

C1 20 56

## **JUGEMENT DU 28 MARS 2022**

### **Tribunal cantonal du Valais Cour civile I**

Composition : Jérôme Emonet, président ; Béatrice Neyroud et Dr. Lionel Seeberger, juges ; Céline Gaillard, greffière

#### **en la cause**

**X \_\_\_\_\_ SA**, appelante en cause et appelante, représentée par Maître Alexandre Zen-Ruffinen, avocat, 2001 Neuchâtel 1

#### **contre**

**Y \_\_\_\_\_ SA**, 3968 Veyras, demanderesse et appelée, représentée par Maître Christiane Rey Jordan, avocate, 1870 Monthey 1

#### **et**

**Z \_\_\_\_\_ SA**, 1957 C \_\_\_\_\_, défenderesse (2), appelée en cause et appelée, représentée par Maître Philippe Loretan, avocat, 1950 Sion

(Entreprise)

appel contre le jugement du 28 janvier 2020

## Procédure

A. Le 18 juin 2018, Y \_\_\_\_\_ SA a saisi le juge de commune de A \_\_\_\_\_ d'une requête de conciliation à l'encontre de X \_\_\_\_\_ SA (ci-après : X \_\_\_\_\_ SA ou défenderesse 1) et de Z \_\_\_\_\_ SA (ci-après : Z \_\_\_\_\_ SA ou défenderesse 2). Au terme de la séance du 23 août 2018, cette autorité a délivré une autorisation de procéder (p. 63-64).

Le 15 novembre 2018, Y \_\_\_\_\_ SA a ouvert action devant le juge des districts de B \_\_\_\_\_ à l'encontre de X \_\_\_\_\_ SA et de Z \_\_\_\_\_ SA et a pris les conclusions suivantes :

### Principalement

1. L'action formée par Y \_\_\_\_\_ SA est admise.
2. La société X \_\_\_\_\_ SA doit la somme de 49'862 fr. 95 avec intérêts à 5% dès le 12 juin 2018 à la société Y \_\_\_\_\_ SA eu égard aux travaux exécutés sur la halle industrielle Z \_\_\_\_\_ SA à C \_\_\_\_\_.
3. Tous les frais de procédure et de jugement, ainsi qu'une équitable indemnité pour les dépens de la société Y \_\_\_\_\_ SA, par D \_\_\_\_\_, sont mis à la charge de la société X \_\_\_\_\_ SA.

### Subsidiairement

1. L'action formée par Y \_\_\_\_\_ SA est admise.
2. La société Z \_\_\_\_\_ SA doit la somme de 49'862 fr. 95 avec intérêts à 5% dès le 12 juin 2018 à la société Y \_\_\_\_\_ SA eu égard aux travaux exécutés sur la halle industrielle Z \_\_\_\_\_ SA à C \_\_\_\_\_.
3. Tous les frais de procédure et de jugement, ainsi qu'une équitable indemnité pour les dépens de la société Y \_\_\_\_\_ SA, par M. D \_\_\_\_\_, sont mis à la charge de la société Z \_\_\_\_\_ SA.

Au terme de son mémoire-réponse du 28 janvier 2019, Z \_\_\_\_\_ SA a invoqué la prescription pour le cas où la prétention à son encontre reposerait sur un enrichissement illégitime ou sur l'art. 672 CC (p. 98) et a conclu au rejet de la demande avec suite de frais et dépens.

Dans sa réponse du 18 février 2019, X \_\_\_\_\_ SA a conclu au rejet de la demande avec suite de frais et dépens et a appelé en cause Z \_\_\_\_\_ SA, en concluant, pour le cas où elle venait à être reconnue débitrice du montant réclamé par Y \_\_\_\_\_ SA,

à ce que Z \_\_\_\_\_ SA lui verse 49'868 fr. 95, avec intérêts à 5% l'an dès le 12 juin 2018.

Dans sa réplique du 14 mai 2019, la demanderesse a augmenté ses prétentions à 51'297 fr. 40 avec intérêts à 5% dès le 23 mai 2017.

A l'occasion des plaidoiries finales du 23 janvier 2020, la demanderesse a une nouvelle fois modifié ses conclusions, chiffrant ses prétentions à 50'287 fr. 05, avec intérêts à 5% dès le 1<sup>er</sup> mars 2017.

**B.** Par jugement du 28 janvier 2020, le juge de district a prononcé :

1. X \_\_\_\_\_ SA est condamnée à payer à Y \_\_\_\_\_ SA 50'287 fr. 05 avec intérêts moratoires à 5% l'an depuis le 1<sup>er</sup> mars 2017.
2. Les conclusions de X \_\_\_\_\_ SA contre Z \_\_\_\_\_ SA sont rejetées.
3. Les frais judiciaires, arrêtés à 4500 fr., sont mis à la charge de X \_\_\_\_\_ SA, laquelle remboursera à Y \_\_\_\_\_ SA l'avance effectuée à due concurrence et lui versera en outre 7000 fr. à titre de dépens.
4. X \_\_\_\_\_ SA versera à Z \_\_\_\_\_ SA 7000 fr. à titre de dépens.

**C.** Le 28 février 2020, X \_\_\_\_\_ SA a interjeté appel contre le jugement précité et a conclu :

Principalement

1. Annuler le jugement du 28 janvier 2020 et, statuant au fond :
2. Rejeter la demande de Y \_\_\_\_\_ SA du 15 novembre 2018 à l'encontre de X \_\_\_\_\_ SA.
3. Statuer sur les frais et dépens de première et deuxième instance.

Subsidiairement

4. Annuler les chiffres 2, 3 et 4 jugement du 28 janvier 2020 et, statuant au fond :
5. Condamner Z \_\_\_\_\_ SA à verser à X \_\_\_\_\_ SA une somme de 49'868 fr. 95 avec intérêts à 5% l'an dès le 12 juin 2018.
6. Répartir par moitié les frais judiciaires entre Z \_\_\_\_\_ SA et Y \_\_\_\_\_ SA.
7. Condamner Y \_\_\_\_\_ SA et/ou Z \_\_\_\_\_ SA à verser une juste indemnité de dépens à X \_\_\_\_\_ SA pour la première instance.
8. Statuer sur les frais et dépens de deuxième instance.

Plus subsidiairement :

9. Annuler les chiffres 3 et 4 du jugement du 28 janvier 2020 et, statuant au fond :

10. Répartir par moitié les frais judiciaires de 4500 fr. entre X \_\_\_\_\_ SA et Y \_\_\_\_\_ SA.

11. Dire que X \_\_\_\_\_ SA ne doit aucune indemnité de dépens à Z \_\_\_\_\_ SA et partant mettre les dépens de 7000 fr. à charge de Y \_\_\_\_\_ SA.

12. Statuer sur les frais et dépens de deuxième instance.

Aux termes de leurs déterminations des 1<sup>er</sup> et 14 mai 2020, les autres parties ont conclu au rejet de l'appel avec suite de frais et dépens.

## I. Préliminairement

**1.1** En vertu de l'article 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC, les décisions finales et les décisions incidentes de première instance de nature patrimoniale sont attaquables par la voie de l'appel au Tribunal cantonal (art. 5 al. 1 let. b LACPC), si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 francs au moins. L'appel, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance d'appel dans les 30 jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 CPC).

La valeur litigieuse, selon les dernières conclusions des parties en première instance, se monte à 50'287 fr. 05 (art. 94 al. 1 CPC ; cf. BRUNNER/VISCHER, *in* Oberhammer et al. [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, Kurzkommentar, 3<sup>e</sup> éd., 2021, n. 5 ad art. 308 CPC; ATF 145 III 506). Elle ouvre la voie de l'appel (art. 308 al. 2 CPC).

Le jugement du 28 janvier 2020 a été expédié le jour même et reçu le lendemain par l'appelante (p. 434). Le délai de 30 jours a ainsi commencé à courir le 30 janvier 2020 pour échoir le 28 février 2020. La déclaration d'appel, remise à la poste le dernier jour, a été formée dans le délai de l'art. 311 al. 1 CPC.

**1.2** La motivation de l'appel est une condition de recevabilité (art. 311 al. 1 CPC). Pour y satisfaire, il ne suffit pas au recourant de renvoyer aux moyens soulevés en première instance, ni de se livrer à des critiques toutes générales de la décision dont appel. Il lui incombe bien plutôt de démontrer en quoi le jugement entrepris est entaché d'erreurs, sur les faits qu'il constate ou sur les conclusions juridiques qu'il tire (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1; arrêt 5A\_206/2016 du 1<sup>er</sup> juin 2016 consid. 4.2.1). Cela suppose qu'il

désigne précisément les passages de la décision querellés et les pièces du dossier sur lesquelles il fonde sa critique (arrêt 4A\_38/2013 du 12 avril 2013 consid. 3.2).

L'appel peut être formé pour violation du droit ou constatation inexacte des faits (art. 310 al. 1 CPC). L'autorité d'appel examine avec un plein pouvoir les griefs pris de la mauvaise application du droit - fédéral, cantonal ou étranger - et de la constatation inexacte des faits par le tribunal de première instance (REETZ/THEILER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3<sup>e</sup> éd., 2016, n. 6, 13 ss et 27 ss ad art. 310 CPC). Elle applique le droit d'office, sans être liée par les griefs des parties; elle peut substituer ses propres motifs à ceux de la décision attaquée (HOHL, Procédure civile, T. II, 2<sup>e</sup> éd., 2010, nos 2396 et 2416). Sous réserve de vices manifestes, l'instance d'appel limite toutefois son examen aux arguments développés dans la demande et la réponse d'appel (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4) et ne revoit les constatations de fait que si elles sont remises en cause (HOHL, *op. cit.*, no 2400).

En l'occurrence, l'appel formé par la défenderesse 1 satisfaisant à ses réquisits formels, il y a lieu d'entrer en matière.

## II. Statuant en faits

2. Y \_\_\_\_\_ SA est active dans les travaux de jointoyerie, d'étanchéité, d'assainissement de béton, de traitement de fissures par injection, de sols sans joints et de tous autres travaux de même nature (p. 3 all. No 1 ; p. 10). Elle est représentée par D \_\_\_\_\_, directeur.

X \_\_\_\_\_ SA, de siège à A \_\_\_\_\_, exploite, parmi d'autres activités, un bureau d'architecture et une entreprise générale (p. 3 all. No 2 ; p. 11).

Z \_\_\_\_\_ SA, de siège à C \_\_\_\_\_, a pour but social notamment l'achat, la vente, la location, le commerce et l'entretien de machines de manutention, élévateurs, tous les engins de levage et accessoires pour le privé ou l'industrie (p. 3, all. No 3 ; p. 12).

3. Par contrat du 5 octobre 2015, Z \_\_\_\_\_ SA a chargé X \_\_\_\_\_ SA de la planification et de la construction d'une halle industrielle à C \_\_\_\_\_ (p. 4, all. No 4 ; p. 101 ss et 163 ss). Le contrat renvoyait à la norme SIA 118 (p. 102). Les deux parties s'engageaient à respecter un échéancier, qui prévoyait notamment la remise des locaux pour exploitation et la réception de l'ouvrage au 31 août 2016 (p. 102). Le prix (7.7

millions) était fixé à forfait. D'éventuelles modifications du contrat demandées par le maître de l'ouvrage devaient faire l'objet d'un avenant écrit signé par les deux parties avant exécution (p. 103). Les travaux supplémentaires, qu'ils soient à forfait ou facturés sur décompte, ouvraient le droit pour l'entreprise totale à des honoraires selon un tableau annexé et à une indemnisation des risques de 5% sur le montant total imputé pour ces travaux. Toutes les plus-values, y compris celles inattendues et exceptionnelles, devaient être annoncées immédiatement par écrit au maître de l'ouvrage (p. 103).

Le descriptif du 9 septembre 2015 indiquait, s'agissant du traitement des surfaces, que les dallages, armés de fibres synthétiques de 20 cm (p. 24), seraient « lisses propres (y compris durcisseur) » (p. 34). Au niveau des chapes il était prévu (p. 45) :

« sols du rez sollicité par les engins de manutention : traitement du béton du dallage sans couche complémentaire

Stock étages intermédiaires et locaux techniques chape adhérente ciment résine 20 mm ou lissage frais sur frais du béton »

Un carrelage était prévu pour le revêtement de sol du hall d'entrée (p. 46).

Une peinture devait être appliquée sur les parois et plafonds des zones d'accès à la clientèle et dans la salle de cours (p. 46).

Postérieurement au contrat, X \_\_\_\_\_ SA a soumis à Z \_\_\_\_\_ SA divers avenants écrits portant sur des modifications de l'ouvrage (p. 106-124), qui ont été signés par les deux parties pour valoir accord (p. 269-284).

L'entreprise E \_\_\_\_\_ GmbH a été chargée des travaux d'imprégnation des sols, hormis dans les locaux de lavage, peinture et batterie, ainsi que dans le couloir d'entrée (p. 210, all. No 64 ; p. 289, all. No 112).

4. Le procès-verbal de chantier du 17 mai 2016 mentionne, s'agissant des finitions du sol et, pour partie, des parois des locaux de lavage, de peinture et de batterie, que le maître de l'ouvrage a validé la solution des nanoparticules de teinte Light Grey, avec un délai souhaité pour la semaine 23 (p. 52 ; p. 192).

Z \_\_\_\_\_ SA s'est renseignée auprès de F \_\_\_\_\_ Sàrl quant à la confection de revêtements pour des locaux à usage industriel (G \_\_\_\_\_, p. 357, rép. 24 ; F \_\_\_\_\_, p. 359, rép. 31), laquelle a pris conseil auprès G \_\_\_\_\_, directeur de H \_\_\_\_\_ Sàrl (G \_\_\_\_\_, p. 357, rép. 24). Celui-ci s'est rendu sur place et a rencontré un représentant de X \_\_\_\_\_ SA et I \_\_\_\_\_ (G \_\_\_\_\_, p. 357,

rép. 25 ; Z \_\_\_\_\_, p. 360, rép. 32). Pour l'exécution de ces travaux, il a recommandé Y \_\_\_\_\_ SA (G \_\_\_\_\_, p. 357, rép. 25).

Selon procès-verbal de chantier du 26 juillet 2016, X \_\_\_\_\_ SA devait prendre contact avec Y \_\_\_\_\_ SA pour le traitement des locaux spéciaux (p. 142).

Le représentant de Y \_\_\_\_\_ SA a été convié à une séance sur place en vue discuter de la réalisation des travaux de revêtement des trois locaux spéciaux. A cette occasion étaient présents I \_\_\_\_\_ et J \_\_\_\_\_, directeur des travaux au sein de X \_\_\_\_\_ SA (p. 157, all. No 33 ; p. 209, all. No 60 ; p. 264, all. No 112 ; J \_\_\_\_\_ p. 351, rép. 1 ; K \_\_\_\_\_, p. 355, rép. 17).

Le procès-verbal de chantier du 16 août 2016 indique pour les sols (p. 54 ; p. 194) :

- « - Délai donné à E \_\_\_\_\_ pour solution et exécution
- Échantillons exécutés par Y \_\_\_\_\_ et matériel Sika
- Faire échantillon sol locaux spéciaux à C \_\_\_\_\_ anciens locaux »

La date de la remise était en principe reportée à fin septembre 2016.

Le procès-verbal du 26 septembre 2016 mentionne encore en ce qui concerne les sols (p. 56 ; p. 196) :

- « - Négociation entre avocats X \_\_\_\_\_ et ceux de E \_\_\_\_\_ GmbH à finaliser entre aujourd'hui et demain (Terminé)
- E \_\_\_\_\_ GmbH procédure en cours
- Spécialiste de ponçage comme sous-traitant de Y \_\_\_\_\_
- L \_\_\_\_\_ demande un rapport écrit de Sika (en cours délai au 22.09.2016)
- Y \_\_\_\_\_ : attente de l'offre
- Locaux spéciaux : sol + murs (hydrofuge) »

Le 12 octobre 2016, H \_\_\_\_\_ Sàrl a détaillé à l'intention de F \_\_\_\_\_ Sàrl ses recommandations quant à la procédure et aux produits pour la réalisation des revêtements industriels, en annexant une liste de prix des produits (p. 252-254).

En octobre 2016, Y \_\_\_\_\_ SA a fait parvenir à X \_\_\_\_\_ SA les devis suivants :

- Devis no 1007473 du 5 octobre 2016, mais adressé le 13 octobre 2016 (p. 19 ; 249), portant sur l'exécution d'un revêtement en résine sur le sol et l'application

d'un hydrofuge sur les murs du local de lavage pour un montant de 17'135 fr. 05 (p. 13-14) ;

- Devis no 1007494 du 24 octobre 2016, adressé le même jour (p. 255), portant sur l'exécution d'un revêtement en résine sur le sol et l'application d'un hydrofuge sur les murs du local abritant la batterie pour un montant de 16'703 fr. 05 (p. 15-16) ;
- Devis no 1007495 du 24 octobre 2016, adressé le même jour (p. 255), portant sur l'exécution d'un revêtement en résine sur le sol et l'application d'un hydrofuge sur les murs du local de peinture pour un montant de 12'069 fr. 85 (p. 17-18).

Par mail du 14 octobre 2016, X \_\_\_\_\_ SA a confirmé la première commande, tout en sollicitant un rabais de 5%, et sollicité le programme des travaux, précisant qu'il y avait urgence (p. 19). En effet, comme on l'a vu, il était prévu que Z \_\_\_\_\_ SA emménage dans ses nouveaux locaux le 31 août 2016 déjà (p. 92, all. Nos 21-22 ; p. 102).

S'en est suivi des échanges de mails entre l'entrepreneur, l'entreprise générale et le maître de l'ouvrage concernant la teinte. Y \_\_\_\_\_ SA a d'abord soumis le 17 octobre 2016 à X \_\_\_\_\_ SA la gamme disponible de couleurs (p. 21). X \_\_\_\_\_ SA a invité le même jour Z \_\_\_\_\_ SA à faire un choix, en lui exposant les délais pour la commande et les travaux (p. 21). Par mail du 18 octobre 2016, Z \_\_\_\_\_ SA a communiqué à X \_\_\_\_\_ SA son choix pour chaque local, en mettant en copie notamment G \_\_\_\_\_ et Y \_\_\_\_\_ SA (p. 20). Elle invitait X \_\_\_\_\_ SA à confirmer encore le jour même la commande au fournisseur, de manière à ce que les travaux puissent débiter la première semaine de novembre. Le 19 octobre 2016, X \_\_\_\_\_ SA a transmis le mail de Z \_\_\_\_\_ SA à Y \_\_\_\_\_ SA, précisant que cela valait confirmation de commande, et l'a invitée à commander les produits auprès du fournisseur le jour même, de manière à ne pas retarder les travaux de pose (p. 20).

Par la suite, des travaux similaires dans le corridor de l'entrée ont été commandés à Y \_\_\_\_\_ SA (G \_\_\_\_\_, p. 358, rép. 28).

**5.** Y \_\_\_\_\_ SA a réalisé les travaux dans les locaux de lavage, de batterie et de peinture du 7 au 18 novembre 2016 (p. 4, all. No 5 ; p. 65-70). On ne connaît en revanche pas la date d'exécution des travaux dans le corridor d'entrée. X \_\_\_\_\_ SA a suivi l'exécution des travaux (M \_\_\_\_\_, p. 354, rép. 16 ; G \_\_\_\_\_, p. 357, rép. 27).

Le 13 décembre 2016, X \_\_\_\_\_ SA a adressé à Y \_\_\_\_\_ SA la liste des finitions à faire (p. 238-241).

La bienfacture des travaux n'a pas fait l'objet de contestation (J \_\_\_\_\_ p. 352, rép. 3 ; M \_\_\_\_\_, p. 354, rép. 13 et 15 ; G \_\_\_\_\_, p. 357, rép. 26).

**6.** Le 30 décembre 2016, Y \_\_\_\_\_ SA a adressé à X \_\_\_\_\_ SA les factures suivantes :

- Facture no 108308 de 15'472 fr. 95 relative aux travaux exécutés dans le local de lavage (p. 225 ; p. 337-338) ;
- Facture no 108309 de 13'412 fr. 50 relative aux travaux exécutés dans le local de peinture (p. 226 ; p. 339-340) ;
- Facture no 108310 de 16'703 fr. 05 relative aux travaux exécutés dans le local de batterie (p. 227) ;
- Facture no 108311 de 8295 fr. 85 relative aux travaux exécutés dans l'entrée du corridor (p. 224 ; p. 341).

Le 1<sup>er</sup> mars 2017, X \_\_\_\_\_ SA a adressé à Y \_\_\_\_\_ SA un décompte manuscrit daté du 24 février 2017, faisant état d'un montant de 3597 fr. 30, TVA incluse, à la charge de l'entreprise totale, le solde devant être facturé à Z \_\_\_\_\_ SA (p. 59-60 ; p. 228-229). Elle a également annexé les factures de Y \_\_\_\_\_ SA annotées manuscritement, de manière à indiquer quels postes elle acceptait de prendre en charge et à concurrence de quels montants (p. 224-227 ; p. 230-233).

Tenant compte de ces instructions, Y \_\_\_\_\_ SA a dès lors adressé d'une part à X \_\_\_\_\_ SA les factures rectifiées suivantes (p. 213, all. No 81 admis) :

- Facture no 108308 de 836 fr. 05 relative aux travaux exécutés dans le local lavage (p. 235) ;
- Facture no 108309 de 586 fr. 20 relative aux travaux exécutés dans le local peinture (p. 236) ;
- Facture no 108310 de 1146 fr. 95 relative aux travaux exécutés dans le local batterie (p. 234) ;

- Facture no 108311 de 920 fr. 10 relative aux travaux exécutés dans l'entrée du corridor (p. 237) ;

et, d'autre part à Z \_\_\_\_\_ SA les nouvelles factures suivantes (p. 213, all. No 81) :

- Facture no 1010000 de 14'282 fr. 64 relative aux travaux dans le local de lavage (p. 22-23) ;
- Facture no 1010001 de 12'826 fr. 30 relative aux travaux dans le local de peinture (p. 24) ;
- Facture no 101002 de 15'556 fr. 10 relative aux travaux dans le local de batterie (p. 25) ;
- Facture no 101003 de 7375 fr. 75 relative aux travaux dans l'entrée du corridor (p. 26).

Les nouvelles factures adressées à X \_\_\_\_\_ SA étaient datées du 30 décembre 2016, alors que celles à l'intention de Z \_\_\_\_\_ SA portaient la date du 31 décembre 2016. On ne saurait se fier à ces indications, manifestement inexactes, dès lors que les factures rectifiées ne peuvent être que postérieures aux instructions de X \_\_\_\_\_ SA du 1<sup>er</sup> mars 2017 (p. 213, all. No 82 admis). A noter encore qu'invitée à déposer toutes les factures reçues de la demanderesse (p. 305), X \_\_\_\_\_ SA a déposé non seulement les factures libellées à son intention (p. 332-341), mais également les factures nos 1010000 à 1010003 libellées à l'intention de Z \_\_\_\_\_ SA (p. 324 et 327-331).

Le 23 mai 2017 (p. 242), Y \_\_\_\_\_ SA a adressé à X \_\_\_\_\_ SA un rappel portant sur un montant de 3577 fr. 70, intérêts moratoires compris (p. 326), et à Z \_\_\_\_\_ SA un rappel pour un montant de 51'297 fr. 40, intérêt moratoire compris (p. 27).

A une date indéterminée, X \_\_\_\_\_ SA a payé à Y \_\_\_\_\_ SA 3597 fr. 30. Elle refuse de payer le solde du coût de l'ouvrage, estimant qu'il incombe à Z \_\_\_\_\_ SA (p. 28 ; p. 243 ; J \_\_\_\_\_ p. 352, rép. 8).

Le 30 mai 2017, Y \_\_\_\_\_ SA a sommé X \_\_\_\_\_ SA de payer le solde dû dans un délai de cinq jours (p. 325).

Le lendemain, X \_\_\_\_\_ SA a informé Y \_\_\_\_\_ SA que les factures étaient mises en attente « jusqu'à règlement avec le maître de l'ouvrage » (p. 61), espérant pouvoir trouver un arrangement directement avec le maître de l'ouvrage (K \_\_\_\_\_, p. 356, rép. 22).

Par courrier du 5 décembre 2017, Z \_\_\_\_\_ SA a indiqué à Y \_\_\_\_\_ SA qu'elle avait conclu avec X \_\_\_\_\_ SA un contrat d'entreprise totale et qu'elle l'avait entièrement réglée, hormis une retenue pour la garantie des défauts. Elle déclinait dès lors toute responsabilité pour le non-paiement des travaux exécutés (p. 62).

### **III. Considérant en droit**

7. Le jugement attaqué retient que le contrat portant sur les travaux de revêtement des locaux spéciaux a été conclu entre X \_\_\_\_\_ SA et Y \_\_\_\_\_ SA. La défenderesse 1 et appelante conteste cette appréciation. Elle prétend que le descriptif de l'ouvrage prévoyait une simple imprégnation sur le radier et que la défenderesse 2 a décidé de faire appliquer une résine spéciale d'un coût largement supérieur et a directement commandé ces travaux à la demanderesse. Elle argue que le courriel du 14 octobre 2016, valant confirmation de commande, ne peut porter tout au plus que sur le premier devis du 5 octobre 2016, qu'aux dires de la demanderesse, le contrat était déjà conclu antérieurement, que le courriel de demande de confirmation de la défenderesse 2 du 18 octobre 2016 a été envoyé à toutes les personnes concernées par les travaux, notamment à la demanderesse, et ne lui était donc pas spécifiquement adressé, qu'elle n'a conclu avec la défenderesse 2 aucun avenant écrit portant sur une modification des sols des locaux spéciaux et que la demanderesse a également envoyé ses factures à la défenderesse 2. Elle avance enfin que la demanderesse n'a ni allégué ni prouvé qu'elle s'était chargée du suivi des travaux et relève que c'est la défenderesse 2 qui a contacté F \_\_\_\_\_ Sàrl.

Le jugement part de la prémisse que le contrat d'entreprise totale devait en principe inclure toutes les prestations nécessaires à l'érection de la halle et en déduit qu'il appartenait à la défenderesse 1 de prouver ses allégations, selon lesquelles la défenderesse 2 avait directement commandé à la demanderesse les travaux de revêtement dans les locaux spéciaux, ce qu'elle n'était pas parvenue à faire (consid. 3.2). Ce raisonnement ne peut être suivi. Il appartenait à la demanderesse d'établir le bien-fondé de sa prétention à l'égard de chacune des défenderesses, autrement dit que

l'une et/ou l'autre s'était obligée à son égard à payer le prix de l'ouvrage. Le fardeau de la preuve tel qu'opéré par le premier juge est ainsi inexact. Il convient partant, en se fondant sur les preuves recueillies en première instance, de déterminer quelle était la volonté des parties en cause quant à leur engagement respectif concernant les travaux commandés à la demanderesse (arrêt 4A\_310/2020 du 30 juin 2021 consid. 3).

**8.1** Tant pour déterminer si un contrat a été conclu que pour l'interpréter, le juge doit tout d'abord s'efforcer de déterminer la commune et réelle intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention (art. 18 al. 1 CO; ATF 144 III 93 consid. 5.2.2; 132 III 626 consid. 3.1; 132 III 268 consid. 2.3.2; 131 III 606 consid. 4.1 et les arrêts cités). Ce n'est que si le juge ne parvient pas à déterminer la volonté réelle et commune des parties - parce que les preuves font défaut ou ne sont pas concluantes - ou s'il constate qu'une partie n'a pas compris la volonté exprimée par l'autre à l'époque de la conclusion du contrat - ce qui ne ressort pas déjà du simple fait qu'elle l'affirme en procédure, mais doit résulter de l'administration des preuves -, qu'il doit recourir à l'interprétation normative (ou objective), à savoir rechercher leur volonté objective, en déterminant le sens que, d'après les règles de la bonne foi, chacune d'elles pouvait et devait raisonnablement prêter aux déclarations de volonté de l'autre. Il s'agit d'une interprétation selon le principe de la confiance. D'après ce principe, la volonté interne de s'engager du déclarant n'est pas seule déterminante; une obligation à sa charge peut découler de son comportement, dont l'autre partie pouvait, de bonne foi, déduire une volonté de s'engager. Les circonstances déterminantes à cet égard sont celles qui ont précédé ou accompagné la manifestation de volonté, mais non pas les événements postérieurs, à l'exemple du comportement adopté par les parties contractantes après qu'elles ont conclu l'accord (ATF 133 III 61 consid. 2.2.1, 675 consid. 3.3 p. 681 s. et les arrêts cités; 132 III 626 consid. 3.1). Le principe de la confiance permet ainsi d'imputer à une partie le sens objectif de sa déclaration ou de son comportement, même si celui-ci ne correspond pas à sa volonté intime (ATF 144 III 93 consid. 5.2.3; 130 III 417 consid. 3.2 et les arrêts cités ; arrêt 4A\_431/2019 du 27 février 2020 consid. 5.1).

**8.2.1** En l'espèce, il ressort du dossier que la demanderesse avait dès le départ compris que son cocontractant était la défenderesse 1. C'est en effet à celle-ci qu'elle a adressé ses offres et, à la fin des travaux, ses factures, avant que X \_\_\_\_\_ SA ne lui demande de facturer une partie du coût à la défenderesse 2. De son côté, la défenderesse 1 semble n'avoir jamais eu l'intention de commander pour son compte les

ouvrages et de répondre du prix à l'égard de la demanderesse. C'est ainsi qu'elle n'a pas convenu avec la défenderesse 2 d'un avenant pour la modification du contrat de base, qui ne prévoyait manifestement pas un revêtement ou un traitement différent pour les sols et les murs des locaux spéciaux. Elle n'a pas non plus averti le maître de l'ouvrage de la plus- ou moins-value que ces travaux occasionneraient. Et, après avoir reçu les factures, elle a contesté en être débitrice, acceptant uniquement de supporter la part qui, selon elle, correspondait au coût des traitements prévus dans le descriptif de construction. Les volontés étaient ainsi divergentes, ce dont les parties n'étaient apparemment pas conscientes.

**8.2.2** Reste à déterminer si la demanderesse était fondée à croire, en fonction des circonstances et du comportement respectif des défenderesses, qu'elle passait un contrat avec l'entreprise totale.

Il ressort du dossier que le choix de confier les travaux à la demanderesse n'est pas le fait de l'une ou l'autre partie défenderesse. C'est G \_\_\_\_\_, directeur de H \_\_\_\_\_ Sàrl, qui leur a recommandé cette entreprise. Selon le procès-verbal de chantier du 26 juillet 2016, la tâche de contacter la demanderesse incombait à la défenderesse 1. Le fait que l'entreprise adresse ses offres à la défenderesse 1 constitue également un indice que c'est cette dernière qui a fait la démarche. A cet égard, le fait que la défenderesse 2 se soit renseignée auprès de F \_\_\_\_\_ Sàrl n'apparaît pas pertinent dans l'interprétation normative, dès lors que rien n'indique que la demanderesse ait eu connaissance de cette prise de contact, qui ne la concernait pas.

Un représentant de la demanderesse s'est rendu sur place vraisemblablement en vue de l'établissement des offres. A cette occasion, tant Z \_\_\_\_\_ que J \_\_\_\_\_ étaient présents. Selon J \_\_\_\_\_ la question de savoir qui des défenderesses allaient supporter l'éventuelle plus-value consécutives à ces travaux n'a pas été abordée lors de cette séance (p. 351, rép. 1), de sorte qu'à ce stade, la demanderesse ne pouvait rien inférer.

A réception du premier devis du 5 octobre 2016, mais adressé le 13 octobre 2016, la défenderesse 1 a donné son accord le lendemain, sans faire référence à une tierce personne, ni même mettre la défenderesse 2 en copie de son mail, laissant ainsi croire que la décision lui appartenait seule. Certes, au vu de sa date, cet accord ne pouvait pas concerner les devis relatifs aux locaux de batterie et de peinture, qui sont postérieurs. On ignore par qui et de quelle façon ces devis du 24 octobre 2016 ont été acceptés. Il ressort des échanges de mails des 17 au 19 octobre 2016 que les parties s'étaient déjà

entendues sur le principe des travaux à exécuter dans les locaux de peinture et de lavage, puisque la défenderesse 2 a indiqué son choix de couleurs pour ces locaux et que la défenderesse 1 a, à cette occasion, confirmé la commande. J \_\_\_\_\_ a reconnu avoir passé la commande, sans se préoccuper de savoir qui devait en supporter le coût (p. 351, rép. 2). Lorsque la demanderesse lui a soumis la gamme de coloris, au lieu de l'inviter à s'adresser au maître de l'ouvrage, la défenderesse 1 s'est elle-même enquis auprès de la défenderesse 2 de son choix, avant de le transmettre à la demanderesse, non sans lui préciser que son propre mail valait confirmation de commande. Dans son mail du 18 octobre 2016, la défenderesse 2 s'est certes adressée à plusieurs destinataires, comme l'indiquent les termes introductifs «Bonjour à tous ». Le destinataire principal était cependant J \_\_\_\_\_ les autres ne recevant le mail qu'en copie. La demanderesse était ainsi traitée à l'instar d'autres tiers, qui n'étaient qu'indirectement concernés par la commande, tels que le fournisseur G \_\_\_\_\_, dès lors qu'il appartenait à la demanderesse de se procurer les produits, ou encore Claude Canossa, représentant du maître de l'ouvrage (cf. p. 191).

Par la suite, la demanderesse a encore été chargée de réaliser des travaux similaires dans le corridor de l'entrée, sans que le dossier ne renferme d'indication sur les circonstances entourant cette adjudication complémentaire. M \_\_\_\_\_, technicien en étanchéité chez la demanderesse, a déclaré avoir eu affaire avec J \_\_\_\_\_ pour l'exécution des travaux (M \_\_\_\_\_, p. 354, rép. 16). Il ressort des procès-verbaux de chantier que la défenderesse 1 s'est effectivement chargée non seulement de la commande, mais également du suivi des travaux. De même, G \_\_\_\_\_ a déclaré qu'il avait eu pour interlocuteur la défenderesse 1 pour tous les échanges techniques (p. 357, rép. 27). Enfin, le 13 décembre 2016, la défenderesse 1 a adressé à la demanderesse la liste des finitions (p. 238). Le fait que la défenderesse 1 s'occupe de la surveillance des travaux est certes sans incidence sur l'interprétation normative des premiers contrats portant sur les revêtements des locaux de peinture, de lavage et de batterie, s'agissant d'un comportement postérieur à leur conclusion. En revanche, à supposer qu'elle ait agi à ce titre avant l'adjudication des travaux du corridor de l'entrée, cela pouvait conforter la demanderesse dans l'idée que c'est l'entreprise totale qui passait commande de ces travaux supplémentaires.

Au vu de l'ensemble des circonstances, la demanderesse pouvait de bonne foi penser que son cocontractant était la défenderesse 1, laquelle, en sa qualité d'entrepreneur total avait le pouvoir de sous-traiter les travaux sans en référer au maître de l'ouvrage. Le fait que la défenderesse 1 consulte le maître de l'ouvrage pour le coloris n'était pas propre

à la détromper. Il est en effet usuel que l'entrepreneur délègue au maître de l'ouvrage le choix de certains détails d'ordre esthétique. En définitive, sur la base d'une interprétation objective des volontés (principe de la confiance), il faut retenir que le contrat a été conclu entre la demanderesse et la défenderesse 1.

**9.** La défenderesse 1 et appelante prétend, à titre subsidiaire, dans l'hypothèse où le tribunal retiendrait qu'elle avait participé à la conclusion du contrat, qu'elle n'avait agi que comme représentante du maître de l'ouvrage. Comme il était indifférent pour la demanderesse de contracter avec l'une plutôt que l'autre défenderesse, le juge de district aurait dû retenir que le contrat engageait la défenderesse 2.

Le premier juge n'a pas examiné cette problématique, que la défenderesse 1 et appelante n'avait pas abordée dans ses écritures. Le procès-verbal ne renseigne pas si elle l'a évoquée dans la plaidoirie orale. Dans leur détermination sur appel, la demanderesse et la défenderesse 2 se prévalent toutes les deux du fait que l'appelante n'a pas allégué qu'elle était investie de pouvoirs de représentation, qu'elle avait la volonté d'agir en tant que représentante et qu'il était indifférent à la demanderesse de conclure avec le maître de l'ouvrage plutôt que l'entreprise totale. Contrairement à l'avis des intimées, le juge de district aurait pu d'office retenir l'existence d'une représentation, s'agissant d'une question juridique, pour autant que son raisonnement puisse s'appuyer sur des faits allégués et prouvés (cf. arrêt 4A\_217/2017 du 4 août 2017, dans lequel le Tribunal fédéral a considéré que le défendeur n'avait pas à alléguer que B avait signé le contrat non pour son propre compte, mais en qualité d'associé d'une société simple, élément qui conduisait au constat de défaut de légitimation active. Il s'agissait en effet d'une question de droit que le juge devait appliquer d'office et il s'était en l'occurrence fondé pour retenir une consorité nécessaire sur des faits allégués et prouvés.). Il convient dès lors d'examiner si, sur la base du dossier, il est possible de retenir l'existence d'une représentation.

**10.1** Aux termes de l'art. 32 al. 1 CO, les droits et obligations dérivant d'un contrat fait au nom d'une autre personne par un représentant autorisé passent au représenté. Les effets de la représentation ne naissent que si le représentant dispose du pouvoir de représentation, c'est-à-dire s'il est habilité à faire naître des droits et des obligations directement en faveur et à la charge du représenté, et si le représentant a la volonté d'agir comme tel (ATF 126 III 59 consid. 1b p. 64 et les arrêts cités). La représentation directe suppose que le représentant agisse expressément ou tacitement au nom du représenté (cf. art. 32 al. 2 CO). L'application du principe de la confiance permet de trancher la question de savoir si l'intéressé devait inférer des circonstances l'existence

d'un rapport de représentation (ATF 146 III 121 consid. 3.2.1 et les arrêts cités ; arrêt 4A\_310/2020 du 30 juin 2021 consid. 3.2). Mais il y a également représentation directe si le représentant a agi en son propre nom et s'il était indifférent au tiers de traiter avec le représentant ou le représenté (cf. art. 32 al. 2 CO ; arrêt 4C.78/2007 du 9 janvier 2008 consid. 5.1.1). La jurisprudence admet par ailleurs qu'il y a abus de droit si une personne attend d'être recherchée personnellement pour faire état de sa qualité de représentant qu'elle n'a pas révélée lors de la conclusion du contrat (ATF 117 II 387 consid. 2a p. 389 s.; arrêt 4A\_473/2011 du 22 décembre 2011 consid. 2.2 ; arrêt 4A\_757/2011 du 3 avril 2012 consid. 2.2).

Il y a représentation indirecte lorsque le représentant agit en son propre nom - manifeste la volonté d'être personnellement engagé -, mais pour le compte d'une autre personne; le contrat ne déploie aucun effet direct sur le représenté, qui ne peut acquérir des droits ou des obligations qu'en vertu d'une cession de créance ou d'une reprise de dette postérieure à la conclusion du contrat (cf. art. 32 al. 3 CO; ATF 100 II 200 consid. 8a p. 211). Lorsque le représentant révèle à son cocontractant qu'il n'agit pas pour son propre compte, la distinction entre la représentation directe et indirecte peut s'avérer délicate (ATF 126 III 59 consid. 1b ; 4A\_496/2014 du 11 février 2015 consid. 3.2).

Lorsqu'une personne contracte sans pouvoir au nom d'un tiers, celui-ci ne devient créancier ou débiteur que s'il ratifie le contrat (art. 38 al. 1 CO). Selon la jurisprudence, la ratification au sens de l'art. 38 CO est une déclaration de volonté qui peut être adressée aussi bien à celui qui a pris la qualité de représentant qu'à la partie qui a contracté avec lui; son contenu nécessaire est le contrat tel qu'il a été passé et elle ne peut être que pure et simple; comme toute manifestation de volonté non soumise à une forme spéciale, la ratification peut être implicite, résulter d'actes concluants, voire de la passivité ou du silence du tiers pour lequel on a contracté (ATF 93 II 302 consid. 4 ; arrêt 5P.191/2006 /frs du 23 novembre 2006 consid. D.b).

**10.2** En l'espèce, il ressort du considérant 8.2.2 que la défenderesse 1 n'a pas indiqué à la demanderesse qu'elle agissait pour le compte d'un tiers et que cette dernière ne pouvait pas non plus l'inférer des circonstances.

Rien n'indique qu'il lui était indifférent de contracter avec l'une ou l'autre société. La défenderesse 1, qui dispose d'un capital-actions de 1'000'000 fr., est réputée pour être une société très active et prospère de la région de A \_\_\_\_\_. A l'inverse, la défenderesse 2 dispose d'un capital social moindre, de 350'000 fr., et pouvait être fragilisée par les engagements liés à la construction d'une halle d'une valeur de

7.7 millions francs (cf. p. 103). Avoir l'entreprise totale pour cocontractant présentait en outre l'avantage de pouvoir réclamer à la défenderesse 1 le paiement de sa créance et, en cas d'inexécution de celle-ci, de faire pression sur la défenderesse 2 en faisant valoir son droit à l'inscription d'une hypothèque légale.

A cela s'ajoute qu'il n'est pas prouvé que la défenderesse 2 a donné à la défenderesse 1 les pouvoirs de contracter en son nom. Si le maître de l'ouvrage avait pris l'option de confier à la défenderesse 1 la responsabilité de la totalité de la construction de la halle, c'est qu'elle ne voulait pas s'occuper elle-même du choix des entreprises, du suivi et de la réception des travaux, de la vérification de l'ouvrage et du contrôle des factures. Si, comme dans le cas présent, elle entendait en cours de chantier modifier certains points ou prévoir des travaux supplémentaires, qu'elle ne souhaitait pas commander et superviser, il lui suffisait d'en convenir dans un avenant écrit, comme prévu à l'art. 4.5 du contrat d'entreprise totale. Elle l'avait du reste fait pour d'autres ouvrages. On ne voit guère pour quelle raison la défenderesse 2 aurait voulu changer la nature de ses rapports avec la défenderesse 1 en cours de chantier et pour un ouvrage spécifique et endosser des responsabilités à l'égard d'un entrepreneur en particulier.

La défenderesse 2 n'a pas davantage manifesté par la suite de façon expresse, tacite ou par actes concluants l'intention de ratifier le contrat conclu entre la demanderesse et la défenderesse 1. Au contraire, elle a refusé de payer les factures.

Du point de vue de la défenderesse 1, il est également douteux qu'elle ait accepté d'agir gratuitement comme intermédiaire, en assistant à la réunion avec G \_\_\_\_\_, à celle avec le représentant de la demanderesse, en étudiant les devis, en suivant les travaux et en visant les factures, plutôt que de conclure un avenant écrit portant sur le traitement des sols et des murs des locaux spéciaux, ce qui lui ouvrirait le droit, en vertu de l'art. 4.6 du contrat d'entreprise totale, à des honoraires et à une indemnisation des risques pour le travail supplémentaire occasionné.

En définitive, il n'existe aucun élément permettant de retenir que la défenderesse 1 a agi comme représentante de la défenderesse 2 lorsqu'elle a commandé les travaux à la demanderesse. Partant, le juge de district n'avait aucune raison d'examiner d'office si la défenderesse 1 avait agi comme représentante.

**11.** Le jugement rejette les conclusions prises par la défenderesse 1 à l'encontre de la défenderesse 2, au motif d'une part que la première n'avait établi ni l'existence d'une plus-value, ni son montant et que d'autre part la modification de commande ne respectait pas la forme écrite réservée expressément par les parties.

L'appelante critique ce point de vue. Selon elle, il ressort clairement de la teneur du descriptif de construction du 9 septembre 2015, des témoignages de J \_\_\_\_\_ et de K \_\_\_\_\_ et du fait qu'elle a accepté de prendre à sa charge une partie du coût des travaux, que la pose d'un revêtement en résine ne faisait pas partie de l'ouvrage initialement prévu. Le montant de la plus-value était établi sur la base du décompte manuscrit et des explications du témoin K \_\_\_\_\_. Par ailleurs, le jugement renfermerait une contradiction en tant qu'il admettrait, en se fondant sur ces deux moyens de preuve, que le montant de la créance de la demanderesse n'était pas contesté, tout en déniait toute force probante à ces mêmes moyens de preuve dans le cadre de l'examen des prétentions de la défenderesse 1 à l'égard de la défenderesse 2. Elle s'en prend également à la deuxième argumentation, en considérant que la défenderesse 2 commettait un abus de droit en invoquant le vice de forme, au vu de son comportement et de l'urgence des travaux. Par ailleurs, indépendamment de l'existence d'un contrat entre les défenderesses sur les travaux supplémentaires, le juge aurait dû admettre sa prétention sur la base de l'art. 672 CC. A ce titre, elle lui reproche en sus une violation de son droit d'être entendu pour n'avoir pas répondu à son argumentation juridique fondée sur cette disposition.

Les intimées au recours ont toutes les deux contesté que la défenderesse 1 et appelante se soit prévalu de l'art. 672 CC avant le dépôt de sa déclaration d'appel. Rien ne figure dans ses écritures. C'est au contraire la défenderesse 2 qui envisage ce fondement (p. 98) pour l'écarter en invoquant la prescription. Partant, la violation du droit d'être entendu n'est pas avérée. En tout état de cause, une éventuelle violation est réparée par le présent jugement (sur les conditions auxquelles l'autorité de seconde instance peut réparer un défaut de motivation : arrêt 1C\_443/2020 du 8 avril 2021 consid. 3).

**12.1.1** A teneur de l'art. 16 al. 1 CO, les parties qui ont convenu de donner une forme spéciale à un contrat pour lequel la loi n'en exige point, sont réputées n'avoir entendu se lier que dès l'accomplissement de cette forme. L'art. 16 CO présume donc que la forme réservée est une condition de la validité du contrat. Cette présomption peut être détruite par la preuve que la forme volontaire ne vise qu'à faciliter l'administration des preuves (ATF 128 III 212 consid. 2b/aa p. 215) ou que les parties y ont renoncé subséquemment. Il faut considérer que les parties ont renoncé à la forme écrite lorsque les prestations contractuelles sont fournies et acceptées sans réserve, malgré l'inobservation de la forme écrite (ATF 105 II 75 consid.1; arrêt 4A\_416/2012 du 21 novembre 2012 consid. 3.3-3.4; LACHAT/RUBLI, Le bail à loyer, 2019, p. 204 n° 4.1.3; TERCIER/BIERI/CARRON,

Les contrats spéciaux, 5e éd. 2016, n° 1692 ; arrêt 4A\_431/2019 du 27 février 2020 consid. 5.3).

La partie qui se prévaut de l'inefficacité d'un contrat au motif qu'il ne respecte pas la forme réservée doit établir la conclusion d'une forme volontaire, alors que, si la conclusion d'une forme réservée est établie, le fardeau de la preuve de la modification ou de la suppression d'une telle forme incombe à la partie qui se prévaut de la validité de l'acte passé oralement ou par actes concludants (INGEBORG SCHWENZER, commentaire bâlois, Obligationenrecht I, 5e éd. 2011, n° 12 ad art. 16 CO ; arrêt 4A\_663/2012 du 6 mars 2013 consid. 5.2).

**12.1.2** L'abus de droit doit être manifeste (art. 2 al. 2 CC). Il sert de correctif de secours pour le cas où l'application stricte du droit conduirait à une injustice crasse. Aussi ne doit-il être retenu qu'avec réserve. L'adoption d'une attitude contradictoire est susceptible de tomber sous le coup de cette clause, qu'elle conduise ou non à tromper la confiance suscitée de façon légitime par un certain comportement. Est par exemple abusif le fait d'exécuter un contrat - ou au moins la prestation principale (mindestens zur Hauptsache) - en connaissant le vice de forme, puis en refusant d'exécuter le solde sous couvert du vice (ATF 143 III 666 consid. 4.2; 140 III 583 consid. 3.2.4; 138 III 401 consid. 2.2 et 2.3.1 ; arrêt 4A\_105/2021 du 20 décembre 2021 consid. 4.2).

**12.2** En l'espèce, le descriptif du 9 septembre 2015 prévoyait un simple traitement du béton du dallage pour les sols du rez sollicité par les engins de manutention sans couche supplémentaire, tandis qu'une chape adhérente en résine 20 mm ou un lissage frais sur frais du béton devait être exécuté aux étages intermédiaires et dans les locaux techniques. Seuls les parois et plafonds des zones d'accès à la clientèle et de la salle de cours devaient être peints. Il ressort du dossier qu'une résine spécifique a été appliquée sur les sols des locaux de lavage, de peinture et de batterie, ainsi que dans le corridor de l'entrée et qu'un hydrofuge a été appliqué sur les murs des locaux spéciaux. Il apparaît ainsi effectivement que les parties ont convenu d'une modification de l'ouvrage, ce qui ressort également du témoignage de K \_\_\_\_\_ (p. 355, rép. 18).

La défenderesse 2 avait connaissance du fait que l'exécution du revêtement des sols et du traitement des murs de certains locaux différait de ce que prévoyait le descriptif. C'est elle qui a pris des renseignements auprès de F \_\_\_\_\_ Sàrl. Elle était également présente lors des séances sur place avec G \_\_\_\_\_, puis avec le représentant de la demanderesse. Elle a enfin été consultée pour le choix des couleurs.

Partant, il convient d'admettre, même en l'absence d'avenant écrit, qu'elle a consenti à la modification du contrat et renoncé ainsi à la forme écrite.

Reste à déterminer si cette modification de l'ouvrage entraînait une plus-value et, le cas échéant, son montant. A cet égard, il convient de distinguer les sols des murs.

En ce qui concerne les sols, le descriptif prévoyait la pose d'une résine de 20 mm dans les « locaux techniques », dénomination qui, de l'avis de la Cour, en l'absence de toute indication contraire, pourrait désigner les locaux de lavage, de peinture et de batterie. Selon le descriptif, un carrelage devait être posé dans le « hall d'entrée ». Cette désignation semble coïncider avec le corridor d'entrée, dans lequel la demanderesse a exécuté un revêtement spécial en résine, sans toutefois que le dossier ne renferme une indication à ce propos. On en conclut que les sols des locaux spéciaux et du corridor d'entrée ne devaient pas être livrés bruts. L'existence même d'une plus-value, soit d'un coût d'exécution supérieur au prix du traitement prévu initialement, n'est pas établie, même si on peut s'en douter au vu du refus des deux défenderesses de supporter le coût des travaux. En tout état de cause, il appartenait effectivement à la défenderesse 1 d'établir en cause le montant de cette plus-value. Or, c'est à juste titre que le juge de première instance a considéré que cette preuve n'avait pas été rapportée. En effet, le décompte manuscrit établi par J \_\_\_\_\_ et complété par K \_\_\_\_\_ en ce qui concerne la part incombant selon lui à la défenderesse 2 (pce 34bis ; p. 229), rapproché des factures corrigées déposées sous pièce 34 (p. 224-227), n'a pas plus de valeur probante qu'une simple allégation. On ignore ce qu'impliquaient exactement les travaux prévus dans le descriptif de base et leur coût, notamment s'ils nécessitaient la pose d'un primaire d'accrochage et le coût unitaire de la résine pour les locaux techniques. On ne connaît pas davantage le coût du carrelage initialement prévu pour le hall d'entrée. Les dépositions de J \_\_\_\_\_ et de K \_\_\_\_\_ ne fournissent aucun renseignement sur ce point. Ils se sont contentés de dire que les factures avaient été corrigées pour indiquer à la demanderesse quel montant était à la charge de la défenderesse 2 (p. 352, rép. 5 ; p. 355, rép. 21). Il n'y a pas de contradiction à retenir sur la base de ces mêmes moyens de preuve que la valeur des travaux réalisés par la demanderesse n'est pas contestée, mais que le montant de la plus-value n'est pas établi. Le coût de l'ouvrage ne se confond en effet pas avec la plus-value, soit la différence entre le prix des travaux prévus dans le descriptif et le coût des travaux effectivement réalisés. Dans son décompte manuscrit, rapproché des factures annotées, la défenderesse 1 parvient au même montant total de 53'884 fr. 35, TTC que celui résultant de l'addition des factures établies par la demanderesse (cf. annotation de K \_\_\_\_\_), de sorte que le juge de

district était fondé à considérer que ce montant revendiqué par la demanderesse était admis par la défenderesse 1. En revanche, ce décompte, qui n'a pas été validé par la défenderesse 2 et qui ne rejoint nullement ses conclusions, n'a pas de force probante à son égard en ce qui concerne la part du coût total de 53'884 fr. 35 qui excéderait la valeur des travaux prévus dans le descriptif.

En revanche, le descriptif ne stipulait pas de traitement des murs des locaux spéciaux, l'application d'une peinture n'étant prévue que dans les zones d'accès à la clientèle et dans les salles de cours. Partant, le traitement hydrofuge des murs constitue intégralement une plus-value. Le coût de ces travaux ressort des factures déposées en cause. La défenderesse 2 n'a en effet jamais contesté le prix des ouvrages réalisés par la demanderesse, mais uniquement sa qualité de débitrice et, comme on l'a vu, les factures ont également été visées par l'entreprise générale. Le coût du traitement hydrofuge s'élève à 5930 fr. 05 pour le local batterie  $[(1998 \text{ fr.} + 3492 \text{ fr. } 80) \times 108\%]$ , à 6837 fr. 25 pour le local de lavage  $[(1998 \text{ fr.} + 3492 \text{ fr. } 80 + 840 \text{ fr.}) \times 108\%]$  et à 7272 fr. 70 pour le local de peinture  $[(1998 \text{ fr.} + 3492 \text{ fr. } 80 + 1243 \text{ fr. } 20) \times 108\%]$ , soit au total 20'040 francs. Partant, la défenderesse 2 doit être condamnée à payer à la défenderesse 1 20'040 francs. Ce montant porte intérêt au taux de 5% dès le 21 février 2019, soit dès le lendemain de la notification du mémoire-réponse de la défenderesse 1, premier acte valant mise en demeure figurant au dossier.

**13.1** Selon l'art. 671 al. 1 CC, lorsqu'un propriétaire emploie les matériaux d'autrui pour construire sur son propre fonds, ou qu'un tiers emploie ses propres matériaux sur le fonds d'autrui, ces matériaux deviennent partie intégrante de l'immeuble. Cette disposition permet d'appliquer le principe de l'accession aux deux hypothèses qu'elle prévoit. Ce principe connaît des correctifs (art. 671 à 673 CO) qui ont notamment pour but de permettre au propriétaire des matériaux d'obtenir une compensation même lorsque les conditions des art. 62 ss CO ne sont pas remplies (ATF 99 II 131 consid. 3 in fine p. 138; STEINAUER, Les droits réels, tome II, 5e éd. Berne 2020, n. 2275).

Ainsi, l'art. 672 al. 1 CC dispose que lorsque la séparation n'a pas lieu, le propriétaire du fonds est tenu de payer pour les matériaux une indemnité équitable. Cette disposition prévoit dans quelle mesure le déplacement de patrimoine résultant de l'acquisition par le propriétaire du bien-fonds, selon le principe de l'accession (cf. art. 727 CC), de la propriété d'une construction bâtie avec les matériaux d'autrui, doit être compensé par une indemnité octroyée au propriétaire des matériaux lorsque lesdits matériaux ne sont pas séparés du fonds. Elle ne s'applique toutefois pas si l'emploi des matériaux pour la construction est intervenu sur la base d'un contrat entre le propriétaire des matériaux et

celui du bien-fonds (ATF 99 II 131 consid. 4a et les références ; arrêt 4C.85/2003 du 25 août 2003 consid. 6.2.1). L'art. 672 CC n'envisage pas non plus l'hypothèse de celui qui construit sur le fonds d'autrui avec les matériaux d'autrui. Il convient dans ce cas d'appliquer les principes généraux notamment des art. 62 ss CO (ATF 99 II 131 consid. 4b p. 139; contra: STEINAUER, op. cit., n. 2278 et la référence citée; PAUL PIOTET, Qui est le propriétaire des matériaux ....., Revue Suisse de Jurisprudence 1975/2, p. 21). En revanche, la conclusion d'un contrat entre l'entrepreneur propriétaire des matériaux et un maître d'ouvrage qui n'est pas le propriétaire du fonds (p. ex. un locataire) n'exclut pas l'application des art. 671 à 673 CC (ATF 99 II 131 consid. 4c p. 141; STEINAUER, op. cit., n. 2279 ; arrêt 4C.399/2004 du 30 août 2005 consid. 2.1). L'arrêt non publié précité, portait sur le cas d'une personne, qui avait signé une promesse d'achat, puis avait engagé des travaux de rénovation, avant de renoncer à acquérir l'immeuble. Se positionnant contre l'avis de Piotet cité par l'appelante, le Tribunal fédéral a considéré qu'elle ne pouvait pas invoquer les art. 671 et 672 CC pour réclamer au propriétaire du fonds une indemnité pour la plus-value apportée par les travaux qu'elle avait financés, faute d'être propriétaire des matériaux. Sa créance pouvait en revanche se fonder sur les art. 62 ss CO.

En cas de bonne foi des deux parties, la jurisprudence part du principe, par analogie avec l'art. 62 CO, que le propriétaire des matériaux ne peut exiger l'indemnisation de la diminution de sa fortune que dans la mesure où le propriétaire du fonds s'est enrichi. Cela signifie que ce dernier ne doit rembourser la valeur intégrale du matériel utilisé et, le cas échéant, du travail, que si la valeur objective de l'immeuble, et donc la fortune du propriétaire du fonds, a augmenté du même montant ; si l'augmentation de fortune qui en résulte est inférieure, le droit à réparation se limite à cette augmentation (ATF 99 II 131 consid. 6c p. 145 s. ; arrêt 4A\_178/2013 du 31 juillet 2013, consid. 2.3.1).

La prescription des actions prévues par l'art. 672 CC est régie par les prescriptions concernant l'enrichissement illégitime, le cas échéant, celles qui concernent les actes illicites (art. 67 ou 60 CO ; ATF 81 II 431 consid. 3).

**13.2** Selon le raisonnement de l'appelante, l'entrepreneur général ou total qui est débiteur envers le propriétaire des matériaux du prix des travaux serait substitué à ce dernier dans sa créance à l'égard du propriétaire du fond. Dans le cas présent, les défenderesses étaient cependant liées par un contrat d'entreprise totale et il a été retenu plus haut que les travaux de revêtement dans les locaux spéciaux ont fait l'objet d'un accord oral entre celles-ci. Déjà pour ce motif, la défenderesse 1 ne peut pas invoquer

l'art. 672 CC. Pour les mêmes raisons, les art. 62 ss CO ne sont pas applicables, la défenderesse 1 ne les invoque du reste pas.

Par ailleurs, comme on l'a vu, le Tribunal fédéral considère que l'art. 672 CC ne peut être invoqué que par le propriétaire des matériaux, alors que la défenderesse 1 ne revêt pas cette qualité, ce qu'elle ne conteste pas. Partant, elle ne peut pas se prévaloir de cette disposition.

En tout état de cause, il n'a été ni allégué ni établi en cause que la valeur des travaux correspondait à la plus-value apportée au bâtiment de la défenderesse 2, ce que les intimées à l'appel contestent.

A cela s'ajoute enfin qu'une éventuelle prétention fondée sur l'art. 672 CC serait prescrite, le délai d'un an prévu à l'ancien art. 67 CO ayant commencé à courir au plus tard à réception du courrier du 30 mai 2017, par laquelle la demanderesse, face au refus de la défenderesse 2 d'entrer en matière, a sommé la défenderesse 1 de s'acquitter du solde du prix des travaux (p. 325). Il était donc déjà échû lors de l'appel en cause du 28 janvier 2019, premier acte valant interruption de prescription.

**14.** Le jugement alloue à la demanderesse des intérêts moratoires au taux de 5% dès le 1<sup>er</sup> mars 2017. L'appelante conteste le point de départ des intérêts, arguant une violation de l'adage *ne ultra petita*.

Ce moyen est manifestement infondé. Il ressort des conclusions écrites déposées par la demanderesse à l'occasion des plaidoiries finales qu'elle avait conclu au paiement de 50'287 fr. 05 avec intérêts à 5% dès le 1<sup>er</sup> mars 2017. A noter que cette modification était recevable au regard de l'art. 227 CPC. Au surplus, le point de départ retenu est postérieur à l'échéance du délai de trente jours indiqué dans les factures du 30 décembre 2016, valant interpellation.

**15.** Au vu de l'admission des conclusions de la demanderesse à l'encontre de la défenderesse 1 et du rejet des conclusions prises par celle-ci à l'égard de la défenderesse 2, le premier juge a mis l'intégralité des frais et dépens à la charge de la défenderesse 1.

L'appelante critique cette répartition, arguant du fait que la demanderesse, qui a échoué dans son action à l'encontre de la défenderesse 2, devrait supporter une partie des frais. Elle considère en outre que la défenderesse 2 ne s'est pas déterminée et défendue contre l'action issue de l'appel en cause.

**15.1** En vertu de l'art. 106 CPC, les frais sont mis à la charge de la partie succombante. La partie succombante est le demandeur lorsque le tribunal n'entre pas en matière et en cas de désistement d'action; elle est le défendeur en cas d'acquiescement (al. 1). Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (al. 2). Lorsque plusieurs personnes participent au procès en tant que parties principales ou accessoires, le tribunal détermine la part de chacune aux frais du procès. Il peut les tenir pour solidairement responsables (al. 3).

En cas d'appel en cause, le prononcé sur les frais et dépens d'appels en cause se détermine d'après les principes généraux des art. 106 ss CPC. En cas de rejet de l'action principale, l'appel en cause doit aussi être rejeté et les frais de la procédure d'appel en cause doivent être mis à la charge de la partie dénonçante (ATF 143 III 106).

**15.2** Dans le cas d'espèce, le procès portait sur trois actions, celle de la demanderesse à l'égard de la défenderesse 1, celle de la demanderesse à l'égard de la défenderesse 2 et celle de la défenderesse 1 à l'égard de la défenderesse 2. Or, comme relevé à juste titre par l'appelante, le jugement de première instance rejette, certes implicitement (aucun point ne figure à ce titre dans le dispositif) les conclusions prises par la demanderesse à l'encontre de la défenderesse 2, ce qui aurait dû être pris en compte dans la répartition des frais. Partant, sur ce point, l'appel doit être admis. A cela s'ajoute que l'admission partielle de l'action de la défenderesse 1 contre la défenderesse 2 justifie que la répartition des frais telle que prévue par le premier juge soit revue.

Au vu du sort des conclusions respectives des parties, les frais de première instance, dont le montant de 4500 fr. n'est pas contesté, sont mis à la charge de la demanderesse (qui succombe dans son action à l'encontre de la défenderesse 2) à raison d'1/3, de la défenderesse 1 (qui succombe à l'égard de la demanderesse et obtient partiellement gain de cause à l'égard de la défenderesse 2) à raison de 1/2<sup>ème</sup> et de la défenderesse 2 (qui obtient gain de cause à l'égard de la demanderesse mais succombe partiellement à l'égard de la défenderesse 1) à raison d'1/6<sup>ème</sup>. Au vu des avances effectuées par les parties, à savoir 4400 fr. par la demanderesse, 100 fr. par la défenderesse 1 et 0 fr. par la défenderesse 2, la défenderesse 1 versera à la demanderesse 2150 fr. à titre de remboursement d'avance. Le greffe du tribunal de première instance remboursera à la demanderesse le solde de ses avances, par 750 fr., et facturera à la défenderesse 2 750 francs.

Vu le sort de l'action principale et secondaire, la moitié des dépens de la demanderesse sont mis à la charge de la défenderesse 1, la moitié des dépens de la défenderesse 2

sont mis à la charge de la demanderesse, alors que les dépens respectifs des défenderesses 1 et 2 relatifs à l'action secondaire sont compensés.

La quotité des dépens pleins alloués à la demanderesse n'est pas contestée. Compte tenu de l'ampleur de la cause et de son degré de difficulté, de la valeur litigieuse et des activités utiles déployées par la défenderesse 2, qui, contrairement à la demanderesse dont les dépens ont aussi été fixés à 7000 fr., devait se défendre contre deux parties adverses dont les prétentions pouvaient avoir des fondements différents, le juge n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation en fixant ses dépens à 7000 francs. Partant, la demanderesse versera à la défenderesse 2 3500 fr. et la défenderesse 1 versera un même montant à la demanderesse à titre de dépens de première instance.

**15.3** La procédure d'appel ne portait plus que sur l'action de la demanderesse à l'égard de la défenderesse 1 et sur l'action de celle-ci à l'encontre de la défenderesse 2, à l'exclusion de l'action de la demanderesse à l'encontre de la défenderesse 2. Vu l'admission partielle de l'appel à l'égard de la demanderesse (en ce qui concerne le sort des frais) et de la défenderesse 2, les frais de seconde instance sont mis à la charge de la demanderesse à raison d'1/8<sup>ème</sup>, de la défenderesse 1 à raison de 5/8<sup>èmes</sup> et de la défenderesse 2 à raison de 2/8<sup>èmes</sup>.

En appel, l'émolument est calculé par référence au barème applicable en première instance et peut tenir compte d'un coefficient de réduction de 60 % (art. 19 LTar). Les critères de fixation des frais en première et en seconde instance sont identiques (cf. art. 13 al. 1 LTar).

En l'espèce, compte tenu du degré de difficulté de la présente cause, de son ampleur et de la valeur litigieuse (plus de 100'0000 fr., la valeur litigieuse de l'action principale et de l'action secondaire issue de l'appel en cause devant à ce stade s'additionner ; art. 94 al. 2 CPC) et eu égard aux principes de la couverture des frais et de l'équivalence des prestations, notamment, l'émolument de justice est arrêté à 3000 fr., dont 375 fr. incombent à la demanderesse, 1875 fr. à la défenderesse 1 et 750 fr. à la défenderesse 2. Compte tenu des avances de 2000 fr. effectuées par l'appelante, la demanderesse lui versera 125 fr. à titre de remboursement d'avance. Le greffe du Tribunal cantonal facturera en outre 250 fr. à la demanderesse et 750 fr. à la défenderesse 2.

Les dépens de la demanderesse, qui n'était pas concernée par les prétentions fondées sur l'appel en cause, sont mis à la charge de la défenderesse 1 à raison de 7/8<sup>èmes</sup>, ceux de la défenderesse 1 doivent être mis à la charge de la demanderesse à

concurrence d'1/8<sup>ème</sup> et, enfin, les dépens de la défenderesse 2 sont compensés avec ceux de la défenderesse 1.

Les honoraires en appel sont calculés par référence au barème applicable en première instance, compte tenu d'un coefficient de réduction de 60 %. A noter que, dans le cas particulier, les honoraires de chaque partie doivent être calculés en fonction de la valeur litigieuse de l'action les concernant, à savoir 50'000 fr. pour la demanderesse, (l'action l'opposant à la défenderesse 2 ne faisant pas l'objet de l'appel) et 100'000 fr. pour la défenderesse 1 (à savoir 50'000 fr. pour l'action l'opposant à la demanderesse et 50'000 fr. pour l'action l'opposant à la défenderesse 2).

Vu l'ampleur de la cause et son degré de difficulté, mais aussi la valeur litigieuse et l'activité utilement déployée par les avocats respectifs des parties, les dépens sont arrêtés à 3000 fr. pour la demanderesse et à 4950 fr. pour la défenderesse 1, TVA et débours compris (art. 27, 29 al. 2, 32 al. 1 et 35 al. 1 let. a LTar). Partant, la défenderesse 1 versera à la demanderesse 2625 fr., et la demanderesse versera à la défenderesse 1 618 fr. 75.

Par ces motifs,

### Prononce

L'appel est partiellement admis; en conséquence, il est statué :

1. X \_\_\_\_\_ SA est condamnée à payer à Y \_\_\_\_\_ SA 50'287 fr. 05 avec intérêts moratoires à 5% l'an depuis le 1<sup>er</sup> mars 2017.
2. Z \_\_\_\_\_ SA est condamnée à payer à X \_\_\_\_\_ SA 20'040 fr. avec intérêt 5% dès le 21 février 2019.
3. Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 4500 fr., sont mis à la charge de Y \_\_\_\_\_ SA à raison d'1/3 (1500 fr.), de X \_\_\_\_\_ SA à raison de 1/2 (2250 fr.) et de Z \_\_\_\_\_ SA à raison de 1/6<sup>ème</sup> (750 fr.).

En conséquence, X \_\_\_\_\_ SA versera à Y \_\_\_\_\_ SA 2150 fr. à titre de remboursement d'avances. Le greffe du tribunal de première instance remboursera à Y \_\_\_\_\_ SA le solde de ses avances, par 750 fr., et facturera à Z \_\_\_\_\_ SA 750 francs.

4. X \_\_\_\_\_ SA versera à Y \_\_\_\_\_ SA 3500 fr. à titre de dépens de première instance.
5. Y \_\_\_\_\_ SA versera à Z \_\_\_\_\_ SA 3500 fr. à titre de dépens de première instance.
6. Les frais judiciaires de seconde instance, par 3000 fr., sont mis à la charge de Y \_\_\_\_\_ SA à raison d'1/8<sup>ème</sup> (375 fr.), de X \_\_\_\_\_ SA à raison de 5/8<sup>èmes</sup> (1875 fr.) et de Z \_\_\_\_\_ SA à raison de 2/8<sup>èmes</sup> (750 fr.).

En conséquence, Y \_\_\_\_\_ SA versera à X \_\_\_\_\_ SA 125 fr. à titre de remboursement d'avance. Le greffe du Tribunal cantonal facturera à Y \_\_\_\_\_ SA 250 fr. et à Z \_\_\_\_\_ SA 750 francs.

7. X \_\_\_\_\_ SA versera à Y \_\_\_\_\_ SA 2625 fr. à titre de dépens de seconde instance.
8. Y \_\_\_\_\_ SA versera à X \_\_\_\_\_ SA 618 fr. 75 à titre de dépens de seconde instance.

Sion, le 28 mars 2022