

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/28353/2009

ACJC/1036/2015

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 11 SEPTEMBRE 2015

Entre

Madame A _____, domiciliée _____ Genève, appelante d'un jugement rendu par la 1ère Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 20 février 2015, comparant par Me Stanley Walter, avocat, rue du Mont-de-Sion 12, 1206 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile aux fins des présentes,

et

B _____, sise _____ Bâle, intimée, comparant par Me Laurent Strawson, avocat, rue De-Beaumont 3, 1206 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 17 septembre 2015.

EN FAIT

- A. A_____ est propriétaire de la parcelle n° 1_____ de la commune de _____, section _____.

Souhaitant faire construire, après démolition de l'ancienne habitation, un immeuble sur cette parcelle, A_____ a conclu un contrat d'entreprise générale avec la société B_____, active dans le domaine de la construction.

Le contrat portait sur la réalisation d'un immeuble comportant seize appartements pour un prix forfaitaire de 5'230'000 fr. hors taxe.

- B. a. Par acte déposé au greffe du Tribunal de première instance (ci-après : le Tribunal) le 17 décembre 2009, B_____ a agi à l'encontre de A_____, en concluant à ce que cette dernière soit condamnée à lui verser 79'885 fr. 95 avec intérêts à 5% dès le 4 août 2009, à titre de solde du prix de l'ouvrage, et à l'inscription définitive au Registre foncier de Genève d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs à hauteur de ce montant sur la parcelle n° 1_____ susmentionnée, validant l'inscription provisoire ordonnée par ordonnance du Tribunal OTPI/_____ du 20 novembre 2009.

b. Dans sa réponse et demande reconventionnelle du 14 mai 2010, A_____ a admis le solde du prix de l'ouvrage et a fait valoir une créance reconventionnelle de 112'529 fr. à titre de préjudice subi en raison de la livraison tardive de l'immeuble. Ce montant était composé de 89'771 fr., correspondant aux intérêts intercalaires payés en raison du retard dans la livraison de l'ouvrage, et de 22'758 fr., correspondant aux frais de logement de remplacement durant la période prolongée du chantier. Elle a également invoqué des défauts de l'ouvrage, portant notamment sur les parquets et les stores, ainsi que des travaux qui restaient à réaliser, dont le crépissage du socle de l'immeuble, la pose d'armoires manquantes, de guichets vitrés et de l'échelle donnant accès au toit et/ou d'un point d'encrage.

A_____ a ainsi déclaré compenser le solde en 84'903 fr. (sic!) des travaux facturés par B_____ par sa créance de 112'529 fr., requérant le paiement du surplus, soit 27'626 fr., sous la forme d'une demande reconventionnelle, sa partie adverse devant quant à elle être déboutée de toutes ses conclusions. S'agissant des défauts soulevés, elle a sollicité une expertise judiciaire afin de constater l'étendue des travaux devant encore être exécutés.

c. B_____ s'est opposée aux conclusions de sa partie adverse et a persisté dans sa demande initiale, considérant que l'ouvrage n'était pas entaché de défauts majeurs et avait été livré dans les délais convenus.

d. Par courrier de son conseil du 17 septembre 2010, A_____ a indiqué qu'elle avait "modifié les dates d'échéances des périodes relatives à la durée des intérêts intercalaires", ce qui diminuait de 29'185 fr. la créance invoquée à ce titre. Elle a précisé que sa demande reconventionnelle restait toutefois "positive", compte tenu des frais de remise en état des parquets.

e. Lors de l'audience de comparution personnelle du 2 décembre 2010, A_____, représentée par son fils, a confirmé ne plus avoir de demande reconventionnelle à faire valoir.

f. Par ordonnances des 24 mai et 14 octobre 2011, le Tribunal n'a pas donné suite à la requête en expertise et, à défaut d'autre mesure d'instruction sollicitée, a fixé la cause à plaider.

g. Dans ses écritures du 2 décembre 2011, A_____ a chiffré la moins-value résultant des travaux non exécutés à 70'000 fr. (22'000 fr. pour le crépissage du socle, 27'000 fr. pour les dessous de toit, 6'000 fr. pour les guichets vitrés et 15'000 fr. pour les armoires) et l'indemnité pour cause de retard dans l'exécution de l'ouvrage à 60'585 fr.

Elle a finalement conclu, sur demande principale, au déboutement de B_____ de sa demande en paiement et en inscription d'une hypothèque légale définitive, l'inscription provisoire devant quant à elle être radiée, et, sur demande reconventionnelle, à ce que B_____ soit condamnée à lui verser 108'585 fr. (48'000 fr. pour les ouvrages non effectués et 60'585 fr. pour cause de retard) et à effectuer la peinture/crépissage du socle, à défaut de quoi le montant compensatoire serait augmenté de 22'000 fr.

h. Pour sa part, B_____ a persisté dans ses conclusions principales et a conclu au déboutement de A_____ de toutes ses prétentions reconventionnelles.

i. Par jugement du 23 février 2012, le Tribunal a fait droit à la requête de B_____ en condamnant A_____ à lui verser la somme de 79'885 fr. 95 avec suite d'intérêts.

Le premier juge a considéré que l'ouvrage avait été livré de manière conforme au contrat et dans les temps, les pièces versées au dossier n'ayant aucunement confirmé l'existence de malfaçons qui auraient pu justifier le refus de payer le solde de l'ouvrage. S'agissant des prétentions reconventionnelles, il a relevé que A_____ n'avait cessé de modifier ses conclusions qu'elle avait parfois mélangées avec ses conclusions compensatoires. Ainsi, après avoir admis la prétention de B_____, tout en lui opposant ses propres prétentions fondées sur de prétendus intérêts intercalaires et des loyers payés inutilement en raison du retard allégué des travaux, elle avait limité ses conclusions aux frais de remise en état des parquets, puis formulé de nouvelles prétentions pour un montant total de 108'585

fr. Cette manière de faire n'étant pas compatible avec les exigences procédurales, les dernières conclusions reconventionnelles de A_____ ont, en conséquence, été déclarées irrecevables.

- C. a.** Le 28 mars 2012, A_____ a fait appel de ce jugement auprès de la Cour de justice. Elle a conclu, principalement, à ce que la Cour constate que la somme de 79'885 fr. 95 n'était pas due à B_____ en raison, d'une part, des quatre moins-values (à savoir : les dessous de toit, les 2 guichets vitrés, les armoires et le crépissage du socle) et, d'autre part, de l'indemnité pour retard dans la livraison de l'ouvrage. En conséquence, la créance de A_____ excédait les 79'885 fr. 95 réclamés par B_____. Cela fait, elle a conclu au déboutement de B_____ de ses demandes initiales et à l'annulation de l'hypothèque provisoire, sans formuler de conclusions reconventionnelles. A titre subsidiaire, elle a sollicité la réouverture des enquêtes et en particulier la mise en œuvre d'une expertise aux fins d'évaluer les moins-values.

Devant la Cour, A_____ a notamment fait grief au Tribunal de première instance de n'avoir tenu aucun compte des explications qu'elle avait fournies dans le cadre de ses écritures, ainsi que des pièces auxquelles ses écritures se référaient. Selon elle, il était manifeste que certains postes qu'elle opposait à la créance de B_____ avaient, par erreur, été récapitulés sous forme de "demande reconventionnelle" dans ses dernières conclusions motivées du 2 décembre 2011. Elle soutenait qu'il y avait manifestement une contradiction entre ce qui était exprimé dans le corps de l'écriture et les conclusions, et qu'il eût été facile au premier juge de "tirer au clair la situation", plutôt que de conclure à l'irrecevabilité de la demande reconventionnelle. D'après ses explications, elle avait renoncé à ses prétentions reconventionnelles, de sorte que les conclusions prises à ce titre devaient être comprises comme étant des conclusions en compensation sur demande principale. Elle considérait en outre que ses conclusions du 2 décembre 2011 étaient "rectifiées formellement en appel". Enfin, le premier juge aurait considéré à tort qu'elle avait modifié ses allégués en cours de procédure.

b. Par arrêt du 31 août 2012, la Cour de justice a déclaré l'appel interjeté par A_____ irrecevable. La Cour a retenu qu'aux termes d'une écriture d'appel déjà passablement confuse, A_____ n'avait pas conclu à l'annulation du jugement entrepris. Même à considérer que cette conclusion était implicite, l'appelante n'indiquait pas précisément quels points du dispositif de la décision attaquée elle contestait et quelles modifications elle demandait. Ainsi, les conclusions formulées en appel ne se référaient aucunement au jugement querellé. Par ailleurs, la Cour a considéré que A_____ avait pris de nouvelles conclusions en appel, que ce soit d'un point de vue formel ou d'un point de vue matériel. Ses dernières conclusions de première instance, datées du 2 décembre 2011, incluaient formellement des prétentions reconventionnelles. Or, ces dernières ne figuraient plus sous cette forme dans l'appel, mais avaient été "transformées" en motivation

pour de nouvelles conclusions sur demande principale, lesquelles étaient désormais de nature constatatoire. A cet égard, la Cour a retenu que s'il y avait eu une erreur de la part de A_____, elle n'était en tout cas pas manifeste, compte tenu de la confusion de ses écritures et des différentes positions qu'elle avait adoptées tout au long de la procédure, de sorte que ses conclusions d'appel devaient être déclarées irrecevables.

- D.** Saisi d'un recours en matière civile formé par A_____, le Tribunal fédéral a, par arrêt du 9 janvier 2013, admis le recours, annulé la décision attaquée et renvoyé la cause à la Cour de justice pour nouvelle décision. Il a considéré que malgré des conclusions confuses et défectueuses de A_____, on reconnaissait sans équivoque que cette dernière souhaitait ne pas être condamnée à payer 79'885 fr. 95 à sa partie adverse, ni aucun autre montant même inférieur, et qu'elle ne voulait pas non plus devoir tolérer l'inscription d'une hypothèque d'entrepreneur sur son immeuble. L'appel du 28 mars 2012 était dès lors recevable sur ces deux points. Il ne l'était toutefois pas sur la demande reconventionnelle, A_____ ne réclamant pas de manière suffisamment précise, et donc pas de manière recevable, un paiement de son adverse partie.

En conséquence, la cause a été renvoyée à la Cour de justice afin que celle-ci examine si les autres conditions de recevabilité étaient satisfaites et, dans l'affirmative, contrôle le jugement rendu sur l'action principale.

- E.** Par arrêt du 30 août 2013, la Cour de justice, statuant sur renvoi, a considéré que les conditions de recevabilité étaient réalisées et, partant, a déclaré l'appel recevable. Quant au fond, elle a tout d'abord précisé que seules demeuraient litigieuses l'action principale de B_____ et les prétentions en compensation de A_____, dès lors que le Tribunal fédéral avait définitivement tranché la question de l'action reconventionnelle en la rejetant (recte : en la déclarant irrecevable). En ce qui concerne l'action principale, et plus particulièrement les prétentions libératoires en compensation, la Cour a considéré que A_____ ne disposait d'aucune contre-créance en indemnisation d'un prétendu préjudice consécutif à une éventuelle livraison tardive de l'ouvrage. En revanche, elle devait être autorisée à prouver l'existence des défauts allégués et les moins-values correspondantes, notamment par l'expertise qu'elle avait sollicitée à cette fin. Le Tribunal ne pouvait donc pas, sans violer les droits de cette dernière, refuser cette offre de preuve et lui en faire simultanément supporter les conséquences.

La Cour a ainsi annulé les chiffres 1 à 3 du jugement du 23 février 2012 relatifs à l'action principale et le chiffre 3 relatif à l'action reconventionnelle (portant sur les dépens globaux des deux demandes), et a renvoyé la cause au Tribunal pour instruction complémentaire dans le sens des considérants et nouvelle décision.

- F. a.** A la suite de ce renvoi, le Tribunal a fixé une audience de comparution des mandataires des parties en date du 26 novembre 2013.

A cette occasion, le conseil de B_____ a indiqué que les prétentions de cette dernière avaient été éteintes par paiement de sa partie adverse et, par conséquent, qu'elle n'avait plus de créance à faire valoir à l'encontre de A_____. Il a précisé que l'hypothèque légale provisoire avait été radiée.

Il est ainsi apparu, pour la première fois dans le cadre de la procédure, qu'en date du 26 septembre 2012, A_____ avait effectivement payé à B_____, sans réserve ni condition aucune, la totalité des montants qui lui étaient réclamés (soit 79'885 fr. 95 en capital en sus de 11'982 fr. 90 d'intérêts à 5% échus depuis le 24 septembre 2009), ainsi que l'ensemble des frais et dépens, en 18'799 fr., mis à sa charge par le jugement du Tribunal du 23 février 2012 et l'arrêt de la Cour de justice du 31 août 2012 - non définitifs puisque attaqués dans le même temps par un recours de droit civil au Tribunal fédéral.

Par ailleurs, les parties ont convenu d'un délai au 20 janvier 2014 pour déléguer un technicien sur place afin d'examiner la question des quatre postes qui restaient en suspens (les dessous de toit, les guichets vitrés, les armoires et le socle) et d'un délai supplémentaire au 10 février 2014 en faveur de B_____ pour se déterminer concernant les prétentions de A_____ en relation avec ces quatre postes.

b. Par courrier du 10 février 2014, B_____ a indiqué au Tribunal que les parties s'étaient rendues sur place en date du 10 janvier 2014 pour constater la situation en relation avec les quatre postes encore litigieux. Elle s'est ensuite opposée aux prétentions de sa partie adverse, considérant que les postes allégués soit n'étaient pas compris dans ses obligations contractuelles, soit avaient été exécutés en conformité à celles-ci.

c. Par courrier du 10 mars 2014, A_____ a renoncé à ses prétentions relatives aux dessous de toit et a persisté pour le surplus, réitérant sa requête d'expertise.

d. Par ordonnance du 16 avril 2014, le Tribunal a ordonné une expertise judiciaire portant sur la réalité des défauts allégués de l'ouvrage et des éventuelles moins-values correspondantes, circonscrite aux trois seuls prétendus défauts résiduels dont se plaignait encore l'intéressée, soit l'absence ou l'insuffisance de guichets vitrés, d'armoires intérieures et de crépissage du socle en béton du rez-de-chaussée, et a désigné un expert-architecte à cette fin.

A teneur du rapport judiciaire du 30 octobre 2014, les guichets vitrés ont été exécutés correctement et conformément au contrat d'entreprise liant les parties et le crépissage du socle ne faisait pas partie des prestations contractuelles à fournir par B_____, ni n'était requis par les règles de l'art. En revanche, les armoires intérieures contractuellement prévues n'avaient pas toutes été réalisées dans les quantités convenues, ce défaut entraînant une moins-value estimée à 16'000 fr. par l'expert.

e. Dans ses dernières écritures du 8 janvier 2015, A_____ a partiellement contesté le rapport d'expertise et a modifié, une fois de plus, ses conclusions dans le cadre de l'action principale.

Préalablement, elle a conclu à ce que le Tribunal constate que suite à l'arrêt de la Cour de justice du 31 août 2012, la totalité de la créance alléguée par B_____ avait été réglée le 26 septembre 2012, soit 79'886 fr., plus intérêts à 5%, ainsi que les frais, émoluments et dépens, soit 18'799 fr. Principalement, elle a conclu à ce que le Tribunal dise et constate "que la créance contractuelle de B_____, de 79'886 fr., devait être compensée à raison de 16'000 fr. correspondants aux armoires manquantes et de 25'000 fr. correspondant à l'inachèvement du socle" et à ce qu'il soit dit en conséquence que le "solde dû à B_____ par A_____ était ainsi de 38'886 fr. sur les 79'886 fr. réclamés". En outre, elle a conclu à la condamnation de B_____ à lui rembourser les sommes suivantes : 41'000 fr. (différence entre 79'886 fr. et 38'886 fr.), 6'150 fr. correspondant aux intérêts payés sur le montant en capital de 41'000 fr., 8'000 fr., correspondant à l'indemnité de procédure selon jugement du Tribunal du 23 février 2012, ainsi que 3'899 fr. 50 correspondant à la moitié des frais et émoluments de première instance.

f. B_____ a relevé que le paiement de A_____ avait éteint ses prétentions en capital, frais et intérêts, de sorte que l'action principale n'avait dès lors plus d'objet, sous réserve de la question des frais et dépens. Elle a ainsi conclu à ce qu'il lui soit donné acte de ce qu'elle avait reçu de A_____ 79'885 fr. 95, intérêts en sus, et qu'elle renonçait à requérir l'inscription d'une hypothèque à son profit. Subsidiairement, contestant les conclusions de l'expertise judiciaire, elle a conclu au rejet de toutes les conclusions de A_____.

g. Par jugement JTPI/2100/2015 du 20 février 2015, notifié aux parties le 23 février suivant, le Tribunal de première instance (ci-après: le Tribunal) a constaté le retrait avec désistement d'action de la demande principale, devenue sans objet (chiffre 1 du dispositif), condamné A_____ en tous les dépens de la demande principale, lesquels comprenaient une indemnité de 4'000 fr. valant participation aux honoraires d'avocat de B_____ (ch. 2), ainsi qu'en tous les frais d'appel, composés de 2'000 fr. de dépens en faveur de B_____ et de 5'000 fr. de frais judiciaires en faveur de l'Etat de Genève, soit pour lui les services financiers du Pouvoir judiciaire (ch. 3), rayé la cause du rôle (ch. 4) et débouté les parties de toutes autres conclusions, dans la mesure où elles étaient recevables (ch. 5).

G. a. Par acte déposé au greffe de la Cour de justice le 19 mars 2015, A_____ appelle de ce jugement, dont elle sollicite l'annulation, avec suite de dépens. Elle conclut à ce que la Cour constate qu'elle a réglé à sa partie adverse la totalité de la créance alléguée par cette dernière, soit 79'886 fr. avec intérêts, frais et dépens, et à la condamnation de B_____ à lui rembourser la somme de 38'000 fr.

(différence entre 79'886 fr. et 51'886 fr.) avec intérêts à 5% dès le 26 septembre 2012.

Sur les frais et dépens de première instance, A_____ sollicite le remboursement de la moitié des frais et émoluments, soit 3'899 fr. 50, de l'indemnité de procédure versée à hauteur de 8'000 fr. et de la somme de 6'150 fr. correspondant aux intérêts payés sur le montant en capital de 41'000 fr., le tout avec intérêts à 5% dès le 26 septembre 2012.

Subsidiairement, elle conclut au renvoi de la cause à l'autorité judiciaire de première instance.

b. Dans sa réponse du 13 mai 2015, B_____ conclut tout d'abord à l'irrecevabilité de l'appel, au motif que les conclusions d'appel condamnatoires de sa partie adverse sont nouvelles et, partant, contraires au principe de mutabilité restreinte du litige. Subsidiairement, elle conclut au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement entrepris, avec suite de frais et dépens.

c. N'ayant pas fait usage de leur droit à la réplique et duplique, les parties ont été avisées de ce que la cause était gardée à juger par courrier du greffe du 21 mai 2015.

EN DROIT

- 1.** **1.1** Aux termes de l'art. 405 al. 1 CPC, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011 (RS 272), les recours sont régis par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision entreprise.

Dès lors que le jugement attaqué a été notifié aux parties en février 2015, le nouveau droit de procédure est applicable à la présente procédure d'appel.

1.2 En ce qui concerne la procédure de première instance, il y a lieu de relever que celle-ci a débuté en 2009, a fait l'objet d'une décision finale du 23 février 2012, soit après l'entrée en vigueur du nouveau droit de procédure, puis a été reprise en 2013 à la suite d'une décision d'annulation et de renvoi.

Les procédures en cours à l'entrée en vigueur du Code de procédure civile fédérale sont régies par l'ancien droit de procédure cantonal jusqu'à la clôture de l'instance (art. 404 al. 1 CPC).

L'annulation de la décision ayant mis fin à la procédure devant l'instance et le renvoi de la cause à cette instance pour nouvelle décision ont eu pour effet de ne pas mettre un terme à la procédure, mais de reporter celle-ci au stade où elle se trouvait immédiatement avant que cette instance se prononce. L'autorité à laquelle la cause est renvoyée ne se trouve pas saisie d'une nouvelle procédure, mais reprend la précédente procédure qui n'est dès lors pas close, faute de décision

finale. Il découle de l'art. 404 CPC que l'ancien droit de procédure reste applicable y compris après un renvoi; à cet égard, il importe peu qu'il n'y ait jamais eu de décision finale, ou qu'une décision finale ait été rendue, puis annulée (arrêt du Tribunal fédéral 4A_327/2013 du 13 novembre 2013 consid. 1.2 et les références citées).

Ainsi, bien que le renvoi de la cause au Tribunal de première instance ait eu lieu après l'entrée en vigueur du nouveau droit, la procédure de première instance reste, quant à elle, régie par l'ancien droit de procédure, soit par l'ancienne Loi genevoise de procédure civile du 10 avril 1987 (ci-après : aLPC).

2. L'appel a été interjeté dans le délai de trente jours prescrit par la loi (art. 311 al. 1 CPC) contre une décision finale rendue dans le cadre d'une affaire patrimoniale dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let a et al. 2 CPC). L'appel est ainsi recevable, sous réserve de certaines conclusions.

En effet, à la lecture des conclusions d'appel, il apparaît que l'appelante prend à nouveau des conclusions reconventionnelles auxquelles elle avait précédemment renoncé et qui ont été déclarées irrecevables par le Tribunal fédéral. Il y a donc lieu d'examiner dans quelle mesure l'acte d'appel est recevable.

2.1 En cas de renvoi de la cause par le Tribunal fédéral conformément à l'art. 107 al. 2 LTF, l'autorité inférieure doit fonder sa nouvelle décision sur les considérants en droit de l'arrêt de renvoi. Ce principe, qui était exprimé en matière civile à l'art. 66 al. 1 aOJ, est applicable même en l'absence de texte correspondant dans la LTF. La jurisprudence du Tribunal fédéral relative à cette disposition reste applicable sous l'empire de la LTF. Le principe de l'autorité de l'arrêt de renvoi continue donc à s'appliquer (arrêt du Tribunal fédéral 5A_488/2013 du 4 avril 2014 consid. 3.1; ATF 135 III 334 consid. 2 et 2.1 = JdT 2010 I 251).

Le juge auquel la cause est renvoyée voit ainsi sa cognition limitée par les motifs de l'arrêt de renvoi, en ce sens qu'il est lié par ce qui a été tranché définitivement par le Tribunal fédéral et par les constatations de faits qui n'ont pas été attaquées devant lui. Cela signifie que l'autorité cantonale doit limiter son examen aux points sur lesquels sa première décision a été annulée et que, pour autant que cela implique qu'elle revienne sur d'autres points, elle doit se conformer au raisonnement juridique de l'arrêt de renvoi. En revanche, les points qui n'ont pas ou pas valablement été remis en cause, qui ont été écartés ou dont il a été fait abstraction lors de la précédente procédure fédérale de recours ne peuvent plus être réexaminés par l'autorité cantonale, même si, sur le plan formel, la décision attaquée a été annulée dans son intégralité (arrêt du Tribunal fédéral 5A_488/2013 du 4 avril 2014 consid. 3.1; ATF 135 III 334 consid. 2.1 = JdT 2010 I 251; 131 III 91 consid. 5.2; 111 II 94 consid. 2 = JdT 1985 I 581).

2.2 En l'espèce, dans son arrêt de renvoi du 9 janvier 2013, le Tribunal fédéral a définitivement statué sur la demande reconventionnelle de l'appelante en la déclarant irrecevable au motif que celle-ci n'avait pas réclamé de manière suffisamment précise un paiement de son adverse partie. Le sort de cette action a par conséquent été définitivement scellé. L'appelante ne saurait ainsi pallier ce défaut de motivation en déposant de nouvelles conclusions de même nature. De plus, l'appelante avait expressément renoncé à ses prétentions reconventionnelles en paiement lors de l'audience du 2 décembre 2010 et dans le cadre de ses écritures d'appel du 28 mars 2012, renonçant ainsi à tout paiement de sa partie adverse. Partant, l'appelante ne saurait à ce stade valablement formuler une nouvelle demande reconventionnelle.

Au vu de ce qui précède, les conclusions reconventionnelles en paiement formulées par l'appelante sont irrecevables. L'appel est dès lors circonscrit à l'action principale et aux prétentions invoquées en compensation, bien que l'appelante n'ait pas repris cette fois-ci ses conclusions tendant au déboutement de sa partie adverse sur demande principale. Cela étant, comme l'a déjà relevé le Tribunal fédéral, l'on comprend de ses écritures qu'elle refuse de payer le montant réclamé à son encontre, voire tout paiement même d'un montant inférieur.

- 3.** L'appelante fait grief au Tribunal d'avoir constaté que la cause était devenue sans objet et rayé la cause du rôle sans examiner ses prétentions invoquées en compensation, violant ainsi le cadre légal imposé par l'arrêt du Tribunal fédéral.

3.1 Comme vu précédemment, l'aLPC est applicable à la procédure devant le premier juge, même pour la procédure faisant suite au renvoi du Tribunal fédéral (cf. consid. 1.2 *supra*). Ainsi, c'est à l'aune de ces dispositions qu'il convient d'examiner la décision querellée.

3.2 La loi de procédure civile genevoise ne donne aucune indication sur la manière dont une demande peut être retirée. A cet égard, il y a lieu de distinguer le simple retrait de l'instance et celui de l'action elle-même. Dans le premier cas, le demandeur ne renonce qu'à la procédure qu'il a introduite, alors que dans le second c'est à son droit d'action lui-même que s'étend sa renonciation. Le défendeur ne pouvant être exposé contre son gré à se voir actionner à nouveau pour la même prétention, le simple retrait d'instance (ou désistement d'instance) n'est donc possible qu'avec son accord (SJ 1961 p. 89). Il prend effet lorsque l'accord est conclu entre les parties, le juge se contentant d'en prendre acte. En se désistant de son droit d'action, le demandeur abandonne par contre définitivement sa prétention envers le défendeur, si bien que l'accord de ce dernier n'est pas nécessaire. Le retrait de la demande avec désistement d'action est ainsi parfait dès le moment où la déclaration unilatérale du demandeur parvient à la connaissance du défendeur. Ce dernier ne peut s'opposer à un tel retrait. Il ne peut exiger la poursuite du procès que s'il a un intérêt à faire trancher sur un autre point que la

prétention retirée. Tel sera notamment le cas s'il a formé, avant ledit retrait, une demande reconventionnelle valable (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, n. 3 ad art. 72 LPC).

Le désistement d'action n'est soumis à aucune condition. La déclaration de volonté de celui qui renonce à son droit doit toutefois être expresse (HOHL, Procédure civile, tome I, 2^{ème} éd., 2010, n. 1348).

3.3 L'exception de compensation constitue un moyen de défense tendant à s'opposer à la prétention du demandeur et à conclure au rejet de l'action (HOHL, op. cit., n. 334 ss p. 81). Les exceptions ne servent en effet pas à saisir le juge d'une prétention indépendante, mais constituent seulement des moyens de défense à disposition du défendeur pour contester la demande (ATF 124 III 207 in JdT 1999 II 55 consi. 3bb).

3.4 Savoir dans quelle mesure les tribunaux et les parties sont liés par l'arrêt de renvoi dépend de la motivation de celui-ci, qui détermine le cadre dans lequel de nouveaux faits ou de nouveaux moyens de droit peuvent être invoqués. Il n'est pas possible de prendre en compte des faits nouveaux qui sont sans relation avec des questions laissées ouvertes par le Tribunal fédéral (ATF 135 III 334 consid. 2 et les références citées; CORBOZ, in Commentaire de la LTF, 2009, n. 27 ad art. 107 LTF).

Dans les limites tracées par l'arrêt de renvoi, la procédure applicable devant l'autorité à laquelle la cause est renvoyée détermine s'il est possible de présenter des nouveaux allégués ou de nouveaux moyens de preuve. Elle fixe notamment les conditions dans lesquelles il est possible de réouvrir l'administration des preuves. Il n'est pas absolument exclu que l'autorité prenne en considération des questions nouvelles si celles-ci sont connexes à celles laissées ouvertes par le Tribunal fédéral et si elles ne sont d'aucune façon réglées par l'arrêt de renvoi (ATF 132 IV 1 consid. 1 et les références citées; CORBOZ, op.cit., n. 28 ad art. 107 LTF).

Sous l'ancien droit de procédure, constitue un fait nouveau celui qui est survenu ou celui que la partie a appris postérieurement à la date à laquelle elle a signifié ses dernières écritures autorisées dans le cadre de l'instruction préalable. La partie qui entend se prévaloir de ce fait pourra donc l'invoquer et, cas échéant, modifier en conséquence ses conclusions au fond (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit., n. 2 ad art. 133 aLPC).

3.5 En l'espèce, lors de l'audience du 26 novembre 2013, l'intimée a expressément renoncé à toutes ses prétentions prises à l'encontre de l'appelante à la suite du paiement effectué par cette dernière, ce qu'elle a formellement confirmé dans le cadre de ses écritures finales de première instance. Son abandon portait dès lors sur son action en elle-même et non uniquement sur la procédure qu'elle avait

introduite, de sorte qu'il est effectivement constitutif d'un désistement d'action, ce que l'appelante ne conteste au demeurant pas.

Ce désistement d'action, respectivement le paiement de l'appelante du 26 septembre 2012 et les effets de celui-ci, sont des questions nouvelles qui présentent à l'évidence un lien de connexité avec l'objet du litige encore ouvert et qui ne ressortent aucunement de l'arrêt du Tribunal fédéral. Par conséquent, le Tribunal devait prendre ces faits en considération, ce d'autant plus que l'intimée les a invoqués dès qu'elle en a eu l'occasion, conformément à l'ancienne loi de procédure. Le fait que ces allégués auraient été soumis au Tribunal fédéral - ce qui ne ressort pas du dossier - ne change rien à la situation, dès lors qu'il ne s'y réfère dans aucune mesure.

Ainsi, en l'absence de conclusions résiduelles de l'intimée, alors en position de demanderesse, le Tribunal ne pouvait que constater que la cause n'avait plus d'objet et ne pouvait statuer sur les exceptions soulevées par l'appelante, alors défenderesse. En effet, lorsque la cause de la demande principale est liquidée (à la suite d'un désistement ou d'une transaction par exemple), le juge, contrairement au cas d'une demande reconventionnelle sur laquelle ce dernier doit encore statuer, ne demeure pas saisi des exceptions qui constituent seulement des moyens de défense pour s'opposer à la demande.

Partant, c'est à bon droit que le Tribunal a constaté le désistement d'action de la demande principale, devenue sans objet, sans examiner les griefs soulevés par l'appelante à titre d'exception de compensation. Ce faisant, le Tribunal a, contrairement à ce que soutient l'appelante, respecté le cadre imposé par l'arrêt de renvoi et l'a exécuté sans en détourner les effets, puisque sa décision portait précisément sur la demande principale, seule question encore litigieuse à ce stade, en tenant compte des circonstances actuelles.

L'argument de l'appelante, selon lequel son recours en matière civile au Tribunal fédéral était dépourvu d'effet suspensif, ne lui est d'aucun secours, dans la mesure où d'une part, contrairement à ce qu'elle soutient, l'arrêt de la Cour de justice du 31 août 2012 n'était pas définitif et, d'autre part, l'absence d'effet suspensif automatique demeure sans incidence sur les conséquences procédurales du désistement d'action.

Au vu de ce qui précède, le jugement entrepris sera confirmé.

4. L'appelante conteste la répartition des dépens et des frais, au motif que l'intimée aurait cherché à abuser d'elle, en procédant à l'inscription d'une hypothèque légale et en présentant une facturation erronée. Selon elle, ces circonstances devaient être prises en compte dans la répartition des frais et dépens.

4.1 L'examen des frais fixés par le premier juge est soumis à l'ancien droit de procédure applicable, ce droit ayant régi la procédure en première instance jusqu'à la clôture de l'instance (art. 404 al. 1 CPC).

L'art. 176 al. 1 aLPC prévoit que les dépens sont mis à charge de la partie qui succombe.

Pour déterminer quelle est la partie qui succombe et quelle est celle qui obtient gain de cause, il convient de tenir compte aussi bien du sort des conclusions du demandeur que des conclusions, libératoires ou reconventionnelles, du défendeur. En procédure civile, le principe de base, qui régit la répartition des dépens, est celui du résultat («Erfolgsprinzip» : ATF 119 Ia 1). La partie qui retire sa demande est réputée admettre que celle-ci était mal fondée, de sorte que c'est à elle qu'il incombe en principe de supporter tous les dépens. Cette solution mérite toutefois quelques accommodements: si le retrait n'est que la conséquence inévitable d'un fait dont le demandeur ne répond pas, il est juste que les dépens soient supportés par la partie qui a provoqué ce fait (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op.cit., n. 6 ad art. 167 aLPC).

Saisie d'un appel formé contre un jugement rendu en premier ou en dernier ressort, la Cour est compétente pour vérifier et arrêter, dans les limites de son pouvoir d'examen, à nouveau l'état des dépens de la première instance (art. 184 aLPC). Elle ne revoit toutefois le montant de l'indemnité de procédure qu'en cas d'arbitraire (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit., n. 1 ad art. 184).

4.2 En l'espèce, le Tribunal a considéré qu'il se justifiait de mettre l'entier des dépens à la charge de l'appelante, au motif que le litige était devenu sans objet en raison du comportement procédural erratique de cette dernière, et définitivement vidé de sa substance par le paiement effectué en cours de procédure de la totalité des montants litigieux réclamés.

L'appelante n'apporte aucun élément propre à modifier cette appréciation. Le fait que l'intimée soit une entreprise de taille nationale et expérimentée dans le domaine de la construction est dépourvu de toute pertinence. Quant à la prétendue pression que celle-ci aurait exercée sur l'appelante, force est de constater que les démarches entreprises à l'encontre de cette dernière ne peuvent être considérées comme abusives puisque l'appelante a elle-même reconnu le solde du prix de l'ouvrage, sous réserve des défauts contestés. Comme l'a retenu le premier juge, la procédure a été clôturée uniquement en raison du paiement des sommes litigieuses, relevant du propre fait de l'appelante.

Par conséquent, les frais et dépens fixés par le Tribunal, lesquels ne sont au demeurant pas contestés dans leur quotité, seront également confirmés.

5. Les frais judiciaires du présent appel, régis quant à eux par le CPC (art. 405 al. 1 CPC), seront fixés à 2'500 fr. (art. 105 al. 2 CPC; art. 5, 7, 17 et 35 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile (RTFMC – E 1 05.10) et mis à la charge de l'appelante qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Ils seront entièrement compensés par l'avance de frais de 3'050 fr. opérée par l'appelante, laquelle demeure acquise à l'Etat à due concurrence (art. 111 al. 1 CPC), les services financiers du Pouvoir judiciaire étant invités à restituer à cette dernière le solde de l'avance de frais, soit un montant de 550 fr.

L'appelante sera également condamnée aux dépens de l'intimée, lesquels seront arrêtés à 1'000 fr., débours et TVA inclus (art. 105 al. 2 et 106 al. 1 CPC; art. 85 et 90 RTFMC; art. 23 al. 1, 25 et 26 LaCC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre le jugement JTPI/2100/2015 rendu le 20 février 2015 par le Tribunal de première instance dans la cause C/28353/2009-1.

Au fond :

Le rejette et confirme le jugement attaqué.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 2'500 fr.

Les met à la charge de A_____ et dit qu'ils sont entièrement compensés avec l'avance de frais déjà opérée, qui reste acquise à l'Etat de Genève.

Invite les Services financiers du Pouvoir judiciaire à restituer le solde de l'avance de frais de 550 fr. à A_____.

Condamne A_____ à verser à B_____ 1'000 fr. à titre de dépens.

Siégeant :

Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Madame Pauline ERARD et Madame Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Marie NIERMARÉCHAL, greffière.

Le président :

Cédric-Laurent MICHEL

La greffière :

Marie NIERMARÉCHAL

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.
