

GE_GERICHTE C/24343/2007 vom 12. Februar 2010

GE Cour de justice, 2010-02-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_24343_2007

FR: GE_GERICHTE C/24343/2007 du 12 février 2010

IT: GE_GERICHTE C/24343/2007 del 12 febbraio 2010

Regeste

CO.16

Erwägungen

E. 1.1

L'appel principal et l'appel incident sont recevables pour avoir été déposés dans les forme et délais prévus par la loi (art. 298 et 300 LPC). Les dernières conclusions de première instance ayant porté sur une valeur litigieuse supérieure à 8'000 fr., le Tribunal a statué en premier ressort (art. 22 LOJ). La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 291 LPC).

E. 1.2

Une partie, en appel ordinaire, peut produire des pièces qu'elle n'a pas soumises au premier juge, sans égard au fait qu'à l'époque où la contestation était pendante devant ce magistrat, elle détenait ou non ces pièces, la question des dépens étant réservée. La recevabilité des pièces nouvelles en appel ordinaire fait naître une autre question : celle de leur force probante. La production d'une pièce nouvelle implique presque nécessairement l'allégation de faits nouveaux (circonstances de rédaction et de communication de la pièce, véracité des faits qu'elle relate). Ainsi, à défaut d'allégués recevables conduisant à la réouverture des enquêtes devant la Cour, cette pièce nouvelle en appel n'a pas une plus grande force probante que si elle avait été produite en première instance après la clôture des enquêtes : la production de cette pièce reste ainsi sans portée si le fait qu'elle tend à démontrer aurait dû faire l'objet d'une confirmation ou d'une infirmation par témoignages (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, Commentaire de la LPC, n. 9 ad art. 312 LPC). En l'espèce, les pièces produites par les parties en appel sont recevables. Reste toutefois réservée la question de leur force probante, en particulier s'agissant des pièces 28 appelant et 64 intimée. L'intimée a contesté le courrier figurant sous pièce 28, précisant ne l'avoir jamais reçu à l'époque, de sorte qu'il ne sera pas tenu compte de cette pièce. La pertinence de la pièce 64 sera, quant à elle, examinée ci-après (cf. considérant 8).

E. 1.3

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 al. 1). L'intervention d'un expert s'impose lorsqu'il s'agit de déterminer ou d'évaluer un fait et que le juge ne possède pas lui-même les connaissances spécifiques et indispensables à cette détermination ou évaluation (ATF 101 Ia 202 = JT 1977 I 111 ; ATF 102 II 11 = JT 1977 I 58 consid. 3). En l'espèce, l'appelant demande qu'une expertise soit effectuée portant sur le décompte établi par l'architecte pour établir le tarif à appliquer et quels travaux non exécutés ou mal exécutés doivent être déduits de la facture de l'intimée. Le décompte précité indique, de

manière sommaire, les travaux qui ont été faits par les tiers et les autres postes du contrat d'entreprise contestés. L'expertise requise par l'appelant ne permettrait pas de compléter le libellé succinct inscrit par l'architecte dans sa liste des travaux mal exécutés. Une telle mesure probatoire a pour fonction d'élucider une question technique et non de suppléer au manque de clarté et de précision d'une pièce. Il appartient, au surplus, aux parties d'articuler avec précision les faits dont elles entendent se prévaloir (art. 126 al. 2 LPC). Par ailleurs, l'affaire est en l'état d'être jugée, de sorte qu'il n'est pas nécessaire de procéder à une expertise.

E. 2

Les artisans et entrepreneurs employés à des bâtiments ou autres ouvrages peuvent requérir l'inscription d'une hypothèque légale sur l'immeuble pour lequel ils ont fourni des matériaux et du travail, ou du travail seulement, en garantie de leurs créances contre le propriétaire ou l'entrepreneur (art. 837 al. 1 ch. 3). Cette requête doit être formulée au plus tard dans les trois mois qui suivent l'achèvement des travaux (art. 839 al. 2 CC). En l'espèce, les parties s'accordent sur le fait que les travaux ont été achevés le 30 mai 2007, de sorte que la requête a été déposée dans le délai légal.

E. 3

3.1. Selon l'art. 363 CO, le contrat d'entreprise est un contrat par lequel l'entrepreneur s'engage à exécuter un ouvrage, moyennant un prix que le maître s'engage à lui payer. Pour réaliser une construction, le maître fait en principe appel à deux sortes de professionnels : les mandataires (en général architectes ou ingénieurs chargés de préparer le projet et de diriger les travaux) et les entrepreneurs individuels (artisans ou entreprises auxquels est confiée l'exécution des travaux selon leur spécialité) (TERCIER, *Les contrats spéciaux*, 2009, p. 640 s). Le directeur des travaux est le représentant direct du maître dans les rapports avec les entreprises. L'étendue de ses pouvoirs est déterminée par le contrat, au besoin par les conditions générales qui y sont intégrées (TERCIER, *op. cit.*, p. 648). Les parties qui ont convenu de donner une forme spéciale à un contrat pour lequel la loi n'en exige point, sont réputées n'avoir entendu se lier que dès l'accomplissement de cette forme (art. 16 al. 1 CO). La partie qui soutient le contraire devra démontrer que l'exigence de la forme n'a pas été prévue sous peine d'invalidité, mais qu'elle a été utilisée uniquement pour faciliter la preuve de l'existence et du contenu du contrat. Cette preuve peut être faite par tous les moyens, et notamment lorsque les prestations contractuelles sont fournies et acceptées sans réserve nonobstant l'inobservation de la forme; un tel comportement renverse la présomption de l'art. 16 al. 1 CO (ATF 105 II 78 = JdT 1980 I 66 consid. 1; TEVINI DU PASQUIER, *Commentaire romand*, n. 5 ad art. 16 CO). L'art. 18 al. 1 CO prévoit qu'en présence d'un litige sur l'interprétation du contrat, le juge doit s'efforcer de déterminer la commune et réelle intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention (ATF 128 III 419 consid. 2.2). Un accord peut résulter non seulement de déclarations expresses concordantes, mais aussi d'actes concluants (art. 1 al. 2 CO). Il faut donc analyser les déclarations, écrites ou orales, transmises par n'importe quel procédé, mais aussi les comportements. Pour déterminer ce qu'une personne voulait, on peut prendre en considération des déclarations qu'elle a faites avant la conclusion du contrat ou postérieurement, et même des déclarations à des tiers. Des faits postérieurs, comme un début d'exécution, peuvent être significatifs (CORBOZ, *La réception du contrat par le juge: la qualification, l'interprétation et le complément*, in : *Le contrat dans tous ses états*, 2004, p.

271). Si la volonté réelle des parties ne peut pas être établie ou si elle est divergente, le juge doit interpréter les déclarations et les comportements selon la théorie de la confiance. Il doit donc rechercher comment une déclaration ou une attitude pouvait être comprise de bonne foi en fonction de l'ensemble des circonstances. Le principe de la confiance permet d'imputer à une partie le sens objectif de sa déclaration ou de son comportement, même si celui-ci ne correspond pas à sa volonté intime (ATF 130 III 417 consid. 3.2).

E. 3.2

En l'espèce, l'appelant conteste le tarif appliqué par l'intimée pour les travaux supplémentaires. Il n'a toutefois pas nié avoir reçu les devis complémentaires y relatifs. Le devis complémentaire no 2 relatif au garage no 2 a évolué plusieurs fois en raison d'une modification de la demande de l'appelant. Les premières versions de ce devis ont été établies par l'intimée en février 2007. Le prix unitaire appliqué alors n'a pas été contesté, les versions suivantes du 7 mars et 23 avril 2007 n'ayant pas subi de modification sur ce point. Les travaux du garage no 2 ont eu lieu sans que l'appelant n'émette une quelconque réserve sur les tarifs exigés par l'intimée. Devant le Tribunal, l'appelant n'a d'ailleurs pas expressément contesté les devis complémentaires établis par l'intimée, auxquels la facture finale du 4 avril 2007 fait référence. Le fait que ces documents ne portent pas sa signature ne signifie pas encore qu'ils ne le lient pas. L'appelant reconnaît avoir accepté le devis complémentaire n° 1 concernant la cage d'ascenseur. Or, au vu du dossier, ce document ne porte pas sa signature. Cet élément démontre que l'exigence de la signature de l'appelant prévue par les conditions spéciales du contrat d'entreprise n'a pas été stipulée sous peine d'invalidité, mais comme simple preuve de l'existence et du contenu de l'accord des parties sur les travaux supplémentaires. Par ailleurs, les modifications portées par l'intimée sur sa facture du 4 avril 2007 après la séance du 28 avril suivant ne permettent pas d'admettre que, lors de cette réunion, l'architecte ait contesté les tarifs appliqués par l'intimée aux travaux supplémentaires. Au vu des pièces au dossier, l'appelant n'a contesté les prix pratiqués que bien après, en octobre 2007, dans le cadre de la demande d'inscription provisoire d'hypothèque légale, soit une fois les travaux complètement achevés. Il en résulte que l'appelant a accepté, si ce n'est expressément du moins par actes concluants, le tarif appliqué par l'intimée pour les travaux supplémentaires figurant dans ses devis et repris par la facture finale. Les autres éléments figurant sur la facture réajustée du 4 avril 2007 ne sont pas contestés, sous réserve de travaux prétendument mal exécutés. La facture est, en effet, conforme aux décomptes établis par l'architecte au sujet des "rapports bon de régie" qu'elle mentionne comme tels et des travaux non exécutés. Reste réservée la question des travaux mal exécutés, soit ceux acceptés à 50% par l'appelant, au lieu des 70% proposés par l'intimée dans sa facture, et ceux prétendument exécutés par des tiers en lieu et place de l'intimée. Sous réserve de ce point - lequel sera examiné ci-après -, il y a lieu donc d'admettre que l'intimée est titulaire a priori d'une créance de 61'882 fr. 51 à l'égard de l'appelant.

E. 4

L'appelant oppose en compensation un montant de 35'875 fr. 93 pour les travaux non ou mal exécutés, ainsi qu'un montant de 24'192 fr. 10 correspondant à des factures d'entreprises tierces auxquelles il a fait appel pour remédier à des défauts dont il impute la responsabilité à l'intimée. Ainsi qu'il a été relevé dans la partie "En Fait", point B.f, le montant de 24'192 fr. 10 est déjà inclus dans les 35'875 fr. 93 calculés par l'architecte, sous réserve d'une facture de J _____ de 4'099 fr. TTC et de la TVA pour les factures de G _____ (448 FR.

40) et de H_____ SA (434 fr. 26).

E. 4.1

Le contrat d'entreprise du mois de mai 2006 renvoie à la norme SIA 118. L'entrepreneur est tenu de livrer un ouvrage sans défauts et répond des défauts sans égard à leur cause et indépendamment d'une faute (art. 165 SIA-118). Il y a défaut si l'ouvrage livré n'est pas conforme à ce qui était prévu par le contrat. Le défaut consiste en l'absence soit d'une qualité promise ou autrement convenue, soit d'une qualité que le maître était de bonne foi en droit d'attendre même sans convention spéciale (art. 166 al. 1 et 2 SIA-118). L'entrepreneur répond de tous les défauts que le maître invoque pendant la durée d'un délai de garantie de deux ans. En cas de contestation, il appartient à l'entrepreneur de prouver qu'un fait relevé ne constitue pas un manquement au contrat, ni, par conséquent, un défaut au sens de la présente norme (art. 174 al. 1 et 3 SIA-118). Le fardeau de la preuve est ainsi en partie renversé. Le maître de l'ouvrage continue d'assumer la preuve du fait dont il affirme qu'il s'agirait d'un défaut; toutefois si l'entrepreneur conteste que le fait relevé rend l'ouvrage non conforme au contrat et qu'il s'agit par conséquent d'un défaut, la preuve y relative lui incombe. Il doit par exemple prouver - s'il le prétend - que le soit disant défaut résulte d'une usure normale ou d'un emploi inapproprié de l'ouvrage reçu sans défaut. La règle de l'art. 174 al. 3 SIA-118 doit être interprétée restrictivement; elle ne concerne pas la question de savoir si une qualité de l'ouvrage (ou d'une partie de l'ouvrage), dont l'absence a été signalée par le maître comme un défaut, est réellement due eu égard au contenu du contrat d'entreprise (GAUCH, *Le contrat d'entreprise*, 1999, pp. 730 s). L'entrepreneur supporte les frais de réfection de l'ouvrage, y compris les frais supplémentaires éventuels de la direction des travaux (art. 170 al. 1 SIA-118). En cas de défauts de l'ouvrage et exception faite du droit à des dommages-intérêts selon l'art. 171 SIA-118, le maître doit d'abord exiger de l'entrepreneur qu'il procède dans un délai convenable à l'élimination du défaut, faute de quoi il a le choix entre trois solutions : (1) persister à exiger la réfection de l'ouvrage, pour autant qu'elle n'entraîne pas de dépenses excessives (art. 368 al. 2 CO), ou faire exécuter cette réfection par un tiers aux frais de l'entrepreneur; (2) déduire une moins-value de l'ouvrage ou (3) se départir du contrat (cf. art. 169 al. 1 ch. 1 à 3 SIA-118). Si le maître omet de donner d'abord à l'entrepreneur l'opportunité de tenter la réparation dans un délai déterminé, il est alors privé de ses droits (ATF 116 II 305 = JT 1991 I 173 consid 3a; ATF 110 II 52 = JT 1984 II 479). La loi ne règle pas la forme de l'avis qui doit être adressé à l'entrepreneur; celui-ci peut donc intervenir verbalement, ou être constaté dans un procès verbal. Le défaut qui fait l'objet de la réclamation doit être décrit de manière telle que l'entrepreneur puisse reconnaître ce qui lui est reproché dans son ouvrage (TERCIER/FAVRE/-CARRON, *Les contrats spéciaux*, 2009, p. 680).

E. 4.2

L'appelant n'a pas clairement indiqué quels seraient les travaux faisant l'objet de la facture du 4 avril 2007 dont le paiement lui serait demandé sans avoir été exécutés. Il résulte toutefois de la comparaison de cette facture avec le décompte établi par l'architecte "pour les travaux non exécutés ou mal réalisés" que les postes dont l'exécution est entièrement contestée par l'architecte (art. 30.12; 30.13; 32.18; 32.5 et 42.4 et art. 1 du devis complémentaire no 1) n'ont pas été facturés par l'intimée dans son décompte final (cf. partie en Fait, point A.w). Cinq autres postes concernent des travaux que l'architecte estime devoir être rémunérés à 50%, en lieu et place des 70% facturés dans le décompte final de l'intimée. Il s'agit du talochage des marches d'escalier au sous-sol, au rez et au 1er étage, ainsi que de

certaines travaux mentionnés sous "Rapport A1 seuils baies vitré" et "Rapport AN11 exécution du seuil pour chape" . L'appelant ne donne toutefois aucune explication supplémentaire sur ces prestations et les éventuels défauts justifiant une réduction de leur prix, de sorte qu'il n'est pas possible d'apprécier le bien-fondé de la réduction proposée par l'architecte dans son décompte. Il n'est notamment pas indiqué si les travaux de talochage des marches d'escalier, apparemment litigieux, concernent les mêmes marches pour lesquelles un défaut d'inégalité est allégué. Ces postes ne sont, au demeurant, pas repris dans les écritures de l'appelant. Par conséquent, il n'en sera pas tenu compte. Devant le Tribunal, seuls ont été allégués les défauts liés aux murs de la piscine, à la fosse de l'ascenseur, aux encaissements "pour l'isolation et le bas de la façade" et à l'inégalité des marches d'escalier. S'agissant du mur et du sol de la piscine, la facture de H_____ SA concerne des travaux de finition qui ne figurent pas dans le descriptif de base faisant l'objet du contrat d'entreprise. Il en va de même de celle de J_____, qui semble, au demeurant, viser certains travaux déjà contenus dans la facture de G_____ du 2 avril 2008 (ex: lissage des murs). L'appelant n'a pas établi que l'intimée s'était engagée à fournir ces prestations, de sorte qu'il ne peut exiger le remboursement de leur prix. En ce qui concerne les marches d'escaliers de dimensions irrégulières, l'appelant n'a pas donné à l'entrepreneur la possibilité de réparer ce défaut. Au vu du dossier, il ne lui a, en effet, adressé aucun avis de défaut, de sorte que ses prétentions liées à ce poste doivent être écartées. Par ailleurs, le 4 juillet 2007, l'architecte a informé l'intimée qu'une importante quantité d'humidité traversait le bas des murs, dans la cage d'ascenseur. Durant la procédure, l'intimée a soutenu que les travaux d'étanchéité ne lui incombaient pas. L'appelant n'a, quant à lui, fait clairement valoir aucune prétention financière à cet égard, si bien qu'il ne peut en être tenu compte pour réduire la rémunération due à l'intimée. L'appelant invoque, en outre, une facture de M_____ de 2'130 fr. 50 - non produite et dont la date est inconnue - que l'architecte a mentionnée dans son décompte, parmi les travaux faits par des tiers, sous le libellé "Les encaissements demandés pour l'isolation (art. 32,5) bas de façade rez et étage ont été mal exécutés." Aucun avis de défaut n'a toutefois été adressé à l'intimée au sujet d'encaissements défectueux effectués par ses soins. Au surplus, ces travaux ne semblent pas être en relation avec l'humidité constatée le 4 juillet 2007. Aucune indication n'est d'ailleurs donnée à ce sujet. Toutefois, même dans cette hypothèse, un avis suffisamment précis visant une malfaçon des encaissements ferait défaut. Les prétentions de l'appelant en relation avec la facture de M_____ doivent donc être écartées. L'appelant fait enfin valoir un défaut de l'arasement du mur. Ce défaut a été signalé à l'intimée par message électronique du 17 juillet 2007. Cette dernière n'a pas établi que le défaut ne lui était pas imputable. Toutefois, l'appelant n'a pas chiffré le coût des réparations de ce défaut, alors que la preuve du montant du dommage était possible et qu'elle lui incombait (art. 8 CC). La facture de G_____ du 2 avril 2008 concerne, en partie, la réparation de l'arasement du mur. Faute d'être suffisamment détaillée, elle ne permet cependant pas d'établir combien ont coûté ces prestations, de sorte qu'il ne peut en être tenu compte.

E. 4.3

La partie qui allègue un fait doit se plier avant tout aux exigences de la précision, lesquelles sont dictées non seulement par la nécessité de déterminer de manière sûre le contenu de l'allégué et l'objet de la preuve à rapporter, mais aussi par celle de permettre à l'adversaire l'apport de la preuve contraire (BERTOSSA/-GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit., n. 2 ad art. 126 LPC). En appel, le maître de l'ouvrage invoque d'autres défauts en reprenant les remarques faites à l'intimée sur ses prestations, lors de la réunion de chantier du 26 juin

2007. Ces faits, bien que figurant dans les pièces produites en première instance, auraient dû être allégués au plus tard au stade de l'instruction préalable (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, op. cit., n. 1 ad art. 133 LPC) pour respecter les exigences de précision de l'art. 126 LPC. Par ailleurs, l'appelant ne fait valoir aucune prétention financière en rapport avec ces prétendus défauts. Il n'en sera dès lors pas tenu compte.

E. 4.4

Les art. 165 ss SIA-118 contiennent un régime particulier si l'inexécution du contrat concerne un défaut de l'ouvrage. Si l'inexécution concerne autre chose qu'un défaut, les règles générales du code des obligations sur la responsabilité contractuelle s'appliquent (art. 97 à 101 CO) (CARRON, La "SIA 118" pour les non-initiés in : Journées suisses du droit de la construction 2007, Fribourg 2007, p. 27). L'appelant fait valoir des frais pour l'évacuation de déchets. Cette prétention ne constitue pas un défaut de l'ouvrage, mais une violation du contrat qui prévoit une obligation pour l'entrepreneur de nettoyer les déchets par ses propres soins. L'intimée conteste avoir failli à ses devoirs. Le décompte établi par l'architecte mentionne, parmi la liste des travaux effectués par les tiers, des factures liées au nettoyage et à l'évacuation de déchets. Toutefois, les indications sommaires y figurant pour chaque facture ne permettent pas d'apprécier le bien-fondé de l'imputation de ces montants à l'intimée. Elles ne sont pas suffisantes pour admettre que les déchets étaient bien son fait plutôt que celui d'une autre entreprise. Il en va de même des frais de nettoyage des canalisations bouchées. Les indications de l'architecte, dans son décompte, ne sont pas suffisantes pour admettre le bien-fondé de son appréciation selon laquelle l'intimée serait à l'origine de l'obstruction des dites canalisations. L'appelant sera donc débouté sur ces points également.

E. 5

L'appelant invoque en compensation une somme de 82'000 fr. à titre de pénalités de retard.

E. 5.1

Les parties peuvent convenir d'une peine conventionnelle (art. 160 ss CO) en cas d'inexécution du contrat au temps convenu. Par cette clause pénale, l'entrepreneur s'engage vis-à-vis du maître à effectuer une prestation en argent ou une autre prestation supplémentaire au cas où la prestation due serait différée. Le caractère contraignant de la clause pénale ne dépend pas de l'existence d'un accord allouant une prime à l'entrepreneur en cas d'exécution plus rapide de l'ouvrage (GAUCH, op. cit. p. 207). La clause pénale est en soi un acte juridique bilatéral. Les parties doivent donc manifester réciproquement et de manière concordante leur volonté de la conclure (art. 1 al. 1 CO; COUCHEPIN, La clause pénale, étude générale de l'institution et de quelques applications pratiques en droit de la construction, 2008, p. 94). Il faut toutefois réserver le cas où la clause pénale figure dans des conditions générales intégrées globalement dans le contrat (cf. COUCHEPIN, op. cit. pp. 95 et 257 s). En cas d'intégration globale de conditions générales, le débiteur peut contester la validité d'une clause au motif qu'elle serait "insolite". Par clause "insolite", on entend une clause qui déroge sans raison au droit dispositif ordinairement applicable et à laquelle la partie qui y adhère ne peut s'attendre selon les règles de la bonne foi (TERCIER, Le droit des obligations, 2009, p. 186; COUCHEPIN, op. cit. p. 11). Celui qui veut faire accepter une clause "insolite" doit rendre l'autre partie attentive et obtenir d'elle sur ce point un accord exprès (précis), par exemple dans le contrat individuel. On admet toutefois une

simple mise en valeur par une typographie spéciale, par exemple une taille de police plus grande ou l'utilisation d'un caractère gras (COUCHEPIN, op. cit. p. 12 et p. 95 en relation avec la clause pénale; cf. ég. TERCIER, op. cit. p. 186).

E. 5.2

En l'espèce, la clause litigieuse n'a pas été intégrée globalement à la convention des parties. Elle figure sur une feuille annexée au contrat et est rédigée en caractères de plus grande taille que ceux utilisés pour ce dernier. L'intimée reconnaît elle-même en avoir pris connaissance à la réception de la convention en mai 2006 (cf. déclarations faites en comparution personnelle des parties), de sorte que, contrairement à ce qu'elle soutient, cette clause ne peut être considérée comme "insolite". Sa validité n'implique donc pas nécessairement un accord explicite. L'intimée n'a pas réagi à la réception du contrat. Elle a retourné la convention, avec la clause biffée, plus de trois mois après, alors qu'elle avait déjà effectué une grande partie des travaux. Durant ce temps, l'appelant pouvait penser de bonne foi que la clause avait été acceptée. La clause litigieuse a donc été valablement conclue.

E. 6

6.1. Les art. 92 ss SIA-118 s'appliquent aux délais d'exécution. L'entrepreneur a une obligation d'exécuter dans les délais : il s'engage à tout faire pour respecter le terme convenu. S'il n'y parvient pas, il se trouve en principe en demeure. Toutefois, s'il peut exciper d'un retard justifié, il bénéficie d'une prolongation du délai d'exécution appropriée. Selon la norme SIA-118, le retard se justifie déjà par l'absence de toute faute contractuelle de l'entrepreneur, et ce même si le retard n'est pas imputable au maître. La durée de la prolongation dépend des circonstances. Les parties doivent se mettre d'accord. A défaut, le débiteur doit la prestation dès que la nature de l'affaire le permet (cf. art. 96 al. 1 SIA-118; COUCHEPIN, op. cit., p. 313). En cas de retard justifié, la peine demeure en principe valable, mais son enclenchement est reporté. Il existe toutefois des situations exceptionnelles où le retard causé par le maître bouleverse entièrement la planification temporelle de l'entrepreneur. Dans un tel cas, il serait contraire aux règles de la bonne foi d'imposer le maintien de la clause pénale, quand bien même la situation qui valait lors de la conclusion n'a absolument plus cours (COUCHEPIN, op. cit. p. 314; GAUCH, op. cit. note 4 p. 209). La modification de commande peut avoir comme effet de rallonger la durée d'exécution de la construction. Dans ce cas, l'entrepreneur a le droit à la fixation de nouveaux délais appropriés (cf. art. 90 première phrase SIA-118). Sauf droit réservé, les parties doivent se mettre d'accord sur le nouveau délai (cf. art. 90 deuxième phrase SIA-118). Si le contrat est lacunaire s'agissant des délais, le juge le complète grâce aux règles supplétives, tirées notamment des art. 75 CO et 366 CO : globalement, l'entrepreneur doit disposer du temps nécessaire dont un constructeur compétent aurait besoin pour exécuter son obligation en travaillant de façon suivie et en utilisant les ressources humaines et matérielles usuelles (délai raisonnable) (COUCHEPIN, op. cit., p. 298; cf. ég. GAUCH, op. cit., pp. 195 s).

E. 6.2

En l'espèce, le contrat prévoyait que les travaux devaient être achevés le 30 septembre 2006 au plus tard et qu'une pénalité de retard serait due par l'entrepreneur s'ils ne l'étaient pas à la date du 13 octobre 2006. Les travaux de maçonnerie effectués par l'intimée ont pris fin le 30 mai 2007, laissant ainsi apparaître a priori un retard de huit mois sur le planning initial. Il

ressort du témoignage de l'architecte que des forages ont retardé la construction du garage no 1 et que celle du garage no 2 a été différée en raison d'une demande complémentaire d'autorisation de construire. Le garage no 2 avait également fait l'objet d'une importante modification impliquant la création d'un bac non prévu initialement; ces travaux supplémentaires ont de toute évidence prolongé l'exécution des travaux. Tous ces éléments ne sont pas imputables à l'intimée. L'architecte en a d'ailleurs tenu compte, puisqu'il n'a pas pris en considération la construction des garages pour déterminer le prétendu retard de l'intimée et qu'il a estimé celui-ci à quatre à six semaines - et non à plusieurs mois. Le calcul opéré pour fonder cette estimation n'a pas été clairement exposé. Au vu des explications sommaires de l'architecte données en audience et dans son courrier du 25 septembre 2007, cette estimation tiendrait compte du planning initial, sous déduction des jours prévus pour la construction des garages, et du moment où les travaux pris en considération (villa + piscine) ont pris effectivement fin, soit le 10 novembre 2006. La construction des garages était prévue dans un laps de temps d'environ de deux semaines. Les travaux de la villa et de la piscine auraient donc dû se terminer, selon le planning initial, au 15 septembre 2006, sous réserve de deux ou trois jours prévus pour "la dalle sur l'étage" . La clause de pénalité ne prenait toutefois effet que deux semaines après la fin des travaux selon les prévisions du planning. Aucune explication n'est donnée au sujet des motifs ayant conduit le maître de l'ouvrage à accorder un sursis supplémentaire de deux semaines. Ce sursis avait été alloué pour des travaux devant se dérouler sur une période de dix-sept semaines. Il doit ainsi être déduit d'un jour ouvrable, étant donné qu'il tenait également compte des travaux pour les garages prévus sur un peu moins de deux semaines (~2 semaines sur l'ensemble du chantier de 17 semaines = ~11% de déduction sur 10 jours de sursis). On peut dès lors admettre qu'une pénalité était due à partir du 28 septembre 2006 seulement, en cas de retard sur la construction de la villa et de la piscine. La prise en compte des travaux de "la dalle sur l'étage" repousse ce délai de deux ou trois jours ouvrables, soit au 4 octobre 2006. Les travaux ont été effectivement finis, d'après l'architecte, le 10 novembre 2006, ce qui représente cinq semaines et deux jours de retard par rapport au planning initial. Selon le courrier du 27 octobre 2006 de l'architecte adressé à l'intimée, le chantier avait été retardé par quelques jours d'intempéries. Les trois jours d'intempéries que l'intimée faisait valoir dans sa lettre du 12 janvier 2007 peuvent dès lors être admis. Dans cette même correspondance, l'entrepreneur faisait également valoir dix-huit jours de retard dus à la transmission tardive des plans. En cours de procédure, il a expliqué que cela avait notamment retardé la commande du matériel. L'architecte a confirmé, en audience, les plaintes de l'intimée qui ne pouvait anticiper sur l'achat du matériel; le courrier de l'architecte du 27 octobre 2006 fait, par ailleurs, état d'un retard engendré par la livraison de l'armature. Il résulte du témoignage de l'ingénieur civil et des procès-verbaux de chantier que l'intimée n'a souvent reçu que tardivement les plans et les autres informations nécessaires à l'exécution des travaux. On relèvera, à cet égard, que les travaux de bétonnage avaient été repoussés notamment de deux jours en raison d'une modification de la cage d'ascenseur demandée par l'appelant (cf. procès-verbal de la réunion de chantier du 3 octobre 2006). Les plans pour la piscine n'ont été remis à l'intimée que le 2 octobre 2006. L'ingénieur civil a, en outre, précisé que la modification des plans avait pu engendrer quelques jours, voire quelques semaines de retard. Dans ces conditions, on peut admettre qu'à tout le moins trois semaines, soit 15 jours ouvrables, de retard sont justifiés. A ce propos, on relèvera que la lettre du 12 janvier 2007 de l'intimée, qui invoque dix-huit jours de retard en raison du fait du maître de l'ouvrage, n'a pas été contestée en son temps par ce

dernier; à la suite d'une entrevue, l'appelant a, en revanche, versé quelques jours plus tard un acompte supplémentaire de 49'000 fr. Le fait que ces éléments - non imputables à l'intimée - n'aient pas entraîné l'interruption du chantier n'est pas pertinent, dans la mesure où, comme le relève justement le Tribunal, ils ont eu de toute évidence un impact négatif sur le déroulement de l'activité de l'intimée et l'ont placée dans l'impossibilité objective de terminer les travaux à la date prévue. A cela s'ajoute que la commande a été modifiée plusieurs fois et que des travaux complémentaires ont été convenus, entraînant des frais supplémentaires de plus de 65'000 fr. (395'472 fr. 16 - 330'000 fr.). L'architecte a certes déclaré devant le Tribunal que ces modifications n'avaient pas eu d'influence sur les délais. Toutefois, cette appréciation ne paraît pas convaincante, au vu du dossier. En effet, la modification de la cage d'ascenseur a engendré un coût de 8'900 fr. et les changements décidés pour la piscine ont fait passer son prix de 18'529 fr. à 30'416 fr. Des escaliers et deux bassins ont été ajoutés pour cette installation. Même en ne tenant pas compte du prix et du temps d'exécution de l'arasement - qui n'a pu être effectué qu'en 2007 et que l'architecte n'a pas pris en considération pour calculer le retard de l'intimée -, ces éléments plaident en faveur de modifications ayant nécessairement une influence sur les délais d'exécution. Les déclarations de l'ingénieur civil ne contredisent pas cette appréciation, dans la mesure où, bien que ce témoin qualifie les modifications des plans de coffrage de "plutôt mineures", il n'indique nulle part que les nouveaux travaux commandés, notamment pour les aménagements extérieurs à la villa, n'avaient pas impliqué un temps d'exécution supplémentaire. Quant au témoignage de l'architecte à ce sujet, il doit être apprécié avec retenue, compte tenu de son implication dans cette affaire. Dix jours ouvrables supplémentaires pour admettre l'exécution des modifications de la cage d'ascenseur, des escaliers et des deux nouveaux bassins de la piscine ne paraissent pas excessifs. On relèvera, au surplus, que l'intimée a également dû débarrasser, le 22 septembre 2006, la zone devant la villa de tout son matériel pour permettre à l'appelant de débiter des travaux de forage. Le retard constaté - de cinq semaines et deux jours - ne lui est donc pas imputable. L'intimée n'était pas en demeure au 10 novembre 2006. Par conséquent, aucune pénalité de retard ne peut lui être imposée.

E. 7

L'appelant soutient encore que le montant de la facture du 4 avril 2007 n'est pas exigible, la garantie bancaire fournie par l'intimée débutant à la fin du mois de mars et non à la fin du mois de mai 2007. Le contrat d'entreprise conclu entre les parties prévoit le paiement des derniers 10% du prix de l'ouvrage à la réception définitive, ainsi qu'à l'établissement d'une garantie d'assurance de 10% sur deux ans. Une interprétation de cette clause selon le principe de la confiance ne permet pas d'exclure l'exigibilité de la retenue de 10% pour le seul motif que la garantie de deux ans a été établie avec un décalage de deux mois par rapport à la fin effective de l'ouvrage. Il paraît, en effet, excessif de pénaliser l'entrepreneur pour un décalage de deux mois seulement, d'autant plus lorsque, comme en l'espèce, les derniers travaux ont été retardés de manière considérable par le fait du maître de l'ouvrage. Il y a dès lors lieu de donner suite à la demande d'inscription définitive de l'hypothèque légale sollicitée par l'intimée. Le jugement querellé sera donc confirmé sur ce point.

E. 8

L'entrepreneur fait valoir, dans son appel incident, le paiement d'une somme supplémentaire de 24'246 fr. 60. La facture de béton produite sous pièce 64 intimée n'est pas contestée quant à son libellé. Le maître de l'ouvrage soutient uniquement qu'elle pourrait concerner un

autre chantier, tel le chantier voisin sur lequel travaillait également l'intimée, à la même adresse. Les indications mentionnées sur la facture désignent toutefois le chantier sis 2_____. Il s'agit donc bien de la villa du maître de l'ouvrage, les deux autres villas construites sur la parcelle voisine ne pouvant pas porter le même numéro. Au vu des pièces disponibles au dossier, l'entrepreneur n'a toutefois pas établi que le béton livré concernait de nouveaux travaux non compris dans sa facture dite finale du 4 avril 2007. Quant aux prestations figurant dans la facture du 19 octobre 2007 et faisant référence au courrier du 27 juin 2007, leur prix n'a pas été établi. L'entrepreneur sera donc débouté de ses prétentions en paiement et le jugement querellé confirmé sur ce point également.

E. 9

Tout jugement, même sur incident, doit condamner aux dépens la partie qui succombe (art. 176 al. 1 LPC). Les deux parties succombent dans leurs appels respectifs. Le maître de l'ouvrage sera donc condamné aux dépens de l'appel principal, comprenant une indemnité de procédure de 6'000 fr. à titre de participation aux honoraires d'avocat de l'entrepreneur. Ce dernier sera condamné à ceux de l'appel incident, y compris une indemnité de procédure fixée à 2'000 fr. en faveur du maître (art. 176 al. 1 et 181 al. 3 LPC).

E. 10

La valeur litigieuse est supérieure à 30'000 fr. (art. 74 al. 1 let. b LTF). La présente décision est susceptible d'un recours en matière civile (art. 72 al. 1 LTF). * * * * *

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