

## **GE\_GERICHTE ACJC/1541/2017 vom 5. Dezember 2017**

GE Cour de justice, 2017-12-05, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_1541\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_1541_2017)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/1541/2017 du 5 décembre 2017

IT: GE\_GERICHTE ACJC/1541/2017 del 5 dicembre 2017

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance si, dans les affaires patrimoniales, la valeur litigieuse au dernier état des conclusions, principales ou reconventionnelles, atteint 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 et al. 2 CPC; TAPPY, in Code de procédure civile commenté, 2011, n. 6 ad art. 94 CPC).

#### **E. 1.2**

En l'espèce, le jugement entrepris est une décision finale de première instance rendue dans une cause patrimoniale, dont la valeur litigieuse de la demande principale au dernier état des conclusions devant le premier juge était de 28'025 fr. et celle de la demande reconventionnelle de 4'806 fr. Partant, la voie de l'appel est ouverte.

#### **E. 1.3**

Déposé dans le délai utile et selon la forme prescrite par la loi (art. 130 al. 1, 131, 311 al. 1 et 142 al. 3 CPC), l'appel est recevable.

#### **E. 1.4**

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). Elle applique la maxime des débats et le principe de disposition (art. 55 al. 1, 58 al. 1 et 247 al. 1 CPC).

Le juge d'appel contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. b CPC) et vérifie si celui-ci pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1).

#### **E. 2**

L'appelante a produit une pièce nouvelle devant la Cour.

#### **E. 2.1**

Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuve nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

Selon la pratique, il faut distinguer les vrais nova des pseudo nova. Ces derniers sont des faits et moyens de preuve qui étaient déjà survenus lorsque les débats principaux de première instance ont été clôturés. Leur admissibilité est largement limitée en appel (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_621/2012 du 20.3.2013 consid. 5.1; 4A\_643/2011 du 24.2.2012 consid. 3.2.2). Dans ce cas, il appartient, en effet, au

C/14274/2014 plaideur qui entend invoquer des pseudo nova de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le moyen de preuve n'a pas pu être produit en première instance. La diligence requise suppose que dans la procédure de première instance, chaque partie expose l'état de fait de manière soigneuse et complète et qu'elle amène tous les éléments propres à établir les faits jugés importants (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_739/2012 du 17 mai 2013 consid. 9.2.2 et 9.2.3; 4A\_334/2012 du 16 octobre 2012 consid. 3.1).

## **E. 2.2**

En l'espèce, la pièce nouvelle produite par l'appelante correspond à une table de dépréciation commune aux associations de bailleurs et de locataires établie le 21 février 2007.

Il est manifeste que cette pièce est antérieure à la clôture des débats principaux de première instance. Par ailleurs, l'appelante n'explique aucunement les raisons pour lesquelles elle n'a pas pu produire celle-ci avant, alors même qu'elle se prévalait déjà en première instance de la valeur vénale de la piscine, à savoir celle amortie du coefficient de vétusté.

Partant, cette pièce nouvelle sera déclarée irrecevable, ainsi que les allégués de fait s'y rapportant.

## **E. 3**

L'appelante fait grief au premier juge d'avoir retenu que les intimés avaient émis un avis des défauts en temps utile. Ces derniers avaient, selon elle, perdu leurs droits attachés à la garantie pour les défauts de l'ouvrage.

### **E. 3.1**

Selon l'art. 367 al. 1 CO, après la livraison de l'ouvrage, le maître doit en vérifier l'état aussitôt qu'il le peut d'après la marche habituelle des affaires, et en signaler les défauts à l'entrepreneur, s'il y a lieu. Si les défauts ne se manifestent que plus tard, le maître doit les signaler aussitôt qu'il en a connaissance (art. 370 al. 3 CO).

L'omission de vérification et d'avis (art. 370 al. 2 CO) et l'omission de l'avis immédiat en cas de défaut caché (art. 370 al. 3 CO) entraînent toutes deux une présomption irréfragable d'acceptation de l'ouvrage avec les défauts. L'acceptation de l'ouvrage a pour conséquence, du côté de l'entrepreneur, la décharge de la responsabilité (art. 370 al. 1 CO) et, du côté du maître, la péremption des droits découlant de la garantie des défauts.

Ainsi, l'avis des défauts doit être donné à l'entrepreneur immédiatement après leur découverte, qu'il s'agisse de défauts apparents, cachés ou évolutifs (CHAIX, op. cit., n. 22 à 24 ad art. 367 CO et n. 16 ad art. 370 CO).

Il y a découverte d'un défaut dès que le maître peut constater indubitablement son existence, de manière à pouvoir formuler une réclamation suffisamment motivée.

- 9/15 -

C/14274/2014 Cela suppose que le maître puisse en déterminer le genre et en mesurer l'étendue (CHAIX, op. cit., n. 23 ad art. 367 CO).

Il n'en est pas déjà ainsi lorsqu'apparaissent les premiers signes de défauts évolutifs dans leur étendue ou leur gravité, mais uniquement lorsque le maître se rend compte - ou devrait se rendre compte - que ce défaut équivaut à une inexécution du contrat et, s'il y a plusieurs

entrepreneurs, lequel en est responsable. Savoir si l'avis des défauts a été donné en temps utile dépend de l'ensemble des circonstances, en particulier de la nature du défaut. Selon la jurisprudence, en matière de contrat d'entreprise, un avis des défauts communiqué deux ou trois jours ouvrables, voire même sept jours, après leur découverte respecte la condition d'immédiateté. Tel n'est pas le cas en revanche des avis transmis quatorze ou vingt jours après la découverte des défauts. Il a cependant été jugé qu'un avis donné au début du printemps, cinq ans après la livraison, et portant sur la décomposition complète des pierres d'une terrasse apparue progressivement pendant l'hiver, avait été donné en temps utile (TERCIER/BIERI/CARRON, op. cit., n. 3823 et 3825 p. 526 et 527).

L'avis des défauts n'est soumis à aucune exigence de forme particulière (arrêt du Tribunal fédéral 4D\_25/2010 du 29 juin 2010 consid. 3). Il faut toutefois qu'il indique exactement quels sont les défauts découverts. Il doit par ailleurs exprimer l'idée que la prestation n'est pas conforme au contrat et que le maître de l'ouvrage tient l'entrepreneur pour responsable des défauts constatés (ATF 107 II 172 consid. 1a; arrêt du Tribunal fédéral 4D\_25/2010 du 29 juin 2010 consid. 3).

### **E. 3.2**

En l'espèce, l'appelante soutient que l'avis des défauts a été émis pour la première fois par les intimés dans leur courrier du 24 août 2012, soit plus de trente-deux jours après l'apparition des taches noires. Elle réfute que la doctrine précitée relative au défaut évolutif soit applicable au cas d'espèce, en raison de l'absence d'aggravation. Selon elle, les intimés étaient en mesure d'évaluer l'étendue des défauts invoqués dès le 23 juillet 2012, dès lors qu'il y avait déjà plusieurs taches noires apparentes à cette date.

Or, il ressort du dossier, soit des photographies produites et des témoignages de l'expert, de E\_\_\_\_\_ et de la sœur des intimés, que les taches noires ont bel et bien proliféré sur le revêtement du bassin à compter du 23 juillet 2012. Le premier juge a ainsi correctement qualifié ces défauts d'évolutifs. Il s'ensuit que les intimés étaient fondés à attendre de savoir si les taches litigieuses résultaient d'une mauvaise exécution des travaux de réfection de leur piscine par l'appelante ou des travaux de nettoyage ou du remplissage de celle-ci exécutés par D\_\_\_\_\_.

Au regard de ce qui précède et de la chronologie des événements, il appert que les intimés ont émis l'avis des défauts en temps utile. En effet, deux jours après l'apparition des premières taches noires, soit le 25 juillet 2012, les intimés ont pris

- 10/15 -

C/14274/2014 contact avec D\_\_\_\_\_, soit la dernière intervenante ayant effectué des travaux sur leur piscine. Au regard du caractère évolutif des défauts, le premier juge a, à juste titre, estimé que la découverte formelle de ceux-ci pouvait être arrêtée au 25 juillet 2012. A la suite de cette découverte, un spécialiste de D\_\_\_\_\_ était venu chez les intimés pour constater le problème et avait ensuite communiqué à ces derniers l'origine de celui-ci, soit que les joints utilisés n'étaient pas adaptés au traitement de l'eau, le tout en une dizaine ou une quinzaine de jours. Cette attente avant la connaissance par les intimés de la cause des taches noires a été confirmée par la sœur de ces derniers. Le simple fait que D\_\_\_\_\_ soit mandatée par les intimés pour l'entretien de leur piscine ne suffit pas à lui seul à mettre en cause les déclarations de ce témoin, qui plus est exhorté à dire la vérité et prévenu des conséquences pénales d'un faux témoignage.

Ainsi entre le 5 et le 10 août 2012, les intimés savaient que l'apparition des taches noires dans leur piscine résultait d'une mauvaise exécution du contrat par l'appelante, dès lors qu'elle était responsable de la qualité des joints fournis.

Il ressort du relevé téléphonique produit par les intimés, que ces derniers ont brièvement pris contact le 2 août 2012 avec l'appelante. Cet appel ne saurait toutefois fonder un avis des défauts valable au regard de sa durée de 34 secondes. En revanche, l'appel de plus de cinq minutes à E\_\_\_\_\_ en date du 10 août 2012 est intervenu en temps utile. A cet égard, il sera rappelé que E\_\_\_\_\_ n'était pas joignable avant la date précitée, ce dernier ayant confirmé être parti en vacances entre la fin juillet et le début août 2012.

L'appelante conteste que cet appel du 10 août 2012 ait porté sur la correction des défauts, au motif que le relevé téléphonique produit par les intimés n'avait aucune force probante, celui-ci n'étayant pas le contenu de l'appel. Cela étant, il ressort des déclarations de E\_\_\_\_\_ que, par cet appel, les intimés lui avaient indiqué la présence de taches sur les joints, et qu'il s'était rendu sur place le 13 août 2012 pour constater ce fait. Il avait alors prévenu le fournisseur des joints de l'existence de ces taches, de sorte que H\_\_\_\_\_ s'était également rendu avec lui chez les intimés le 20 août 2012 pour trouver un arrangement. Bien que le contenu des discussions intervenues les 13 et 20 août 2012 ne soit pas formellement établi, il est évident, et non spécifiquement contesté par E\_\_\_\_\_, que celles-ci ont porté sur l'apparition des taches et la résolution de ce défaut.

Au regard de ces circonstances, il n'est donc pas critiquable, à l'instar du premier juge, de retenir que l'avis des défauts a valablement été transmis lors de l'appel du 10 août 2012. En effet, celui-ci portait sur les taches noires et à cette date les intimés avait écarté l'éventuelle responsabilité de D\_\_\_\_\_, de sorte que seule l'appelante pouvait être responsable du défaut de l'ouvrage.

- 11/15 -

C/14274/2014

Partant, l'avis des défauts est intervenu en temps utile, de sorte que le jugement entrepris sera également confirmé sur ce point. Il s'ensuit qu'il n'est pas nécessaire de trancher la question de l'éventuel abus de droit de l'appelante à invoquer l'inobservation de l'immédiateté de l'avis des défauts après deux ans, soit dans son courrier du 28 mai 2014.

#### **E. 4**

L'appelante reproche au premier juge d'avoir considéré que les taches noires constatées dans la piscine relevaient d'une mauvaise exécution du contrat de sa part.

##### **E. 4.1**

Le contrat d'entreprise est un contrat par lequel une des parties (l'entrepreneur) s'oblige à exécuter un ouvrage, moyennant un prix que l'autre partie (le maître) s'engage à lui payer (art. 363 CO).

A teneur de l'art. 365 al. 1 CO, l'entrepreneur est responsable envers le maître de la bonne qualité de la matière qu'il fournit et il lui doit de ce chef la même garantie que le vendeur.

Le niveau de cette qualité se détermine en premier lieu selon la convention des parties. Dans les limites de son obligation de qualité, l'entrepreneur jouit d'une entière liberté de choix de la matière. Il peut également librement choisir le producteur ou le fournisseur de cette matière (CHAIX, Commentaire romand CO I, 2012, n. 7 et 8 ad art. 365 CO). Comme

c'est l'entrepreneur qui fournit la matière, les risques sont à sa charge et il répond des défauts ou dommages qui en résultent. En revanche, ses fournisseurs de matériaux ne sont pas ses auxiliaires comme le sont des sous-traitants (TERCIER/BIERI/CARRON, Les contrats spéciaux, 2016, n. 3689 et 3690, p. 505).

Le juge apprécie librement la force probante des preuves administrées en fonction des circonstances concrètes qui lui sont soumises, sans être lié par des règles légales et sans être obligé de suivre un schéma précis. Il n'y a pas de hiérarchie légale entre les moyens de preuves autorisés (art. 157 CPC; ATF 133 I 33 consid. 21; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_113/2015 du 3 juillet 2015 consid. 3.2).

Seules doivent être prouvées les allégations qui sont expressément contestées. Si une partie ne conteste pas de manière motivée, mais seulement globale, les allégations factuelles précises contenues dans une expertise privée, celles-ci peuvent apporter la preuve de leur véracité si elles sont appuyées par des indices objectifs (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_318/2016 du 3 août 2016 consid. 3.2).

#### **E. 4.2**

En l'espèce, l'appelante ne conteste pas que les taches noires apparues dans la piscine des intimés constituent des défauts. Elle considère, en revanche, que ces derniers n'ont pas apporté la preuve que ces défauts sont constitutifs d'une mauvaise exécution du contrat de sa part. A ce titre, elle allègue avoir travaillé dans les règles de l'art, ce qui avait été confirmé par H\_\_\_\_\_, et avoir pris toutes

- 12/15 -

C/14274/2014 les précautions avant la pose des joints en prenant contact avec son fournisseur pour s'assurer de la comptabilité du matériel avec le traitement de l'eau.

Cela étant, indépendamment de ces allégations, l'appelante, en tant qu'entrepreneur, était responsable de la qualité de la matière fournie par elle. En effet, il ressort expressément du devis du 19 juin 2012 conclu entre les parties que l'appelante s'est engagée à fournir des joints résistant aux agressions chimiques, ainsi qu'au traitement de l'eau par électrolyse.

Or, il est établi que les taches noires résultent d'une incompatibilité entre les joints utilisés et le traitement de l'eau de la piscine. En effet, tant l'expertise privée, que les déclarations de F\_\_\_\_\_, de E\_\_\_\_\_ ou encore du fournisseur des joints en question, vont en ce sens. Contrairement aux dires de l'appelante, il n'y a aucun élément dans le dossier permettant de mettre en doute la force probante de ces déclarations. Par ailleurs, l'appelante se limite à soulever que l'expert est partial, ce dernier ayant été mandaté par les intimés et se référant à des sources informatiques non fiables. Sur ce dernier point, il sera relevé que l'expert a uniquement utilisé une source internet pour trouver une explication simple du processus chimique de l'électrolyse. En tous les cas, conformément aux principes rappelés supra, une telle critique globale de l'expertise privée ne saurait remettre valablement en cause les allégations factuelles contenues dans celle-ci, qui plus est, confirmées par témoignages. Le seul témoignage contradictoire de H\_\_\_\_\_ ne saurait suffire à retenir une absence de responsabilité de l'appelante relative à la qualité des joints fournis aux intimés.

Partant, le premier juge a, à juste titre, considéré que l'appelante est responsable des défauts affectant la piscine des intimés. Le jugement entrepris sera confirmé sur ce point.

#### **E. 5**

L'appelante soulève que le montant des travaux de réfection, au paiement duquel elle a été condamnée, a été surévalué par le premier juge, ce dernier n'ayant pas pris en compte la vétusté de la piscine.

### **E. 5.1**

Selon l'art. 368 al. 2 CO, lorsque les défauts de l'ouvrage ou les infractions au contrat sont de moindre importance, le maître peut réduire le prix en proportion de la moins-value ou obliger l'entrepreneur à réparer l'ouvrage à ses frais si la réfection est possible sans dépenses excessives.

Si le maître opte pour le droit à la réfection, il ne doit pas être plus mal, ni mieux loti que dans l'hypothèse où l'entrepreneur aurait immédiatement livré un ouvrage sans défaut. Cela implique que l'entrepreneur supporte tous les frais de réfection. Ceux-ci comprennent non seulement les frais propres à la suppression du défaut, mais également ceux nécessaires tant à la préparation de ces travaux qu'à la remise en état de l'ouvrage (CHAIX, op. cit., n. 47 ad art. 368 CO et les références citées).

- 13/15 -

C/14274/2014

5.2.1 En l'occurrence, l'appelante ne conteste pas, à raison, que les conditions pour que les intimés puissent procéder à une exécution par substitution à ses frais au sens de l'art. 368 al. 2 CO sont remplies. Les intimés sont ainsi en droit d'exiger de l'appelante l'avance des frais de réfection de leur piscine.

Elle allègue que la valeur vénale de la piscine, construite selon elle en 1963, est actuellement nulle, en se fondant sur sa pièce nouvelle produite devant la Cour. Or, celle-ci a été déclaré irrecevable, de sorte qu'elle ne peut être prise en compte, de même que l'allégation y relative.

En tous les cas, contrairement aux dires de l'appelante, en octroyant le prix des travaux de réfection aux intimés, ces derniers ne se trouveront pas enrichis. Ils seront dans une situation identique à celle dans laquelle ils se trouveraient si l'appelante avait correctement exécuté les travaux confiés, à savoir au bénéfice d'une piscine dont le revêtement - carreaux et joints - est neuf et dépourvu de taches noires. L'appelante semble perdre de vue qu'il s'agit des coûts de réfection de la piscine et non de remplacement de celle-ci. La date de construction de la piscine, ainsi que sa vétusté, n'ont donc pas d'incidence sur le prix de réfection de l'ouvrage.

A cet égard, l'appelante n'explique pas en quoi le devis de la société tierce K\_\_\_\_\_ de 28'025 fr. serait disproportionné. En effet, elle n'a produit aucun autre devis démontrant que le coût réel de réfection serait moins cher que celui précité. En outre, l'appelante ne remet pas en cause, en tant que telles, les conclusions de l'expertise privée selon lesquelles seule une réfection complète du bassin est envisageable pour réparer les défauts présents.

Enfin, la Cour relèvera que des trois devis de réfection produits par les intimés, celui retenu est de loin le meilleur marché.

Partant, infondé, le grief de l'appelante sera rejeté.

### **E. 6**

En ce qui concerne la demande reconventionnelle de l'appelante, consistant au remboursement de sa facture de 4'806 fr., le premier juge y a fait droit, dans la mesure où il a réduit la somme allouée aux intimés du montant de cette facture. Le premier juge a considéré qu'en n'opérant pas cette réduction, les intimés se trouveraient dans une situation plus favorable que si l'appelante avait livré un ouvrage exempt de défauts.

Dès lors que les intimés concluent en appel à la confirmation du jugement entrepris, il n'y a pas lieu de déterminer si c'est à tort ou à raison que le premier juge a défalqué le montant de 4'806 fr. de la somme due aux intimés.

Le jugement entrepris sera donc entièrement confirmé.

- 14/15 -

C/14274/2014

#### **E. 7**

Les frais judiciaires d'appel seront fixés à 3'360 fr. (art. 30 et 35 RTFMC). Ils seront mis à la charge de l'appelante, qui succombe entièrement (art. 95 et 106 al. 1 CPC) et compensé avec l'avance de frais d'un même montant versée par elle, qui reste acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC).

L'appelante sera également condamnée à verser aux intimés la somme de 3'000 fr., débours et TVA compris, à titre de dépens (art. 95 al. 3 CPC; art. 85 et 90 RTFMC ; art. 25 et 26 LaCC). \* \* \* \* \*

- 15/15 -

C/14274/2014 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 13 mars 2017 par A\_\_\_\_\_, contre le jugement JTPI/1888/2017 rendu le 8 février 2017 par le Tribunal de première instance dans la cause C/14274/2014-16. Au fond : Confirme le jugement entrepris. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 3'360 fr. et les met à charge de A\_\_\_\_\_. Dit qu'ils sont entièrement compensés par l'avance de frais fournie par A\_\_\_\_\_, qui reste acquise à l'Etat de Genève. Condamne A\_\_\_\_\_, à verser à B\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_, pris conjointement et solidairement, la somme de 3'000 fr. à titre de dépens d'appel. Siégeant : Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Mesdames Pauline ERARD et Paola CAMPOMAGNANI, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière. Le président : Cédric-Laurent MICHEL

La greffière : Camille LESTEVEN

Indication des voies de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière civile; 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; RS 173.110). Il connaît également des recours constitutionnels subsidiaires; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss LTF. Dans les deux cas, le recours motivé doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué. L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire. Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000

Lausanne 14. Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF inférieure à 30'000 fr.

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