

FR_GERICHTE 101 2022 337 vom 18. Februar 2025

FR Kantonsgericht, 2025-02-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2022_337

FR: FR_GERICHTE 101 2022 337 du 18 février 2025

IT: FR_GERICHTE 101 2022 337 del 18 febbraio 2025

Regeste

Arrêt de la Ie Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Werkvertrag

Erwägungen

E. 15

février 2019, pce 5). Sur la base de cette offre, les parties ont conclu un contrat d'entreprise intitulé « Terrassement, démolition partielle, canalisation, bac de rétention et construction du projet selon le plan, maçonnerie béton, béton armé et mise de terre tout-venant en place », le 24 janvier 2017, pour un montant forfaitaire de CHF 274'000.- TVA comprise (décision attaquée, p. 13, consid. 7.2.1 ; DO 10 2019 102 / bordereau de pièces du 15 février 2019, pce 6). La demanderesse a adressé, le 5 avril 2018, une facture à la défenderesse d'un montant de CHF 347'409.95, composée du montant forfaitaire de CHF 274'000.- convenu par contrat, de CHF 10'266.50 pour des travaux supplémentaires et de CHF 63'143.45 pour des travaux de démolition non compris dans l'offre, avec un solde ouvert de CHF 72'409.95 (décision attaquée, p. 13, consid. 7.2.1 ; DO 10 2019 102 / bordereau de pièces du 15 février 2019, pce 9). Le montant de CHF 10'266.50 précité comprend la pose d'un escalier d'entrée à l'extérieur ainsi que l'agrandissement du bac de rétention à 17 m³ en lieu et place des 5 m³ initialement prévus. Quant à la somme de CHF 63'143.45, celle-ci est essentiellement liée à des travaux de démolition et au chargement des matériaux démolis (décision attaquée, p. 13, consid. 7.2.1 ; DO 10 2019 102 / bordereau de pièces du 15 février 2019, pces 7 et 8). Le 18 janvier 2017 [recte], B. _____ SA a communiqué à A. _____ Sàrl une offre forfaitaire détaillée de CHF 850'000.- pour la construction de deux immeubles avec parking souterrain à D. _____. Cette offre a abouti à la conclusion du contrat d'entreprise du 24 janvier 2017 (décision attaquée, p. 13, consid. 7.2.2 ; DO 10 2019 102 / bordereau de pièces du 15 février 2019, pces 11 et 12). Le 4 avril 2018, la demanderesse a transmis sa facture finale à la défenderesse pour un montant total de CHF 885'517.90, composé du montant forfaitaire de CHF 850'000.- et d'un solde ouvert de CHF 35'517.90 afférent à des travaux supplémentaires. Ceux-ci se rapportent essentiellement à une terrasse en béton et mur de soutènement « selon discussion » ainsi qu'à une rampe d'entrée du garage en béton d'une épaisseur de 20 cm et à un saut-de-loup (décision attaquée, p. 13, consid. 7.2.2 ; DO 10 2019 102 / bordereau de pièces du 15 février 2019, pce 13). B. Par requête de conciliation déposée le 15 février 2019 devant la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement du Lac (ci-après : la Présidente), la société B. _____ SA a conclu à ce que A. _____ Sàrl soit condamnée à lui verser les montants de CHF 72'409.95 et CHF 35'517.90, avec intérêts à 5 % l'an dès le 5 mai 2018. Elle a également requis la mainlevée définitive des oppositions formées par A. _____ Sàrl aux commandements de payer no eee et no fff de l'Office des poursuites du Lac à concurrence des deux montants précités, avec intérêts à 5 % l'an dès le 5 mai 2018, plus les frais de poursuite (décision attaquée, p. 2, consid. 1 ; DO

10 2019 102 / 1 ss). Dans sa détermination du 18 mars 2019, A. _____ Sàrl a conclu au rejet des prétentions de la partie adverse qui, à son avis, n'avait pas la qualité pour agir en lien avec le chantier de D. _____, ayant cédé sa créance à une autre société et, d'une manière générale, en soutenant que les travaux supplémentaires étaient inclus dans le contrat de base. A. _____ Sàrl affirmait aussi qu'il ne

Tribunal cantonal TC Page 3 de 18 pouvait y avoir de factures supplémentaires, les parties ayant convenu de prix forfaitaires dans le contrat de base (décision attaquée, p. 2, consid. 5 ; DO 10 2019 102 / 31 ss). Consécutivement à l'autorisation de procéder délivrée le 29 avril 2019 (DO 10 2019 102 / 50 ss), la demanderesse a suivi en cause devant le Tribunal civil de l'arrondissement du Lac (ci-après : le Tribunal) par mémoire de demande en paiement du 5 août 2019 dans lequel elle a maintenu ses conclusions (DO 15 2019 38 / 1). Dans sa réponse du 8 novembre 2019, la défenderesse a conclu au rejet de la demande en paiement (DO 15 2019 38 / 6). Les parties ont ensuite pris part à la séance de Tribunal du 12 mars 2020 lors de laquelle la demanderesse a produit une nouvelle pièce (DO 15 2019 38 / 10.3 et 10.4) et fait une dictée au procès-verbal (décision attaquée, p. 3 s., consid. 12 ; DO 15 2019 38 / 10). Le 9 avril 2020, les parties ont été citées à la séance de Tribunal du 6 octobre 2020 dont l'objet était l'interrogatoire des parties, l'administration des preuves et les plaidoiries finales. Afin de pouvoir convoquer les témoins, il a été requis des parties de communiquer les prénoms, noms et adresses exacts des témoins, notamment de G. _____, ingénieur, ainsi que des ouvriers et du contremaître du chantier de C. _____ (DO 15 2019 38 / 11). Le 24 juin 2020, la demanderesse a produit la liste de témoins à auditionner (DO 15 2019 38 / 14). La défenderesse s'y est opposée, le 14 juillet 2020, en soutenant que ces réquisitions de preuves étaient tardives et devaient être déclarées irrecevables car les témoins précités n'avaient pas été mentionnés ni dans la demande en paiement ni au début de la séance du 12 mars 2020 (DO 15 2019 38 / 17). S'en sont suivis d'autres échanges d'écritures à ce sujet, qui a été clos par ordonnances des 29 et 30 juillet 2020 dans lesquelles la Présidente a décidé d'accepter la liste de témoins de la demanderesse du 24 juin 2020 car l'offre de preuves permettait aux parties de reconnaître les personnes citées comme témoins, même si elles n'avaient pas été nommément identifiées (DO 15 2019 38 / 21 et 22). Compte tenu du fait que la liste de témoins de la demanderesse a été acceptée, le 11 août 2020, la défenderesse a également sollicité l'audition de trois personnes supplémentaires en qualité de témoins (DO 15 2019 38 / 28). La demanderesse a conclu à l'irrecevabilité de ces réquisitions de preuves, le 19 août 2020, au motif qu'elles ne se rattachaient à aucun allégué de fait (DO 15 2019 38 / 38). A la séance du 5 octobre 2020 portant sur l'audition de six témoins, les réquisitions de preuves du

E. 19

octobre 2020 (DO 15 2019 38 / 31). C. Dans sa décision du 1er juillet 2022, le Tribunal a partiellement admis la demande en paiement de B. _____ SA et a notamment condamné A. _____ Sàrl au versement d'un montant de CHF 65'196.65 avec intérêts à 5 % l'an dès le 5 mai 2018 à titre de travaux supplémentaires pour le chantier de C. _____. Il l'a également condamnée au versement d'un montant de CHF 4'106.50 avec intérêts à 5 % l'an dès le 5 mai 2018 à titre de travaux supplémentaires pour le chantier de D. _____. Les mainlevées définitives aux oppositions formées par la société précitée aux commandements de payer ont été prononcées à hauteur des deux montants mentionnés. D. Le 5 septembre 2022, A. _____ Sàrl a interjeté appel contre la décision précitée en concluant, principalement, à ce que la demande en paiement soit intégralement rejetée et les frais

Tribunal cantonal TC Page 4 de 18 mis à la charge de l'intimée. Subsidiairement, elle a conclu au renvoi de la cause au Tribunal pour nouvelle décision au sens des considérants. Le 12 décembre 2022, B. _____ SA a conclu au rejet de l'appel. Les 3 et 24 avril 2023, les mandataires des parties ont produit leurs listes de frais. Le 26 juin 2023, le Président de la Cour a indiqué aux parties avoir été informé que la faillite de la société B. _____ SA avait été prononcée le 9 juin 2023. En application de l'art. 207 al. 1 LP et dès lors que la Cour n'avait pas encore rendu son arrêt, le Président de la Cour a suspendu d'office la procédure d'appel, en partant du principe que le mandat de l'avocat de la société précitée avait pris fin au sens de l'art. 405 al. 1 CO. Les parties ont été invitées à communiquer la fin des motifs de suspension figurant à l'article précité. Après plusieurs prolongations de délai, l'Office cantonal des faillites a communiqué au Président de la Cour, le 19 juin 2024, que l'état de collocation avait été déposé et était entré en force et, le

E. 23

septembre 2024, que la masse en faillite qu'il représente avait pris la décision de reprendre le procès suspendu et qu'elle avait donné mandat à H. _____ SA de procéder au recouvrement de la créance litigieuse. Le Président de la Cour lui a répondu le 25 septembre 2024 que H. _____ SA n'était pas habilitée à représenter une partie en justice. Le 26 septembre 2024, A. _____ Sàrl a demandé que l'Office mentionné produise la décision de continuer le procès prise par la seconde assemblée des créanciers. Selon celle-là, à défaut d'une telle décision, la reprise du procès n'était pas valable car celle-ci n'est pas du ressort de l'administration de la faillite. Le 30 septembre 2024, l'Office cantonal des faillites a contesté ce qui précède en soulignant, entre autres arguments, que la faillite de l'intimée était traitée en la forme sommaire. Le 3 octobre 2024, l'appelante est revenue sur cette problématique en appuyant sa position tout comme l'Office précité le 9 octobre 2024. en droit 1. 1.1. Lorsqu'une société partie à un procès est déclarée en faillite, elle est remplacée de plein droit par sa masse en faillite (art. 83 al. 4 CPC en relation avec l'art. 204 LP), le procès qui influe sur l'état de la masse en faillite étant suspendu (art. 207 LP ; arrêt TF 5A_450/2013 du 6 juin 2014 consid. 3.2.1 n.p. in ATF 140 III 379). Selon l'art. 207 al. 1 LP, sauf dans les cas d'urgence, les procès civils auxquels le failli est partie et qui influent sur l'état de la masse en faillite sont suspendus. Ils ne peuvent être continués, en cas de liquidation ordinaire, qu'après les dix jours qui suivent la seconde assemblée des créanciers et, en cas de liquidation sommaire, qu'après les 20 jours qui suivent le dépôt de l'état de collocation. Plus précisément, dans le cadre de la procédure de faillite traitée en la forme sommaire, les attributions de l'assemblée des créanciers sont généralement assumées par l'Office des faillites dont notamment la décision relative à la poursuite des procédures suspendues au sens de l'art. 207 LP sauf, si compte tenu des chances de succès et du résultat escompté du procès, une demande de cession de droits pour des créanciers est à prévoir (BSK SchKG II-LUSTENBERGER/SCHENKER, 3e éd., 2021, art. 231 n. 28). En l'espèce, il n'est pas

Tribunal cantonal TC Page 5 de 18 contesté que la procédure de la faillite de l'intimée est traitée en la forme sommaire. Dans ces circonstances, eu égard au courrier de l'Office des faillites du 23 septembre 2024, la suspension de la procédure d'appel ordonnée le 26 juin 2023 est révoquée. 1.2. La décision attaquée est une décision finale de première instance (art. 236 CPC). La valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de plus de CHF 10'000.-, de sorte que la voie de l'appel est ouverte (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC). 1.3. Le délai d'appel en procédure ordinaire est de 30 jours (art. 311 al. 1 CPC). Compte tenu de la

suspension des délais du 15 juillet au 15 août 2022 (art. 145 al. 1 let. b CPC), le mémoire d'appel introduit le 5 septembre 2022 contre la décision attaquée notifiée le 5 juillet 2022 l'a été à temps. 1.4. La cognition de la Cour est pleine et entière en fait comme en droit (art 310 CPC). L'appel peut être formé pour violation du droit et constatation inexacte des faits. 1.5. La Cour peut ordonner des débats ou statuer sur pièces (art. 316 al. 1 CPC). En l'espèce, vu l'objet de l'appel et le fait que toutes les pièces utiles à son traitement figurent au dossier, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une audience. 1.7. La cause est régie par la maxime des débats (art. 55 al. 1 CPC) et soumise au principe de disposition (art. 58 al. 1 CPC). 1.8. Vu les montants actuellement contestés, la valeur litigieuse pour un recours au Tribunal fédéral dépasse CHF 30'000.- (cf. art. 51 al. 1 let. a et al. 4 et art. 74 al. 1 let. b LTF). 2. L'appelante formule plusieurs griefs ; elle critique la prise en compte de l'audition des témoins requise par l'intimée le 24 juin 2020 (appel, p. 7 ss, ch. 1) ainsi que la non prise en compte de ses propres témoins dont l'audition a été demandée le 11 août 2020 (appel, p. 18 ss, ch. 2). Elle reproche aux premiers juges de l'avoir condamnée au paiement des travaux supplémentaires d'un montant de CHF 2'053.20 pour l'escalier extérieur sur le chantier de C._____ (appel, p. 20 ss, ch. 3), d'un montant de CHF 63'143.45 pour les travaux de démolition sur ce même chantier (appel, p. 23 ss, ch. 4) et d'un montant de CHF 4'106.50 pour les sauts-de-loup en vue de la pose d'une pompe à chaleur sur le chantier de D._____ (appel, p. 37 s., ch. 5). Enfin, elle reproche aux premiers juges d'avoir retenu que l'intimée avait la qualité pour agir en lien avec le chantier de D._____ (appel, p. 38 ss, ch. 6). 3. En premier lieu, il convient d'examiner le grief relatif à la qualité pour agir de l'intimée. En substance, l'appelante soutient que l'intimée avait cédé l'ensemble de ses prétentions en rapport avec le chantier de D._____ à la société I._____ SA par convention du 27 janvier 2018 (appel, p. 38 ss, ch. 6 ; convention de cession de créance produite le 18 avril 2019 DO 10 2019 102 / 43). L'intimée expose que sa créance de CHF 35'517.90 pour les travaux supplémentaires effectués sur le chantier de D._____ ne fait pas l'objet de la cession du 27 janvier 2018 (réponse, p. 18, ad 6). 3.1. Aux termes de l'art. 164 al. 1 CO, le créancier peut céder son droit à un tiers sans le consentement du débiteur, à moins que la cession n'en soit interdite par la loi, la convention ou la nature de l'affaire. La cession opère ainsi la substitution du titulaire d'une créance par un nouveau titulaire et, par conséquent, le cédant ne peut plus faire valoir sa créance, que ce soit par voie judiciaire ou autrement, ni en disposer une seconde fois (ATF 130 III 417 consid. 3.4). Par la cession globale, le cédant transfère au cessionnaire, un nombre indéterminé de créances (actuelles et

Tribunal cantonal TC Page 6 de 18 futures) identifiables par un critère global qui spécifie le contexte dans lequel les créances visées prennent naissance (CR CO I-PROBST, 3e éd. 2021, art. 164 n. 41). 3.2. En l'espèce, dans la décision attaquée (p. 9, consid. 5), il a été retenu que la convention de cession du 27 janvier 2018 porte sur une indemnité de CHF 190'000.- en lien avec le chantier de D._____. Selon le contrat d'adjudication du 24 janvier 2017, les travaux ont été fixés à un montant forfaitaire de CHF 850'000.- (DO 10 2019 102 / 31 = bordereau de pièces du 15 février 2019, pce 12). La facture finale du 4 avril 2018 précise que la somme de CHF 850'000.- est composée de CHF 660'000.- d'acomptes et d'un montant de CHF 190'000.- cédé à titre de créance à la société I._____ SA. De plus, la demanderesse réclame en procédure un montant de CHF 35'517.90 pour les travaux supplémentaires (DO 10 2019 102 / 31 = bordereau de pièces du 15 février 2019, pce 13). Il convient de confirmer la décision attaquée sur ce point. En effet, le contenu de la convention de cession tout comme celui de la facture mentionnée sont limpides. Cette

dernière mentionne le montant de CHF 850'000.-, convenu contractuellement entre les parties, auquel sont ajoutés les divers travaux supplémentaires contestés d'un montant de CHF 35'517.90, puis le montant de CHF 660'000.- correspondant aux acomptes versés par l'appelant en est déduit ainsi que le montant de CHF 190'000.- cédé à I. _____ SA. Dans le cadre de la convention, il est expressément indiqué : « Dans le cadre de son mandat pour A. _____ Sàrl, sur le chantier de D. _____, le cédant a droit à des indemnités (ci-après dénommé [sic] les indemnités) à hauteur de CHF 190'000.- [...] Le cédant cède au cessionnaire, qui accepte, l'intégralité du montant des indemnités [...] ». A la lecture de ces différentes pièces, il apparaît clairement que le montant de CHF 35'517.90, objet de la demande en paiement, n'a pas été cédé et que l'intimée dispose effectivement de la qualité pour agir pour le réclamer en justice. 3.3. Ce premier grief est ainsi infondé. 4. L'appelante reproche à la précédente instance d'avoir pris en compte l'audition des témoins sollicitée par l'intimée le 24 juin 2020, ces offres de preuve n'ayant pas été régulièrement offertes. Elle expose que cette dernière a uniquement mentionné dans sa demande en paiement d'août 2019 l'audition de J. _____ et de G. _____, sans communiquer leurs adresses, et qu'elle a, en outre, requis « l'audition des ouvriers présents sur le chantier ». Lors de l'audience des débats principaux de mars 2020, l'intimée n'aurait sollicité l'audition que des deux personnes déjà mentionnées, sans en demander d'autres. Trois mois après cette séance, l'intimée a produit une liste de trois témoins autres que les deux précités. De l'avis de l'appelante, les premiers juges ne pouvaient pas considérer que les témoins cités après la séance de mars 2020 étaient compris dans la formulation imprécise « l'audition des ouvriers présents sur le chantier » faite à l'appui de la demande (appel, p. 7 ss, ch. 1). 4.1. Lorsque la maxime des débats est applicable (art. 55 al. 1 CPC), ce qui est le cas en l'espèce, il incombe aux parties, et non au juge, de rassembler les faits du procès (ATF 144 III 519 consid. 5.1). Parallèlement à l'allégation des faits pertinents, les parties doivent, en vertu de l'art. 55 al. 1 CPC, proposer leurs moyens de preuve à l'appui de chacun des faits allégués (fardeau de l'administration des preuves ; Beweisführungslast). Même si le tribunal dispose d'un certain pouvoir d'administration d'office (art. 153 al. 2, 181 al. 1 et 183 al. 1 CPC), il appartient aux parties, et non au juge, de déterminer les moyens de preuve qui doivent être administrés (arrêt TF 4A_191/2023 du 13 février 2024 consid. 4.1.4.). En ce qui concerne les conditions pour qu'une partie ait droit à l'administration d'un moyen de preuve qu'elle a offert, il faut qu'elle l'ait présenté régulièrement

Tribunal cantonal TC Page 7 de 18 (formgerecht) conformément à l'art. 152 al. 1 CPC en relation avec l'art. 221 al. 1 let. e CPC, c'est-à-dire immédiatement après l'allégué, de telle sorte que l'offre de preuve se rapporte sans équivoque à l'allégué à prouver et inversement (ATF 144 III 67 consid. 2.1 et les réf.; arrêt TF 5A_578/2021 du

E. 24

février 2022 consid. 2.1). Le demandeur ne saurait proposer de manière générale, à l'appui d'une allégation de fait, la preuve « par témoins », mais doit indiquer quel témoin est proposé (ATF 144 III 54 consid. 4.1.3.1). Cette jurisprudence fédérale s'appuie sur la doctrine qui mentionne spécifiquement que lorsqu'une requête en audition de témoins est déposée, les personnes concernées doivent être désignées de manière suffisamment précise pour qu'elles puissent être identifiées et convoquées sans difficulté notamment avec leur nom, prénom et adresse (LEUENBERGER, in Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3e éd. 2016, n° 56a ad art. 221 CPC). En effet, les témoins doivent être désignés de manière complète (BSK ZPO- WILLISEGGER, 4e éd. 2025, art.

221 n. 32). Aux termes de l'art. 229 al. 2 CPC, dans sa version antérieure au 1er janvier 2025 (RO 2010 1739, p. 1789 s. ; ci-après aCPC), s'il n'y a pas eu de second échange d'écritures ni de débats d'instruction, les faits et moyens de preuves nouveaux sont admis à l'ouverture des débats principaux. Dans la doctrine, cela a été nommé le principe de la « seconde chance » (PC CPC-HEINZMANN/PASQUIER, 2021, art. 229 n. 6) ou le droit à une « deuxième chance » (BOHNET, CPC annoté, 2022, art. 229 n. 8). Le Tribunal fédéral a analysé de manière approfondie le dernier moment auquel cette « deuxième chance » peut être exercée. Il en ressort notamment que selon l'art. 229 al. 2 aCPC, les faits et moyens de preuves nouveaux doivent être introduits au procès avant les premières plaidoiries. Cette présentation (non limitée) au début de l'audience des débats principaux doit dès lors être distinguée des premières plaidoiries, mentionnées à l'art. 228 CPC. Il faut certes concéder aux auteurs qui rejettent un tel procédé, en considérant qu'il n'est pas praticable et qu'il complexifie la procédure, qu'une telle séparation occasionne aux parties plus de travail de préparation de l'audience et que le temps que prend l'audience principale pourrait (marginale) augmenter, mais ces inconvénients sont compensés par le fait que les nouveaux éléments doivent ainsi être formulés clairement pour la partie adverse et le tribunal, ce qui décharge le tribunal et favorise aussi l'égalité des armes (ATF 147 III 475 consid. 2.3, voir aussi ATF 144 III 67 consid. 2 vivement critiqué par une partie de la doctrine). Après la clôture de la phase d'allégation, soit après la clôture du second échange d'écritures, ou après l'audience d'instruction, ou après l'ouverture des débats principaux, la présentation de nova n'est plus possible qu'aux conditions restrictives de l'art. 229 al. 1 aCPC (ATF 146 III 55 consid. 2.5.2). 4.2. En l'espèce, dans la demande en paiement du 5 août 2019 (DO 15 2019 38 / 1, p. 6 s., ch. 5), concernant la facture de CHF 63'143.45, l'intimée a notamment allégué que les travaux de démolition n'ont pas été compris dans l'offre sur laquelle se base le contrat. A titre de preuves, en première instance, elle a requis comme suit : « - interrogatoire des parties ; - audition du contremaître du chantier J. _____ ; - audition des ouvriers présents sur le chantier ; - inspection/expertise ; - tout autre moyen de preuves étant réservé. » En lien avec le montant de CHF 35'517.90, elle a notamment indiqué que les divers travaux supplémentaires n'ont pas été compris dans l'offre et ont été exécutés à la demande de la

Tribunal cantonal TC Page 8 de 18 défenderesse ou de l'ingénieur G. _____ en cours de chantier. A titre de preuves, elle a formulé ce qui suit (DO 15 2019 38 / 1, p. 8 s., ch. 8) : « - interrogatoire des parties ; - copie de la facture finale adressée le 4 avril 2018 par B. _____ SA à A. _____ Sàrl [...] ; - audition de l'ingénieur G. _____ ; - audition du contremaître du chantier J. _____ ; - audition des ouvriers présents sur le chantier ; - inspection/expertise ; - tout autre moyen de preuves étant réservé. » Toujours en lien avec le montant de CHF 35'517.90, l'intimée a requis (DO 15 2019 38 / 1, p. 11, ch. 13) : « - interrogatoire des parties ; - copie d'un exemplaire du procès-verbal de séance de chantier [...] ; - audition du contremaître des chantiers J. _____ ; - audition des ouvriers présents sur le chantier ; - inspection/expertise ; - tout autre moyen de preuves étant réservé. » A ce stade, le premier constat qui s'impose est qu'à la simple lecture de la demande, l'offre de preuves « audition des ouvriers présents sur le chantier » ne permet pas de déceler quelles personnes exactement doivent être entendues. Etant donné qu'il n'y a eu qu'un seul échange d'écritures, l'intimée aurait pu préciser sa réquisition de preuves à la séance du 12 mars 2020 à l'ouverture des débats principaux et jusqu'aux premières plaidoiries, étant précisé qu'il s'agissait de ses propres ouvriers, dont elle connaissait forcément l'identité. Ce qu'elle n'a pas fait (DO 15 2019 38 / 10, p. 2). Ce n'est qu'après l'ouverture de la procédure

probatoire, soit au moment de l'administration des preuves, qu'en réponse à son mandataire, le représentant de l'intimée a communiqué l'identité des personnes ayant œuvré sur les chantiers (DO 15 2019 38 / 10, p. 3 s.), ce qui est tardif. 4.3. Reste à déterminer si les offres de preuve litigieuses peuvent être couvertes par le devoir d'interpellation du juge au sens de l'art. 56 CPC, aux termes duquel le tribunal interpelle les parties lorsque leurs actes ou déclarations sont peu clairs, contradictoires, imprécis ou manifestement incomplets et leur donne l'occasion de les clarifier ou de les compléter. En d'autres termes, il s'agit d'examiner si la Présidente aurait dû, au terme de l'échange d'écritures, solliciter spontanément de l'intimée qu'elle précise lesquels de ses employés devraient être entendus. La lettre de la Présidente du 9 avril 2020 dans laquelle elle a demandé aux deux parties de lui transmettre les prénoms, noms et adresses exactes des témoins, notamment G. _____, ingénieur, ainsi que les ouvriers et le contremaître du chantier de C. _____ (DO 15 2019 38 / 11), peut être comprise dans ce sens. L'idée directrice du devoir général d'interpellation du juge de l'art. 56 CPC est qu'une partie ne doit pas perdre un droit en raison de son inexpérience, de sorte que le juge doit intervenir pour l'aider en cas de défaillance claire dans ses actes ou déclarations. Le devoir d'interpellation du juge est en

Tribunal cantonal TC Page 9 de 18 rapport de conflit avec son devoir d'impartialité. Les indications à donner par le juge quant aux manquements dans la présentation de l'état de fait et aux lacunes de preuves ne doivent pas aller jusqu'à violer son devoir d'impartialité et de neutralité. L'exercice du devoir d'interpellation du juge ne doit pas avantager unilatéralement une partie et conduire à une violation du principe d'égalité de traitement. Le devoir d'interpellation du juge n'a surtout pas pour objectif de compenser les négligences procédurales des parties. L'art. 56 CPC trouve application en présence d'une offre de preuve manifestement incomplète ou incompréhensible, par exemple lorsqu'une partie omet d'indiquer l'adresse d'un témoin qu'elle propose. En ce cas, le juge peut la lui demander, afin de permettre l'administration de la preuve (arrêt TF 4A_444/2013 du 5 février 2014 consid. 6.3.3). Il appartient cela étant aux parties de mener consciencieusement leur procédure, et le juge n'a pas à pallier leurs manquements (not. BSK ZPO-GEHRI, 4e éd. 2024, art. 59 n. 14). En l'espèce et comme déjà relevé, il était particulièrement aisé à l'intimée de préciser, déjà dans ses écritures mais au plus tard au début de l'audience des débats principaux, lesquels de ses employés devraient être entendus comme témoins. En se contentant d'une réquisition imprécise, elle n'a pas respecté son incombance procédurale et il n'appartenait pas à la Présidente d'y pallier dans une procédure régie par la maxime des débats, à l'égard d'une partie assistée par un mandataire professionnel. Il s'ensuit que le grief de l'appelante est fondé. Cela étant et comme on le verra (consid. 5.4.2 et 5.4.3 ci-dessous), les témoignages en question n'étaient pas déterminants pour l'issue du litige. 4.4. En lien avec ce qui précède, l'appelante reproche encore aux premiers juges d'avoir refusé d'auditionner ses propres témoins en invoquant les principes de l'égalité des armes et de traitement (appel, p. 18 ss, ch. 2). Comme cela vient d'être exposé (consid. 4.3 ci-dessous), il ne sera pas tenu compte des déclarations des témoins sollicités par l'intimée, non déterminants au demeurant pour l'issue du litige. Cela scelle le sort de ce grief. 5. 5.1. Dans ses trois griefs portant sur le fond du litige, à savoir les travaux complémentaires litigieux (consid. 2 ci-dessus), l'appelante soutient que la clause 6 relative aux travaux en régie des contrats d'adjudication des deux chantiers n'a pas été prise en compte pour certaines prétentions (appel, p. 22 s., ch. 3.4 = escalier extérieur à C. _____ ; p. 26 ss, ch. 4.2.3 = travaux de démolition à C. _____ ; appel, p. 37 s. = sauts-de-loup à D. _____) alors qu'elle l'a été pour d'autres en conduisant à leur rejet (appel, p. 22, ch. 3.5. et p. 26 s. ch. 4.2.3). Cette

contestation avait déjà été soulevée de manière plus générale au cours de la procédure de première instance (DO 15 2019 38 / 34, Ad 3 et 36, Ad 7). 5.2. Le contenu de la clause 6 dans les deux contrats est le suivant : « Aucun travail ne sera exécuté en régie sans ordre de la Direction des travaux (DT) et sans qu'une offre écrite complémentaire n'ait été établie. Les bons de régie seront présentés à la DT à chaque séance de chantier, à défaut de quoi, ils seront refusés » (DO 10 2019 102 / 31 = bordereau de pièces du 15 février 2019, pces 6 [chantier de C. _____] et 12 [chantier de D. _____]) Dans la décision attaquée (p. 23, dernier §), il a été retenu s'agissant des travaux de démolition à C. _____ que la défenderesse « a accepté tacitement que la demanderesse entreprenne des travaux de démolition, non couverts par l'offre du 21 novembre 2016 et a par conséquent renoncé tacitement à l'exigence de la forme conventionnelle telle que prévue au chiffre 6 du contrat d'adjudication du 24 janvier 2017 [recte] ». En revanche en lien avec la terrasse en béton et le mur

Tribunal cantonal TC Page 10 de 18 de soutènement à D. _____, il a été retenu que le représentant de l'intimée « a affirmé qu'aucune séance de chantier n'a eu lieu et qu'aucun procès-verbal n'a jamais été édicté sur les deux chantiers litigieux. Seules de brèves séances informelles se sont tenues. La demanderesse n'a pas requis d'offre écrite pour la construction du mur de soutènement au motif qu'elle faisait confiance à la défenderesse. [...] Au vu de ce qui précède, le Tribunal de céans constate que la demanderesse n'a pas suffisamment prouvé que la construction de la terrasse en béton et du mur de soutènement sont des travaux supplémentaires découlant d'une modification de commande ordonnée par le maître d'ouvrage. En effet, la demanderesse n'a pas démontré en quoi cette construction n'était pas incluse dans l'offre de base du 18 janvier 2017 ni pour quelles raisons cette prestation se distinguait de celle initialement convenue [recte], tant au niveau du contenu de l'offre que du prix. [...] De plus, celle-ci n'était pas censée [recte] ignorer le contenu du contrat du 24 janvier 2017 qui sollicitait la forme écrite pour tout travail supplémentaire » (décision attaquée, p. 25 s., dernier §). 5.3. 5.3.1. Le juge doit, en suivant la hiérarchie des règles applicables au contrat, rechercher tout d'abord s'il existe une disposition légale impérative, puis, dans la négative, examiner si les parties ont manifesté, expressément ou tacitement, leur volonté (CR CO I-HOHL, 3e éd. 2021, Intro. art. 68- 83 n. 9 ; TERCIER/PICHONNAZ, Le droit des obligations, 7e éd. 2024, n. 35). Aux termes de l'art. 373 CO, lorsque l'ouvrage a été fixé à forfait, l'entrepreneur est tenu d'exécuter l'ouvrage pour la somme fixée, et il ne peut réclamer aucune augmentation, même si l'ouvrage a exigé plus de travail ou de dépenses que ce qui avait été prévu (al. 1). Toutefois, si l'exécution de l'ouvrage est empêchée ou rendue difficile à l'excès par des circonstances extraordinaires, impossibles à prévoir, ou exclues par les prévisions qu'ont admises les parties, le juge peut, en vertu de son pouvoir d'appréciation, accorder soit une augmentation du prix stipulé, soit la résiliation du contrat (al. 2). Le maître est tenu de payer le prix intégral, même si l'ouvrage a exigé moins de travail que ce qui avait été prévu (al. 3). Ces trois alinéas de l'art. 373 CO sont de droit dispositif (CR CO I-CHAIX, art. 373 n. 32). Les parties peuvent y déroger dans les limites posées par les principes généraux énoncés à l'art. 19 al. 2 CO ou par une prescription particulière comme l'art. 199 CO [suppression ou restriction de la garantie] (CARRON/WESSNER, Droit des obligations - Partie générale, Volume I : les concepts généraux et la représentation - l'enrichissement illégitime - la relation précontractuelle, 2022, p. 521 n. 1468). Ainsi, la loi n'exclut les conventions des parties que lorsqu'elle édicte une règle de droit strict, ou lorsqu'une dérogation à son texte serait contraire aux mœurs, à l'ordre public ou aux droits attachés à la personnalité (art. 19 al. 2

CO). La norme SIA 118 est le recueil de règles de la Société privée des ingénieurs et des architectes suisses. Selon la pratique du Tribunal fédéral, les règlements d'organisations privées n'ont pas la qualité de normes juridiques, même lorsqu'ils sont très détaillés et exhaustifs, comme par exemple la norme SIA 118. Le Tribunal fédéral ne reconnaît pas la norme SIA 118 comme un usage imposant des règles (regelbildende Übung) et ne s'y réfère que si les parties l'ont élevée au rang de contenu contractuel. Si une partie se réfère à la norme SIA 118, elle doit affirmer et prouver qu'elle est devenue partie intégrante du contrat. Il n'est pas arbitraire de reconnaître que le contenu de la norme SIA 118 est un fait notoire. Si la norme SIA 118 est intégrée dans le contrat, le tribunal est libre d'apprécier d'office, dans le cadre de l'application du droit, l'ensemble du contrat, y compris la norme SIA 118 reprise globalement. De même, le tribunal peut, sans violer la maxime de disposition, tirer des conclusions sur les obligations contractuelles à partir des différentes dispositions du contrat, même si les parties ne fondaient pas leur prétention en détail sur les clauses contractuelles pertinentes (arrêt TF 4A_455/2021 du 26 janvier 2022 consid. 5.2, 5.3.2 et 5.3.4). Selon leur titre les normes SIA 118 sont des conditions générales pour l'exécution des travaux de construction (SPIESS/

Tribunal cantonal TC Page 11 de 18 HUSER, SIA Norm 118, 2e éd. 2023 n. 73). Elles priment les normes dispositives à la condition d'avoir été valablement intégrées au contrat (TERCIER/PICHONNAZ, Le droit des obligations, 7e éd. 2024, n. 35). En revanche, les clauses du contrat individuel ont le pas sur les conditions générales. Celles-ci ne peuvent donc déroger à l'accord individuel (TERCIER/PICHONNAZ, Le droit des obligations, n. 944) selon le principe de la primauté des accords individuels (ATF 148 III 57 consid. 2.1.1). 5.3.2. Dans la présente cause, le 24 janvier 2017, les parties ont conclu deux contrats d'adjudication, l'un pour le chantier de C. _____ (DO 10 2019 102 / 31 = bordereau de pièces du 15 février 2019, pce 6) et l'autre pour le chantier de D. _____ (idem, pce 12). Dès lors et selon la hiérarchie des règles évoquée (consid. 5.3.1 ci-dessus), la source de l'obligation des parties est, en premier lieu, contractuelle. La première clause des deux contrats précités indique que l'adjudication est basée sur le prix de l'offre « selon les normes SIA 118 correspondant à ces travaux ». Dans la décision attaquée (p. 15, consid. 7.3.2), il a été retenu que les normes SIA 118 ont été valablement intégrées au contrat, ce qui n'est pas contesté en appel. Par conséquent, ces normes complètent les deux contrats. Compte tenu de ce qui précède, le présent litige doit être examiné à l'aune des deux contrats ainsi que des normes SIA 118. 5.4. 5.4.1. Selon l'art. 42 SIA 118, dans les contrats à prix global ou forfaitaire, la rémunération est exclusivement calculée, sous réserve de l'art. 44 al. 1 SIA 118, sur la base des prix globaux ou forfaitaires. L'art. 44 al. 1 SIA 118 indique que le contrat peut prévoir que des travaux déterminés ne font pas l'objet d'un prix ferme, mais sont exécutés en régie. Dans ce cas, la rémunération se calcule selon les art. 48 à 55 SIA 118. Dans le contexte de la norme SIA 118, l'expression « en régie » signifie « selon le coût réel » (SPIESS/HUSER, SIA Norm 118, art. 44 n. 7). Selon l'art. 55 al. 1 SIA 118, l'entrepreneur remet chaque mois à la direction des travaux les factures relatives aux travaux en régie ; sa créance devient exigible à partir de ce moment. Dans les contrats à prix global ou forfaitaire, la commande ne peut être modifiée qu'à titre exceptionnel. En pareil cas, la description de l'ouvrage est modifiée ou complétée avec ou sans modification des conditions d'exécution (art. 84 al. 4 SIA 118). Selon l'art. 85 SIA 118, le maître doit informer l'entrepreneur des modifications de commande dans un délai suffisant pour ne pas compromettre la préparation et l'exécution des travaux (al. 1). Selon l'art. 89 SIA 118, lorsqu'une modification de commande a des conséquences sur une prestation à prix global

ou forfaitaire ou sur ses conditions d'exécution, les parties s'entendent sur le prix complémentaire en précisant le supplément ou la réduction à apporter (al. 1). Lorsque les parties ne parviennent pas à s'entendre, la direction des travaux peut faire exécuter ce travail en régie ou le confier à un tiers en indemnisation complètement l'entrepreneur. Si les travaux sont d'importance mineure, ils seront toujours exécutés en régie (art. 87 al. 4 SIA 118 par renvoi de l'art. 89 al. 4 SIA 118). L'art. 21 al. 1 SIA 118 prescrit que le texte du contrat, signé des deux parties, prime tout autre document. Pour apprécier la forme et les clauses de ce contrat, il y a lieu de rechercher la réelle et commune intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexacts dont elles ont plu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention (art. 18 CO). La responsabilité fondée sur la confiance (Vertrauenshaftung) se situe entre le contrat et l'acte illicite. Elle a été développée à partir des obligations de fidélité mutuelle des partenaires découlant des relations contractuelles, sur la base de la réflexion selon laquelle, dans des cas comparables sur le

Tribunal cantonal TC Page 12 de 18 plan de l'évaluation, la protection en matière de responsabilité ne devrait pas être refusée. Cependant, le Tribunal fédéral a toujours souligné que la responsabilité fondée sur la confiance ne devait en aucun cas s'étendre à une responsabilité envers tout un chacun, et que la reconnaissance de ce fondement de responsabilité ne devait pas conduire à une érosion de l'institution juridique du contrat. Le Tribunal fédéral soumet donc la responsabilité découlant de la confiance suscitée et déçue à des conditions strictes. Ne mérite pas protection celui qui est simplement victime de sa propre imprudence, de sa crédulité ou de la réalisation de risques commerciaux généraux, mais uniquement celui dont la confiance légitime est abusée. Une confiance digne de protection suppose donc un comportement de la part du responsable qui soit de nature à susciter des attentes suffisamment concrètes et déterminées chez la personne lésée. Les obligations de protection et d'information découlant de la bonne foi (art. 2 CC) n'interviennent que si les parties sont entrées dans ce que l'on appelle une « relation juridique spéciale ». Une telle relation naît d'un comportement conscient ou normativement imputable à la personne mise en cause (ATF 142 III 84 consid. 3.3). La doctrine relève qu'après avoir admis cette responsabilité dans deux cas, le Tribunal fédéral n'a plus jamais reconnu que les conditions de la responsabilité fondée sur la confiance étaient remplies. Les conditions de la responsabilité pour la confiance déçue sont les suivantes : un dommage, un rapport particulier de confiance (Sonderverbindung) entre l'auteur de l'atteinte et le destinataire, un comportement de l'auteur propres à éveiller des attentes déterminées et concrètes auprès de la victime en tant que cause naturelle et adéquate, des attentes déçues de manière contraire à la bonne foi, ce qui souligne que le régime est dans le prolongement direct du respect des règles de bonne foi (TERCIER/PICHONNAZ, Le droit des obligations, 7e éd. 2024, n. 1290 s.). 5.4.2. En l'occurrence, dans sa requête de conciliation du 15 février 2019, l'intimée a indiqué que les travaux de démolition ont été exécutés à la demande de l'appelante et sous la pression du propriétaire. Elle a ajouté qu'au début du chantier, l'appelante aurait indiqué avoir fait une erreur et oublié de compter la démolition dans sa demande d'offre. Elle ajoute qu'elle n'aurait jamais pris seule l'initiative d'une démolition d'une telle ampleur sans l'assentiment préalable de l'appelante et que celle-ci lui aurait assuré qu'elle lui paierait tous les travaux de cette démolition en fin de chantier et qu'ils s'arrangeraient. Elle termine en soulignant qu'elle lui a fait confiance (DO 10 2019 102 / 5, ch. 5) ; ce qu'elle confirme dans sa demande (DO 15 2019 38 / 1, p. 6 s., ch. 5). Concernant les travaux supplémentaires pour les sauts-de-loup, l'intimée soutient que

l'appelante lui aurait dit qu'elle les réglerait et qu'elle lui avait fait confiance (DO 10 2019 102 / 7, ch. 9) ; ce qu'elle redit dans sa demande (DO 15 2019 38 / 1, p. 9, ch. 9). Selon l'intimée, les travaux en question ne constituent pas des travaux en régie mais des travaux supplémentaires exigées par l'appelante en cours de chantier, sur la base d'ordres oraux donnés « à la volée » au contremaître. L'intimée a relevé qu'aucune séance de chantier, aucun procès-verbal de chantier, aucun plan/programme de chantier avec calendrier, ni séance finale en fin de chantier pour éventuelle reprise des travaux n'ont eu lieu sur les deux chantiers (DO 10 2019 102 / 9 ch. 13) ; elle reprend le même argumentaire dans sa demande (DO 15 2019 38 / 1, p. 11, ch. 13). Tant dans sa détermination du 18 mars 2019 (DO 10 2019 102 / 34, ch. Ad 3) que dans sa réponse du 8 novembre 2019 (DO 15 2019 38 / 6, p. 4, Ad 3), l'appelante a relevé que le prix forfaitaire de CHF 274'000.- pour le chantier de C._____ prenait en compte les éventuelles incertitudes et inexactitudes qui pouvaient être contenues dans l'offre en rappelant le contenu de la clause 6 (DO 10 2019 102 / 34, ch. Ad 3) ; les travaux de démolition n'auraient pas été oubliés (DO 10 2019 102 / 35, ch. Ad 4 = détermination ; DO 15 2019 38 / 6, p. 5, Ad 4 = réponse). Elle se positionne également de la sorte s'agissant du prix forfaitaire de CHF 850'000.- du chantier de D._____ en rappelant le contenu de la clause 6 du contrat (DO 10 2019 102 / 36, ch. Ad 7 = détermination ; DO 15 2019 38 / 6, p. 6 s., Ad 7 = réponse). L'appelante a également contesté que les travaux

Tribunal cantonal TC Page 13 de 18 supplémentaires avaient été réalisés, commandés, respectivement approuvés par elle-même, son ingénieur G._____, ou par toute autre personne (DO 10 2019 102 / 36, Ad 8) ; dans sa demande elle maintient cette position (DO 15 2019 38 / 6, p. 7, Ad 8). Elle conteste également avoir signifié au cours de chantier qu'elle était prête à s'acquitter d'un quelconque montant en rapport avec les travaux supplémentaires (DO 10 2019 102 / 37, Ad 9 = détermination ; DO 15 2019 38 / 6, p. 7 s., Ad 9). A la séance du 12 mars 2020, s'agissant du chantier de C._____, le représentant de l'intimée a confirmé que le contrat excluait expressément les plus-values. Il a également indiqué que le représentant de l'appelante avait demandé à son contremaître d'effectuer les escaliers extérieurs litigieux et qu'il n'a pas établi de bon de travail ou un ordre écrit. Le représentant de l'intimée a aussi confirmé que le contrat relatif au chantier de D._____ excluait expressément les plus-values et qu'à nouveau le représentant de l'appelante avait demandé d'effectuer les sauts-de-loup litigieux. A la question de la Présidente : « Pourquoi ne pas avoir demandé d'ordre écrit ? ». Le représentant de l'intimée a répondu : « Non, je n'ai pas demandé d'ordre écrit car j'avais confiance ». Le précité a également expliqué qu'il n'y a jamais eu de séances de chantier ni de séance finale et qu'il n'y a eu que de petites séances informelles. Il a ajouté ne pas avoir reçu d'avis des défauts dans le cadre de ces deux chantiers (DO 15 2019 38 / 10, p. 3, 3e § ss). De son côté, le représentant de l'appelante a confirmé que l'intimée a bien effectué l'escalier extérieur tout en contestant la plus-value (DO 15 2019 38 / 10, p. 5, 12e §). A la séance du 5 octobre 2020, le contremaître J._____, dont le témoignage n'est pas contesté, a répondu à la question : « Est-ce que K._____ vous a demandé directement à vous de faire des travaux particuliers ? », comme suit : « Nous avons des plans pour faire la démolition et la reconstruction mais il y a toujours beaucoup de choses que le propriétaire demande en plus. Je ne me rappelle pas d'un exemple concret, mais il y avait un escalier extérieur que K._____ voulait faire mais qui n'était pas sur le plan, il m'a montré un appartement dans une maison à côté. L'escalier extérieur a été fait ». Le témoin a ajouté qu'il y avait des séances de chantier de temps en temps sur le chantier de C._____, où il fonctionnait comme contremaître. Il a

ajouté que le représentant de l'appelante passait souvent sur le chantier même un samedi où il était également présent. A la question du mandataire de l'appelante, le contremaître a expliqué qu'il n'avait pas tenu de bons de régie pour les travaux non compris et que normalement il ne le faisait jamais. Il a aussi précisé qu'il travaillait depuis plus de 15 ans en Suisse et que sur les autres chantiers, il lui arrivait de faire des bons de régie quand il y avait des travaux supplémentaires, mais pas sur le chantier de C._____ (DO 15 2019 38 / 31, p. 3 ss, 12e § ss). 5.4.3. Il ressort ainsi du dossier que les contrats régissant la relation entre les parties contiennent deux clauses particulièrement importantes. La clause 2 qui prévoit que le coût de l'ouvrage est forfaitaire et qu'aucune plus-value n'est possible. Dès lors, les parties avaient convenu d'un prix fixe qui ne devait pas augmenter en cours d'exécution des travaux. Si toutefois, des travaux supplémentaires devaient être effectués, les parties ont convenu selon la clause 6, que ceux-ci doivent être ordonnés par la direction des travaux, qu'il faut une offre écrite complémentaire et que les bons de régie doivent être présentés à la direction des travaux à chaque séance de chantier, à défaut de quoi, ils seront refusés. Cette clause s'appuie sur l'art. 89 SIA 118 qui indique qu'en cas de modification de commande qui a une conséquence sur le prix forfaitaire, les parties doivent s'entendre sur le prix complémentaire. Si elles ne devaient pas s'entendre, les travaux seraient exécutés en régie ou confiés à un tiers (art. 87 al. 4 SIA 118 par renvoi de l'art. 89 al. 4 SIA 118). Afin d'éviter toutes incertitudes quant à la procédure à suivre dans de telles circonstances, les parties ont contractuellement convenu que ces travaux devaient faire l'objet d'un accord préalable et écrit conformément à la clause 6. Cette obligation n'a pas été contestée par l'intimée, qui n'a jamais remis

Tribunal cantonal TC Page 14 de 18 en cause son devoir d'émettre des bons de régie. Au cours de la procédure, son représentant et le contremaître présent sur le chantier ont tous deux reconnu qu'aucun bon de régie n'avait été émis. Le représentant de l'intimée a expliqué, tant dans ses écritures qu'au cours d'une des séances de tribunal, que s'il ne l'avait pas fait c'est parce qu'il faisait confiance à l'appelante. De son côté, le contremaître a expliqué qu'il travaillait depuis quinze ans en Suisse, qu'il établissait généralement des bons de régie pour les travaux supplémentaires sur d'autres chantiers, mais qu'il ne l'avait pas fait sur celui de C._____, sans en fournir d'explication. Il a aussi déclaré que des séances de chantier se tenaient de « temps en temps » et que le représentant de l'appelante passait souvent sur le chantier. Il aurait donc eu l'opportunité de lui demander une confirmation écrite ou de lui soumettre des bons de régie pour le chantier de C._____, lequel a nécessité une démolition coûteuse. Au sujet de cette démolition, qui représente la prétention litigieuse la plus élevée, l'intimée a indiqué qu'elle avait été oubliée dans son offre. Or, elle a accepté de signer le contrat d'adjudication qui fait suite à celle-là et qui contient dans son intitulé notamment l'indication « démolition partielle » [recte]. Dès lors, d'emblée la position de l'intimée est difficile à suivre puisqu'elle a signé un contrat mentionnant une démolition partielle alors que l'offre n'en contiendrait pas du tout ; ce qui est contesté par l'appelante. De surcroît, ce contrat précise que le prix est forfaitaire et qu'aucune plus-value n'est possible. Mais il y a plus. Au cours de l'exécution du chantier, lorsque la démolition doit être réalisée, l'intimée s'est conformée à la demande émanant de la partie cocontractante sans demander une confirmation écrite alors que le coût des travaux supposés supplémentaires est de plus de CHF 60'000.-, qu'ils ne seraient pas prévus dans l'offre et donc pas repris dans le prix forfaitaire du contrat. L'intimée semble reconnaître qu'elle n'a pas suffisamment protégé ses intérêts, justifiant cela par le fait qu'elle faisait confiance à l'appelante. Or, la responsabilité fondée sur la confiance est soumise à des

conditions précises. Ainsi, la protection juridique ne s'étend pas à une personne victime de sa propre imprudence, mais uniquement à celle dont la confiance légitime a été abusée. En l'espèce, ce n'est pas le cas. L'intimée, inscrite au registre du commerce depuis 1988 avec pour but social notamment l'exploitation d'une entreprise de construction (www.rc.fr.ch consulté le 7 janvier 2025), était rompue aux affaires au moins autant que sa partenaire contractuelle. Elle disposait de l'expérience et des connaissances nécessaires pour se prémunir contre d'éventuels impayés. Elle ne pouvait ignorer que le contrat qu'elle signait prévoyait également une démolition partielle, un prix forfaitaire et qu'il imposait la présentation d'offres écrites pour tout travail complémentaire. A ce stade, ce qui reste néanmoins flou concernant cette prétention est qu'à la deuxième page de la facture du 5 avril 2018, il est mentionné « démolition du bois à l'intérieur selon bons de régie en annexe de 1-12 » [recte] à côté du montant de CHF 26'324.50. Ces annexes pourtant essentielles ne figurent pas au dossier. Il pourrait s'agir de la partie de la démolition non prévue contractuellement. Cependant, à défaut de pièces et allégations idoines, l'analyse s'agissant de la démolition effectuée sur le chantier de C._____ doit être close. Concernant l'escalier extérieur et les sauts-de-loup d'un montant total d'environ CHF 6'000.-, il convient d'appliquer le même raisonnement basé sur le contrat avec les précisions suivantes. Le fait que l'escalier extérieur figurait sur le plan (DO 15 2019 38 / 31, p. 4 in fine, où le contremaître l'entoure sur le plan) mais avait été omis dans l'offre (DO 10 2019 102 / 31 = bordereau de pièces du 15 février 2019, pce 5 contenant l'offre qui prévoit trois escaliers) est sans importance étant donné que le contenu du contrat prime sur tout le reste et que le prix forfaitaire y figure. En effet, dès que l'intimée a constaté cet oubli, elle aurait dû prendre les mesures nécessaires pour garantir sa

Tribunal cantonal TC Page 15 de 18 rémunération pour ce travail supplémentaire d'un montant de près de CHF 2'000.-. Cela impliquait d'informer l'appelante de l'oubli, d'expliquer que l'escalier extérieur ne faisait pas partie des imprévus déjà inclus dans le prix forfaitaire et de transmettre une offre complémentaire écrite. Au lieu de cela, à suivre les déclarations du contremaître, le représentant de l'appelante lui a simplement montré l'escalier extérieur d'une autre maison à proximité du chantier, en lui demandant d'en réaliser un similaire. Le contremaître a accepté cette demande sans émettre au préalable un bon de régie. Quant aux sauts-de-loup, la décision attaquée (p. 28, 3e §) relève que ceux posés ont des dimensions plus importantes que celles prévues dans l'offre, ce que l'appelante a reconnu. Lors de la séance du 12 mars 2020, le représentant de l'appelante a effectivement admis que l'intimée avait raison sur la question de la taille des sauts-de-loup (DO 15 2019 38 / 10, p. 6, 16e §). En revanche, l'appelante conteste avoir accepté, au cours du chantier, de payer un montant quelconque en lien avec les prétendus travaux supplémentaires, notamment pour le terrassement, les sauts-de-loup, la rampe d'entrée au garage ou d'autres travaux mentionnés par l'intimée. Elle considère qu'elle n'avait aucune raison de s'engager dans ce sens (DO 15 2019 38 / 6, p. 7 s., Ad 9). Lors de l'audience, le représentant de l'intimée a déclaré que le contrat relatif au chantier de D._____, où les sauts-de-loup devaient être posés, excluait expressément les plus-values. Il a ajouté que la modification de ceux-ci avait été faite à la demande du représentant de l'appelante et qu'il n'avait pas exigé d'ordre écrit, invoquant une relation de confiance (DO 15 2019 38 / 10, p. 3, 15e ss §). Ainsi, non seulement l'intimée n'a pas respecté les termes du contrat liant les parties, mais elle a également, de son propre chef, compromis ses intérêts. Tout au long de la procédure de la première instance, l'intimée a soutenu que l'appelante lui avait assuré qu'elle paierait les travaux supplémentaires. De son côté, celle-ci l'a toujours contesté en

mettant en avant le contenu du contrat signé des parties. Dès le début, le comportement de cette dernière est clair. Elle a voulu se protéger des imprévus financiers en dotant ses contrats de clauses strictes qui obligent sa partenaire à se montrer proactive. L'intimée a accepté les clauses prévoyant cela en signant le contrat mais ne s'y est pas conformée au moment où les modifications, qu'elle allègue, sont apparues. Elle doit en assumer les conséquences, son imprudence n'étant pas protégée comme cela a été examiné précédemment. Si les clauses contractuelles ne lui convenaient pas, elle aurait dû les négocier voire les refuser, à défaut « pacta sunt servanda ». 5.4.4. Compte tenu de ce qui précède, les griefs de l'appelante sont fondés. En effet, au cours de la procédure de première instance, l'intimée n'a pas suffisamment démontré que certains des travaux effectués devaient être facturés en plus du prix forfaitaire contractuellement convenu. Par conséquent, l'appel est admis et la décision attaquée doit être modifiée dans le sens où la demande du 5 août 2019 doit être rejetée. 6. En première instance, l'intimée a requis le prononcé de la mainlevée définitive de l'opposition formée par l'appelante aux commandements de payer n° eee et n° fff de l'Office des poursuites du Lac sur la base de l'art. 79 LP (décision attaquée, p. 29, consid. 9). Etant donné que la demande a été rejetée s'agissant des créances invoquées, les requêtes de mainlevée définitive y relatives le seront également. 7. 7.1. L'appel étant admis, la société B. _____ SA en liquidation succombe entièrement (art. 106 al. 1 CPC). Par conséquent, les frais seront mis à la charge de la masse en faillite de celle-ci qui la remplace de plein droit et qui a demandé la reprise de la procédure d'appel auparavant

Tribunal cantonal TC Page 16 de 18 suspendue (let. D, 5e § et consid. 1.1. ci-dessus). Sa demande du 5 août 2019 étant rejetée, il doit en aller de même des frais de première instance, qu'il appartient à la Cour de répartir à nouveau (art. 318 al. 3 CPC). 7.2. Les frais judiciaires pour la première instance, englobant la procédure de conciliation, ont été fixés dans la décision attaquée (p. 31, dispositif, ch. 7) à CHF 6'200.-. Ceux-ci n'ont - à raison - fait l'objet d'aucune contestation et le résultat de l'appel n'est pas de nature à induire une modification quant à leur montant. Les frais judiciaires pour l'appel sont fixés forfaitairement à CHF 7'000.- (art. 95 al. 2 let. b CPC; art. 124 LJ ; art. 10 s. et 19 RJ). Aux termes de l'art. 111 al. 2 CPC dans sa version antérieure au 1er janvier 2025 (RO 2010 1739 p. 1762), la partie à qui incombe la charge des frais restitue à l'autre partie les avances que celle-ci a fournies. Par conséquent, le montant de CHF 7'000.- sera prélevé sur l'avance versée par A. _____ Sàrl qui pourra en demander le remboursement à la masse en faillite de la société B. _____ SA en liquidation. 7.3. Selon l'art. 105 al. 2 CPC, le tribunal fixe les dépens selon le tarif, soit le règlement fribourgeois du 30 novembre 2010 sur la justice (RSF 130.11). L'art. 63 al. 3 RJ dispose qu'en cas de fixation détaillée, comme en l'espèce, l'autorité tiendra compte notamment du temps nécessaire à la conduite du procès dans des circonstances ordinaires ainsi que des intérêts en jeu. Le tarif horaire est de CHF 250.- (art. 65 RJ), avec majoration en fonction de la valeur litigieuse lorsqu'elle est supérieure ou égale à CHF 42'000.- (art. 66 RJ). A défaut d'une indication particulière sur la liste de frais, sont admises la correspondance et les conférences utiles et en relation directe avec un acte de la procédure (mémoires, séances), qui sortent d'une simple gestion administrative du dossier : la correspondance et les communications téléphoniques nécessaires à la bonne conduite du procès donnent exclusivement droit à un paiement forfaitaire maximal de CHF 500.-, voire exceptionnellement de CHF 700.- (art. 67 RJ). Le coût du travail du secrétariat est compris dans l'honoraire horaire de l'avocat, ce qui conduit à écarter les travaux de dactylographie et la transmission de mémos au client et à la partie adverse. Selon l'art. 68 RJ, les débours

nécessaires à la conduite du procès sont remboursés au prix coûtant, sous réserve de ce qui suit : les frais de copie, de port et de téléphone sont fixés forfaitairement à 5 % de l'indemnité de base sans majoration (art. 68 al. 2 RJ). Enfin, le taux de la TVA était de 7.7 % jusqu'au 31 décembre 2023, puis de 8.1 % dès le 1er janvier 2024 (art. 25 al. 1 LTVA).

7.3.1. En l'espèce, il ressort de la liste de frais de Me Tarkan Gösku qu'il a consacré environ 30h (9'422.90 / 311) à un tarif horaire majoré de CHF 311.- à la défense des intérêts de sa mandante, opérations de simple gestion administrative et activité de secrétariat comprises. Les opérations en lien avec la rédaction de l'appel se sont étendues pour plusieurs heures sur 6 jours correspondant à 28h de travail au total. La majorité des griefs, compte tenu de la maxime des débats, a déjà été avancée en première instance, puis reprise en appel. De même, les activités de secrétariat étant comprises dans l'honoraire de l'avocat, il conviendrait de réduire d'au moins 3h la liste de frais. Cependant, il est constaté que les opérations effectuées en 2024 ne figurent pas dans celle-ci. Par conséquent, ces 3h seront répercutées sur l'année 2024 au cours de laquelle l'avocat a dû examiner les questions relatives à la reprise de la procédure. Il aura également à examiner le présent arrêt et devra l'expliquer à sa cliente. Au vu de ce qui précède, pour la période antérieure à 2024, il convient de retenir 27h d'opérations. Au tarif horaire de CHF 250.-, cette durée justifie des honoraires à hauteur de CHF 6'750.-. Il faut y ajouter la majoration de 24.72 % en raison de la valeur litigieuse de CHF 69'303.15 (65'196.65 [chantier de C. _____] + 4'106.50 [chantier de D. _____]), soit CHF 1'668.60, les débours

Tribunal cantonal TC Page 17 de 18 demandés à hauteur de CHF 224.80, et la TVA à 7.7 % par CHF 665.55 (7.7 % x [6'750 + 1'668.60 + 224.80]), soit un montant total de CHF 9'308.95 (6'750 + 1'668.60 + 224.80 + 665.55). Pour l'année 2024, les honoraires sont de CHF 750.- (3 x 250) au tarif horaire de CHF 250.- et de CHF 185.40 avec la majoration de 24.72 %, les débours de CHF 37.50 (5 % x 750) et la TVA à 8.1% par CHF 78.80 (8.1 % x [750 + 185.40 + 37.50]), soit un montant total de CHF 1'051.70 (750 + 185.40 + 37.50 + 78.80). Les dépens de A. _____ Sàrl pour l'appel sont ainsi arrêtés à la somme totale de CHF 10'360.65 (9'308.95 + 1'051.70), TVA par CHF 744.35 (665.55 + 78.80) comprise.

7.3.2. En première instance, les dépens de A. _____ Sàrl ont été arrêtés à CHF 17'406.45, débours par CHF 446.- et TVA par CHF 1'241.60 compris. Le Tribunal a jugé que les listes de frais produites faisaient état de prestations adéquates (décision attaquée, p. 30, consid. 10.1, 3e §). Par conséquent, ce montant sera confirmé en appel. la Cour arrête :

I. La suspension de la procédure d'appel du 26 juin 2023 est révoquée. II. L'appel du 5 septembre 2022 est admis. Partant, la décision du Tribunal civil de l'arrondissement du Lac du 1er juillet 2022 est réformée dans la teneur suivante :

1. La demande déposée le 5 août 2019 par la société B. _____ SA en liquidation à l'encontre de la société A. _____ Sàrl est rejetée.
2. [supprimé]
3. La requête de mainlevée définitive de l'opposition formée par A. _____ Sàrl dans la poursuite N0 eee de l'Office des poursuites du district du Lac pour le montant de CHF 65'196.65 avec intérêts à 5 % l'an dès le 5 mai 2018, ainsi que pour le montant de CHF 103.30 pour les frais de poursuite, est rejetée.
4. [supprimé]
5. La requête de mainlevée définitive de l'opposition formée par A. _____ Sàrl dans la poursuite N0 fff de l'Office des poursuites du district du Lac pour le montant de CHF 4'106.50 avec intérêts à 5 % l'an dès le 5 mai 2018, ainsi que pour le montant de CHF 103.30 pour les frais de poursuite, est rejetée.
6. Les frais judiciaires sont mis à la charge de B. _____ SA en liquidation.
7. Les frais de justice dus à l'Etat de Fribourg d'un montant total de CHF 6'200.- (émolument et débours), englobant la procédure de conciliation, sont mis à la charge de B. _____ SA en liquidation. Les dépens de A. _____ Sàrl fixés au

montant de CHF 17'406.45, TVA par CHF 1'241.60 comprise, sont mis à la charge de B. _____ SA en liquidation. III. Les frais judiciaires d'appel fixés forfaitairement à CHF 7'000.- sont mis à la charge de B. _____ SA en liquidation. Ils seront prélevés sur l'avance de frais prestée par A. _____ Sàrl qui a droit à leur remboursement auprès de B. _____ SA en liquidation.

Tribunal cantonal TC Page 18 de 18 IV. Les dépens d'appel de A. _____ Sàrl fixés à CHF 10'360.65, TVA par CHF 744.35 comprise, sont mis à la charge de B. _____ SA en liquidation. V. Notification. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 18 février 2025/abj Le Président La Greffière-rapporteure

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