

VD_FINDINFO HC / 2019 / 447 vom 21. Mai 2019

VD Tribunal cantonal, 2019-05-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2019___447

FR: VD_FINDINFO HC / 2019 / 447 du 21 mai 2019

IT: VD_FINDINFO HC / 2019 / 447 del 21 maggio 2019

Regeste

CONTRAT D'ENTREPRISE GÉNÉRALE, GARANTIE EN RAISON DES DÉFAUTS DE LA CHOSE, DILIGENCE, AVIS FORMEL, RESPONSABILITÉ CONTRACTUELLE | 364 CO, 367 CO, 369 CO, 308 al. 1 let. a CPC (CH), 308 al. 2 CPC (CH)

Erwägungen

E. 1

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance dans les affaires patrimoniales (art. 308 al. 1 let. a CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272]), pour autant que la valeur litigieuse au dernier état des conclusions de première instance soit de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). Il doit être introduit auprès de l'instance d'appel, soit de la Cour d'appel civile (art. 84 al. 1 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]), dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 CPC). La réponse doit être déposée dans le même délai dès la notification de l'acte d'appel à l'intimée (art. 312 al. 2 CPC). En l'espèce, l'appel, écrit et motivé, a été formé en temps utile par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC), contre une décision finale de première instance rendue dans une cause patrimoniale, dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions de première instance est supérieure à 10'000 francs. L'appel est donc recevable. La réponse l'est également.

E. 2

L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit, le cas échéant, appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Jeandin, CR CPC, Bâle 2019, 2 e éd. du CPC commenté, nn. 2 ss ad art. 310 CPC). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Jeandin, op. cit., n.

E. 6

ad art. 310 CPC). Toutefois, le libre pouvoir d'examen ne signifie pas que le juge d'appel soit tenu, comme une autorité de première instance, d'examiner toutes les questions de fait ou de droit qui peuvent se poser, lorsque les parties ne les font plus valoir devant lui. Sous réserve de vices manifestes, il peut se limiter aux arguments développés contre le jugement de première instance dans la motivation écrite (Colombini, Code de procédure civile Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise, 2018, n. 2.2.2 ad art. 310 CPC, citant ATF 142 III 413 consid. 2.2.4, JdT 2017 II 153 ; TF 5A_635/2015 du 21 juin 2016

consid.5.2). 3. 3.1 Les parties sont liées par un contrat d'entreprise générale au sens des art. 363 ss CO, ce qu'elles ne contestent pas. Cependant, l'appelante prétend que l'ouvrage présenterait des défauts au sens de l'art. 367 al. 1 CO concernant deux places de parc extérieures, la véranda et la terrasse de son appartement. Les défauts affectant les places de parcs et la véranda résulteraient notamment de la violation du devoir de diligence de l'entrepreneur découlant de l'art. 364 al. 1 CO. 3.2 3.2.1 Le devoir général de diligence de l'entrepreneur découle de l'art. 364 al. 1 CO, lequel fait référence – à l'instar de l'art. 398 al. 1 CO relatif à la responsabilité du mandataire – aux règles du contrat de travail. Selon l'art. 321a al. 1 CO, le travailleur doit exécuter avec soin le travail qui lui est confié et sauvegarder fidèlement les intérêts légitimes de l'employeur. Le devoir de diligence est une expression du devoir de fidélité inhérent au rapport de confiance qui doit exister entre maître et entrepreneur ; on en déduit des devoirs de renseignement et de conseil qui reposent sur l'idée que l'entrepreneur, en sa qualité de spécialiste, doit conseiller le maître et lui signaler toute circonstance importante pour l'exécution de l'ouvrage (TF 4A_37/2015 du 28 avril 2015 consid. 4 ; TF 4C.50/2003 du 5 juin 2003 consid. 4.1). 3.2.2 Selon la jurisprudence, l'ouvrage présente un défaut au sens de l'art. 367 al. 1 CO lorsqu'il ne possède pas les qualités convenues – expressément ou tacitement – par les parties, ou les qualités auxquelles le maître pouvait s'attendre en vertu des règles de la bonne foi (ATF 114 II 239 consid. 5/a/aa). S'agissant du premier type de défauts, il ne faut pas se limiter à ce qui a été expressément formulé, mais il convient de rechercher, selon les règles générales d'interprétation, ce que les parties ont voulu dans chaque cas concret. Quant à la qualité attendue, elle vise d'une part la matière utilisée – qui ne doit pas être de qualité inférieure à la moyenne (cf. art. 71 al. 2 CO) – et concerne, d'autre part, les propriétés nécessaires ou usuelles pour l'usage convenu (Chaix, CR CO I, 2 e éd. 2012, n. 5 ad art. 368 CO, Gauch/Carron, Le contrat d'entreprise, 1999, nn. 1352 ss). En principe, l'ouvrage doit répondre aux exigences techniques et à la destination que lui réserve le maître. Si celui-ci entend affecter l'ouvrage à une destination sortant de l'ordinaire, il doit en aviser l'entrepreneur (arrêt C.211/1987 du 27 juin 1988 consid. 3, in SJ 1989 p. 309). En revanche, il n'a pas cette obligation lorsque l'utilisation prévue est usuelle ; l'ouvrage doit alors correspondre au minimum aux règles de l'art reconnues ou à un standard équivalent (Gauch, op. cit., n. 1422). Le maître peut, par exemple, s'attendre à ce qu'une façade ou l'accès à un garage ne se fissurent pas de manière inhabituelle (ATF 117 II 425 ; pour le garage, cf. Blätter für Zürcherische Rechtsprechung (ZR) 69/1970, n. 8 p. 47). De même, il peut légitimement espérer que l'étanchéité nouvelle de cuves destinées à l'encavement du moût résistera plus que quelques mois (arrêt 4C.347/2005 du 13 février 2006 consid. 2). Il n'a pas non plus à compter avec la déformation des planches d'une façade en bois (ATF 118 II 142) ou avec des tuiles d'un toit qui ne résistent pas au gel (Gauch, op. cit., n. 1422). 4. 4.1 L'appelante soutient que les premiers juges auraient écarté à tort le poste du dommage revendiqué à hauteur de 12'000 fr. en lien avec la problématique des places de parc. Selon elle, ils auraient retenu à tort qu'elle avait voulu et avait obtenu deux places et qu'elle ne saurait reprocher à l'intimée un défaut dans la réalisation de cette partie de l'ouvrage. En s'appuyant sur l'avis des deux experts [...] et Krenz, elle prétend que, conformément à son devoir de diligence et à son obligation d'informer, l'intimée n'aurait pas dû accepter de promettre, par le contrat d'entreprise conclu avec elle, la réalisation de deux places de parc dont l'utilisation conforme aux règles de l'art et à sa volonté serait impossible. Cette utilisation inadéquate des places de parc constituerait un défaut de l'ouvrage, dès lors que les deux places de parc seraient inaptes à leur usage usuel, dans la mesure où leur

accessibilité serait impossible ou nécessiterait des manœuvres difficiles. Peu importerait la source du défaut. L'intimée soutient qu'elle ne serait pas liée par le transfert des droits d'usage sur les deux places de stationnement dans le cadre de la vente immobilière intervenue entre les vendeurs, B. _____ et D. _____, et l'appelante. L'intimée prétend avoir appliqué et respecté les plans autorisés auxquels se référait le contrat de vente et relève que l'appelante n'aurait pas requis une enquête complémentaire pour une éventuelle modification en cours de réalisation. A supposer la position de l'appelante fondée, l'intimée considère que celle-ci aurait dû s'en prendre aux vendeurs. L'intimée ajoute que l'appelante aurait fait ajouter un escalier extérieur pour descendre au sous-sol et qu'elle serait en mesure d'empiéter sur son jardin pour élargir les places de parc, étant la seule à bénéficier de deux places de parc et étant ainsi privilégiée dans la PPE. 4.2 4.2.1 En l'espèce, le jugement retient que l'appelante a acquis les servitudes relatives aux places de parc, inscrites au registre foncier conformément aux plans, alors que l'intimée a aménagé l'espace extérieur délimité par les plans pour le montant prévu de 24'000 francs. Le jugement rappelle la teneur de l'expertise selon laquelle la disposition des places nos 15 et 16 rend effectivement toute manœuvre impossible en raison du manque de place de retournement si les deux places sont occupées, obligeant les véhicules à accéder ou à repartir en marche arrière sur le chemin d'accès, ce qui est inacceptable. Selon le jugement, l'expertise ne contredit en revanche pas les faits que le chemin d'accès et que le dimensionnement des places de parc respectent les normes de l'Association suisse des professionnels de la route et des transports (normes VSS), comme cela ressort des courriers de l'intimée des 30 mars 2012 et 18 juin 2012. Ces places ont été aménagées de manière conforme aux plans, que l'appelante a validés, ainsi qu'à ce qui était prévu par la mise à l'enquête et les plans de servitude. Le fait que les places n'aient, selon l'appelante, pas les dimensions adéquates et qu'elles engendrent des difficultés pour manœuvrer ne saurait être imputable à l'intimée, selon le jugement. Ce résultat ne dépend en effet pas exclusivement ni principalement de l'intimée, mais découle des servitudes créées et inscrites au registre foncier que l'appelante a achetées et au sujet desquelles elle a déclaré, devant le notaire, avoir parfaitement connaissance à la mesure des plans et du cadastre. De plus, l'intimée a, selon le jugement, à juste titre relevé dans son courrier du 12 décembre 2011 que ces difficultés pouvaient être dues aux modifications extérieures requises par l'appelante, soit l'ajout d'un escalier ainsi que l'emplacement pour le sauna. De l'avis du tribunal, la création d'une place de retournement impliquerait la perte de jouissance d'une des deux places de parc, et on ne voit pas comment l'intimée aurait pu respecter la partie du contrat selon laquelle elle devait réaliser deux places de parc, si elle avait en parallèle dû prévoir un espace de retournement. Autrement dit, l'appelante ne saurait exiger la réalisation de deux places de parc ainsi que d'une place de retournement, alors que la servitude d'usage, le cadastre et le contrat d'entreprise ne le permettaient pas. Le tribunal ajoute encore que la proposition de l'intimée de réaliser une place de parc près des places visiteurs ne changeait rien à son appréciation. En effet, cette proposition n'impliquait pas l'intention de réparer un défaut dont elle aurait admis la responsabilité, mais celle de trouver une solution satisfaisante pour l'appelante, qui n'a pas pu être réalisée, la PPE n'y ayant pas consenti. S'agissant du chemin d'accès aux places litigieuses, l'expertise confirme que la largeur de passage la plus étroite, mesurée entre le bord du chemin et le dépôt des vélos, était de 2,93 mètres, puis de 2,90 mètres depuis la construction d'une bordure en ciment. L'accès est donc conforme à la norme SN 640 291A qui prévoit, pour les accès privés, que la largeur ne doit pas être inférieure à 2,9 mètres. 4.2.2 L'appelante a conclu l'acte de vente notarié le 2 juin 2010. Il contient la clause

suivante : « B. _____ et D. _____ vendent conjointement à C. _____, qui acquiert, le feuillet [...] de la commune d' [...] sus-désigné et l'usage des places de parc extérieures numéros quinze et seize, respectivement objet des servitudes sus-désignées [...] Le feuillet et l'usage des places de parc vendus et achetés sont transférés à l'acquiesseuse dans leur état actuel, à la mesure des plans et du cadastre, dont cette dernière déclare avoir parfaite connaissance et au sujet duquel elle ne formule aucune remarque, avec tous leurs droits et dépendances, parties intégrantes et accessoires quelconques, ainsi que dans l'état juridique et matériel de la parcelle de base sus-désignée ». Tout d'abord, on constate que le 2 mars 2010, lors de la constitution de la PPE devant notaire, les vendeurs B. _____ et D. _____ ont signé le plan de l'immeuble en PPE avec les différentes places de parc extérieures, dont les n° 15 et 16 litigieuses, et que le plan de ces places de parc extérieures avait été modifié par la société P.A. _____ SA le 18 décembre 2009, société à laquelle la propriété de la parcelle n° [...] de la commune d' [...] avait été promise par les vendeurs. Ensuite, l'appelante, en qualité de maître de l'ouvrage, et l'intimée, en qualité d'entrepreneur général, ont conclu le contrat d'entreprise, objet du présent litige, le 11 mars 2010, soit avant la conclusion du contrat de vente précité. Enfin, lors de la conclusion de ce contrat de vente devant notaire le 2 juin 2010, l'intimée était également partie à ce contrat de vente. En effet, la société P.A. _____ SA, chez laquelle l'intimée a son siège et dont l'administrateur P. _____ est l'architecte de l'intimée, a signé cet acte de vente en qualité de cédante. Aussi, l'appelante, qui n'est pas une spécialiste en la matière, devait pouvoir s'attendre à la livraison par l'intimée de deux places de parc dont l'utilisation serait correcte et usuelle. Dès lors que l'intimée est une spécialiste en sa qualité d'entrepreneur et que P. _____ était à la fois son architecte et l'administrateur président de la société P.A. _____ SA ayant modifié les plans des places de parc litigieuses et ayant signé en qualité de cédante le contrat de vente qui se référait au contrat d'entreprise générale litigieuse, l'intimée avait un devoir de conseil et de renseignement à l'égard de l'appelante. Il ne lui suffisait pas de livrer une route d'accès et des places de parc respectant les dimensions des normes en vigueur. Elle devait aussi s'assurer des dimensions des espaces de manœuvre, afin que les places de parc répondent aux critères d'utilisation correcte et usuelle. En effet, les deux experts s'accordent pour dire que la disposition des deux places de parc rend toute manœuvre impossible du fait d'un manque de place de retournement, qui oblige les véhicules à accéder ou à repartir en marche arrière sur le chemin d'accès. L'expert judiciaire Krenz précise encore que les dimensions des espaces de manœuvre prévues pour sortir de ces places de parc n'ont pas été respectées, de sorte que l'on ne peut en sortir qu'en marche arrière si les deux places sont occupées. Les deux experts s'accordent pour dire que cette situation n'est pas acceptable. Selon l'expert judiciaire Krenz, elle est à plus forte raison inacceptable que la marche arrière est malaisée compte tenu de la distance à parcourir et de la présence d'éléments qui bordent ce chemin, tels que les portes d'entrée des immeubles, les boîtes aux lettres, la conduite d'aération de la pompe à chaleur, les garages et le local pour les vélos. En outre, comme le relèvent les experts, le chemin d'accès n'est pas éclairé la nuit. L'expert judiciaire Krenz a encore précisé qu'il y avait un éclairage muni d'un détecteur de mouvement devant chaque porte d'entrée, soit trois lampes au total, qui étaient destinées à éclairer les zones devant les portes d'entrée et non le chemin. Il y a également une lampe vers les places de parc 6 et 7, mais celle-ci n'éclaire pas le chemin qui dessert les accès aux logements. Dans la mesure où l'expert judiciaire a indiqué qu'une modification de l'orientation ou un changement des trois lampes précitées pourrait résoudre le problème de l'éclairage devant les trois portes d'entrées, il apparaît que cette mesure, pour

autant que les propriétaires concernés y consentent, ne résoudrait qu'un seul des nombreux obstacles liés à la marche arrière inévitable. Enfin, l'expert judiciaire Krenz précise que la création d'une place de retournement sur la parcelle de l'appelante impliquerait la perte de jouissance d'une place de parc dont le prix de vente était de 12'000 fr. au moment de la vente ; à cela s'ajoute le prix de la correction de la zone goudronnée estimée par l'expert Krenz à 4'000 fr., soit une moins-value totale de 16'000 francs. Au vu des développements qui précèdent, il convient de retenir que la place de parc à laquelle l'accès et la libération ne peuvent se faire qu'en marche arrière est munie d'une caractéristique qui n'est pas usuelle pour l'usage convenu. L'intimée en est responsable en vertu de l'art. 364 al. 1 CO, ayant omis de conseiller et renseigner l'appelante à cet égard conformément à son devoir de diligence et d'information, alors même qu'elle était consciente de la problématique signalée par l'appelante en 2011 déjà. En effet, elle était entrée en matière sur celle-ci en lui proposant une alternative qui a en définitive échoué face au refus des autres copropriétaires. Il s'ensuit que le dommage estimé par l'expert à 12'000 fr. s'agissant de la perte de jouissance d'une place de parc doit être admis. En revanche, point n'est besoin d'allouer à l'appelante en sus le montant de 4'000 fr. pour la correction de la zone goudronnée, puisqu'elle doit être considérée comme ne disposant que d'une seule place de parc, l'autre étant inutilisable.

5. 5.1 L'appelante estime que les premiers juges auraient à tort exonéré l'intimée de toute responsabilité découlant de sa négligence dans son devoir d'avis formel au sens de l'art. 369 CO lié aux problèmes de condensation à l'intérieur de la véranda, au motif que cette véranda n'était pas destinée à être une pièce habitable et que le chauffage au sol ne s'imposait donc pas. L'appelante soutient que la motivation des premiers juges sur ce point serait contradictoire avec les faits retenus. L'intimée estime que l'appelante a requis la pose d'une véranda d'appoint avec serpentins et chauffage sur une surface non habitable selon les plans de la PPE. Dès lors qu'il s'agit d'un usage inadéquat d'une surface non habitable en surface habitable, les défauts d'humidité existant dans cette véranda ne sauraient engendrer sa responsabilité.

5.2 L'art. 368 al. 1 CO prévoit que si l'ouvrage est défectueux au point que le maître ne peut pas en faire usage, ou ne peut pas être équitablement contraint de l'accepter, il a le droit de le refuser. Le contrat est alors résolu et le maître a le droit d'exiger la restitution de ce qu'il a déjà payé, avec intérêts au taux légal selon l'art. 73 al. 1 CO, dès le paiement (Chaix, op. cit., nn. 23 à 25 ad art. 368 CO ; Gauch, *Der Werkvertrag*, 5 e éd. 2011, n° 1535 p. 602). En cas de défaut moins important, l'art. 368 al. 2 CO autorise le maître à exiger la réparation de l'ouvrage aux frais de l'entrepreneur, si la réparation est possible sans dépense excessive, ou à réduire le prix en proportion de la moins-value. L'art. 369 CO prévoit que le maître ne peut pas invoquer les droits résultant des défauts de l'ouvrage lorsque l'exécution défectueuse lui est personnellement imputable, soit à raison des ordres qu'il a donnés contrairement aux avis formels de l'entrepreneur, soit pour toute autre cause (TF 4A_229/2012 du 19 juillet 2012 consid. 6). Si le maître d'ouvrage dispose des connaissances spéciales nécessaires dans le domaine lui permettant de reconnaître le caractère erroné des instructions de l'entrepreneur, celui-ci est libéré même en l'absence d'avis formel, à moins qu'il n'ait reconnu ou dû reconnaître l'erreur, parce qu'elle était manifeste ou qu'il avait un devoir de vérification (art. 365 al. 3 CO ; cf. ATF 116 II 454, JdT 1991 I 362). Si la mauvaise qualité du matériau livré par le maître ou du terrain qu'il a désigné conduit à des défauts de l'ouvrage, ceux-ci sont imputables au maître et la responsabilité de l'entrepreneur est exclue (art. 369 in fine CO ; Bühler, *ZK – Der Werkvertrag*, 1998, nn. 34-36 ad art. 369 CO ; Chaix, op. cit., n. 19 ad art. 369 CO ; Gauch/Carron, op. cit., n. 1979). Cependant, la déchéance des droits du maître n'intervient

en principe pas de ce seul fait : la loi impose en effet à l'entrepreneur – partie supposée la plus expérimentée au contrat (ATF 116 II 305 consid. 2c/cc) – d'informer immédiatement le maître s'il rencontre des problèmes d'exécution liés à la matière livrée. En tant que spécialiste, il doit également examiner la matière ou le terrain avant de commencer l'ouvrage. Il a l'incombance de communiquer au maître toutes les circonstances qu'il connaît ou celles qu'il aurait dû connaître en faisant preuve de la diligence qu'on peut attendre de tout entrepreneur capable (ATF 26 II 660 ; Baurecht/Droit de la construction 1/86, p. 16 ch. 9 ; Bühler, op. cit., n. 52 ad art. 369 CO ; Chaix, op. cit., n. 22 ad art. 365 CO ; Gauch/Carron, op. cit., n. 1999). Si l'art. 369 CO n'est pas applicable, la faute concomitante du maître permet toutefois de réduire la responsabilité de l'entrepreneur en vertu de l'art. 44 al. 1 CO (ATF 116 II 454, JdT 1991 1362). Cette disposition prévoit que le juge peut réduire les dommages et intérêts, ou même n'en point allouer, lorsque la partie lésée a consenti à la lésion ou lorsque des faits dont elle est responsable ont contribué à créer le dommage, à l'augmenter, ou qu'ils ont aggravé la situation du débiteur. Une faute concomitante du lésé doit être retenue si ce dernier, par son comportement, a contribué dans une mesure importante à créer ou aggraver le dommage, alors que l'on aurait pu attendre raisonnablement de tout tiers se trouvant dans la même situation de prendre des mesures de précaution, susceptibles d'écarter ou de réduire ce dommage (cf. ATF 128 II 49 consid. 3.1 et consid. 4.2; 124 II 8 consid. 5c; 123 II 210 consid. 3b). L'art. 44 al. 1 CO laisse au juge un large pouvoir d'appréciation (ATF 127 III 453 consid. 8c).

5.3 5.3.1 En l'espèce, les premiers juges rejoignent l'expert judiciaire Krenz qui mentionne que la responsabilité d'un problème de condensation dans la véranda incombe à l'intimée qui aurait dû soit refuser de poser des serpentins de chauffage de sol, sachant que les profils des vitrages n'étaient pas adaptés à une construction chauffée, soit proposer d'échanger tous les profils. En effet, l'intimée, qui dispose de connaissances techniques plus étendues que l'appelante, devait vérifier le caractère adéquat de la pose des serpentins et avertir celle-ci que ce système contreviendrait à la bonne réalisation de la véranda, notamment en l'informant que le chauffage au sol allait provoquer de la condensation et de l'humidité. Les magistrats ont ainsi retenu que l'intimée avait négligé son devoir d'avis formel au sens de l'art. 369 CO et qu'elle devait en assumer la responsabilité. Toutefois, le tribunal a considéré que l'intimée ne pouvait pas exiger la reconstruction de la véranda avec des profils conformes et la pose de triples vitrages, car cela aurait abouti à créer une pièce habitable supplémentaire. Or cela n'avait pas été prévu dans le contrat d'entreprise et aurait nécessité un permis de construire adéquat. Afin de disposer d'une véranda – non chauffée – conformément à ce qui avait été initialement prévu dans le contrat d'entreprise pour le lot n° 1 de la PPE, conçue de la même manière que la véranda initialement prévue et respectant les règles de l'art en la matière, le tribunal a retenu qu'il suffisait de ne pas utiliser les serpentins de chauffage en place, le préjudice se limitant ainsi au remboursement des frais de 477 fr. 54 engagés pour leur pose. Le tribunal a encore relevé que, selon l'expert, le problème ne résultait pas de la situation de la véranda au nord, mais bien du fait qu'elle était équipée d'un chauffage au sol et que les profils utilisés n'étaient pas adaptés à une construction chauffée. S'agissant des lames de parquet endommagées, le tribunal a estimé que l'appelante n'avait pas établi que la pose de serpentins de chauffage était la cause unique du dommage causé au parquet, et que l'on ne pouvait pas exclure une faute concomitante de sa part, dès lors qu'elle entendait utiliser, de manière inadéquate, la véranda comme pièce habitable supplémentaire en y faisant sécher du linge et en y entreposant des plantes.

5.3.2 Certes, le plan figurant dans le dépliant de vente prévoyait une véranda de 7,6 m², ce dépliant présentant les vérandas avec une table

et des chaises. Cela ne permet pas pour autant d'en déduire que le contrat de vente conclu en juin 2010, qui prévoyait une véranda, entendait que celle-ci soit chauffée. Ce qui est déterminant en l'occurrence, ce sont les plans d'exécution du lot n° [...], propriété de l'appelante, du 1^{er} février 2010, modifiés le 1^{er} décembre 2010, sur lesquels la véranda est inscrite avec une surface de 7,55 m² ainsi qu'avec un sol : « parquet, avec chape et chauffage ». Le 22 mars 2011, l'intimée a adressé à l'appelante une lettre lui rappelant notamment qu'il était strictement interdit de raccorder le chauffage des vérandas avant l'obtention du label « Minergie ». A cet égard, l'expert Krenz expose dans son rapport que le spécialiste consulté pour ces défauts avait remarqué que les verres isolants de double vitrage étaient traités avec un film thermique alors qu'il fallait poser des triples vitrages, mais que le défaut majeur de cette construction était que les profils en aluminium n'étaient pas adaptés à une construction chauffée. Le rapport expose encore que l'architecte P. _____ de l'intimée avait indiqué qu'il n'avait pas été prévu de chauffer la véranda, mais que l'appelante aurait demandé postérieurement l'installation d'un chauffage au sol. Selon l'expert, la responsabilité d'un problème de condensation incombait dans ce cas à l'intimée qui aurait dû soit refuser de poser des serpentins de chauffage, sachant que les profils des vitrages n'étaient pas adaptés à une construction chauffée, soit proposer d'échanger tous les profils, ce qui aurait occasionnés des frais importants. Selon l'expert, étant donné que la véranda est équipée d'un chauffage au sol et qu'elle est adossée à la façade nord du bâtiment, le démontage et l'évacuation des matériaux de la véranda doivent être envisagés, de même que la reconstruction avec des profils conformes et avec des triples vitrages. Il apparaît que le chauffage de la véranda, qui n'avait initialement pas été prévu mais à l'installation duquel l'entrepreneur a consenti, au mépris du respect du label « Minergie » à octroyer, engendre des problèmes imputables à l'intimée, selon l'expert judiciaire, à tout le moins en ce qui concerne les profils des vitrages. L'expert n'a en outre relevé aucun autre élément, tel que les plantes vertes ou le séchage de linge dans la véranda, qui aurait été à l'origine des problèmes liés à la véranda, singulièrement au parquet de la véranda. Ces éléments ne ressortent pas non plus du procès-verbal de l'inspection locale. Contrairement à ce que retient le jugement, ni les photos au dossier ni la correspondance de l'intimée n'ont une valeur probante suffisante à cet égard. En revanche, à l'instar du tribunal, il y a lieu de retenir que même si les parties se sont entendues sur l'installation d'un chauffage dans la véranda, que l'intimée aurait dû soit décliner soit réaliser aux conditions mentionnées par l'expert, la véranda ne pouvait pas constituer une pièce habitable. En effet, les autorités administratives avaient approuvé des plans prévoyant un appartement de 4,5 pièces et la certification du label « Minergie » avait été octroyée pour un tel appartement. Il y a ainsi lieu de retenir une faute concomitante de l'appelante, celle-ci ayant souhaité l'installation d'une véranda chauffée en connaissance de cause. Il se justifie de répartir par moitié entre les parties le montant du dommage estimé par l'expert, soit de mettre 16'870 fr. à la charge de l'intimée.

E. 6.1

L'appelante prétend que les premiers juges auraient violé l'art. 99 CO lorsqu'ils ont considéré qu'elle n'aurait pas prouvé que le tassement de la terrasse extérieure était dû à l'absence d'une qualité convenue ou attendue, alors que l'inspection locale avait permis de constater l'affaissement d'environ 13 cm.

E. 6.2

Avant la livraison, toute violation de l'obligation de diligence de l'entrepreneur équivalant à une inexécution ou à une mauvaise exécution du contrat, est régie par les dispositions générales sur l'inexécution des contrats (art. 97 ss CO) ; les prétentions qui en découlent se prescrivent par dix ans (art. 127 CO). Après la livraison, les prétentions sont absorbées par les règles de la garantie pour les défauts de l'art. 367 CO (ATF 113 II 421).

E. 6.3

Selon le jugement querellé, l'appelante n'a pas établi que l'affaissement du terrain de 13 centimètres, allégué par celle-ci et constaté à l'inspection locale, soit dû à un défaut existant au moment de la livraison de l'ouvrage, ni que l'affaissement ne serait pas simplement dû à l'écoulement du temps. En effet, l'expert judiciaire n'a constaté que l'apparition du béton et des regards, sans pour autant en conclure que l'entrepreneur avait failli dans la réalisation de l'ouvrage. L'appelante se limite à invoquer, pour la première fois en appel, l'art. 99 CO selon lequel en matière contractuelle le débiteur répondrait de toute faute qui serait présumée. Outre qu'en l'espèce l'ouvrage litigieux a été livré et que cette disposition n'est ainsi plus applicable, il y a lieu de rejeter le grief et la prétention de 3'500 fr. y relative, la cour de céans faisant siens les motifs convaincants du jugement entrepris.

E. 7.1

L'appelante estime que les frais liés à la procédure de preuve à futur par 6'500 fr. et les honoraires avant procès de son conseil par 11'600 fr. devraient lui être remboursés à titre de dommages-intérêts, dès lors que la mise en œuvre de l'expertise judiciaire requise à ce titre se serait avérée utile et que les opérations avant procès de son conseil auraient été nécessaires.

E. 7.2

C'est à la partie requérante de supporter les frais – soit les frais judiciaires, les frais des mesures probatoires et les dépens – de la procédure de preuve à futur, sous réserve d'une autre répartition dans le procès principal (Colombini, op. cit., 2018, n. 1.4.1 et 1.4.3 ad art. 106 CPC et réf. cit.). De jurisprudence constante, les honoraires des experts que le maître a dû mandater pour la constatation des défauts en application de l'art. 367 al. 2 CO (ATF 126 III 388 consid. 10b) font partie des dommages-intérêts que le maître peut réclamer à l'entrepreneur pour le préjudice consécutif au défaut de l'ouvrage (Mangelfolgeschaden ; cf. à ce propos ATF 116 II 454 consid. 2a).

E. 7.3

Le jugement entrepris retient que l'expertise hors procès de Krenz était finalement inutile, les prétentions de l'appelante étant infondées dans une très large mesure. On ne saurait suivre l'opinion émise par les premiers juges s'agissant de l'expertise rendue dans le cadre de la procédure de preuve à futur, que la présidente du tribunal d'arrondissement avait considérée comme ayant valeur d'expertise judiciaire (cf. CREC du 20 juillet 2017/264 ; ATF 142 III 40 consid. 3.1.3). Le jugement lui-même s'est fondé sur cette expertise (cf. ch. 3 let. b et consid. VII du jugement querellé), en ne s'en écartant que dans le cadre de son appréciation des preuves. Il convient d'admettre que l'expertise était nécessaire en l'espèce, dès lors que les multiples questions soumises à l'expert étaient techniques et nécessitaient l'éclairage d'un spécialiste en la matière, comme cela découle des développements de la cour de céans en particulier s'agissant des places de parc ou de la véranda. Par ailleurs, les réponses de l'expert étaient claires et dénuées de toute contradiction. Partant, il se justifie d'allouer à l'appelante une partie du montant de 6'500 fr. – lequel n'est pas contesté –

conformément à l'issue du procès. Au regard de ce qui précède, l'appelante obtient un montant de 28'870 fr. en appel, auxquels s'ajoutent les 2'477 fr. 54 admis par le jugement entrepris, soit un total de 31'347 fr. 54. Compte tenu de ses prétentions qui s'élèvent à 54'540 fr. au total, hormis les frais de preuve à futur et les dépens, il se justifie de lui allouer la somme de 3'770 fr. à titre de frais de preuve à futur. Quant aux frais d'avocat réclamés pour les opérations antérieures à l'ouverture de l'action, par 11'600 fr., leur attribution est répartie selon le considérant ci-après (cf. infra consid. 8).

E. 8.1

Les dépens couvrent même des opérations antérieures au procès dans la mesure où elles étaient destinées à préparer celui-ci, notamment en fixant la situation de fait et de droit nécessaire à la rédaction des écritures et à la recherche d'un éventuel accord hors procès. Les autres frais juridiques antérieurs au procès, y compris des dépenses d'avocat liées à un désaccord sur un contrat ou aux démarches en vue de la réparation d'un préjudice, peuvent selon les circonstances constituer un élément du dommage à réparer selon le droit matériel. Le fardeau de la preuve de la nature des dépenses juridiques invoquées à titre d'élément du dommage matériel incombe à celui qui les réclame à ce titre (Tappy, CR-CPC, 2^e éd. 2019, n. 38 ad art. 95 CPC). Selon le Tribunal fédéral, celui-ci doit indiquer les circonstances qui justifient de considérer ces dépenses comme un élément du dommage ; un simple renvoi à une note d'honoraires ne suffit pas, la concrétisation et l'explication de celle-ci étant indispensable (TF 4A_264/2015 du 10 août 2015 consid. 4.2.2). Selon la jurisprudence fédérale, les honoraires d'avocat antérieurs au procès peuvent constituer – sous l'angle de la responsabilité civile – un élément du dommage, mais seulement lorsqu'ils sont justifiés, nécessaires, adéquats et qu'ils servent à faire valoir la prétention en dommage, et uniquement dans la mesure où ils ne sont pas couverts par les dépens (ATF 131 II 121 consid. 2.1 ; 117 II 394 consid. 3a ; 117 II 101 consid. 5 ; TF 4A_264/2015 du 10 août 2015 consid. 4.2.2 ; TF 4A_127/2011 du 12 juillet 2011 consid. 12.4).

E. 8.2

S'agissant des honoraires avant procès d'un montant de 11'600 fr., l'appelante se réfère aux allégués 39 et 41 de la demande et aux pièces 33, 34 et 36, tout en requérant que l'état de fait soit complété par ces éléments.

E. 8.2.1

En l'espèce, l'allégué 39 (recte 52) détaille les honoraires du conseil de l'appelante pour les opérations liées à la procédure de preuve à futur, soit 5'616 fr. pour la période du 2 février 2012 au 20 novembre 2013, ainsi que 6'912 fr. pour la période du 21 novembre 2013 au 17 novembre 2015, avec le renvoi aux pièces 33 et 34. L'allégué 41 (recte 54) mentionne quant à lui le chiffre de 11'600 fr. (5'200 fr. respectivement 6'400 fr. sans TVA) à titre de frais liés à la procédure de mesures provisionnelles, en renvoyant à la pièce 36, soit un courrier au conseil de la partie adverse réclamant ce montant. Le jugement a rejeté les prétentions de l'appelante à cet égard, au même motif que pour l'expertise hors procès, à savoir que les prétentions de l'appelante au fond étaient dans une très large mesure infondées.

E. 8.2.2

En l'espèce, l'appelante indique un montant de 11'600 fr. à titre d'honoraires pour la procédure de preuve à futur du 2 février 2012 au 17 novembre 2015. Elle renvoie aux notes d'honoraires de son conseil sur lesquelles sont listées l'ensemble des opérations entreprises durant cette période, avec l'explication de leur contenu. Ce faisant, l'appelante n'indique pas

les circonstances qui justifieraient de considérer les notes d'honoraires en leur entier comme un élément du dommage (cf. CACI du 15 mars 2018/172 consid. 4.4.3.6.), puisqu'elle ne démontre pas que ces honoraires seraient nécessaires, adéquats et qu'ils ont servi à faire valoir la prétention en dommage. On ne voit pas non plus que ces honoraires ne seraient pas couverts par les dépens de première instance nouvellement arrêtés tant quant à leur quotité (cf. infra consid. 9) que quant à l'issue du procès.

E. 9.1

Au vu de ce qui précède, l'appel doit être partiellement admis et les chiffres I et II du dispositif du jugement querellé doivent être réformés en ce sens que la défenderesse et intimée devra payer à la demanderesse et appelante les sommes de 28'870 fr. et de 3'770 fr., avec intérêt à 5 % l'an dès le 25 février 2016, et que l'opposition formée par la défenderesse et intimée au commandement de payer poursuite n° [...] de l'Office des poursuites du district de Nyon sera levée dans la mesure du montant total de 32'640 francs. Les chiffres III, IV et V seront modifiés dans le sens du considérant ci-dessous (cf. infra consid. 9.2), le chiffre VI du dispositif modifié reprenant le contenu du chiffre V du dispositif querellé.

E. 9.2

Compte tenu de la réforme du jugement querellé, les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 7'900 fr. (7'000 fr. + 900 fr.), doivent être mis à la charge de la demanderesse et appelante à raison d'un tiers, soit de 2'633 fr., et à la charge de la défenderesse et intimée à raison de deux tiers, soit de 5'267 fr. (art. 106 al. 2 CPC ; art. 15 et 18 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]). La défenderesse et intimée versera ainsi à la demanderesse et appelante la somme de 5'267 fr. à titre de restitution partielle de l'avance de frais fournie par cette dernière (art. 111 al. 2 CPC). La charge des dépens de première instance est évaluée à 9'000 fr., y compris les frais d'avocat avant procès, pour chaque partie, de sorte que, compte tenu de ce que les frais – comprenant les frais judiciaires et les dépens (art. 95 al. 1 CPC) – doivent être mis à la charge de la demanderesse et appelante à raison d'un tiers et de la défenderesse et intimée à raison de deux tiers, cette dernière versera en définitive à la demanderesse et appelante la somme de 3'000 fr. à titre de dépens réduits de première instance.

E. 9.3

Vu l'issue de l'appel, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'727 fr. (art. 62 al. 1 TFJC), doivent être mis à la charge de l'appelante à raison d'un tiers, soit de 575 fr., et de l'intimée à raison de deux tiers, soit de 1'152 fr. (art. 106 al. 2 CPC). L'intimée versera ainsi à l'appelante la somme de 1'152 fr. à titre de restitution partielle de l'avance de frais fournie par cette dernière (art. 111 al. 2 CPC). La charge des dépens de deuxième instance est évaluée à 2'100 fr. pour chaque partie, de sorte que, compte tenu de ce que les frais – comprenant les frais judiciaires et les dépens (art. 95 al. 1 CPC) – doivent être mis à la charge de l'appelante à raison d'un tiers et de l'intimée à raison de deux tiers, l'intimée versera en définitive à l'appelante la somme de 700 fr. à titre de dépens réduits.