

# VD\_FINDINFO HC / 2023 / 575 vom 16. Oktober 2023

VD Tribunal cantonal, 2023-10-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_HC\\_\\_\\_2023\\_\\_\\_575](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2023___575)

FR: VD\_FINDINFO HC / 2023 / 575 du 16 octobre 2023

IT: VD\_FINDINFO HC / 2023 / 575 del 16 ottobre 2023

## Regeste

CONTRAT D'ENTREPRISE | 18 CO

## Erwägungen

### E. 1.1

L'appel est ouvert contre les décisions finales de première instance, pour autant que la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, soit de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 let. a et al.

### E. 1.2.1

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 qui consacre la règle *jura novit curia*. Le juge n'est ainsi en principe pas lié par les moyens de droit développés par les parties et peut appliquer le droit d'office notamment une autre disposition de droit matériel pour allouer les conclusions du demandeur, sans avoir à attirer préalablement l'attention des parties sur l'existence de tel ou tel problème de droit (TF 5A\_434/2015 du 21 août 2015 consid. 4.2). L'autorité d'appel peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 ; TF 5A\_340/2021 du 16 novembre 2021 consid. 5.3.1 ; TF 4A\_215/2017 du 15 janvier 2019 consid. 3.4 ; TF 4A\_452/2016 du 2 novembre 2016 consid. 3).

### E. 1.2.2

Selon l'art. 311 al. 1 CPC, l'appel doit être motivé. L'appelant doit donc tenter de démontrer que sa thèse l'emporte sur celle de la décision attaquée. Il ne saurait se borner à simplement reprendre des allégués de fait ou des arguments de droit présentés en première instance, mais il doit s'efforcer d'établir que, sur les faits constatés ou sur les conclusions juridiques qui en ont été tirées, la décision attaquée est entachée d'erreurs. Il ne peut le faire qu'en reprenant la démarche du premier juge et en mettant le doigt sur les failles de son raisonnement. Si la motivation de l'appel est identique aux moyens qui avaient déjà été présentés en première instance, avant la reddition de la décision attaquée (TF 4A\_621/2021 du 30 août 2022 consid. 3.1 ; TF 4A\_97/2014 du 26 juin 2014 consid. 3.3) ou si elle ne contient que des critiques toutes générales et superficielles de la décision attaquée ou encore si elle ne fait que renvoyer aux moyens soulevés en première instance, elle ne satisfait pas aux exigences de l'art. 311 al. 1 CPC et l'instance d'appel ne peut entrer en matière (TF 4A\_274/2020 du 1<sup>er</sup> septembre 2020 consid. 4 ; TF 4A\_593/2015 du 13 décembre 2016 consid. 5.1 ; TF 4A\_376/2016 du 2 décembre 2016 consid. 3.2.1 ; TF 4A\_61/2016 du 10

mai 2016 consid. 4). Lorsque l'appelant retranscrit ce qu'il considère être les faits déterminants et établis, sans faire la moindre allusion à l'état de fait contenu dans le jugement attaqué et sans rien indiquer sur l'objet et le fondement de ses éventuelles critiques, cette partie du mémoire d'appel est irrecevable. En effet, il n'appartient pas à la Cour d'appel de comparer l'état de fait présenté en appel avec celui du jugement pour y déceler les éventuelles modifications apportées et en déduire les critiques de l'appelant (CACI 21 août 2023/336 consid. 4.1 ; CACI 4 mai 2021/212 consid. 3.2 ; CACI 8 juin 2020/223 consid. 2.2 ; CACI 29 juin 2017/273 consid. 3.2). Seuls doivent être examinés les griefs portant sur la constatation ou l'absence de constatation par le premier juge de faits précisément désignés, étayés par la référence à une pièce précisément désignée (par son numéro) – et, si celle-ci est volumineuse, à un passage précisément désigné de la pièce – et comportant une motivation si la pièce du dossier invoquée ne suffit pas d'elle-même à constater directement le fait allégué (CACI 26 juillet 2023/298 consid. 2.2.2 ; Juge unique CACI 2 mars 2023/110 consid. 2.2.2).

### **E. 1.3.1**

Sous chiffre III, lettre A, de son mémoire d'appel (pp. 4 ss.), l'appelante formule, en 14 numéros, un moyen qu'elle intitule « de la constatation inexacte des faits : l'alignement du prix en lieu et place d'un rabais ». Sous numéros 1 à 13, elle y énonce ce qu'elle soutient être des faits établis, en renvoyant tantôt au jugement attaqué – ce qui implique qu'elle ne critique pas le jugement sur les points concernés – tantôt à des moyens de preuve administrés en première instance, mais sans indiquer, lorsqu'elle procède de cette dernière manière, en quel endroit du jugement se trouverait la constatation qu'elle veut remettre en cause, en quoi elle demande qu'elle soit modifiée, ni pour quels motifs. Ainsi, sous numéros 1 à 13, elle ne soulève pas des griefs sur lesquels la Cour de céans puisse entrer en matière. L'appelante fait la synthèse de son moyen sous numéro 14 (en page 5 de son mémoire d'appel), dans les termes suivants : « Aussi, en ne distinguant pas correctement dans l'établissement des faits, la phase de l'adjudication (contenant les discussions précontractuelles sur l'alignement du prix), de la phase de facturation des travaux selon mètres contradictoires finaux admis par les intimés (pour laquelle aucun rabais n'a été convenu entre les parties de façon expresse), l'Autorité précédente a constaté de manière inexacte les faits et ainsi perpétré (sic) la confusion générale créée par les intimés sur la question du rabais ; cette mauvaise analyse des faits ayant conduit à une application erronées (sic) des règles légales concernant le rabais ». Ce faisant, l'appelante se borne à exposer sa propre appréciation juridique de l'ensemble des faits de la cause, sans indiquer quelles constatations de fait du jugement, précisément désignées, devraient être modifiées. Partant, dans la mesure où il s'en prendrait véritablement à la constatation des faits, son moyen ne satisfait pas aux exigences de motivation de l'art. 311 CPC et il est irrecevable. Le bien-fondé de l'appréciation juridique énoncée sous chiffre 14 sera examinée avec les autres moyens de l'appelante. Pour le surplus, interjeté en temps utile dans les formes prescrites et auprès de l'autorité compétente par une partie qui dispose d'un intérêt digne de protection (cf. art. 59 al. 2 let. a CPC), contre une décision finale rendue dans une cause patrimoniale dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr., l'appel est recevable.

### **E. 1.3.2**

La réponse, déposée dans le délai imparti à cet effet, est recevable. Les déterminations spontanées de l'appelante du 4 mai 2023 sont également recevables puisqu'elles ont été déposées moins de 10 jours après l'envoi de la réponse (art. 145 al. 1 CPC ; ATF 142 III 48

consid. 4.1.1 ; ATF 138 III 252 consid. 2, RSPC 2012 p. 322, note Bohnet ; TF 6B\_975/2017 du 27 juillet 2018 consid. 4.2).

## **E. 2**

CPC ([Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272]). Ecrit et motivé, il doit être introduit auprès de l'instance d'appel, qui est, dans le canton de Vaud, la Cour d'appel civile (art. 84 al. 1 LOJV [Loi 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).

### **E. 2.1**

L'appelante fait grief aux premiers juges d'avoir violé les règles sur l'interprétation des contrats en considérant que les parties étaient convenues d'appliquer un rabais de 36.37 % aux travaux effectués en exécution de la soumission du 27 mai 2023.

#### **E. 2.2.1**

La mise en soumission est un mode particulier de conclusion du contrat. Elle a pour but d'obtenir la prestation souhaitée au prix le plus avantageux. Le Code des obligations ne prévoit pas de règles propres à la procédure de soumission. Les principes généraux relatifs à la conclusion du contrat s'appliquent (art. 3 ss CO). La conclusion ordinaire d'un contrat se compose de deux phases (offre puis acceptation) ; la procédure de soumission se déroule en trois phases : L'appel d'offres : dans un premier temps, le maître invite plusieurs entrepreneurs à lui présenter des offres pour l'exécution de travaux de construction. Il peut lancer une invitation générale (soumission ouverte) ou ne s'adresser qu'à quelques entrepreneurs (soumission restreinte). Il s'agit d'une simple invitation à faire des offres, qui ne lie pas le maître. Le dépôt des offres : les entrepreneurs qui le souhaitent déposent ensuite une soumission, à savoir une offre (avec un prix) portant sur l'exécution de la prestation demandée. Ils sont liés par l'offre déposée durant le délai que prévoit l'appel d'offres (art. 3 CO). L'adjudication : le maître examine les offres reçues et choisit celle qui lui paraît la plus intéressante. Il accepte ainsi l'une des offres soumises et adjuge les travaux. Les autres offres sont rejetées. La procédure de soumission peut également comprendre une phase de négociations entre le dépôt des offres et l'adjudication. Une ou plusieurs contre-offres peuvent intervenir dans cette phase (sur le tout : Jean-Baptiste Zufferey/Aurore Estoppey, *La construction et ses acteurs privés*, 2019, n. 432 ss, pp. 76 ss).

#### **E. 2.2.2**

Dans le cadre d'un contrat d'entreprise, les parties ont le choix entre deux principaux modes de fixation du prix : d'une part les prix effectifs, fixés au moment de la livraison, d'après la valeur du travail et les dépenses de l'entrepreneur (art. 374 CO) ; d'autre part les prix fermes, que les parties fixent à l'avance et qui sont en principe définitifs (art. 373 CO) (TF 4A\_156/2018 du 24 avril 2019 consid. 4.1 et les auteurs cités). Les prix fermes englobent en particulier les prix forfaitaires (ou totaux) et les prix unitaires. Le prix forfaitaire est un prix ferme qui fixe une somme unique pour tout un ouvrage, pour une partie d'un ouvrage ou pour un résultat déterminé (TF 4A\_156/2018 du 24 avril 2019 consid. 4.1 et réf. cit.). Il s'agit à la fois d'un prix maximum et d'un prix minimum puisqu'il sera dû indépendamment des coûts effectifs de réalisation de l'ouvrage, des quantités effectivement fournies ou des dépenses engagées (TF 4A\_156/2018 du 24 avril 2019 consid. 4.1 et réf. cit.). Le prix unitaire consiste à fixer le montant dû en fonction d'unités telles que le mètre, le kilo, la pièce, etc. En général, le contrat d'entreprise contient des prix unitaires distincts

pour les différentes prestations faisant partie de la prestation d'ensemble de l'entrepreneur et la rémunération due pour la prestation en question se calcule en multipliant la quantité d'unités fournies par l'entrepreneur par le prix unitaire correspondant (Peter Gauch, *Der Werkvertrag*, 6 e éd., 2019, n. 917 p. 443). Par rapport au prix total, le risque assumé est moindre puisque les quantités effectives sont déterminantes (ou du moins les quantités nécessaires à l'exécution diligente de l'ouvrage) ; il n'en demeure pas moins que le prix unitaire dépend des quantités prévisibles et qu'un risque existe à ce niveau-là (TF 4A\_156/2018 du 24 avril 2019 consid. 4.1 et les auteurs cités). Le régime des prix fermes souffre de plusieurs exceptions. En particulier, en cas d'exécution partielle ou défectueuse, l'entrepreneur n'a droit au prix convenu que s'il effectue sa prestation conformément au contrat. Ce n'est pas le cas s'il n'a pas exécuté le travail en entier ou que l'ouvrage est défectueux. Le prix peut alors être réduit (Zufferey Jean-Baptiste/Estoppey Aurore, *La construction et ses acteurs en droit privé, Introduction au droit des contrats pour les professionnels de la construction et de l'immobilier*, Genève - Zurich - Bâle 2019, p. 82).

### **E. 2.2.3**

La notion de mètres contradictoires ne fait pas l'objet d'une définition claire. Le Tribunal fédéral a mentionné que le rapport de mètres contradictoires permettait de déterminer les quantités de matières effectivement utilisées et l'étendue des heures effectuées pour la construction (TF 4C.385/2005 du 31 janvier 2006 consid. 6). Dans un jugement du 20 février 2013, le Tribunal de commerce du Canton de Zurich a rappelé la présomption d'exactitude découlant des rapports établis et signés par les parties à la suite des opérations utiles de comptage (HG ZH Urteil HG080248 consid. 7.1). Le recours à la méthode des mètres contradictoires entre en principe en ligne de compte lorsque les parties prévoient des prix fermes de type unitaire en application de l'art. 373 CO (sur le tout : David Equey, in *Journées suisses du droit de la construction*, Fribourg, 2023, pp. 121 et 125).

### **E. 2.2.4**

Le rabais est une réduction de prix octroyée contractuellement par l'entrepreneur, le plus souvent sous la forme d'une déduction en pourcents du prix de l'ouvrage, indépendamment du moment du paiement (Gauch, op. cit., nn. 1244-1245, pp. 590-591). Le rabais n'est rien d'autre qu'une réduction conventionnelle de la rémunération, fixée soit dans l'offre originelle de l'entrepreneur soit au cours des négociations. Un accord entre les parties est par conséquent nécessaire aussi bien sur l'existence du rabais que sur son étendue (Pascal Pichonnaz, in *Journées suisses du droit de la construction*, Fribourg, 2009, p. 247). Cela dit, il existe une présomption de non-cumul des rabais. Ainsi, si un rabais général et des rabais spéciaux pour certains travaux ont été convenus, il faut admettre, en cas de doute, que seuls les rabais spéciaux s'appliquent aux travaux en question et qu'un cumul de rabais n'a pas été voulu. L'ampleur du rabais spécial (par exemple s'il est très faible) peut toutefois amener à retenir un cumul ( *ibidem* et réf. cit.).

### **E. 2.2.5**

En vertu de l'art. 18 al. 1 CO (Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220), le juge doit, tant pour déterminer si un contrat a été conclu que pour l'interpréter, rechercher la réelle et commune 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 144 III 93 consid. 5.2.2 ; ATF 132 III 626 consid. 3.1). Selon une jurisprudence constante, le juge doit tout d'abord s'efforcer de rechercher la réelle et

commune intention des parties (interprétation subjective), le cas échéant empiriquement, sur la base d'indices. Constituent des indices en ce sens non seulement la teneur des déclarations de volonté – écrites ou orales –, mais encore le contexte général, soit toutes les circonstances permettant de découvrir la volonté réelle des parties, qu'il s'agisse de déclarations antérieures à la conclusion du contrat ou de faits postérieurs à celle-ci, en particulier le comportement ultérieur des parties établissant quelles étaient à l'époque les conceptions des contractants eux-mêmes. L'appréciation de ces indices concrets par le juge, selon son expérience générale de la vie, relève du fait (ATF 144 III 93 consid. 5.2.2 ; TF 4A\_133/2023 du 9 juin 2023 consid. 4.1.1 ; TF 4A\_103/2021 du 10 juin 2021 consid. 3.1.2). Si le juge ne parvient pas à déterminer la volonté réelle et commune des parties – parce que les preuves font défaut ou ne sont pas concluantes – ou s'il constate qu'une partie n'a pas compris la volonté exprimée par l'autre à l'époque de la conclusion du contrat – ce qui ne ressort pas déjà du simple fait qu'elle l'affirme en procédure, mais doit résulter de l'administration des preuves –, il doit recourir à l'interprétation normative (ou objective), à savoir rechercher leur volonté objective, en déterminant le sens que, d'après les règles de la bonne foi, chacune d'elles pouvait et devait raisonnablement prêter aux déclarations de volonté de l'autre (principe de la confiance ; ATF 144 III 93 consid. 5.2.3 ; TF 4A\_133/2023 du 9 juin 2023 consid. 4.1.2). Le principe de la confiance permet ainsi d'imputer à une partie le sens objectif de sa déclaration ou de son comportement, même s'il ne correspond pas à sa volonté intime (ATF 136 III 186 consid. 3.2.1 et les réf. citées ; TF 4A\_488/2017 du 9 octobre 2018 consid. 5.1.2). Cette interprétation dite objective, qui relève du droit, s'effectue non seulement d'après le texte et le contexte des déclarations, mais également sur le vu des circonstances qui les ont précédées et accompagnées (ATF 131 III 377 consid. 4.2.1 ; ATF 119 II 449 consid. 3a), à l'exclusion des circonstances postérieures (ATF 132 III 626 consid. 3.1) (sur le tout : ATF 144 III 93 consid. 5.2.1 à 5.2.3 ; TF 4A\_469/2017 du 8 avril 2019 consid. 3.1.3).

### **E. 2.3.1**

Le tribunal a relevé en premier lieu qu'il n'appartenait pas aux experts de déterminer si un rabais avait été convenu entre les parties lors de la conclusion du contrat dès lors qu'il s'agissait d'une question de droit. L'autorité précédente a ensuite retenu le montant global brut des travaux réalisés par l'appelante à 656'165 fr. 70 tel qu'arrêté par les experts sur la base des métrés contradictoires et des factures finales. Elle a en outre rappelé que l'intimée avait proposé à l'appelante dans le cadre des pourparlers de lui confier les travaux à condition que celle-ci baisse ses prix au montant de l'offre faite par [...], ce que l'appelante avait accepté. Les premiers juges ont ainsi constaté que le montant arrondi de 698'800 fr. hors taxes sur lequel les parties s'étaient accordées correspondait au montant de 1'098'357 fr. hors taxes prévu dans la soumission initiale de l'appelante, réduit de 36.37%. Bien que ce rabais soit très important, les premiers juges ont relevé qu'il avait été confirmé par l'appelante dans ses courriers, si bien que la réelle et commune volonté des parties était établie en ce sens qu'un rabais de 36.37% devait être octroyé sur les travaux, réduisant la note finale de 656'165 fr. à 417'518 fr. 25.

### **E. 2.3.2**

L'appelante conteste en premier lieu qu'un rabais de 36.37% sur le montant des travaux principaux aurait été convenu entre les parties. Elle distingue deux phases du processus de négociation : l'alignement du prix de la soumission et la facturation. Elle expose avoir accepté, dans la première phase, d'aligner le montant de sa soumission à celle des

entreprises concurrentes pour avoir une chance supplémentaire de pouvoir réaliser le chantier et que cet alignement ne devait pas être confondu avec un rabais de la facture finale, ce dont l'intimée aurait été parfaitement consciente. Elle invoque comme preuve le fait que les parties ont, dans la seconde phase, procédé à la prise de métrés – non contestés par les intimés – démontrant que les parties voulaient fixer le prix en fonction de la valeur et de la quantité de travail, sans déduction. Selon l'appelante, elle aurait aligné son offre initiale de 1'098'356 fr. 97 HT sur l'offre d'[...] à 698'800 fr. HT, ce devis étant ensuite soumis à des métrés finaux, montant final qui ne souffrirait d'aucun rabais faute d'accord expresse. L'appelante relève que le rabais prétendu de 36.37% est six fois supérieur au rabais moyen usuellement accordé, ce qui est attesté par les experts et ne pouvait pas être ignoré de bonne foi par les intimés, professionnels de la branche immobilière. D'après l'appelante, c'est donc bien la prise de métrés – dont les mesures sont admises par les intimés – qui devait servir à fixer le prix final, si bien que le montant impayé s'élevait en réalité à 353'226 francs. Les intimés soutiennent que le prix des travaux est établi par les métrés contradictoires effectués – confirmés par l'expertise –, tandis que le rabais ressort notamment de l'échange de correspondances entre les parties et des demandes d'acomptes successives. Selon eux, les parties étaient convenues d'un contrat à prix unitaire, soit nécessitant des métrés contradictoires en fin de travaux, avec la précision que le montant final hors taxes serait soumis à un rabais de 36.37%.

### **E. 2.3.3**

En l'espèce, les messages que les parties ont échangés les 27 mai, 15 juillet et 10 décembre 2013 ne laissent aucun doute sur leur réelle et commune volonté de conclure un contrat d'entreprise sur la base des prix unitaires déterminés dans les soumissions, mais avec un rabais de 36,37% au moment de la facturation. En effet, le 27 mai 2013, l'appelante a adressé aux intimés une offre (soumissions CFC 211.0, CFC 201.1, CFC 112.0, et 211.5) avec des prix unitaires, assortie de la clause « métrés selon valeur théorique », pour un total de 1'098'356 fr. hors taxes. Par courriel du 15 juillet 2013, l'intimée a fait savoir à l'appelante que les intimés avaient reçu une offre meilleur marché d'un autre entrepreneur pour un total de 698'891 fr. hors taxes, après déduction du rabais de 2 % offert par ce concurrent. Désireuse, toutefois, de voir l'affaire se conclure avec l'appelante, l'intimée a proposé à celle-ci de s'aligner sur l'offre concurrente en accordant aux intimés un « rabais de 36,37 % sur les travaux exécutés », selon ses propres termes. Il est à noter que le rabais de 36,37 % évoqué par l'intimée correspond mathématiquement au pourcentage nécessaire pour réduire la rémunération globale demandée par l'appelante dans son offre du 27 mai 2013, par 1'098'356 fr. hors taxes, au montant total réclamé par l'entreprise concurrente, rabais déduit, par 698'891 fr. hors taxes ( $36,37\% = [1'098'356 - 698'891] : 1'098'356$ ). Dans sa contre-offre du 15 juillet 2013, l'intimée ne demandait donc pas à l'appelante de revoir la structure de son prix, soit la méthode utilisée pour le calculer, qui consistait dans l'application de prix unitaires à des quantités livrées ; elle demandait simplement que la rémunération de l'appelante soit en fin de compte réduite du pourcentage convenu pour être alignée sur la rémunération finale demandée par son concurrent. Comme l'indique le terme « rabais » qu'elle a utilisé dans son courriel du 15 juillet 2013, elle proposait que l'appelante complète son offre du 27 mai 2013 par l'octroi d'une réduction de 36,37 % sur la facturation « des travaux exécutés » – procéda le plus simple pour aligner l'offre de l'appelante sur celle de son concurrent. Il n'y a pas lieu d'accorder le moindre crédit à la déclaration que l'intimée a faite lors de son interrogatoire à l'audience du 13 mars 2018, selon laquelle les 36,37 % n'auraient pas correspondu à un rabais, mais à une réduction des

prix des unitaires offerts, dès lors que l'intimée a expliqué expressément, lors du même interrogatoire, que les 36,37 % correspondaient « à la différence entre l'offre initiale faite par [l'appelante] et le prix final que [les intimés ont] accepté, soit 698'000 francs » – ce qui démontre que son intention n'était pas de faire réduire chacun des prix unitaires, pour des motifs propres à chaque item concerné, mais bien d'obtenir une réduction du « prix final », c'est-à-dire du montant global finalement facturé par l'entrepreneur. Par courriel du 10 décembre 2013, l'appelante a déclaré accepter de faire les travaux pour un montant hors taxes de 698'800 fr., soit 754'704 fr. TTC. Lorsqu'elle a envoyé cette acceptation aux intimés, l'appelante avait évidemment à l'esprit le courriel de l'intimée du 15 juillet 2013, puisqu'elle en a repris le chiffre. Dès lors, l'appelante n'a pas entendu conclure un contrat d'entreprise à forfait pour le montant indiqué, pas plus d'ailleurs que l'intimée, qui a ensuite, comme l'appelante, reconnu des métrés. Sa volonté réelle était d'accepter la contre-offre formulée par l'intimée dans son courriel du 15 juillet 2013, c'est-à-dire de livrer l'ouvrage prévu pour le prix de ses soumissions initiales, mais avec une réduction de 36,37 % sur la facturation après exécution, soit avec un rabais (et non directement une réduction de prix) de ce pourcentage. Dans ces conditions, comme le pourcentage de 36,37 % accordé dans le courriel du 10 décembre 2013 a été promis pour être appliqué sous forme de rabais au moment de la facturation, il n'y a rien d'étonnant à ce que les documents établis lors de la prise de métrés contradictoires des 27, 28 et 29 mars 2015 estiment la valeur des quantités livrées par l'appelante en appliquant les prix unitaires des soumissions initiales, du 27 mai 2013. Contrairement à ce que tente de faire valoir l'appelante, l'utilisation dans ces documents des prix unitaires des soumissions initiales n'indique en rien que les parties n'auraient pas convenu d'un rabais, ni qu'elles auraient renoncé, au moment de la prise de métrés, au rabais précédemment convenu. Aussi, pour calculer la rémunération à laquelle l'appelante a droit pour les travaux qu'elle a exécutés conformément à ses soumissions du 27 mai 2013, convient-il de multiplier chacun des métrés reconnus par le prix unitaire correspondant dans les soumissions initiales, d'additionner tous les produits ainsi obtenus, puis de réduire la somme obtenue de 36,37 %, comme l'ont fait les premiers juges. Le grief de l'appelante, mal fondé, doit dès lors être rejeté.

### **E. 3.1**

L'appelante reproche ensuite aux premiers juges d'avoir appliqué un rabais de 5% sur les travaux complémentaires qu'elle avait effectués. Elle soutient qu'une telle réduction n'avait pas été convenue entre les parties et qu'il n'y aurait pas lieu de l'appliquer au seul motif qu'un tel rabais serait usuel dans le domaine. Se fondant sur l'arrêt TF 4C.21/2004 du 12 janvier 2005, elle soutient que l'entrepreneur qui effectue les travaux supplémentaires prolongeant le chantier de plus de dix mois s'attend à recevoir une rémunération complète et non amputée d'un rabais d'adjudication négocié avant la conclusion d'un contrat. Les intimés relèvent qu'un rabais de 5% avait bel et bien été prévu par l'appelante dans sa facture du 16 janvier 2015 portant sur les travaux complémentaires, si bien que c'est à bon droit que le tribunal l'a appliqué.

### **E. 3.2**

Les premiers juges se sont fondés sur les constatations des experts pour retenir que des travaux supplémentaires avaient été exécutés pour un montant brut hors taxes de 31'054 fr. 65 (soit 27'880.95 + 3'173.70) et qu'il pouvait être déduit du dossier que c'était l'appelante qui les avait effectués. Ils ont relevé que l'appelante elle-même avait prévu un rabais de 5%

sur sa facture du 16 janvier 2015 traitant des travaux complémentaires et que rien ne justifiait de ne pas l'appliquer à la facture du 17 mars 2015. Ils ont par ailleurs relevé qu'un tel rabais était usuel dans le domaine. L'argument de l'appelante qui se fonde sur l'arrêt TF 4C.21/2004 pour soutenir qu'elle devait s'attendre à recevoir une rémunération complète et non amputée d'un rabais d'adjudication négocié avant la conclusion d'un contrat tombe ici à faux. Cet argument ne serait pertinent que si les premiers juges, après avoir retenu le rabais de 36,37 % convenu pour les travaux objets des soumissions initiales, avaient aussi appliqué ce rabais aux travaux complémentaires – ce qui n'est pas le cas. Les premiers juges ont seulement considéré que, par un accord particulier, l'appelante a octroyé un rabais spécial de 5 % aux intimés sur les travaux complémentaires. Il est établi que, dans sa facture du 16 janvier 2015, portant sur un montant de 28'600 fr. TTC, l'appelante a appliqué un rabais de 5 %. A lui seul, cet élément suffit pour retenir que l'appelante avait la volonté réelle d'accorder aux intimés un rabais de

#### **E. 5**

% sur les travaux complémentaires. Au demeurant, même si l'on considérait que la rédaction de la facture du 16 janvier 2015 a pu être entachée d'une erreur et que l'appelante n'avait pas la volonté réelle d'accorder un rabais de 5 %, il n'en resterait pas moins qu'un rabais de 5 % est, à dire d'experts, usuel dans la branche et que les intimés pouvaient dès lors comprendre de bonne foi, à réception de la facture, que l'appelante leur octroyait un tel rabais sur les travaux complémentaires. L'acceptation d'un rabais, accordé sans contre-prestation, devant être présumé au même titre qu'est présumée l'acceptation d'une libération (art.

#### **E. 6**

CO ; ATF 110 II 156 consid. 2c p. 161), l'appelante est liée par le rabais qu'elle a elle-même appliqué sur la facture du 16 janvier 2015. Le montant brut desdits travaux arrêtés à 31'054 fr. 65 et le fait qu'ils aient été effectués par l'appelante n'étant pas contestés, le raisonnement des premiers juges doit être confirmé et le grief de l'appelante doit être rejeté. Les griefs de l'appelante étant rejetés, il n'y a pas non plus lieu de revenir sur les modalités de l'inscription de l'hypothèque légale. 4. 4.1 En définitive, l'appel est intégralement rejeté dans la mesure de sa recevabilité et le jugement entrepris confirmé. 4.2 Les frais judiciaires de deuxième instance, arrondis à 3'294 fr. (1'000 + [1% x {385'253 fr. 55 – 155'781 fr.}]) ; art. 62 al. 1 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]), doivent être mis à la charge de l'appelante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). S'agissant des dépens de deuxième instance, il doit être tenu compte des difficultés de la cause, en particulier de certains aspects techniques, l'absence de documents contractuels, le nombre important de pièces, la particularité des questions juridiques et le fait que les défauts en particulier n'avaient pas été discutés en appel, ainsi que de la fourchette prévue à l'art. 7 al. 1 TDC (tarif des dépens en matière civile, BLV 270.11.6 ; art. 3 al. 2 TDC). Aussi, l'appelante versera aux intimés, solidairement entre eux, un montant de 4'500 fr. à titre de dépens de deuxième instance.

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