 2012, la communauté des propriétaires des immeubles A, B, C et D a fait notifier un commandement de payer (interruptif de prescription) pour le montant de 180'000 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 9 décembre 2012 à C._____ SA, à Genève (Rue...). C._____ SA a fait opposition.

B.

B.a. Le 9 octobre 2012, la Z._____ et les communautés des propriétaires des deux immeubles C et D ont ouvert action en paiement contre C._____ SA, Chemin..., à V._____, par requête de conciliation devant le juge de commune de T._____, concluant en substance à ce que la défenderesse leur paie le montant de 180'000 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 9 décembre 2010 et à ce que la mainlevée définitive de l'opposition au commandement de payer leur soit accordée.

B.b. Le 28 janvier 2013, le juge de commune a délivré l'autorisation de procéder contre C._____ SA, Chemin..., à V._____, la partie défenderesse ne s'étant pas présentée à l'audience de conciliation (art. 105 al. 2 LTF).
L'autorisation de procéder a été transmise par C._____ SA, à V._____, à son représentant à S._____ (Valais), qui, par courrier du 31 janvier 2013, a indiqué au juge de commune que sa société n'était pas concernée par la procédure, étant active dans le gros-oeuvre et la construction de routes et n'ayant donc pas participé à la réalisation des immeubles.

C.
Après avoir déposé une première demande contre C._____ SA devant le tribunal du district de Brig le 13 mai 2013, que les maîtres de l'ouvrage ont ensuite retirée en raison du défaut de compétence ratione loci de ce tribunal, la Z._____ seule a déposé le 28 août 2013 sa demande devant le juge I du district de Sion contre X._____ SA, avec siège à U._____.
La défenderesse a conclu au rejet de la demande, précisant que la requête de conciliation n'avait pas été dirigée contre l'entreprise qui a réalisé les bâtiments ABCD; elle a également soulevé l'exception de prescription.
Par courrier du 17 janvier 2014, X._____ SA a précisé qu'elle n'était pas la même entité que celle désignée dans l'autorisation de procéder. La Z._____ a relevé que la désignation inexacte d'une partie pouvait être rectifiée. X._____ SA a requis le juge de district d'inviter la demanderesse à solliciter une nouvelle conciliation.
Après deux renvois de l'autorité d'appel contre ses décisions de rejet, le juge du district de Sion a, par décision du 2 mars 2015, rejeté la requête tendant à ce qu'une nouvelle procédure de conciliation soit ordonnée et a déclaré " recevable " l'action de la Z._____ contre X._____ SA.
Statuant par jugement du 9 septembre 2015, la Cour civile I du Tribunal cantonal du canton du Valais a rejeté l'appel de X._____ SA.

D.
Contre ce jugement X._____ SA a interjeté un recours en matière civile au Tribunal fédéral le 12 octobre 2015. Elle conclut principalement à son annulation et à ce qu'il soit constaté " que la demande de la Z._____ contre elle est irrecevable ". Subsidiairement, elle conclut à l'annulation de ce jugement et au renvoi de la cause au tribunal cantonal pour nouvelle décision, l'État du Valais et subsidiairement la Z._____ étant condamnés à payer tous les frais de la procédure et une indemnité en sa faveur.
L'intimée conclut au rejet du recours dans la mesure où il est recevable.
La recourante a encore déposé des observations.

Considérant en droit :

1.

1.1. Interjeté contre un arrêt confirmant une décision incidente de première instance en tant qu'elle déclare

l'action contre X._____ SA " recevable ", qui est matériellement une décision de rejet de l'exception de défaut de qualité pour défendre, le recours est recevable au regard de l'art. 93 al. 1 let. b LTF dès lors qu'en cas d'admission du recours, une décision finale pourrait être provoquée immédiatement et que cela permettrait d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse, avec expertise et appel en cause d'un tiers.
Déposé en temps utile (art. 100 al. 1 et 45 al. 1 LTF) contre une décision rendue sur appel par le tribunal supérieur du canton du Valais (art. 75 LTF), dans une affaire relevant du contrat d'entreprise (art. 72 al. 1 LTF), dont la valeur litigieuse dépasse 30'000 fr. (art. 74 al. 1 let. b LTF), le recours en matière civile est également recevable au regard de ces dispositions.

1.2. En tant qu'elle conclut à ce que la demande dirigée contre elle soit déclarée irrecevable, au motif que l'autorisation de procéder délivrée contre C._____ SA ne serait pas valable contre elle, la recourante conclut en réalité matériellement au rejet de la demande (pour défaut de qualité pour défendre).
Dans la mesure où le recours se réfère à un premier jugement du 8 septembre 2015 et à un jugement précédent du 11 décembre 2014, revêtu de l'autorité de la chose jugée, il est irrecevable, faute de motivation intelligible et suffisante (art. 42 al. 2 LTF).
Lorsque la recourante reproche à la cour cantonale d'avoir reproduit la décision du premier juge, elle méconnaît qu'il appartient à la cour cantonale de vérifier si la motivation de la décision de première instance est fondée ou non, ce qui présuppose logiquement de l'exposer. La cour cantonale n'a d'ailleurs pas adopté la motivation du premier juge, mais a procédé à une substitution de motifs.
On ne voit pas non plus en quoi l'arrêt cantonal justifierait un renvoi sur la base de l'art. 112 let. b LTF, parce que la scission de l'entreprise A._____ n'aurait pas été constatée alors que la cour retient clairement que la cocontractante de la demanderesse était B._____ SA.

2.

2.1. Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut s'en écarter que si ces faits ont été établis de façon manifestement inexacte - ce qui correspond à la notion d'arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. (ATF 137 I 58 consid. 4.1.2; 137 II 353 consid. 5.1) - ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (art. 97 al. 1 et 105 al. 2 LTF), et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF).
En matière de constatation des faits et d'appréciation des preuves, l'autorité verse dans l'arbitraire lorsqu'elle ne prend pas en compte, sans raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsqu'elle tire des conclusions insoutenables à partir des éléments recueillis (ATF 140 III 264 consid. 2.3 p. 265; 137 III 226 consid. 4.2 p. 234).

2.2. Le Tribunal fédéral applique d'office le droit (art. 106 al. 1 LTF) à l'état de fait constaté dans l'arrêt cantonal (ou à l'état de fait qu'il aura rectifié ou complété), sous réserve des violations visées par l'art. 106 al. 2 LTF. Cela ne signifie pas que le Tribunal fédéral examine, comme le ferait un juge de première instance, toutes les questions juridiques qui pourraient se poser. Compte tenu de l'obligation de motiver imposée par l'art. 42 al. 2 LTF, il ne traite que les questions qui sont soulevées devant lui par les parties, à moins que la violation du droit ne soit manifeste (ATF 140 III 86 consid. 2; 133 III 545 consid. 2.2; arrêt 5A 621/2013 du 20 novembre 2014 consid. 2.2; 4A 399/2008 du 12 novembre 2011 consid. 2.1 non publié in ATF 135 III 112). Il n'est en revanche pas lié par l'argumentation juridique développée par les parties ou par l'autorité précédente; il peut admettre le recours, comme il peut le rejeter, en procédant à une substitution de motifs (ATF 133 III 545 consid. 2.2; 135 III 397 consid. 1.4).

3.

3.1. La cour cantonale dit vouloir examiner si l'autorisation de procéder est valable, puis curieusement examine si l'autorisation aurait dû être rectifiée (!), ce qu'elle a admis en précisant qu'elle aurait dû désigner B._____ AG (en français B._____ SA) au lieu de C._____ SA. Selon elle, cette dernière société existait de manière indépendante. Toutefois, X._____ SA ne pouvait ignorer que les prétentions figurant dans l'autorisation de procéder étaient dirigées contre elle, et non contre C._____ SA, mentionnée par erreur

dans la procédure devant le juge de commune.
La cour cantonale a donc retenu que X._____ SA devait reconnaître que la demanderesse avait l'intention de s'en prendre à elle sur la base du contrat d'entreprise générale du 7 octobre 2005 pour finalement conclure que la recevabilité de l'action dirigée contre X._____ SA doit être admise (elle a en réalité matériellement admis la qualité pour défendre de X._____ SA) nonobstant la désignation inexacte de la défenderesse dans l'autorisation de procéder. Elle a donc rejeté l'appel de la défenderesse, confirmant implicitement la décision de première instance qui a déclaré " recevable " l'action de la Z._____ contre X._____ SA.

3.2. La recourante soutient en substance que la société C._____ SA était une entité indépendante de B._____ SA, qu'en octobre 2012, elle n'a pas eu connaissance de la procédure ouverte contre celle-là, par requête de conciliation du 9 octobre 2012, et que C._____ SA ne disposait pas d'adresse à la Place... à W._____, contrairement à ce qu'a retenu la cour cantonale.
De son côté, la demanderesse intimée fait valoir en substance qu'en raison de la fusion entre B._____ SA et X._____ SA - le 23 mars 2013 -, il doit y avoir substitution de parties ex lege; elle soutient aussi que, puisque les sociétés C._____ SA et B._____ SA disposaient d'une adresse commune à la Place... à W._____ et que précédemment divers courriers avaient été échangés avec B._____ SA à cette adresse, la désignation inexacte figurant dans la requête de citation en conciliation ne doit pas lui porter préjudice.

4.
La question litigieuse examinée par la cour cantonale est en réalité de savoir si la demanderesse a ouvert action contre la personne qui est sa débitrice, et qui a donc la qualité pour défendre.

4.1.

4.1.1. L'action doit être ouverte contre celui qui est l'obligé du droit appartenant au demandeur (ATF 114 II 345 consid. 3a; 125 III 82 consid. 1a). S'agissant en l'occurrence d'une créance à raison des défauts de l'ouvrage, le maître de l'ouvrage a la qualité pour agir contre l'entrepreneur, qui a la qualité pour défendre. Comme la qualité pour agir, la qualité pour défendre est une condition de fond du droit exercé (ATF 126 III 59 consid. 1a; 114 II 345 consid. 3a).
L'acte par lequel le demandeur ouvre l'action contre le défendeur afin de respecter le délai de droit matériel - de prescription ou de péremption - auquel est soumis son droit est le même que celui qui crée la litispendance au sens de l'art. 62 al. 1 CPC (art. 64 al. 2 CPC). La date déterminante pour l'examen de la qualité pour défendre est donc celle de l'ouverture d'action et de la litispendance (cf. arrêt 4A 482/2015 du 7 janvier 2016 consid. 2.2).

4.1.2. Lorsque la procédure au fond doit être précédée d'une tentative de conciliation (art. 197 CPC), l'acte qui introduit l'instance est le dépôt de la requête de conciliation (art. 62 al. 1 CPC). Partant, la litispendance débute à ce moment-là (titre marginal de l'art. 62 CPC). Elle a en particulier pour effet procédural d'interdire aux parties de porter la même action devant une autre autorité (exception de litispendance; art. 64 al. 1 let. a CPC) et de fixer définitivement le for (perpetuatio fori; art. 64 al. 1 let. b CPC). Elle entraîne également la fixation de l'objet du procès et la fixation des parties à celui-ci, des modifications n'étant alors possibles qu'aux conditions restrictives prévues par le code. Ainsi, en principe, le procès demeure lié entre les parties originaires et les faits qui se produisent après le début de la litispendance sont sans influence sur la personne des parties (arrêt 4A 385/2014 du 29 septembre 2014 consid. 4.1 et les références à la doctrine; sur la substitution de partie, cf. toutefois infra consid. 4.2).
La requête de conciliation qui crée la litispendance (art. 62 al. 1 CPC) ouvre également l'action en ce sens qu'elle interrompt la prescription (art. 135 ch. 2 CO), respectivement qu'elle permet de respecter le délai de péremption (ATF 130 III 515 consid. 3 p. 517).

4.1.3. Il est donc nécessaire que la requête de conciliation renferme tous les éléments nécessaires à l'identification du litige (Message du 28 juin 2006 relatif au code de procédure civile suisse [CPC], FF 2006 6841 ch. 5.13 p. 6939). Elle doit désigner de manière précise les parties au procès, en particulier la partie adverse (art. 202 al. 2 CPC). Il appartient au demandeur de désigner précisément la ou les parties défenderesses. L'autorité de conciliation a uniquement pour tâche de tenter de concilier les parties et de délivrer, si la conciliation échoue,

l'autorisation de procéder contre la partie désignée par la demanderesse, sans avoir à procéder à d'autres démarches. L'autorisation de procéder indique notamment les noms et les adresses des parties, et, le cas échéant, de leurs représentants (art. 209 al. 2 let. a CPC) (arrêt 4A 482/2015 déjà cité consid. 2.2).
Selon la jurisprudence, lorsque le demandeur rédige sa demande en justice, à laquelle il joint l'autorisation de procéder (art. 221 al. 2 let. b CPC), il lui suffit de reprendre la désignation de sa partie adverse telle qu'elle figurait dans sa requête de conciliation, respectivement dans l'autorisation de procéder (cf. art. 221 al. 1 let. a CPC). Il n'a en soi pas à entreprendre de nouvelles investigations pour tenir compte de faits nouveaux qui seraient survenus postérieurement à la création de la litispendance. Dès que la cause est pendante, il appartient en effet à la défenderesse, qui aurait par exemple changé, dans l'intervalle, de raison sociale, de domicile ou de représentant, d'en informer le tribunal (arrêt 4A 385/2014 du 29 septembre 2014 consid. 4.1).
Lorsque la demande ne reprend pas la désignation de la partie adverse figurant dans l'autorisation de procéder, le tribunal doit vérifier que l'objet du litige et les parties demeurent les mêmes (arrêt 4A 482/2015 déjà cité consid. 2.1 in fine); sont réservées les modifications admissibles.

4.1.4. Si la requête de conciliation, partant l'action, a été ouverte contre une personne qui n'a pas la qualité pour défendre, il en résulte le rejet de l'action (ATF 126 III 59 consid. 1a), et non l'irrecevabilité de celle-ci (ATF 107 II 82 consid. 2a). Le demandeur a la possibilité de déposer une nouvelle requête de conciliation et donc une nouvelle action contre celui qui dispose de la qualité pour défendre, car la modification de la personne du défendeur est un fait nouveau entraînant une modification du fondement de l'action, laquelle fait obstacle à l'exception de l'autorité de la chose jugée (ATF 105 II 268 consid. 2). Cette nouvelle requête ne rétroagit toutefois pas à la date de la première requête (art. 63 al. 1 et 2 CPC), de sorte que si le délai de droit matériel a expiré dans l'intervalle, le droit du demandeur est paralysé (en cas de délai de prescription), respectivement s'est éteint (en cas de délai de péremption).

4.2. Il ne faut pas confondre le défaut de qualité pour défendre avec la désignation inexacte d'une partie ou encore la substitution de parties.
La désignation inexacte d'une partie - que ce soit de son nom ou de son siège - ne vise que l'inexactitude purement formelle qui affecte sa capacité d'être partie. Aussi bien en procédure civile qu'en matière de poursuite pour dettes, la désignation d'une partie qui est entachée d'une inexactitude purement formelle peut être rectifiée lorsqu'il n'existe dans l'esprit du juge et des parties aucun doute raisonnable sur son identité, notamment lorsque l'identité résulte de l'objet du litige (arrêt 4A 116/2015 du 9 novembre 2015 consid. 3.5.1 non publié in ATF 141 III 539; ATF 114 II 335 consid. 3; 131 I 57 consid. 2.2; en matière de poursuite pour dettes, cf. ATF 120 III 11 consid. 1b; 114 III 62 consid. 1a). Si le défaut ne peut être réparé, la demande doit être déclarée irrecevable.
La substitution de partie (Parteiwechsel), c'est-à-dire un changement des parties au procès, ne peut avoir lieu qu'avec le consentement de la partie adverse (art. 83 al. 4 1ère phrase CPC), sous réserve du cas de l'aliénation de l'objet du litige (art. 83 al. 1 CPC) et des dispositions spéciales prévoyant une succession légale (art. 83 al. 4 2e phrase CPC).

4.3. En l'espèce, la cour cantonale a admis, et ce point n'est pas contesté par les parties, qu'au jour déterminant du dépôt de la requête de conciliation le 9 octobre 2012, la cocontractante du maître de l'ouvrage était B._____ SA, avec siège à Bâle, ainsi que cela ressort des deux avenants au contrat d'entreprise passé par les parties. Celle-ci avait donc la qualité pour défendre.
A ce stade, se pose donc la question de savoir si l'action ouverte par erreur contre C._____ SA doit être considérée comme l'ayant été contre B._____ SA, la vraie débitrice.

4.3.1. La cour cantonale a estimé que la requête de conciliation aurait dû désigner B._____ SA au lieu de C._____ SA, mais que B._____ SA, à laquelle a succédé en 2013 X._____ SA, devait reconnaître que la demanderesse avait l'intention de s'en prendre à elle sur la base du contrat d'entreprise générale du 7 octobre 2005. Elle ne pouvait ignorer que les prétentions figurant dans l'autorisation de procéder étaient dirigées contre elle, et non contre C._____ SA, mentionnée par erreur dans la requête. Préalablement à celle-ci, la société B._____ SA, par son établissement de W._____ (Place...) a en effet échangé plusieurs courriers avec la gérance des immeubles construits. La confusion entre les deux entités est apparue pour la pre-

mière fois dans un courrier du 18 octobre 2011 de l'avocat de la défenderesse (recte: demanderesse), par lequel il a imparti un délai à C._____ SA, qui disposait également d'une adresse à la Place..., à W._____, pour s'acquitter du montant de 180'000 fr.. soit celui réclamé dans le commandement de payer, ainsi que dans la requête de conciliation. Il ne ressort pas du dossier que cette société aurait fait remarquer à la demanderesse son erreur, ni d'ailleurs qu'elle aurait contesté
son implication dans le litige. La cour cantonale en a donc conclu qu'il faut admettre la rectification des parties, que l'autorisation de procéder aurait dû désigner B._____ SA. X._____ SA qui a succédé à cette dernière société devait donc reconnaître que la demanderesse avait l'intention de s'en prendre à elle. L'application du principe de la confiance et les règles de la bonne foi ne permettraient pas une autre conclusion.
La défenderesse recourante reproche en substance à la cour cantonale d'avoir admis qu'elle ait eu connaissance de la requête de conciliation dirigée contre C._____ SA.
Elle fait valoir essentiellement qu'il est faux et arbitraire de retenir que cette société disposait d'une adresse à la Place..., à W._____, puisque selon l'extrait du registre du commerce produit sous pièce 3 de la demande, ses adresses en Valais sont Zone industrielle à S._____ et Route... à W._____. Cette question peut toutefois demeurer ouverte.
En effet, la cour cantonale a constaté que la société C._____ SA à V._____ a transmis l'autorisation de procéder à son représentant à S._____, et non à W._____, lequel a averti le juge de commune que la société n'était pas concernée par ce litige.
Or, même si l'on admettait que la société C._____ SA avait une adresse à la Place... à W._____, force est de constater qu'il ne résulte d'aucune constatation de fait de la cour cantonale que B._____ SA - en précisant quelle personne responsable en son sein - aurait reçu la notification de la requête de conciliation et de la citation à l'audience adressées à C._____ SA à V._____; la cour cantonale retient que l'autorisation de procéder envoyée à C._____ SA à l'adresse de V._____ a été transmise à son représentant à S._____, lequel a averti le juge de commune que sa société n'était pas concernée par cette procédure.
C'est donc en violation du droit que la cour cantonale a retenu que B._____ SA a su ou dû reconnaître qu'elle était visée, puisqu'il n'est même pas établi qu'elle ait reçu la notification de la requête et de la citation, comme le relève la recourante. Si tel a pu être le cas du courrier du 18 octobre 2011, adressé à la Place..., à W._____, tel ne pouvait être le cas de la requête et de la citation adressées à V._____. Le fait que, en procédure, toute personne puisse comprendre que la demanderesse entendait s'en prendre à sa cocontractante, qui était B._____ SA, n'est pas déterminant, puisque c'est la date du dépôt de la requête qui est décisive.

5.
Il s'ensuit qu'il est superflu d'examiner la question de savoir si X._____ SA, en reprenant les actifs et passifs de B._____ SA selon contrat de fusion du 25 mars 2013, aurait repris le présent litige et aurait donc succédé à cette dernière société par substitution de partie ex lege, comme le soutient la demanderesse intimée. Cette question n'a d'ailleurs pas été l'objet de la procédure cantonale et n'a pas été thématisée par les parties, avec allégués de fait et offres de preuves.
D'ailleurs, même si X._____ SA devait être considérée comme ayant repris les obligations de B._____ SA à l'égard de la demanderesse par fusion, il n'en demeurerait pas moins qu'elle conserverait la possibilité de s'opposer ici à la litispendance et à l'ouverture d'action.

6.
Le recours doit donc être admis et le jugement attaqué réformé en ce sens que l'exception de qualité pour défendre doit être admise et que la demande déposée contre X._____ SA doit être rejetée.
Les frais de la procédure sont mis à la charge de l'intimée qui succombe (art. 66 al. 1 LTF). L'intimée versera une indemnité de dépens à la recourante (art. 68 al. 1 LTF). La cause sera renvoyée à la cour cantonale pour nouvelle décision sur les frais et dépens des instances cantonales.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.
Le recours est admis et le jugement attaqué est réformé en ce sens que l'action déposée par Z._____ contre X._____ SA est rejetée.

2.
Les frais judiciaires, arrêtés à 4’000 fr., sont mis à la charge de l’intimée.

3.
L’intimée versera à la recourante une indemnité de 5’000 fr. à titre de dépens.

4.
La cause est renvoyée à la cour cantonale pour nouvelle décision sur les frais et dépens des instances cantonales.

5.
Le présent arrêt est communiqué aux parties et au Tribunal cantonal du canton du Valais, Cour civile I.

Lausanne, le 20 mai 2016

Au nom de la Ire Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

La Présidente : Kiss

Le Greffier : Piaget