

VD_FINDINFO HC / 2023 / 363 vom 3. Juli 2023

VD Tribunal cantonal, 2023-07-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2023___363

FR: VD_FINDINFO HC / 2023 / 363 du 3 juillet 2023

IT: VD_FINDINFO HC / 2023 / 363 del 3 luglio 2023

Regeste

CONTRAT D'ENTREPRISE, DÉFAUT DE LA CHOSE, DÉFAUT D'ENTRETIEN, CONCLUSIONS | 100 CO, 368 CO, 106 al. 2 CPC (CH), 52 CPC (CH)

Erwägungen

E. 1

CPC).

E. 1.1

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance dans les affaires patrimoniales (art. 308 al. 1 let. a CPC), pour autant que la valeur litigieuse au dernier état des conclusions de première instance soit de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC).

L'appel, écrit et motivé, doit être introduit auprès de l'instance d'appel, soit auprès de la Cour d'appel civile (art. 84 al. 1 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]), dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al.

E. 1.2

En l'espèce, interjeté en temps utile par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC), et portant sur des conclusions supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable.

E. 2

L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que 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. Elle peut revoir en principe librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Jeandin, Commentaire romand, Code de procédure civile, 2 e éd., Bâle 2019, nn. 2 ss ad art. 310 CPC) et vérifie si le premier juge pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 141 III 569 consid. 2.3.3 ; TF 4D_7/2020 du 5 août 2020 consid. 5 ; TF 4A_215/2017 du 15 janvier 2019 consid. 3.4). Sous réserve des vices manifestes, l'application du droit d'office ne signifie pas que l'autorité d'appel doive étendre son examen à des moyens qui n'ont pas été soulevés dans l'acte d'appel. Elle doit se limiter aux griefs motivés contenus dans cet acte et dirigés contre la décision de première instance ; l'acte d'appel fixe en principe le cadre des griefs auxquels l'autorité d'appel doit répondre eu égard au principe d'application du droit d'office (cf. ATF 147 III 176 consid. 4.2.1 et 4.2.2 ; TF 5A_873/2021 du 4 mars 2022 consid 4.2 applicable en appel).

E. 3

La requête de nova déposée par l'appelante (cf. appel, pp. 23-24) doit être admise, les conditions prévues à l'art. 317 al. 1 CPC étant réalisées. Selon les faits retenus, l'intimée continue en effet d'utiliser les racks extérieurs. La valeur résiduelle de l'ouvrage a donc été actualisée au 31 juillet 2023, selon la méthode de l'amortissement linéaire (cf. let. C.17 supra).

E. 4

L'appelante fait valoir que la conclusion I prise par l'intimée dans sa demande du 5 août 2016 ne serait pas recevable, car elle et X._____ ne seraient pas débitrices solidaires, en particulier dans le cas d'une créance en restitution du prix de l'ouvrage consécutif à la résolution du contrat. Elle considère dès lors que l'intimée ne pouvait pas formuler une conclusion en paiement unique à leur encontre, ce qui entraînerait l'irrecevabilité de la conclusion I précitée. Elle relève que l'intimée aurait pu conclure au paiement, par l'appelante, du montant de 250'125 fr. relatif à la restitution du prix de l'ouvrage et au paiement, par l'appelante et X._____, du montant de 15'142 fr. 95 dans une mesure que justice dira à titre de dommages et intérêts. Il convient d'abord de relever que, devant la Chambre patrimoniale cantonale, l'appelante n'a pas conclu à l'irrecevabilité de la conclusion, mais uniquement au rejet de celle-ci. Seule X._____ a en effet invoqué ce grief, dans le cadre des plaidoiries du 17 décembre 2021 seulement, et non au début de la procédure. L'appelante était représentée par un avocat dès le début du procès. Or, le principe de la bonne foi, découlant en procédure civile de l'art. 52 CPC, prohibe les comportements contradictoires dans le procès et interdit aux parties de garder des moyens de défense en réserve en vue de les soulever en appel si le jugement se révèle défavorable (cf. TF 4A_622/2018 du 5 avril 2019 consid. 4). Sous l'angle de l'art. 52 CPC, il est dès lors douteux que le premier grief de l'appelante soit recevable. Cette question peut toutefois demeurer indécise, dans la mesure où le moyen de l'appelante doit de toute manière être écarté. En effet, contrairement à ce que soutient l'appelante, l'intimée n'a pas conclu à une condamnation solidaire entre les deux sociétés visées, puisque, selon les termes utilisés dans sa conclusion I, elle a indiqué « dans une mesure que justice dira », et non « solidairement entre elles ». La teneur de la conclusion de l'intéressée signifie donc clairement que l'intimée entend obtenir le paiement du montant total de 264'667 fr. 95, réparti entre les deux sociétés attraites en fonction de leurs parts de responsabilité respectives. Le montant de la conclusion condamnatoire est par conséquent chiffré de manière précise, conformément à l'art. 84 al. 2 CPC. Seule la répartition entre les codéfenderesses est indéterminée, puisqu'elle dépend de la part de responsabilité retenue par le tribunal. Enfin, les premiers juges n'ont pas statué ultra petita, puisque tel n'aurait été le cas que s'ils avaient condamné les codéfenderesses à verser un montant dont le total aurait dépassé la somme susmentionnée, ce qui n'est pas le cas. Ainsi, la conclusion litigieuse était suffisamment précise et compréhensible pour le juge et pour les codéfenderesses (cf. ATF 137 III 617), qui connaissaient le montant en jeu, à savoir 264'667 fr. 95. En définitive, la conclusion I prise par l'intimée dans sa demande du 5 août 2016 est suffisamment chiffrée et déterminée, de sorte qu'elle est recevable.

E. 5

L'appelante soutient que les premiers juges n'auraient, à tort, pas tenu compte de l'Annexe R14 jointe à la soumission, qui indiquait notamment ce qui suit : « Le fait que le soumissionnaire ne relève pas des manquements, des erreurs ou des libellés inutiles n'enlève pas la responsabilité de l'adjudicateur. Ce dernier ne peut donc pas porter

ultérieurement sur le soumissionnaire adjudicataire la responsabilité de ses propres erreurs ou oublis ». Elle considère qu'il s'agirait d'une clause d'exclusion de responsabilité en sa faveur. L'appelante reproche en outre à l'autorité de première instance de n'avoir pas reproduit l'Annexe R14 dans l'état de fait et relève que la clause d'exonération de responsabilité contenue dans cette annexe primerait les CGVL, respectivement la norme SIA 118. Elle en déduit en substance que les défauts invoqués par l'intimée seraient consécutifs à une instruction erronée ou lacunaire donnée par le maître de l'ouvrage, et non relatif à une mauvaise exécution du contrat, de sorte que les prétentions de l'intimée devraient être exclues par cette clause d'exonération de responsabilité.

E. 5.1

L'art. 100 al. 1 CO (Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220) prévoit qu'est nulle toute stipulation tendant à libérer d'avance le débiteur de la responsabilité qu'il encourrait en cas de dol ou de faute grave. Cette disposition prévoit que la clause d'exonération de responsabilité est dénuée de portée si un dol ou une faute grave sont imputables au débiteur. Il appartient au juge d'apprécier le comportement du débiteur par référence à la diligence que le créancier était en droit d'attendre de lui, les clauses du contrat, les usages professionnels et les règles de l'art étant déterminants (cf. Thévenoz, Commentaire romand, Code des obligations I, 3 e éd., Bâle 2021, n. 15 ad art. 100 CO). Constitue une faute grave la violation de règles élémentaires de prudence dont le respect se serait imposé à toute personne raisonnable placée dans les mêmes circonstances (ATF 128 III 76 consid. 1b ; TF 4A_386/2016 du 5 décembre 2016 consid. 2.2.5).

E. 5.2

Il convient d'abord de relever que, contrairement à ce que prétend l'appelante, la clause litigieuse n'a pas été alléguée dans les écritures de première instance. On ne saurait donc compléter l'état de fait par le passage de l'Annexe R14 cité par l'intéressée. Ensuite, il ressort du jugement querellé – et ce point n'est pas remis en cause dans l'appel – que l'intimée avait pris contact avec l'appelante en 2008 déjà, puis en 2011, pour déterminer les besoins en matière de racks de stockage et solliciter de sa part l'établissement d'une offre. Il a également été constaté en fait que les documents de soumission au marché public avaient été calqués sur la variante n° 2 de l'offre du 31 mars 2011 établie par l'appelante. Celle-ci, alors qu'elle avait été approchée en 2008 par l'intimée pour établir un premier devis, puis à nouveau en 2011, toujours pour le même ouvrage, ne l'a pas alertée sur la question de la résistance de la structure à la corrosion, quand bien même elle savait qu'une partie de l'ouvrage se trouverait à l'extérieur. L'expert judiciaire a quant à lui retenu que l'intimée avait compté à plusieurs reprises sur le support expertise de son fournisseur potentiel et qu'en raison de son comportement, notamment du fait que l'appelante avait indiqué que « la qualité de peintures utilisée sur nos racks correspond aux normes européennes », elle s'était présentée comme spécialiste en la matière. L'expert judiciaire a ainsi reconnu que l'appelante avait accepté de jouer le rôle d'un conseiller sans avoir la compétence de le faire. En n'attirant pas l'attention de l'intimée sur la question de la résistance à la rouille, alors que la précitée l'avait approchée en raison de ses compétences spéciales en la matière, l'appelante a fait preuve d'une négligence grave. Il y a lieu de relever, par surabondance, que, dans l'Annexe R14, à la question « Selon vous, que manque-t-il dans le cahier des charges pour exécuter le marché en bonne et due forme », l'appelante a répondu « Votre cahier des charges est complet ». De plus, dans cette annexe, elle a également indiqué « Nous avons étudié le projet dans sa partie technique sur la base de nos plans, et

connaissions les exigences et l'environnement du chantier ». Ainsi, force est de constater que l'appelante, qui connaissait parfaitement les attentes de l'intimée et le contexte du chantier, a confirmé à celle-ci que l'appel d'offres établi sur la base de son propre devis correspondait aux exigences attendues. Au regard de cette négligence grave, la clause d'exclusion de responsabilité figurant à l'Annexe R14 est sans portée. Le grief est donc infondé.

E. 6

et les auteurs cités). Cette solution correspond à celle qui est reconnue dans le cadre de la règle générale de l'art. 107 CO et selon laquelle le créancier peut exercer le droit d'option prévu par cette disposition même après avoir imparti plus d'un délai au débiteur pour s'exécuter (ATF 109 II 40 consid. 9 et les arrêts cités).

E. 6.1.1

Aux termes de l'art. 368 CO, le maître dispose en matière de garantie des défauts de l'ouvrage de trois droits formateurs : il peut refuser l'ouvrage lorsque celui-ci est si défectueux ou si peu conforme à la convention qu'il ne puisse en faire usage ou être équitablement contraint à l'accepter (al. 1), exiger la diminution du prix (al. 2, 1^e hypothèse) ou demander la réfection de l'ouvrage (al. 2, 2^e hypothèse).

E. 6.1.2

L'exercice des droits prévus à l'art. 368 CO ne suppose pas de faute de l'entrepreneur, mais l'existence d'un défaut de l'ouvrage ; lorsqu'un chef de responsabilité est imputable à l'entrepreneur, le maître peut, en sus, lui demander des dommages-intérêts pour le dommage consécutif au défaut (ATF 126 III 388 consid. 10a ; TF 4A_337/2021 du 23 novembre 2021 consid. 7.1 et les références citées). La question de savoir si l'on peut encore exiger du maître qu'il accepte l'ouvrage ou si celui-ci peut résoudre le contrat (art. 368 al. 1 CO) dépend des intérêts respectifs des parties, qui doivent être considérés selon les principes de l'équité. Le juge dispose pour ce faire d'un large pouvoir d'appréciation (art. 4 CC [Code civil du 10 décembre 1907 ; RS 210]) (ATF 98 II 118 consid. 3a ; TF 4A_337/2021 du 23 novembre 2021 consid. 7.1 et les arrêts cités). S'agissant du droit à la résolution du contrat, celui-ci permet au maître de « refuser l'ouvrage ». C'est le droit le plus radical des droits de garantie, puisqu'il entraîne l'extinction du contrat. Ce moyen revient à permettre au maître de résoudre le contrat parce que l'entrepreneur est en demeure dans l'exécution de ses obligations. Le maître a le droit de résoudre le contrat « lorsque l'ouvrage est si défectueux ou si peu conforme à la convention que le maître ne puisse en faire usage ou être équitablement contraint à l'accepter ». Il faut donc qu'il s'agisse d'un défaut grave, « rédhitoire ». En cas de contestation, c'est au juge qu'il appartient de décider si l'on peut encore exiger du maître qu'il accepte l'ouvrage (TF 4A_290/2010 du 10 décembre 2010 consid. 2.1 ; CACI 2 juillet 2019/375 consid. 4.2.1). Selon la jurisprudence, c'est uniquement si l'ouvrage est totalement et définitivement inutilisable qu'il est admis que le maître ne peut pas « en faire usage » (TF 4A_177/2014 du 8 septembre 2014 consid. 4.1 et les références citées ; CACI 2 juillet 2019/375 consid. 4.2.1 et l'auteur cité), étant toutefois précisé que la possibilité de réparer l'ouvrage ou de réduire le prix ne signifie pas encore que le droit de résolution soit exclu (TF 4A_290/2010 du 10 décembre 2010 consid. 2.3 ; CACI 2 juillet 2019/375 consid. 4.2.1). De même, le maître ne peut pas être contraint à accepter l'ouvrage si ses intérêts à refuser l'ouvrage sont supérieurs à ceux de l'entrepreneur à exécuter le contrat (CACI 2 juillet 2019/375 consid. 4.2.1 et les auteurs

cités). La question du caractère inutilisable de l'ouvrage fait l'objet d'une controverse ; pour les uns, l'ouvrage doit être absolument inutilisable, de sorte que tout usage raisonnable est exclu, alors que pour les autres, il est déjà inutilisable lorsqu'il ne répond pas du tout aux besoins du maître ou lorsqu'il ne permet pas l'utilisation convenue dans le contrat (Chaix, Commentaire romand, Code des obligations I, op. cit., n. 17 ad art. 368 CO et les auteurs cités). La portée de la controverse paraît minime puisque, selon les circonstances, le maître peut être appelé à refuser valablement un ouvrage, même objectivement utilisable (Chaix, op. cit., n. 17 ad art. 368 CO et l'auteur cité). Dans ce contexte, l'ouvrage doit être inutilisable à titre définitif ; tant que le défaut d'utilisation peut être éliminé, le maître doit exercer son droit de réparation de l'ouvrage (Chaix, op. cit., n. 18 ad art. 368 CO et l'auteur cité). Le maître est lié par son choix résultant de l'art. 368 CO ; s'il demande la réfection de l'ouvrage et obtient satisfaction, il ne saurait exercer l'action rédhibitoire ou minutoire (ATF 136 III 273 consid. 2.2 ; ATF 109 II 40 consid. 6a). Le droit formateur ne peut être exercé que par celui auquel il appartient ; le juge ne peut en principe pas suppléer une volonté qui n'a pas été manifestée (ATF 136 III 273 consid. 2.2 ; ATF 135 III 441 consid. 3.3). Le choix effectué entre les diverses voies offertes par l'art. 368 CO est en principe irrévocable (ATF 136 III 273 consid. 2.2 ; ATF 109 II 40 consid. 6a). Cela étant, s'il demande la réfection de l'ouvrage mais que l'entrepreneur répare de manière défectueuse, le maître de l'ouvrage se trouve dans une situation équivalente à celle qui était la sienne lorsque l'entrepreneur a violé son obligation une première fois en livrant un ouvrage entaché de défauts. Il n'y a pas de raison pour que le maître victime d'une nouvelle livraison défectueuse se trouve dans une situation juridique plus défavorable que celle qui était la sienne après la première livraison, et qu'il doive pâtir de la faculté qu'il a accordée à l'entrepreneur de s'exécuter tardivement. Ainsi, il est généralement admis que le maître dispose alors à nouveau du choix réservé par l'art. 368 CO (cf. ATF 109 II 40 consid.

E. 6.1.3

L'art. 369 CO prévoit que le maître ne peut pas invoquer les droits résultant des défauts de l'ouvrage lorsque l'exécution défectueuse lui est personnellement imputable, soit à raison des ordres qu'il a donnés contrairement aux avis formels de l'entrepreneur, soit pour toute autre cause. Le maître peut se voir imputer le comportement de ses auxiliaires, par application analogique de l'art. 101 CO (cf. Chaix, op. cit., n. 4 ad art. 369 CO). En matière de construction, ces auxiliaires sont d'abord l'architecte ou l'ingénieur du maître (ibid.). Lorsqu'un fait dont répond l'entrepreneur a concouru de manière significative, avec le fait du maître, à causer le défaut, il y a une libération partielle de l'entrepreneur, c'est-à-dire qu'en cas de résolution du contrat, le maître ne reçoit qu'une partie du prix payé ou, en cas de dommages-intérêts, une réduction intervient selon les règles générales prévues aux art. 44 al. 1 CO et 99 al. 3 CO (Chaix, op. cit., nn. 23-24 ad art. 369 CO).

E. 6.2.1

A titre préalable, on peut relever que, selon les faits retenus, l'intimée a tout d'abord exigé de l'appelante la réfection totale de l'ouvrage selon les règles de l'art et que celle-ci a été mise en demeure de réparer le défaut d'ici au 30 août 2014, mais qu'elle n'a pas été en mesure de réparer l'ouvrage malgré l'application d'une peinture anti-corrosion. Ainsi, quand bien même l'intimée a en premier lieu demandé la réfection de l'ouvrage, elle a à nouveau eu la possibilité de procéder à l'un des choix réservés par l'art. 368 CO. Par courrier du 21 janvier 2016, l'intimée a opté pour la résolution du contrat. Elle a invité l'appelante à procéder au démontage et à l'évacuation des racks de stockage et lui a imparti

un délai au 20 février 2016 pour lui rembourser le prix qu'elle avait payé, soit 250'125 francs. Il y a donc lieu d'examiner si les conditions permettant la résolution du contrat sont réalisées. En l'espèce, quand bien même l'intimée a utilisé et continue, « malgré elle », de jouir des racks défectueux, les premiers juges ont retenu – sans que cela ne soit valablement remis en cause par l'appelante, celle-ci n'ayant pas accompagné son affirmation d'un grief motivé de constatation inexacte des faits (cf. art. 311 al. 1 CPC ; ATF 141 III 569 consid. 2.3.3 ; TF 5A_577/2020 du 16 décembre 2020 consid. 5c), – que le maintien de l'installation litigieuse pouvait présenter des dangers pour la vie ou l'intégrité corporelle de ses utilisateurs, puisque la corrosion diminue la résistance des racks à la charge, ce qui pourrait provoquer des accidents. L'expert judiciaire a quant à lui relevé qu'« il est permis de douter que la construction litigieuse survive aux vingt prochaines années sans dommages ». Par ailleurs, selon les faits retenus, l'appelante n'a pas été en mesure de réparer l'ouvrage, malgré l'application d'une peinture anti-corrosion. Ainsi, force est de constater, quoi qu'en dise l'appelante, que, d'une part, le défaut de l'ouvrage ne peut pas être éliminé, que, d'autre part, l'ouvrage sera, à terme, définitivement inutilisable et que, surtout, son utilisation actuelle, plus de dix ans après sa livraison, présente des risques importants. Dans ces circonstances, on ne peut pas raisonnablement attendre de l'intimée qu'elle accepte l'ouvrage litigieux. De plus, le fait que l'ouvrage soit irréparable confère à l'intimée un intérêt supérieur à refuser l'ouvrage que celui de l'appelante à exécuter le contrat, de sorte que l'intimée ne saurait être contrainte à accepter l'ouvrage. Pour le reste, les éléments mis en exergue par l'appelante, à savoir notamment que le défaut n'entraverait pas la pleine utilisation de l'ouvrage depuis près de dix ans, qu'il ne serait pas établi avec certitude que l'ouvrage ne pourrait pas être pleinement exploité pendant toute sa durée de vie, arrêtée à 25 ans, et que l'ouvrage conserverait une valeur économique, ne convainquent pas, ceux-ci ne prenant en particulier pas en compte le fait qu'une remise en état de l'ouvrage est impossible et que le maintien de la structure actuelle est de nature à causer un danger pour ses utilisateurs. Ainsi, au regard de ces éléments, c'est à juste titre que les premiers juges ont considéré que l'intimée avait valablement résolu le contrat. Dans ces circonstances, il n'y a pas lieu d'examiner la validité de la requête tendant à la réduction du prix déposée par l'intimée dans le cadre des allégués de sa demande du 5 août 2016.

E. 6.2.2

Il reste à examiner la question de la part de responsabilité de chacune des parties dans la survenance des défauts de l'ouvrage. L'appelante fait valoir que la part de responsabilité de l'intimée serait, selon l'expert judiciaire, de 40% et que celle-ci devrait être prise en compte dans le calcul du montant de la rémunération soumise à restitution en raison de la résolution du contrat. Elle relève en outre la poursuite de l'utilisation des racks par l'intimée et qu'il y aurait donc lieu d'adapter le calcul des premiers juges de la valeur résiduelle de l'ouvrage après l'amortissement de celui-ci. En l'espèce, l'intimée a confié au bureau d'ingénieur X. _____ la conception et la gestion de la procédure d'appel d'offres concernant l'ouvrage litigieux. Celle-ci a en outre procédé à l'analyse des offres reçues à la suite du marché public et a notamment, par courriel du 20 août 2012, formé un avis des défauts de l'ouvrage à l'attention de l'appelante. Dans ces conditions, la société précitée a en l'occurrence manifestement agi en qualité d'auxiliaire de l'intimée, de sorte que celle-ci doit se voir imputer son comportement. Selon l'expert judiciaire, le comportement de X. _____ et celui de l'intimée ont concouru à causer le défaut de l'ouvrage, à concurrence de 30% pour le bureau d'ingénieur, qui a accepté dans son mandat général pour toute la construction de se calquer sur l'offre de l'appelante pour préparer un appel d'offres

sans se soucier, comme ingénieur, de la qualité de l'offre de base, et de 10% pour l'intimée, qui a directement demandé conseil à l'appelante, et non au bureau d'ingénieur. L'appelante a pour sa part une responsabilité de 60%. Elle doit dès lors être libérée partiellement, à concurrence de la part de responsabilité imputable aux coresponsables, à savoir, au total, à 40%. Il y a également lieu de tenir compte, comme le relève l'appelante, de la poursuite de l'utilisation de l'ouvrage par l'intimée. Le calcul opéré par les premiers juges sur ce point a par conséquent été adapté en prenant en considération l'armor-tissement jusqu'au 31 juillet 2023, ce qui donne une valeur résiduelle des racks de stockage au 31 juillet 2023, arrondie, de 143'776 fr. 45 (cf. let. C.17 supra). Ainsi, en déduisant de ce montant les 40% relatifs à la part de responsabilité cumulée de l'intimée et de son auxiliaire, l'appelante doit en définitive restituer à cette dernière la somme, arrondie, de 86'265 fr. 85 (143'776 fr. 45 x 0,6).

E. 7

L'appelante reproche au premier juge de n'avoir pas pris en compte la répartition des responsabilités établies par l'expert judiciaire dans le cadre du calcul du dommage consécutif au défaut de l'ouvrage. Elle relève qu'il y aurait également lieu de réduire de 40% la créance en dommages et intérêts, de sorte que ce serait une somme de 9'085 fr. 77 ([4'872 fr. 95 + 10'270 fr.] x 0,6) qui devrait être mise à sa charge.

E. 7.1

Lorsqu'un chef de responsabilité est imputable à l'entrepreneur, le maître peut, en sus de la résolution du contrat, de la réduction du prix ou de la réparation du défaut, lui demander des dommages-intérêts pour le dommage consécutif au défaut (art. 368 al. 1 et 2 CO ; ATF 126 III 388 consid. 10a ; ATF 122 III 420 consid. 2c ; TF 4A_90/2013 du 10 juin 2013 consid. 4). L'objectif est alors de rétablir l'équilibre contractuel en replaçant le maître dans la situation qui aurait été la sienne s'il n'y avait pas eu de défaut (Tercier et al., Les contrats spéciaux, 5 e éd., Zurich 2016, n° 3933). Lorsque le préjudice a été provoqué par des défauts différents imputables à plusieurs coresponsables, ceux-ci en répondent concurremment (soli-darité imparfaite, art. 51 CO ; ATF 130 III 362 consid. 5.2.). Il n'y a de responsabilité solidaire au sens de l'art. 51 CO qu'à concurrence du montant pour lequel l'auteur doit répondre du dommage qu'il a causé. S'il ne répond pas du tout ou seulement en partie d'un dommage, parce que son comportement n'est pas en relation de causalité avec l'intégralité du dommage survenu, il n'a pas à répondre, comme débiteur solidaire aux côtés d'autres responsables du dommage, pour davantage que ce à quoi il est tenu en vertu de sa propre responsabilité (ATF 127 III 257 consid. 5a). La solidarité implique une responsabilité préalable : celui qui ne répond pas d'un dommage ne saurait en répondre solidairement (ATF 130 III 362 consid. 5.2 ; TF 4A_431/2015 du 19 avril 2016 consid. 5.1.1).

E. 7.2

En l'espèce, l'appelante doit être suivie. Comme pour la question de la résolution du contrat, il y a lieu de réduire de 40% la créance en dommages et intérêts due par l'appelante à l'intimée, en raison de la coresponsabilité cumulée de celle-ci et de l'auxiliaire qu'elle a mandaté. L'appelante ne remet pas en cause le montant du dommage calculé par les premiers juges, par 15'142 fr. 95 (4'872 fr. 95 + 10'270 fr.). Ainsi, elle devra verser à l'intimée un montant, arrondi, de 9'085 fr. 75 (15'142 fr. 95 x 0,6), plus intérêts à 5% l'an dès le 16 février 2016.

E. 8.1

En définitive, l'appel doit être partiellement admis et le jugement entrepris réformé en ce sens que l'appelante devra verser à l'intimée la somme de 95'351 fr. 60 (86'265 fr. 85 + 9'085 fr. 75) (cf. consid. 6.2.2 et 7.2 supra), le jugement étant confirmé pour le surplus, sous réserve de la question des frais judiciaires (cf. consid. 8.2.2 infra). Le recours déposé par l'intimée doit être déclaré comme étant sans objet, pour les motifs qui seront exposés ci-dessous (cf. consid. 8.2.2 infra).

E. 8.2.1

Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais – soit les frais judiciaires et les dépens (art. 95 al. 1 CPC) – de la première instance (art. 318 al. 3 CPC). Selon l'art. 106 al. 1 CPC, les frais sont mis à la charge de la partie succombante. Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (art. 106 al. 2 CPC). Le juge dispose d'une grande liberté d'appréciation, spécialement dans l'application de l'art. 106 al. 2 CPC (ATF 139 III 358 consid. 3 ; TF 5A_140/2019 du 5 juillet 2019 consid. 5.1.1).

E. 8.2.2

Les premiers juges ont arrêté les frais judiciaires de première instance à 51'733 fr. 86 et rappelé que ceux de la procédure de conciliation s'élevaient à 1'200 francs. L'émolument forfaitaire a été calculé sur la base d'une valeur litigieuse de 264'667 fr. 95, à savoir le montant figurant à la conclusion I prise par l'intimée dans sa demande du 5 août 2016. Aucune valeur n'a été prise en compte s'agissant des conclusions en exécution qui figurent également dans la demande. Ce nonobstant, on s'en tiendra à la valeur litigieuse calculée par les premiers juges. Il y a tout d'abord lieu de relever que le recours déposé par l'intimée le 3 octobre 2022, qui porte sur la contestation de la répartition des frais judiciaires, est sans objet, dès lors que le jugement entrepris doit être partiellement réformé et que l'autorité de céans doit procéder d'office à une nouvelle répartition des frais judiciaires. L'intimée a réclamé un montant de 264'667 fr. 95. Elle obtient gain de cause à hauteur de 95'351 fr. 60, à savoir de 38% de ses conclusions. Il convient dès lors de mettre les frais judiciaires de première instance à sa charge à raison de 62%, soit par 32'075 fr., et à la charge de l'appelante à raison de 38%, soit par 19'658 fr. 85. Concernant les frais de la procédure de conciliation, ils doivent être répartis dans la même proportion, à savoir à raison de 744 fr. à la charge de l'intimée et à raison de 456 fr. à la charge de l'appelante. X. _____ a pour sa part été libérée par l'autorité de première instance et, dans son appel, l'appelante n'a dirigé aucune conclusion à son encontre. Elle ne doit donc payer aucun montant à titre de frais judiciaires. Les premiers juges ont fixé les dépens à 23'611 fr. 90 pour la procédure de première instance au regard de l'activité déployée par le conseil de l'intimée et de l'art. 4 al. 1 TDC ([tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6]). Ce montant n'est pas remis en cause par l'intimée dans le cadre de son recours, ni par l'appelante dans le cadre de son appel. Il convient dès lors de prendre cette base de calcul pour arrêter les dépens de chacune des parties et de les répartir selon la même clé de répartition que celle utilisée ci-dessus. Par conséquent, l'intimée versera à l'appelante la somme de 5'666 fr. 90 ([23'611 fr. 90 x 0,62] - [23'611 fr. 90 x 0,38] -) à titre de dépens de première instance. Le montant des dépens alloués à X. _____ n'est pas remis en cause par les parties et doit donc être confirmé.

E. 8.3

En appel, la valeur litigieuse doit être arrêtée à 171'439 fr. 24. L'appelante a obtenu partiellement gain de cause, à hauteur de 76'087 fr. 64 (171'439 fr. 24 - 95'351 fr. 60), à savoir de 44% de ses conclusions. Les frais judiciaires de deuxième instance doivent donc être mis à raison de 56% à la charge de l'appelante et à raison de 44% à la charge de l'intimée. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 2'714 fr. (art. 62 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'appelante par 1'519 fr. 85 et à la charge de l'intimée par 1'194 fr. 15. L'intimée remboursera cette somme à l'appelante à titre de restitution partielle de l'avance des frais judiciaires de deuxième instance.

E. 8.4

La charge des dépens de deuxième instance étant évaluée à 6'600 fr. (art. 3 al. 2 et 7 TDC), l'appelante versera à l'intimée des dépens réduits de deuxième instance, arrêtés, selon la même clé de répartition que ci-dessus (cf. consid. 8.3 supra), à 792 francs.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.