

# **GE\_GERICHTE ACJC/970/2015 vom 3. September 2015**

GE Cour de justice, 2015-09-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_970\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_970_2015)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/970/2015 du 3 septembre 2015

IT: GE\_GERICHTE ACJC/970/2015 del 3 settembre 2015

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Aux termes de l'art. 405 al. 1 CPC, entré en vigueur le 1er janvier 2011, les recours sont régis par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision entreprise. S'agissant en l'espèce d'un appel dirigé contre une décision notifiée après le 1er janvier 2011, la présente procédure d'appel est régie par le nouveau droit de procédure.

### **E. 1.2**

En revanche, la procédure de première instance, qui a débuté en 2009, reste régie par l'ancien droit de procédure (art. 404 al. 1 CPC), soit par l'ancienne loi genevoise de procédure civile du 10 avril 1987 (ci-après : aLPC). L'examen par la Cour de l'application faite par le premier juge de l'ancien droit de procédure cantonal doit donc se faire à l'aune de cette dernière législation (arrêts du Tribunal fédéral 4A\_608/2011 du 23 janvier 2012 et 4A\_8/2012 du 12 avril 2012).

### **E. 2.1**

L'appel est recevable contre les décisions finales et incidentes de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC). Dans les affaires patrimoniales, il est recevable si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC), ce qui est le cas en l'espèce. L'appel a en outre été déposé dans le délai prescrit et dans la forme requise par le code de procédure civile (art. 311 al. 1, 142 al. 1 et 3 et 143 al. 1 CPC), de sorte qu'il est recevable.

### **E. 2.2**

La Cour dispose d'un plein pouvoir d'examen, tant en fait qu'en droit (art. 310 CPC; HOHL, Procédure civile, tome II, 2010, n. 2314 et 2416; RETORNAZ, L'appel et le recours, in Procédure civile suisse, 2010, p. 349 ss).

### **E. 2.3**

Selon l'art. 318 CPC, l'instance d'appel peut confirmer la décision attaquée, statuer à nouveau ou renvoyer la cause à la première instance. Bien que principalement réformatoire, l'appel peut aussi être cassatoire, mais seulement si un élément essentiel de la demande n'a pas été examiné (art. 318 al. 1 let. c ch. 1 CPC) ou si l'état de fait doit être complété sur des points essentiels (art. 318 al. 1 let. c ch. 2 CPC).

### **E. 3**

Les appelants concluent au renvoi de la cause au Tribunal de première instance afin que celui-ci ordonne une contre-expertise.

### **E. 3.1**

Pour s'éclairer sur une question de fait qui requiert l'avis d'un spécialiste, le juge peut ordonner qu'il soit procédé à une expertise (art. 255 aLPC). L'intervention d'un expert s'impose chaque fois qu'il s'agit de déterminer ou

- 28/43 -

C/757/2009 d'évaluer un fait et que le juge ne possède pas lui-même les connaissances techniques ou économiques indispensables à cette détermination ou à cette évaluation (ATF 101 Ia 102 = JdT 1977 I 111; ATF 102 II 11 = JdT 1977 I 61; SJ 1977 p. 176). Le juge n'est en principe pas lié par les conclusions de l'expert. Même s'il apprécie librement les preuves, il ne saurait toutefois, sans motifs sérieux, substituer son opinion à celle de l'expert (ATF 133 II 384 consid. 4.2.3, JdT 2008 I 451; ATF 130 I 337 consid. 5.4.2, JdT 2005 I 95; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_204/2010, consid. 3.1.1). De tels motifs existent lorsque l'expertise contient des contradictions et qu'une détermination ultérieure de son auteur vient la démentir sur des points importants, lorsqu'elle contient des constatations factuelles erronées ou des lacunes, voire lorsqu'elle se fonde sur des pièces dont le juge apprécie autrement la valeur probante ou la portée. En l'absence de tels motifs, le juge s'expose au reproche d'arbitraire s'il écarte l'expertise judiciaire (ATF 110 Ib 52 consid. 2; 101 IV 129 consid. 3a; arrêts du Tribunal fédéral 4A\_204/2010 du 29 juin 2010 consid. 3.1.1 et 4A\_462/2008 du 22 décembre 2008 consid. 6.2). Le juge peut ordonner la comparution de l'expert à l'audience pour confirmer son rapport sous la foi du serment et pour obtenir de lui les renseignements propres à éclairer son rapport écrit (art. 265 aLPC). Si le juge n'est pas suffisamment éclairé par le rapport de l'expert, il peut en ordonner un nouveau par le même ou par un autre expert (art. 267 aLPC). Cette disposition vise avant tout le complément de l'expertise, mais peut également servir de fondement à l'ordonnance d'une contre-expertise ou d'une expertise nouvelle (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, ad art. 267 n. 2 aLPC). S'il éprouve des doutes sur l'exactitude d'une expertise judiciaire, le juge doit recueillir des preuves supplémentaires. Il n'en demeure pas moins que le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation dans ce domaine (ATF 133 II 384 consid. 4.2.3, JdT 2008 I 451; ATF 130 I 337 consid. 5.4.2, JdT 2005 I 95; arrêt 4A\_204/2010 précité, consid. 3.1.1; arrêt du Tribunal fédéral 4P.47/2006 du 2 juin 2006, consid. 2.2.1). Une contre-expertise ne saurait être ordonnée au seul motif qu'une partie critique l'opinion de l'expert. De même, la divergence entre la solution de l'expert privé et celle de l'expert judiciaire ne justifie pas l'ordonnance d'une seconde expertise (BETTEX, L'expertise judiciaire, 2006, p. 190).

### **E. 3.2**

Dans le cas d'espèce, le Tribunal a désigné en qualité d'expert AJ\_\_\_\_\_, professeur et architecte EPF SIA AGA, dont les appelants n'ont pas démontré qu'il n'avait pas les compétences nécessaires pour mener à bien l'expertise qui lui a été confiée. L'expert a rendu un rapport en reprenant point par point la facture finale de D\_\_\_\_\_ et a fourni des indications claires portant sur la méthode appliquée, les difficultés rencontrées et les résultats auxquels il est parvenu. Longuement

- 29/43 -

C/757/2009 entendu par le Tribunal lors de l'audience du 24 février 2014, l'expert a fourni des explications complémentaires, notamment sur les différences entre sa propre expertise et le rapport de L\_\_\_\_\_ versé à la procédure par les appelants. L'expert s'est par ailleurs expliqué sur le fait qu'il avait initialement remis aux parties un rapport dont certains chiffres

(soit essentiellement les totaux finaux, mais non chaque poste individuellement) diffèrent de ceux figurant dans le rapport final remis au Tribunal. Or, les explications fournies sur ce point par l'expert lors de son audition par le Tribunal, selon lesquelles il s'agissait de simples erreurs de calcul, sont convaincantes. La séance du 9 octobre 2013 en vue de laquelle AJ\_\_\_\_\_ avait remis aux parties un premier rapport, corrigé par la suite, avait par ailleurs pour but de déterminer si une conciliation était envisageable. Dans cette optique, il s'agissait avant tout de tenter d'élaborer, dans les grandes lignes, une solution pouvant permettre de mettre un terme au litige entre les parties et non de s'attacher à des chiffres précis. AJ\_\_\_\_\_ a de surcroît, lors de la séance elle-même, reconnu que le tableau remis aux parties contenait des erreurs et s'est engagé à leur en fournir un nouvel exemplaire, corrigé, ce qu'il a fait sans attendre. L'erreur commise par l'expert n'a ainsi eu aucune conséquence négative pour les parties, seul faisant foi le rapport versé à la procédure. Or, les appelants ne sont pas parvenus à démontrer, au-delà des critiques qui seront examinées ci-après, que le tableau chiffré faisant partie du rapport de l'expert sur lequel s'est fondé le Tribunal serait entaché d'erreurs grossières qui le rendraient incompréhensible ou qui lui feraient perdre toute crédibilité. La Cour relève au contraire que ledit tableau est parfaitement clair et intelligible, les additions et soustractions opérées par l'expert étant comptablement exactes.

L'expert a accompli sa mission sur la base des pièces versées à la procédure par les parties, comprenant notamment les factures des sous-traitants intervenus sur le chantier, du dossier de plans de coffrage/bétonnage, du procès-verbal de l'huissier judiciaire du 25 août 2008, de ses propres constatations effectuées lors de sa (ou ses) visite(s) sur place et des explications fournies par les parties. L'expert a considéré, sur cette base, qu'il était en mesure de répondre aux questions posées par le Tribunal. Il a certes précisé qu'une approche plus précise aurait pu être envisagée, mais en a expliqué de manière détaillée les difficultés et les limites, puisqu'au final une telle méthode n'aurait pas permis de reconstituer avec précision l'histoire et les coûts des travaux, de nombreux éléments n'étant dorénavant plus appréciables et quantifiables. Il est dès lors douteux, alors que près de sept années se sont écoulées depuis l'arrêt des travaux par D\_\_\_\_\_, qu'un autre expert, même muni des plans de réalisation complets, accompagnés des détails de construction, des soumissions et des appels d'offres, ainsi que des procès-verbaux de chantier, soit en mesure de présenter au final un rapport plus précis. La Cour n'est par ailleurs pas en mesure de déterminer si l'ensemble des documents mentionnés ci-dessus existe encore, ni quel est leur degré de précision, étant rappelé que la présente cause est rendue encore plus complexe par le fait que les consorts ont apporté de nombreuses modifications au projet initial, ce que

- 30/43 -

C/757/2009 plusieurs témoins ont confirmé. La Cour relèvera par ailleurs que les appelants, qui se fondent pourtant sur les conclusions de L\_\_\_\_\_ auxquelles ils attachent une grande crédibilité, semblent perdre de vue le fait que ce dernier n'a pas non plus eu accès à tous les documents mentionnés ci-dessus et a utilisé une méthode similaire à celle mise en œuvre par l'expert judiciaire, qu'ils critiquent.

La Cour rappellera enfin aux appelants qu'ils s'étaient initialement opposés à ce qu'une expertise judiciaire soit diligentée lorsque D\_\_\_\_\_ l'a sollicitée devant le Tribunal et qu'ils n'ont que très médiocrement collaboré avec l'expert. Ils ne sauraient aujourd'hui solliciter une contre-expertise au motif que les conclusions de la première ne leur conviennent pas.

Ce premier grief des appelants est dès lors infondé.

#### **E. 4**

Les appelants ont allégué que le Tribunal avait, à tort, retenu que L.\_\_\_\_\_ était un expert privé, uniquement mandaté et rétribué par eux-mêmes, alors qu'il avait selon eux été mis en œuvre par les deux parties.

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

Il n'est pas rare que les parties au procès civil aient recours de leur propre initiative, généralement avant le procès, à l'aide d'un expert qu'elles choisissent unilatéralement. De telles expertises privées n'ont pas valeur de preuve et, si elles sont contestées, elles ne peuvent être retenues qu'au titre d'allégué de la partie qui les produit. L'avis des spécialistes mandatés par les parties pourra parfois "ébranler" la conviction du juge quant à l'exactitude ou à la pertinence du rapport établi par l'expert judiciaire et il pourra y être fait référence pour s'écarter du rapport officiel (SJ 1952 p. 409; BERTOSSA/GAILLARD/GUYET, op. cit., ad art. 255 n. 2 aLPC).

##### **E. 4.2**

Dans le cas d'espèce et selon ce qui ressort de la procédure, lors des discussions menées par les parties afin de tenter de trouver une solution amiable à leur litige, il avait été envisagé de mandater un expert commun et de lui confier la mission d'évaluer les travaux réalisés par D.\_\_\_\_\_; le nom de L.\_\_\_\_\_ avait été évoqué. Il est toutefois établi que l'intimée avait refusé de se soumettre à l'expertise-arbitrage proposée par ce dernier, lequel a dès lors expertisé l'ouvrage pour le seul compte des consorts, par lesquels il a été exclusivement rémunéré. Les appelants ne sauraient par ailleurs prétendre que l'intimée aurait adhéré à l'expertise privée effectuée par L.\_\_\_\_\_ au seul motif qu'elle lui a remis un certain nombre de documents. La Cour relèvera enfin que l'impartialité de L.\_\_\_\_\_ est discutable, dans la mesure où il entretient des relations personnelles et partage les locaux qu'il loue avec G.\_\_\_\_\_, architecte mandaté et rémunéré par les consorts. C'est par conséquent à juste titre que le Tribunal a retenu que le rapport de L.\_\_\_\_\_ était une expertise privée, valant allégué des consorts.

- 31/43 -

C/757/2009

#### **E. 5**

Dans leur mémoire d'appel, les appelants ont soutenu ne pas avoir accepté les travaux supplémentaires mentionnés dans le devis complémentaire du 14 mars 2008; c'est dès lors à tort que le Tribunal les avait pris en considération. Ils avaient accepté, à titre de travaux supplémentaires, exclusivement ceux portant sur les chambres et salles de bains du personnel, le pavage de la cour, la modification de l'escalier extérieur, l'arborisation et enfin l'ascenseur de la chambre principale. Or, seule l'extension pour le personnel et pour partie le pavage de la cour avaient été réalisés.

##### **E. 5.1**

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).

La conclusion d'un contrat d'entreprise suit les règles habituelles du droit des contrats (art. 1114 ss CO). Le contrat est conclu dès que les parties ont échangé des manifestations de volonté réciproques et concordantes sur les essentialia negotii; la détermination de l'ouvrage et le caractère onéreux de son exécution. La conclusion du contrat d'entreprise n'est soumise au respect d'aucune forme particulière (art. 1114 al. 1 CO). La manifestation de volonté des parties peut ainsi être expresse ou tacite (art. 1114 al. 2 CO).

### **E. 5.2**

Dans le cas d'espèce, aucune des parties ne conteste avoir été liée à l'autre par un contrat d'entreprise; les appelants remettent par contre en cause la détermination de l'ouvrage.

En annexe au contrat d'entreprise générale conclu par les parties le 27 avril 2007 figuraient notamment un descriptif des travaux du 26 décembre 2006 lequel avait été adressé au bureau d'architectes F\_\_\_\_\_, ainsi que des plans et des schémas. Le 14 mars 2008, D\_\_\_\_\_ a adressé à B\_\_\_\_\_ la liste des plus-values non comprises dans les accords de base, laquelle décrivait et chiffrait un certain nombre de travaux qui ne figuraient pas dans le descriptif du 26 décembre 2006. Les consorts n'ont ni établi ni allégué avoir réagi à réception de ce document, le chantier s'étant poursuivi jusqu'au début du mois d'août 2008. L'art. 5.2 du contrat d'entreprise générale précisait certes que l'offre de l'entrepreneur général devait être "dûment acceptée par l'architecte ou le représentant du maître de l'ouvrage", mais cette disposition ne précisait pas que l'acceptation devait être faite par écrit, la conclusion d'un contrat d'entreprise n'étant par ailleurs soumise à aucune forme particulière. Les appelants ne sauraient par conséquent se prévaloir du fait que l'offre du 14 mars 2008 n'a pas été contresignée par eux-mêmes ou leur architecte.

Ils sont d'autant moins fondés à le faire que L\_\_\_\_\_ a tenu compte, dans son expertise privée, de travaux supplémentaires allant au-delà de ceux admis par les appelants (notamment sous les rubriques "garage buanderie", "travaux sur cour", "local technique en fond de cour", "escaliers" et "agrandissement") sans considérer, contrairement à la thèse évoquée en appel par les consorts, qu'ils

- 32/43 -

C/757/2009 faisaient partie du descriptif initial et que leur exécution ne devait dès lors pas engendrer un supplément de prix.

AJ\_\_\_\_\_ a également tenu compte dans son expertise de travaux supplémentaires plus importants que ceux admis en appel par les consorts, considérant, comme L\_\_\_\_\_, qu'ils ne faisaient pas partie de l'offre initiale. Or, l'expert judiciaire a pu constater personnellement l'exécution, totale ou partielle, desdits travaux lors de sa visite sur place.

La Cour relèvera enfin l'incohérence des appelants, qui avaient, dans leurs écritures devant le Tribunal (p. 17 mémoire de réponse et demande reconventionnelle du 28 septembre 2009), admis la commande de travaux supplémentaires pour un montant de l'ordre de 1'530'000 fr. (5'800'000 fr. correspondant à la commande totale – 4'269'568 fr. correspondant à la commande initiale), dès lors supérieur au total des plus-values figurant dans le devis du 14 mars 2008. Ils n'ont pas expliqué, en appel, à quels travaux correspondait la somme admise en première instance, ni à quel montant ils évaluaient les travaux à plus-value admis en seconde instance. Sur ce point, leur mémoire d'appel est demeuré très vague, les appelants s'étant contentés de critiquer le jugement du Tribunal sans prendre la peine de procéder au chiffrage précis des différents travaux admis par eux ou

contestés, étant par ailleurs rappelé que leur appréciation de la situation ne correspond pas aux conclusions auxquelles est parvenu leur propre expert L\_\_\_\_\_.

Au vu de ce qui précède, la Cour retiendra que les consorts ont accepté les travaux à plus-value figurant dans le devis du 14 mars 2008, dont le degré de réalisation a été établi par AJ\_\_\_\_\_ dans son rapport d'expertise. Le fait que les parties aient entrepris des négociations au mois de juillet 2008 dans le but de tenter de trouver une solution amiable à leur litige demeure sans influence sur ce qui précède, dès lors qu'aucun accord n'a finalement pu être trouvé. Les appelants ne sauraient dès lors se fonder sur le procès-verbal de la séance du 4 juillet 2008.

### **E. 5.3**

Les appelants ont également soutenu que, dans la mesure où les sous-traitants de D\_\_\_\_\_ avaient été régulièrement payés, le Tribunal aurait dû retenir que les acomptes qu'ils avaient versés couvraient l'intégralité du travail exécuté.

L'argumentation des appelants ne saurait être suivie.

En effet, il ressort de l'audition de plusieurs témoins (M\_\_\_\_\_, N\_\_\_\_\_, O\_\_\_\_\_, P\_\_\_\_\_, Q\_\_\_\_\_ et R\_\_\_\_\_) que les travaux exécutés sur le chantier en cause n'ont pas été confiés dans leur intégralité à des sous-traitants mais ont, pour partie, été exécutés par les propres employés de D\_\_\_\_\_. Les témoins susmentionnés ont décrit les travaux dont ils se sont personnellement chargés; leurs déclarations attestent du fait que D\_\_\_\_\_ a réalisé des travaux importants, tels que confection des radiers, construction de murs, pose de dalles et

- 33/43 -

C/757/2009 de faux-plafonds, de plaques d'alba, de carrelage, de pavés, coulage de chapes, ainsi que travaux de plâtrerie et de peinture. Le témoin S\_\_\_\_\_, directeur de l'entreprise sous-traitante W\_\_\_\_\_SA, a également confirmé que des ouvriers de D\_\_\_\_\_ avaient participé aux travaux confiés à W\_\_\_\_\_SA.

Les appelants ne sauraient par conséquent prétendre que les acomptes qu'ils ont versés, en 2'349'910 fr., suffisent à couvrir l'intégralité des travaux exécutés sur leur propriété, étant précisé que les seuls travaux réalisés par les sous-traitants s'élevaient déjà à 2'147'560 fr. 30.

### **E. 5.4**

Aucune des critiques formulées par les appelants à l'encontre du jugement du 3 octobre 2014 n'étant fondée en ce qui concerne le montant des travaux, il sera admis que le Tribunal a, à juste titre, retenu que la valeur des prestations fournies par l'intimée jusqu'à l'arrêt du chantier s'élevait à 3'215'714 fr. HT, auxquels s'ajoutent des honoraires de 8% (ce pourcentage n'ayant pas été formellement contesté par les appelants) en 257'257 fr., pour un total de 3'472'971 fr. HT, soit 3'736'916 fr. 80 TTC, sous déduction des acomptes reçus en 2'349'910 fr. Sur cette base, le montant dû par les appelants à l'intimée, hors éventuelle indemnité pour résiliation anticipée du contrat et sous réserve d'une réduction pour défauts, s'élève à 1'387'006 fr. 80. Le Tribunal, qui n'a pas appliqué la TVA sur l'ensemble des travaux et honoraires mais exclusivement sur le solde dû, est parvenu à la conclusion que la somme due à D\_\_\_\_\_ s'élevait à 1'208'413 fr. 65, montant en capital pour lequel il a ordonné l'inscription d'une hypothèque légale. D\_\_\_\_\_ n'ayant pas formé appel contre le jugement du Tribunal, la Cour n'est par conséquent pas en mesure de rectifier ce montant, la

reformatio in pejus étant interdite par la maxime de disposition (ATF 134 III 151, c. 3.2, JdT 2010 I 124).

## **E. 6**

Les appelants ont contesté l'indemnité allouée à D\_\_\_\_\_ au titre de la rupture anticipée du contrat, considérant qu'ils étaient fondés à résilier ledit contrat sur la base de l'art. 366 CO en raison du retard pris dans l'exécution des travaux, lesquels auraient dû être achevés dans un délai de neuf mois à compter de leur mise en oeuvre. Les appelants ont également invoqué le fait que l'intimée avait surévalué ses demandes d'acomptes et que les travaux étaient défectueux.

### **E. 6.1**

Si l'entrepreneur ne commence pas l'ouvrage à temps, s'il en diffère l'exécution contrairement aux clauses de la convention, ou si, sans la faute du maître, le retard est tel que, selon toute prévision, l'entrepreneur ne puisse plus l'achever pour l'époque fixée, le maître a le droit de se départir du contrat sans attendre le terme prévu pour la livraison (art. 366 al. 1 CO). Lorsqu'il est possible de prévoir avec certitude, pendant le cours des travaux, que, par la faute de l'entrepreneur, l'ouvrage sera exécuté d'une façon défectueuse ou contraire à la convention, le maître peut fixer ou faire fixer à l'entrepreneur un délai convenable pour parer à ces éventualités, en l'avisant que, s'il ne s'exécute pas dans le délai fixé, les

- 34/43 -

C/757/2009 réparations ou la continuation des travaux seront confiées à un tiers, aux frais et risques de l'entrepreneur (art. 366 al. 2 CO).

L'art. 366 CO confère certains droits au maître lorsque l'entrepreneur, au cours des travaux, enfreint ses obligations relatives aux délais de livraison de l'ouvrage (al. 1) ou à l'exécution sans défaut de l'ouvrage (al. 2). S'il y a un retard dans l'exécution de l'ouvrage au sens de l'une des trois hypothèses susrappelées de l'art. 366 al. 1 CO, le maître peut se départir du contrat de manière anticipée s'il en fait la déclaration immédiate et exercer le droit d'option que lui confère l'art. 107 al. 2 CO (ATF 126 III 230 consid. 7a/bb p. 234). Toutefois, le maître doit fixer à l'entrepreneur un délai supplémentaire convenable pour s'exécuter afin de lui donner une chance de livrer à temps l'ouvrage (art. 107 al. 1 CO), la fixation d'un tel délai n'étant pas nécessaire dans les cas prévus par l'art. 108 CO (ATF 115 II 50 consid. 2a p. 55; 98 II 113 consid. 2p. 115; CHAIX, in Commentaire romand, Code des obligations, vol. II éd. 2012, n. 15 ad art. 366). Selon l'art. 366 al. 2 CO, le maître doit obligatoirement fixer à l'entrepreneur, sous la réserve des cas décrits à l'art. 103 CO, un délai d'exécution convenable et le menacer qu'à l'échéance du délai, s'il ne réagit pas, il fera appel aux services d'un tiers (ZINDEL/PULVER, in Basler Kommentar, Obligationenrecht, vol. I, 5e éd. 2011, n° 36 ad art. 366 CO; CHAIX, op. cit. n. 33 et 34 ad art. 366 CO). Il incombe au maître de démontrer la réalisation des conditions d'application tant de l'art. 366 al. 1 CO que de l'art. 366 al. 2 CO (ZINDEL/PULVER, p. cit. n° 43 ad art. 366 CO; CHAIX, op. cit. n° 42 ad art. 366 CO). 6.2.1 Dans le cas d'espèce, les appelants ont déclaré résilier le contrat conclu avec l'intimée en date du 19 août 2008, invoquant l'application des art. 377 CO et 184 SIA 118, ainsi que des justes motifs, soit : "graves défauts de l'ouvrage dès le gros œuvre, importants retards dans l'exécution des travaux, graves erreurs dans les décomptes présentés, hypothèque légale déposée par un sous-traitant, absence de garantie quant à la bonne et rapide exécution du second œuvre et des finitions et totale rupture du lien de

confiance". Les appelants n'ont ainsi, au moment de la résiliation du contrat, pas formellement invoqué l'art. 366 CO, dont ils ne se sont prévalus qu'ultérieurement. Quoiqu'il en soit et s'agissant de l'application de l'art. 366 al. 1 CO, il ressort du dossier que les travaux se sont poursuivis jusqu'au début du mois d'août 2008 sans que les consorts se soient jamais plaints d'un quelconque retard dans l'exécution de ceux-ci, étant rappelé qu'outre les travaux initialement convenus, les appelants ont sollicité des travaux complémentaires pour lesquels aucun délai d'exécution n'avait été fixé. Les appelants n'étaient ainsi pas fondés à se départir du contrat au motif que "plus d'un an après le début du chantier seule la moitié des travaux prévus avait été réalisée", argument soulevé dans le cadre de l'appel.

- 35/43 -

C/757/2009 Il est par ailleurs établi que D\_\_\_\_\_ a interrompu les travaux en se fondant sur l'art. 4.3 du contrat d'entreprise générale, dans la mesure où les acomptes qu'elle avait sollicités n'avaient pas été payés. Or, il résulte des développements figurant ci-dessus que les travaux exécutés jusqu'à l'arrêt du chantier s'élevaient à 3'215'714 fr. HT, sous déduction des acomptes reçus en 2'349'910 fr., soit une différence de l'ordre de 865'000 fr., correspondant grosso modo au montant des acomptes réclamés par l'intimée. Il ressort dès lors de ce qui précède que D\_\_\_\_\_ était fondée à invoquer l'art. 4.3 du contrat d'entreprise générale et à suspendre les travaux le 6 août 2008. A compter de cette date, l'avancement des travaux a certes pris du retard, mais celui-ci découle de la faute exclusive du maître de l'ouvrage, lequel ne s'est pas acquitté de ses obligations en retenant le paiement d'acomptes justifiés par l'avancement du chantier. Les consorts n'étaient dès lors pas fondés à se prévaloir de l'art. 366 al. 1 CO pour se départir du contrat de manière anticipée. 6.2.2 Dans leur mémoire d'appel, les consorts ont également affirmé avoir été en droit de résilier le contrat de manière anticipée en raison des défauts qui affectaient l'ouvrage, hypothèse visée par l'art. 366 al. 2 CO. Les appelants n'ont toutefois pas établi avoir invoqué l'existence de défauts et avoir imparté à l'intimée un délai pour remédier à ceux-ci avant la résiliation du contrat, de sorte qu'ils ne sont pas fondés à se prévaloir de l'art. 366 al. 2 CO. La Cour relèvera par ailleurs que si la lettre de résiliation du 19 août 2008 mentionne l'existence de défauts, force est de constater qu'elle est libellée de façon extrêmement vague et qu'elle ne fournit aucune précision à leur sujet. Compte tenu de ce qui précède, c'est à juste titre que le Tribunal a retenu que les appelants n'étaient pas en droit de se départir du contrat conformément à l'art. 366 CO.

### **E. 7.1**

Tant que l'ouvrage n'est pas terminé, le maître peut toujours se départir du contrat, en payant le travail fait et en indemnisant complètement l'entrepreneur (art. 377 CO). L'"indemnité complète" due par le maître en vertu de l'art. 377 CO consiste en des dommages-intérêts positifs qui correspondent à l'intérêt de l'entrepreneur à l'exécution complète du contrat; elle comprend conséquemment le gain manqué (ATF 96 II 192 consid. 5 p. 196). Deux méthodes peuvent être appliquées pour calculer cette indemnité : la méthode de la déduction (Abzugsmethode) dans laquelle sont soustraits du prix de l'ouvrage l'économie réalisée par l'entrepreneur ainsi que le gain qu'il s'est procuré ailleurs ou qu'il a délibérément renoncé à se

- 36/43 -

C/757/2009 procurer; la méthode dite positive (Additionsmethode) consiste à établir le total des dépenses de l'entrepreneur pour la partie de l'ouvrage qu'il a déjà exécutée et d'y ajouter le bénéfice brut manqué pour l'entier de l'ouvrage (ATF 96 II 192 consid. 5a et 5b p. 196/197). Le Tribunal fédéral a laissé indécise la question de savoir laquelle de ces deux méthodes est préférable, étant donné qu'elles aboutissent pratiquement au même résultat et que le choix de l'une d'entre elles dépendra des circonstances d'espèce (ATF 96 II 92 consid. 5b p. 197).

Le Tribunal fédéral a admis que l'indemnité due à l'entrepreneur en cas de résiliation d'après l'art. 377 CO peut être réduite ou supprimée si ce dernier, par son comportement fautif, a contribué dans une mesure importante à l'événement qui a poussé le maître à se départir du contrat. Toutefois, un motif susceptible de permettre la réduction, voire la suppression de l'indemnité prévue par l'art. 377 CO ne peut pas résider dans la mauvaise exécution ou dans les retards imputables à l'entrepreneur survenant en cours de travaux, dès l'instant où de telles éventualités tombent sous le coup des règles spéciales de l'art. 366 CO. En d'autres termes, si le maître a la possibilité de résilier le contrat en vertu de l'art. 366 CO, en respectant les modalités prévues par cette disposition, et qu'il ne le fait pas, mais se départit du contrat selon l'art. 377 CO, il ne peut pas se libérer des conséquences légales de cette dernière norme, soit l'obligation d'indemniser pleinement l'entrepreneur, même en cas de justes motifs (arrêts 4D\_8/2008 du 31 mars 2008 consid. 3.4.1; C.393/2006 du 27 avril 2007 consid. 3.3.3 in fine; TERCIER/FAVRE, Les contrats spéciaux, 4e éd. 2009, ch. 579 p. 175; CHAIX, in Commentaire romand, Code des obligations, vol. II, 2e éd. 2012 n. 18 ad art. 377 CO).

La perte de confiance du maître en l'entrepreneur ne saurait à elle seule constituer un motif suffisant pour permettre au premier de résilier le contrat sans devoir indemniser le second conformément à l'art. 377 CO (4D\_8/2008 du 31 mars 2008 déjà cité, ibidem; 4C.281/2005 du 15 décembre 2005 consid. 3.6, in SJ 2006 I p. 174; TERCIER/FAVRE, op. cit., ch. 4810 in fine p. 721; CHAIX, op. cit. n° 18 ad art. 377 CO).

## **E. 7.2**

En l'espèce, il résulte du courrier que les appelants ont adressé le 19 août 2008 à l'intimée, que la résiliation du contrat d'entreprise, alors que les travaux n'étaient pas achevés, était fondée sur les "graves défauts de l'ouvrage dès le gros œuvre, importants retards dans l'exécution des travaux, graves erreurs dans les décomptes présentés, hypothèque légale déposée par un sous-traitant, absence de garantie quant à la bonne et rapide exécution du second œuvre et des finitions et totale rupture du lien de confiance".

Or, comme cela a été vu ci-dessus, les appelants n'ont pas invoqué l'application de l'art. 366 CO dans leur courrier de résiliation, alors qu'ils auraient pu le faire

- 37/43 -

C/757/2009 s'agissant des retards et des défauts allégués et ils n'ont pas respecté les incombances de cette disposition.

Quant aux autres motifs invoqués à l'appui de la résiliation, ils apparaissent infondés. Il est en effet établi qu'au moment de l'arrêt du chantier des sommes importantes étaient dues à l'intimée, ce qui ne permet pas de retenir qu'elle aurait présenté des décomptes erronés et qui explique l'inscription d'une hypothèque légale par un sous-traitant qui n'avait pas été intégralement payé. Au moment de la résiliation du contrat, aucun manquement ne pouvait

être reproché à D\_\_\_\_\_. Quant à la perte de confiance du maître en l'entrepreneur, elle ne constitue pas à elle seule un motif suffisant pour permettre au premier de résilier le contrat sans devoir indemniser le second conformément à l'art. 377 CO.

C'est dès lors à juste titre que le Tribunal a alloué à l'intimée une indemnité pour résiliation anticipée du contrat.

Le Tribunal a considéré qu'une indemnité de 200'000 fr., telle que calculée par l'expert, était adéquate. Les appelants n'ont remis en cause ni la méthode de calcul adoptée par l'expert, ni son résultat, se contentant de contester le seul principe de l'allocation d'une indemnité. Le montant fixé par le Tribunal à ce titre sera dès lors confirmé.

## **E. 8**

Au vu de ce qui précède, l'appel portant sur la demande principale et l'inscription définitive d'une hypothèque légale est en tous points infondé.

## **E. 9**

Les appelants ont enfin soutenu que le Tribunal, sur demande reconventionnelle, aurait dû retenir l'existence de malfaçons, lesquelles étaient déjà présentes et visibles durant l'été 2008 et ont été énumérées dans le rapport de L\_\_\_\_\_.

9.1.1 A la suite de la résiliation du contrat sur la base de l'art. 377 CO, le contrat se change en rapport de liquidation. Le maître doit payer "le travail fait". La loi ne traite pas directement du sort de l'ouvrage inachevé. On déduit de l'obligation du maître de payer le travail fait le droit de celui-ci à conserver l'ouvrage commencé ou à en prendre possession. Le maître a donc une prétention en livraison de l'ouvrage inachevé. (...). Les parties d'ouvrage livrées sont assimilées à un ouvrage complet, notamment pour ce qui concerne les droits découlant de la garantie (ATF 130 III 362 consid. 4.2; CHAIX, op. cit., n. 10 et 11 ad art. 377).

La situation est la même en cas de résiliation du contrat sur la base de l'art. 366 CO (ATF 116 II 450).

9.1.2 La notion de défaut est régie par l'art. 166 al. 1 et 2 SIA 118, dont la teneur est similaire à celle de l'art. 368 CO. L'ouvrage est entaché d'un défaut au sens de ces dispositions lorsqu'il ne possède pas les qualités convenues - expressément ou

- 38/43 -

C/757/2009 tacitement - par les parties, ou les qualités auxquelles le maître pouvait s'attendre d'après les règles de la bonne foi (ATF 114 II 239 consid. 5/a/aa, JdT 1989 I 162).

9.1.3 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 (art. 367 al. 1 CO).

En tant que l'art. 367 CO est de droit dispositif, il est loisible aux parties de prévoir des dérogations au système légal (CHAIX, op. cit. n. 30 ad art. 367 CO; ZINDEL/PULVER, Commentaire bâlois, n. 29 ad art. 367 CO; GAUCH, Le contrat d'entreprise, adaptation française par BENOIT CARRON, Zurich 1999, n. 2467 ss p. 677 ss). Ainsi, la norme SIA 118, applicable en l'espèce par intégration au contrat d'entreprise, prévoit à son art. 172 que le délai de garantie, qui commence à courir à partir de la réception de l'ouvrage, est de deux ans. L'art. 173 al. 1 précise que, pendant la durée du délai de garantie (délai de dénonciation

des défauts), le maître a le droit, en dérogation aux dispositions légales (art. 367 et 370 CO), de faire valoir en tout temps les défauts, de quelque nature qu'ils soient. Lorsque le contrat est soumis à la norme SIA 118, le maître n'a ainsi pas à respecter l'obligation légale d'avis immédiat tant qu'il agit à l'intérieur du délai conventionnel de deux ans; sous cette réserve, la question de savoir quand le maître a eu connaissance du défaut est sans pertinence (arrêt du Tribunal fédéral 4C.346/2003 du 26 octobre 2004 consid. 4.1.1; GAUCH, op. cit., n. 2683 p. 728 s).

Selon sa lettre, l'art. 367 al. 1 CO impose seulement au maître de "signaler" les défauts, c'est-à-dire aviser l'entrepreneur qu'il ne considère pas l'ouvrage comme conforme au contrat. Cette seule communication n'est pas suffisante; elle doit être accompagnée de la déclaration de volonté du maître selon laquelle il tient l'entrepreneur pour responsable du défaut constaté (CHAIX, op. cit., n. 25 ad art. 367 CO). L'avis des défauts doit être motivé en fait et indiquer exactement les défauts incriminés. Des formules générales telles que "l'ouvrage est défectueux" ou "n'est pas conforme au contrat", "votre travail n'est pas satisfaisant" ne sont pas suffisantes. L'avis doit être suffisamment précis pour permettre à l'entrepreneur de saisir la nature, l'emplacement sur l'ouvrage et l'étendue du défaut et rendre ainsi possible une constatation par lui-même (CHAIX, op. cit., n. 27 ad art. 367 CO).

## **E. 9.2**

Dans le cas d'espèce, les appelants ont fait valoir des prétentions reconventionnelles qu'ils ont chiffrées à 524'550 fr., en soutenant que l'ouvrage non achevé exécuté par l'intimée était affecté de défauts.

Il ressort de la procédure que la première mention de l'existence de défauts affectant l'ouvrage réalisé par D\_\_\_\_\_ figure dans le courrier du 19 août 2008 par lequel les appelants ont résilié le contrat d'entreprise. Ledit courrier se contente toutefois de faire état de "graves défauts de l'ouvrage dès le gros œuvre",

- 39/43 -

C/757/2009 sans décrire les défauts incriminés. Il en découle que ce document ne remplit pas les conditions de motivation nécessaires.

Les appelants se réfèrent par ailleurs aux photos prises par l'huissier judiciaire, sur lesquelles des défauts seraient selon eux visibles, ainsi qu'au rapport de L\_\_\_\_\_, daté du 6 mai 2009, dans lequel ce dernier décrit l'état des travaux et du chantier au moment de sa visite sur les lieux, qu'il précise avoir effectuée le 1er octobre 2008. Les appelants n'ont toutefois pas établi avoir adressé, après la réception du rapport de l'huissier judiciaire et du rapport de L\_\_\_\_\_, un avis des défauts à l'intimée décrivant précisément les malfaçons dont ils la tenaient pour responsable.

Les appelants ont par contre informé l'intimée, par courrier du 24 novembre 2008, qu'une inondation s'était produite le 30 octobre 2008 dans l'extension sous la cour d'entrée de leur villa. Dans la mesure où ils priaient D\_\_\_\_\_ d'annoncer le sinistre à son assurance, il ressort clairement de ce courrier que les consorts entendaient lui imputer la responsabilité de la survenue de ces dégâts d'eau. Le courrier du 24 novembre 2008 est dès lors suffisamment précis pour valoir avis des défauts au sens de l'art. 367 al. 1 CO. Cet avis a par ailleurs été donné dans le délai de deux ans prévu par les art. 172 et 173 de la norme SIA 118, de sorte qu'il est valable. Il convient dès lors de déterminer si le contenu du dossier permet de retenir que l'ouvrage exécuté par l'intimée était affecté de défauts au

niveau de l'étanchéité. AJ\_\_\_\_\_ a indiqué dans son rapport d'expertise qu'il était difficile de déterminer avec fiabilité la cause et l'origine des inondations. Il a toutefois retenu que la dalle avait été réalisée avec un béton étanche, sans étanchéité dite classique ou traditionnelle, solution qui aurait été préférable dans les conditions d'espèce. Selon les déclarations verbales faites par le représentant de D\_\_\_\_\_ lors de la visite sur place avec l'expert, les causes de l'inondation pouvaient être dues à un joint de reprise de bétonnage problématique. Lors de son audition devant le Tribunal, E\_\_\_\_\_, en lien avec les dégâts d'eau survenus dans la villa des appelants, a expliqué qu'il n'était pas exclu, même si cela n'était pas certain, qu'un tuyau n'ait pas été rescellé à la suite des multiples instructions successives de B\_\_\_\_\_. Le témoin AE\_\_\_\_\_ a précisé que les fuites d'eau se manifestaient au niveau de la jonction entre l'ancienne propriété et la nouvelle partie. Des joints avaient été mal faits entre la dalle existante et la nouvelle dalle de l'extension, exécutée à sa connaissance par D\_\_\_\_\_.

- 40/43 -

C/757/2009 L'architecte AG\_\_\_\_\_ a pour sa part constaté que des bandes d'étanchéité étaient manquantes entre le béton nouveau et la maison existante et que des joints étaient défectueux. Il y avait un problème de liaison entre la nouvelle cuisine et le bâtiment existant. Des problèmes en lien avec l'étanchéité ont également été constatés par le témoin AH\_\_\_\_\_. Ces divers témoignages concordants, ajoutés à l'appréciation de l'expert, permettent d'imputer à tout le moins en partie à D\_\_\_\_\_ les problèmes d'infiltration d'eau survenus dans la villa des consorts quelques mois après la résiliation du contrat. Sur ce point, AJ\_\_\_\_\_ a précisé qu'outre l'entreprise générale, l'architecte et l'ingénieur civil avaient également une part de responsabilité dans la survenue des inondations. Il a néanmoins considéré qu'il se justifiait de mettre à la charge de D\_\_\_\_\_ un montant de 90'000 fr. à ce titre. Les consorts, qui réclamaient à titre reconventionnel un montant supérieur à 500'000 fr., n'ont pour leur part pas démontré que celui-ci était justifié. Au vu de ce qui précède, le chiffre 6 du dispositif du jugement querellé sera annulé et D\_\_\_\_\_ sera condamnée à verser aux consorts, pris conjointement et solidairement, la somme de 90'000 fr. Les consorts n'ayant pas conclu au versement d'intérêts, il ne leur en sera pas alloué.

### **E. 10.1**

Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC).

### **E. 10.2**

La Cour ne reverra pas les frais relatifs à la demande principale, dans la mesure où le jugement a été intégralement confirmé sur ce point, les dépens n'ayant par ailleurs pas été remis en cause.

### **E. 10.3**

En ce qui concerne la demande reconventionnelle, les consorts, s'ils ont obtenu gain de cause sur le principe, ont en revanche émis des prétentions largement exagérées, dont moins d'un cinquième leur a été alloué. Il se justifie dès lors de laisser les quatre cinquièmes des dépens relatifs à la demande reconventionnelle à la charge des consorts, un cinquième étant mis à la charge de D\_\_\_\_\_. Cette dernière sera en outre condamnée à verser aux consorts, pris conjointement et solidairement, une indemnité de procédure de 8'000 fr. à titre de participation à leurs honoraires d'avocat.

**E. 11.1**

Les frais judiciaires d'appel seront arrêtés à 40'000 fr., compte tenu de la valeur litigieuse et de la complexité du dossier (art. 13, 17 et 35 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile, RTFMC – E 1 05.10). Ils seront partiellement compensés avec l'avance de frais en 34'800 fr. versée par les appelants, laquelle reste acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC). Les appelants ayant été intégralement débouté de leurs conclusions prises en appel sur demande principale, qui portaient sur une somme de l'ordre de 1'400'000 fr. et n'ayant eu que très partiellement gain de cause sur leurs prétentions reconventionnelles, soit à concurrence de 90'000 fr., l'intégralité des frais judiciaires d'appel sera mise à leur charge. Les consorts seront dès lors condamnés à verser à l'Etat de Genève la somme de 5'200 fr. correspondant au solde des frais judiciaires.

**E. 11.2**

Les dépens dus sur demande principale seront fixés, compte tenu de la valeur litigieuse, à 26'250 fr. débours et TVA compris, le défraiement étant réduit de 1/3 par rapport au tarif de l'art. 85 RTFMC, conformément à l'art. 90 RTFMC. Sur les prétentions reconventionnelles, les consorts obtiennent toutefois gain de cause à hauteur de 90'000 fr. et peuvent dès lors prétendre, sur la base de cette valeur litigieuse, en application des mêmes dispositions légales et avec le même taux de réduction de 1/3 par rapport au tarif fixé par l'art. 85 RTFMC, à des dépens à concurrence de 7'600 fr., débours et TVA compris.

Au vu de ce qui précède, les consorts seront condamnés, conjointement et solidairement, à verser à D \_\_\_\_\_ la somme arrondie à 19'000 fr., débours et TVA compris, à titre de dépens d'appel. \* \* \* \* \*

C/757/2009 PAR CES MOTIFS, La Chambre civile : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par A \_\_\_\_\_, B \_\_\_\_\_ et C \_\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/12321/2014 rendu le 3 octobre 2014 par le Tribunal de première instance dans la cause C/757/2009-21. Au fond : L'admet partiellement et annule les chiffres 6 et 7 du jugement attaqué. Cela fait et statuant à nouveau sur demande reconventionnelle : Condamne D \_\_\_\_\_ à payer à A \_\_\_\_\_, B \_\_\_\_\_ et C \_\_\_\_\_, conjointement et solidairement, la somme de 90'000 fr. Condamne A \_\_\_\_\_, B \_\_\_\_\_ et C \_\_\_\_\_, conjointement et solidairement, à prendre en charge les quatre cinquièmes des dépens relatifs à la demande reconventionnelle, le 1/5 étant mis à la charge de D \_\_\_\_\_. Condamne D \_\_\_\_\_ à verser à A \_\_\_\_\_, B \_\_\_\_\_ et C \_\_\_\_\_, conjointement et solidairement, une indemnité de procédure de 8'000 fr. à titre de participation à leurs honoraires d'avocat. Confirme pour le surplus le jugement attaqué. Sur les frais d'appel : Arrête les frais judiciaires d'appel à 40'000 fr. et les compense partiellement avec l'avance de frais en 34'800 fr. versée par les appelants, qui reste acquise à l'Etat. Les met à la charge de A \_\_\_\_\_, B \_\_\_\_\_ et C \_\_\_\_\_, conjointement et solidairement. Condamne en conséquence A \_\_\_\_\_, B \_\_\_\_\_ et C \_\_\_\_\_, conjointement et solidairement, à verser à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire, la somme de 5'200 fr. à titre de solde des frais judiciaires.

C/757/2009 Condamne A\_\_\_\_\_, B\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_, conjointement et solidairement, à verser à D\_\_\_\_\_ la somme de 19'000 fr. à titre de dépens d'appel. 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.

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