

## **VD\_GERICHTE PT03.001220 vom 6. Mai 2009**

VD Tribunal cantonal, 2009-05-06, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_PT03.001220](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PT03.001220)

FR: VD\_GERICHTE PT03.001220 du 6 mai 2009

IT: VD\_GERICHTE PT03.001220 del 6 maggio 2009

### **Erwägungen**

#### **E. 2**

C'est ainsi que, le 7 juin 2001, un contrat d'entreprise a été signé entre les parties suivantes :

- 3 - i) la demanderesse, en qualité de maître de l'ouvrage, sous la signature de ADM. \_\_\_\_\_, administrateur-président, avec signature individuelle, de la société C. \_\_\_\_\_ SA, qui se présentait alors également comme administrateur de la demanderesse; il a d'ailleurs été inscrit au Registre du commerce en qualité d'administrateur-président de la demanderesse, avec signature individuelle, le 27 janvier 2003; ii) l'entreprise A. \_\_\_\_\_ SA, pour la direction des travaux; iii) la défenderesse, pour l'exécution des travaux, sous la signature de E.1 \_\_\_\_\_ associé-gérant avec signature individuelle. Par dit contrat, la demanderesse confiait l'exécution des travaux de carrelage CFC 281.6 à la défenderesse pour la villa A1 susmentionnée, destinée à être habitée par ADM. \_\_\_\_\_. En réalité, il s'agissait de réaliser des travaux de marbrerie dans les locaux de W.C.- douche et salle de bains, et des travaux de carrelage dans l'office. Le prix contractuel pour l'ensemble des travaux était de Fr. 13'544.10, correspondant au devis établi le 7 mai 2001 par la défenderesse (devis fourniture et pose). Le récapitulatif de l'adjudication, dans le contrat, est le suivant : (...) L'article 3 du contrat renvoie expressément aux conditions générales de la SIA pour l'exécution des travaux de construction, Norme 118, Edition 1977/1991, ainsi qu'aux conditions spéciales, normes et mode de mesurage de la SIA, se rapportant en particulier au travail adjudgé, soit la norme SIA 246, édition de 1976, pour les travaux en pierre naturelle et la norme SIA 248, édition 1976, pour les travaux de carrelages et de revêtements. La norme SIA 246 édition 1976 précise notamment ce qui suit : "1 1 VEINES Dessins allongés d'un matériau différent de la masse principale de la pierre.

#### **E. 4**

Il va procéder à un polissage des carreaux rayés, qui ont été abîmés par la spatule utilisée pour la confection des joints; les griffures et rayures devraient complètement disparaître.

#### **E. 5**

Il va par ailleurs terminer le travail laissé en attente par défaut de fournitures.

#### **E. 6**

a) La demanderesse a fait procéder à une expertise privée. ARCH. \_\_\_\_\_ architecte, a rendu son rapport, intitulé "constat", le 16 octobre 2001. Il a relevé les défauts suivants : "1/ Aucun tri ni sélection préalable des carreaux ne paraît avoir été opéré. 2/ La pose des carreaux ne respecte pas le sens du veinage du marbre. 3/ De nombreux crochets sont constatés sur revêtement paroi (mesure jusqu'à 2 mm). 4/ Griffures, rayures en surface des carreaux, particulièrement face Sud salle de bain. 5/ Mauvais ajustage des coupes du dernier

rang des carreaux sous dalle plafond (largeur joint très irrégulière). 6/ Plusieurs découpes, entailles imprécises des carreaux autour des alimentations du sanitaire. 7/ Jointoyage des chanfreins entre plaques par mortier à joint. 8/ Des zones "auréoles foncées" apparaissent localement. 9/ Joints souples : irrégularités dans l'épaisseur et dans la couleur des joints, mauvaise mise en œuvre, matériau peut-être défectueux ou inadéquat. 10/ Absence de joint souple dans les angles des locaux. 11/ Dispositif inadéquat pour la mise en place des carreaux au sol des douches (mauvais calage, instabilité, joints irréguliers, etc...). 12/ Certaines coupes de carreaux présentent de légers éclats sur la tranche (ébréchures) dus probablement au type d'appareil utilisé pour le sciage des carreaux. 13/ Réparations par changement de carreaux provenant d'une seconde livraison avec marchandise différente de celle d'origine (nuances de tonalité). 14/ Aucun carreau en réserve."

- 12 - L'expert judiciaire EXP. \_\_\_\_\_ a donné son avis sur cette expertise dans le sens suivant : "Pour l'essentiel, le rapport de constat du 16 octobre 2001 de l'architecte ARCH. \_\_\_\_\_ (...) reprend les points signalés comme malfaçons par le maître de l'ouvrage... Le rapport de constat est accompagné de photographies qui ne permettent pas toujours d'apprécier objectivement les malfaçons et leur importance... Certaines photos d'ensemble donnent même plutôt une image d'ensemble relativement harmonieuse (...) Le contenu n'est pas contestable mais représente une toute petite partie de l'ouvrage complet en cause." b) Par courrier du 16 octobre 2001, la société C. \_\_\_\_\_ SA, au nom de la demanderesse, a fait part à la défenderesse de son étonnement face à son manque de réaction suite au courrier du 28 septembre 2001. La correspondance contient encore ce qui suit : "... Eu égard aux expertises techniques auxquelles nous avons fait procéder, il s'avère en effet qu'il n'est pas possible de simplement corriger les défauts constatés ceux-ci étant trop nombreux et qu'il est donc indispensable de procéder, ainsi que nous l'avions initialement envisagé, à une nouvelle pose de carreaux de marbre qui devront bien entendu faire l'objet d'une commande particulière et globale si nous voulons obtenir des tons et des veines compatibles. Nous allons donc solliciter une entreprise spécialisée dans ce genre de travail afin que ces travaux puissent avoir lieu dans les plus brefs délais et ceci bien entendu à vos frais. Nous vous rappelons en effet que cet immeuble est habité depuis le 31 août dernier et que c'est donc un chantier de réfection/transformation auquel nous allons être confronté, avec les travaux de préparations et de protections, ainsi que les nuisances qui y sont associés..." c) Par courrier du 26 octobre 2001, signé par ADM. \_\_\_\_\_, C. \_\_\_\_\_ SA a fait savoir à la défenderesse que, faute d'un avis contraire dans les cinq jours, elle ferait procéder aux travaux par une tierce entreprise, aux frais de la défenderesse.

#### **E. 7**

Onze rapports ont été rédigés suite à des séances de chantier entre le 29 octobre 2001 et le 15 mai 2002, dont il résulte notamment qu'il est apparu, à l'usage - la villa étant d'ores et déjà occupée par le propriétaire - que la pierre absorbait l'eau de manière anormale, qu'aucune étanchéité n'avait été faite dans la cabine de douche, que l'eau s'étendait, lors de l'utilisation de la douche, jusqu'à la cuvette du W.C., que les plaques dans la douche de la salle de bains bougeaient, etc...

#### **E. 8**

Pour la majorité des témoins entendus à l'audience de jugement, l'impression générale qui se dégageait du chantier n'était pas bonne. Pour T2. \_\_\_\_\_, c'était même "irré récupérable". T1. \_\_\_\_\_ était également convaincu qu'il fallait tout refaire. Il y avait des tâches

- 13 - d'humidité, des rayures, en particulier sur la face sud, une mauvaise réalisation des joints d'étanchéité (la colle utilisée n'étant pas compatible avec le marbre et les joints fabriqués avec un matériau sablé qui ne va pas avec la pierre) et une pose des plaques de marbre sans tenir compte du sens des veines de la pierre, alors même que la défenderesse avait été rendue attentive, notamment par A1. \_\_\_\_\_ - qui a estimé que les défauts étaient inadmissibles - au fait qu'il fallait faire attention que les veines soient dans le même sens. Les changements réalisés en cours de chantier, pour tenter de refaçonner l'ouvrage, ont contribué à épuiser le stock de matériel. Toutefois, l'expert EXP. \_\_\_\_\_ est d'avis que "les exigences esthétiques de la demanderesse quant au sens de pose respectant les veinures et les nuances de teinte n'étaient pas implicitement comprises et prévues dans le contrat, ni du reste dans les règles de l'art compte tenu de la diversité d'apparence des carreaux qui caractérise ce type de marbre." Entendu à l'audience de jugement, l'expert a confirmé que les exigences de la demanderesse étaient disproportionnées par rapport au matériau utilisé. Pour ARCH. \_\_\_\_\_, le problème résulte du fait qu'un travail de marbrerie a été fait comme un travail de carrelage, par une entreprise spécialisée dans ce dernier domaine et non dans le premier. Au final, la demanderesse a décidé de refaire l'ensemble de l'ouvrage. C'est T2. \_\_\_\_\_ qui s'est chargé du travail en 2002. Il a remplacé le marbre existant par du granit noir. Les témoins admettent que les travaux ont été rendus plus coûteux du fait de l'occupation de la villa qui a rendu nécessaire des mesures de protection supplémentaires.

#### **E. 9**

L'expert EXP. \_\_\_\_\_ rappelle que le choix du marbre a été fait par le maître de l'ouvrage, sur la base d'un carreau de 30x30 cm. ADM. \_\_\_\_\_, professionnel de la construction, avait connaissance des prix bas pratiqués par la défenderesse en comparaison des autres offres reçues. D'un point de vue général, sur la réalisation de l'ouvrage par la défenderesse, l'expert considère que les malfaçons étaient réparables : "il s'agissait surtout d'imprécisions de pose et de mise en œuvre, malfaçons mineures dans l'exécution de l'ouvrage". L'expert admet qu'il y a eu des "retards dans les livraisons de matériaux supplémentaires pour procéder à la réfection de certaines malfaçons et répondre aux exigences esthétiques accrues du maître de l'ouvrage concernant le respect du sens du veinage dans la pose des carreaux de marbre." L'expert estime que le choix du maître de l'ouvrage de changer de matériau plutôt que de procéder à une réfection des malfaçons doit être assumé par lui. La demanderesse admettait d'ailleurs de prendre à sa charge la différence de coûts entre le granit noir du

- 14 - Zimbabwe et le marbre initial. Le remplacement complet des carreaux de marbre a eu un coût que l'expert estime à Fr. 50'000.-. La défenderesse est d'avis que la demanderesse n'a pas amené la preuve d'un défaut de l'ouvrage lié au sens des veines, compte tenu des règles de l'art applicables. A cette affirmation, l'expert a répondu de la manière suivante : "Dans l'ensemble, s'agissant du sens des veines, les photos prises par l'expert ARCH. \_\_\_\_\_ révèlent bien de temps en temps des écarts de couleurs et/ou des variations du sens des veines dans la pose qui ne peuvent être cependant considérés à proprement parler comme défauts; il ne s'agit que de la réalité du marbre, soit son hétérogénéité; considéré sous l'angle des règles de l'art et s'agissant de critères purement esthétiques donc propre à chaque maître d'ouvrage, l'expert admet ici que les règles de l'art s'adaptent au mieux des exigences du maître de l'ouvrage; si ces dernières vont à l'encontre de la nature même du matériau, cela peut se traduire par une plus-value importante (quantités à commander très supérieures à la normale) et un résultat de toute façon que

partiellement satisfaisant". A l'allégué de la défenderesse disant que la demanderesse n'a pas apporté la preuve d'un défaut de l'ouvrage lié à l'alignement des plaques vers les joints, compte tenu des règles de l'art applicables, l'expert a répondu ceci : "Les photos du rapport de constat ARCH. \_\_\_\_\_, comme celles reçues de la demanderesse, ne révèlent pas de manière évidente de grands décalages des carreaux vers les joints et plus particulièrement dans la zone de rencontre des angles des carreaux; selon la qualité des carreaux, il peut y avoir de temps à autre des petits décalages provenant de différences dimensionnelles entre certaines arrêtes des carreaux (imprécisions de calibrage et d'épaisseur lors du débitage en usine); si tel est le cas l'artisan se doit de mettre ce ou ces carreaux de côté pour les utiliser dans des zones de coupes". L'expert estime encore que "peu importe le nombre de commande, la caractéristique même du marbre en petits carreaux étant la variété de son veinage et de ses teintes". S'agissant des auréoles foncées autour des plaques vers les joints, l'expert rapporte ce qui suit : "Le marbre est connu comme matériau pierreux assez poreux; les chants des carreaux ne sont pas polis; ils absorbent une humidité certaine lors du jointoyage des carreaux, humidité qui met du temps à se résorber et qui peut toujours réapparaître à proximité des joints compte tenu de la porosité de ces derniers et la relative imperméabilité de la surface

- 15 - même du carreau qui est poli. Au même titre que de nombreux autres matériaux minéraux et végétaux, le marbre vit, il absorbe et rejette l'humidité, en particulier lorsqu'une surface comporte de nombreux joints entre les plaques polies dans des locaux sanitaires régulièrement et fortement humides. Ces tâches sont suscitées par l'humidité et normalement elles disparaissent après quelques semaines, même plus rapidement si le local est bien ventilé. Mais elles peuvent également réapparaître en cas d'exposition des carreaux à une humidité répétée". L'expert suggère que les griffures, visibles au moins sur trois carreaux, proviennent du déplacement d'objets lourds, tels qu'appareils sanitaires qui auraient été manipulés sans précaution. Les carreaux touchés devaient, selon lui, être remplacés. Pour l'expert, il n'y avait pas de défaut provenant d'un tablettage des carreaux sous-dalle irrégulier, pas plus qu'il n'y avait de vide entre revêtement et appareils sanitaires ou électriques et les joints lui paraissaient satisfaisants, les quelques irrégularités pouvant être arrangées, moyennant les précautions nécessaires. Selon l'expert, la pose des plaques de marbre dans les tubs de douche avec de simples taquets, sans fixation, résulte d'un choix économique, non du contrat ou du devis. Il s'agit d'une technique fréquemment utilisée qui aurait pu être modifiée si la demanderesse en avait fait la demande. Si des carreaux avaient été fissurés, ce qui n'était pas le cas, il aurait été possible de commander à nouveau du marbre auprès du fournisseur S. \_\_\_\_\_. D'après l'expert, à la réception de l'ouvrage, il restait des malfaçons, mais auxquelles la défenderesse pouvait remédier. "Tout était réparable hormis le sens de pose respectant le sens des veinures qui ne peut être considéré comme un défaut, s'agissant de pierre naturelle dont la caractéristique est l'hétérogénéité de sa structure et de son aspect". L'expert estime au final qu'une vingtaine de carreaux devaient être suffisants pour exécuter les réparations et améliorations à un coût estimé de Fr. 3'700.- en chiffre rond. Entendu à l'audience, l'expert a augmenté ce chiffre à Fr. 3'981.- compte tenu de la TVA, travaux qui, s'ils avaient été entrepris tout de suite, n'auraient pas nécessité la pose de tous les frais annexes de protections, pose et dépose d'appareils, évalués à quelques Fr. 30'000.-. L'expert est d'avis que la facture finale établie par la défenderesse le 14 novembre 2003 correspond au contrat mais ne tient pas compte des corrections techniques restant à faire. Les conclusions de l'expert sont les suivantes :

- 16 - "Les travaux de pose de carrelage de marbre exécutés par l'entreprise E. \_\_\_\_\_ Sàrl présentaient quelques malfaçons – planie insatisfaisante, joints de teintes irrégulières et griffures. Il était possible d'y remédier et l'entrepreneur l'avait admis. Apparemment le maître de l'ouvrage en a décidé autrement et a opté pour le remplacement du marbre gris par du granit noir, superbe. Décision qui est toujours du ressort du maître de l'ouvrage dans la mesure où il en accepte les conséquences de coût, de techniques, de délais et de désagréments de chantier. Comme il appartient à l'entrepreneur d'assumer les frais de réparation des malfaçons, ce qu'il aurait dû faire si le maître de l'ouvrage en était resté à son choix initial. Mais le changement d'avis du maître de l'ouvrage sur le matériau adopté en rend la réparation désormais impossible, les malfaçons n'ayant techniquement, in fine, aucune importance dans le nouveau style des salles d'eau du propriétaire, noir plutôt que gris, par ailleurs beaucoup mieux accordé au style contemporain épuré de la villa raffinée et luxueuse de la demanderesse." Dans le cadre de son expertise, EXP. \_\_\_\_\_ s'est adjoint les services de l'architecte K. \_\_\_\_\_ et de D. \_\_\_\_\_, maître carreleur. La demanderesse, qui a jugé que l'expertise était inacceptable, a renoncé à réclamer un complément d'expertise.

#### **E. 10**

Le 23 août 2002, la demanderesse, par l'intermédiaire de l'entreprise A. \_\_\_\_\_ SA, a adressé à la défenderesse une facture portant sur un montant de Fr. 42'231.75, pour le coût de la réfection des salles d'eau. Le 2 octobre 2002, la demanderesse lui a envoyé un rappel l'invitant à s'acquitter de ce montant. Un deuxième rappel a été envoyé le 11 octobre 2002. Le 25 octobre 2002, ADM. \_\_\_\_\_, au nom de la demanderesse, a informé la défenderesse de la transmission du dossier à son avocat. Le 19 novembre 2002, le conseil de la demanderesse a mis en demeure la défenderesse de s'acquitter de la facture susmentionnée. Le 14 novembre 2003, c'est la défenderesse qui a adressé à la demanderesse sa propre facture d'un montant de Fr. 13'544.10.

#### **E. 11**

Par demande du 23 décembre 2002, la demanderesse a conclu, avec dépens, à ce qu'il soit prononcé que la défenderesse est sa débitrice et lui doit immédiat paiement de la somme de Fr. 42'231.75, avec intérêt à 5 % l'an dès le 21 octobre 2002.

- 17 - Par réponse du 24 mai 2005, reçue au greffe de céans le 26 mai 2005, la défenderesse a conclu, avec dépens, au rejet de la demande, reconventionnellement à ce que la demanderesse soit reconnue sa débitrice et lui doit paiement de la somme de Fr. 13'544.10, avec intérêt à 5 % l'an dès le 26 mai 2005. Dans ses déterminations du 20 septembre 2005, la demanderesse a conclu au rejet de dites conclusions. La défenderesse s'est déterminée le 23 février 2006. L'audience de jugement s'est tenue le 23 avril 2009. La demanderesse y a été représentée par ADM. \_\_\_\_\_, assisté de son conseil, la défenderesse par E.1 \_\_\_\_\_, assisté également de son conseil. L'expert a été entendu, de même que sept témoins." En droit, les premiers juges ont considéré en bref que l'ouvrage livré par l'entrepreneur et refusé par le maître présentait des défauts réparables pour un coût inférieur à 4'000 fr.; or, la norme SIA 118 donne la primauté au droit à la réfection de l'ouvrage par l'entrepreneur, exigée par le maître selon lettre du 28 septembre 2001; toutefois, par courrier 16 octobre 2001, confirmé le 26 octobre 2001, le maître a informé l'entrepreneur qu'il choisissait une autre entreprise; dès lors, il n'avait pas laissé un délai convenable à l'entrepreneur pour réparer l'ouvrage, si bien que les conclusions contre ce dernier doivent

être rejetées pour ce seul motif déjà. En outre, les premiers juges ont rappelé que le maître avait unilatéralement décidé de modifier l'ouvrage et devait, selon l'expert, assumer seul ce choix, d'autant que les défauts consistaient essentiellement en des "imprécisions de pose et de mise en œuvre". Par surabondance, ils ont ajouté que le contrat d'entreprise ne donnait aucune précision quant aux exigences de pose d'un matériau somme toute assez aléatoire quant à l'aspect final, les exigences du maître étant disproportionnées par rapport au travail exigé et au devis proposé. B. M. \_\_\_\_\_ SA a recouru contre ce jugement en concluant, avec dépens, principalement à sa réforme en ce sens que E. \_\_\_\_\_ Sàrl doit lui payer la somme de 42'231 fr. 75, avec intérêt à 5 % l'an dès le 21 octobre 2002, les conclusions reconventionnelles prises par E. \_\_\_\_\_ Sàrl étant rejetées, subsidiairement à son annulation. Dans son mémoire, il a

- 18 - développé ses moyens, confirmé sa conclusion en réforme et retiré sa conclusion en nullité. L'intimée a conclu au rejet du recours. En droit : 1. La voie du recours en réforme (art. 451 ch. 2 CPC) est ouverte contre un jugement principal rendu par un tribunal d'arrondissement. 2. a) Les conclusions prises en réforme ne sont ni nouvelles ni plus amples (art. 452 al. 1 CPC); elles sont recevables. b) Dans le cadre du recours en réforme contre un jugement principal rendu en procédure accélérée ou sommaire par un tribunal d'arrondissement ou son président, les parties ne peuvent articuler des faits nouveaux, sous réserve de ceux résultant du dossier et qui auraient dû être retenus ou de ceux pouvant résulter d'une instruction complémentaire selon l'art. 456a CPC (art. 452 al. 1ter CPC; JT 2006 III 29, c. 1b, 30/31; JT 2003 III 3, 16 et 109). Dans ces limites, la Chambre des recours revoit librement la cause en fait et en droit (art. 452 al. 2 CPC). En l'espèce, les faits retenus dans le jugement attaqué ne sont pas critiqués par les parties et peuvent être repris sous réserve de la précision qui suit. La recourante relève à juste titre que la date d'envoi de la facture par ADM. \_\_\_\_\_, au nom de C. \_\_\_\_\_ SA, à E. \_\_\_\_\_ Sàrl était le 30 août 2002, et non pas le 30 août 2001 comme indiqué par erreur dans le jugement (p. 75 let. g). Il y a donc lieu de rectifier l'état de fait du jugement sur ce point. Par ailleurs, la recourante a critiqué et critique toujours le rapport d'expertise, notamment le lien entre des difficultés d'évaluation

- 19 - des défauts et les chiffres de coûts de réfection retenus. Elle n'a cependant pas requis de complément, ni sollicité une seconde expertise (art. 238 et 239 CPC). Elle ne requiert pas non plus une telle expertise devant la cour de céans, ce qui ne serait au demeurant pas adapté au cadre étroit laissé à une instruction en deuxième instance par l'art. 456a CPC. Comme on le soulignera, la cause doit pouvoir être tranchée indépendamment des critiques formulées par rapport aux appréciations finales de l'expert. Les points précis de l'expertise critiqués par la recourante seront examinés ci-dessous dans la mesure utile. 3. Il est établi que le contrat d'entreprise en cause était soumis aux normes techniques SIA, en particulier à la norme SIA 118 (éd. 1977/1991). Ce point n'est pas contesté. L'existence de défauts a été constatée non seulement par les témoins et par l'expert judiciaire, mais encore admise par l'intimée à la réception de l'ouvrage (différée), selon reconnaissance écrite du 1er octobre 2001 (pièce 10). 4. Comme l'ont exposé à juste titre les premiers juges, le système des art. 169 et 170 de la norme SIA 118 donne en priorité à l'entrepreneur le droit de réparer l'ouvrage affecté de défauts. En cas de défauts de l'ouvrage, la norme SIA 118 donne une créance au maître de l'ouvrage en réfection contre l'entrepreneur responsable; la question de savoir s'il s'agit non pas de l'exercice d'un droit formateur du maître comme à l'art. 368 CO, mais d'une créance née directement du contrat (A. Koller, Das Nachbesserungsrecht im

Werkvertrag, Zurich 1995, n. 240 p. 85; contra : Gauch, *Le contrat d'entreprise*, traduction française par Benoît Carron, 1999, n. 2669 p. 724), peut rester indéfinie. En l'occurrence, la recourante a fixé le 28 septembre 2001 un délai à l'intimée pour réparer les défauts au 31 octobre 2001. Il ne ressort

- 20 - ni des allégations de l'intimée, qui n'a pas réagi, ni de l'ensemble des éléments au dossier que ce délai d'un mois eût été insuffisant. Les premiers juges ont considéré qu'en mettant en œuvre une tierce entreprise avant l'échéance du délai le 31 octobre 2001, la recourante n'était plus en mesure d'en facturer le coût imputable à l'intimée (jgt p. 87). L'architecte de la recourante, le 16 octobre, puis le 26 octobre 2001, a expressément notifié à la recourante que, faute de réaction au 31 octobre 2001, la recourante confierait une réfection complète aux frais de l'intimée à une tierce entreprise. Sans qu'il résulte du dossier qu'une adjudication soit intervenue avant le 31 octobre 2001, une première séance de chantier a eu lieu le 29 octobre 2001 dans cette perspective. Tenant compte de ces faits, il n'est pas possible de suivre les premiers juges qui admettent une déchéance faute d'avoir attendu le 31 octobre 2001 pour mettre en œuvre le tiers chargé de la réfection. La recourante a au contraire expressément rappelé à l'intimée le 26 octobre 2001 l'échéance du 31 octobre 2001, en lui indiquant qu'elle devait se manifester avant cette échéance pour éviter la réfection par un tiers. N'ayant pas conclu en fait avec ce tiers, la seule séance de mise en œuvre du 29 octobre 2001 n'est pas à même d'entraîner la déchéance. Du reste, y eût-il eu conclusion avant le 31 octobre 2001, l'acceptation de la réfection par l'intimée aurait été décisive et il eût appartenu à la recourante de régler ses comptes avec le tiers déjà mis en œuvre sans que cela modifie les rapports entre les parties. Le silence de l'entrepreneur responsable des défauts jusqu'au 31 octobre 2001 inclus est seul décisif par conséquent, et légitime, sur le principe, le recours à un tiers pour la réfection, selon l'art. 169 al. 1 ch. 1 de la norme SIA 118. 5. Le droit de recourir à un tiers pour la réfection de l'ouvrage selon l'art. 169 al. 1 de la norme SIA 118 est subordonné, puisque l'entrepreneur responsable doit en supporter le coût, à la condition que la réfection exigée n'entraîne pas de dépenses excessives par rapport à l'intérêt que présente l'élimination du défaut. Cette condition est identique

- 21 - à celle posée par le système légal selon lequel en cas de disproportion, le maître ne peut exiger que la réduction du prix ou la résolution du contrat (art. 368 al. 2 CO; Tercier/Favre, *Les contrats spéciaux*, 4ème éd., 2009, n. 4572 p. 689). Si l'intérêt à l'élimination du défaut n'a pas à correspondre à une proportion entre le coût de l'ouvrage selon le contrat d'entreprise et le coût de la réfection (TF 4C.346/2003 du 26 octobre 2004), il doit en aller différemment lorsque le coût de la réfection est du double de celui du contrat d'entreprise ("cas extrême"; TF 4C.130/2006 du 8 mai 2007). Si les conditions d'un droit à la réfection ne sont pas remplies, le maître qui l'a demandée à un tiers n'a pas de prétention de prise en charge de ces frais par l'entrepreneur responsable des défauts (TF 4C.91/2006 du 29 mai 2006; Gauch, *op. cit.*, n. 1748 p. 489). En l'espèce, sur un point non contesté de l'expertise judiciaire (mémoire de la recourante, pp. 17/18), déduction faite du surcoût dû au choix d'un matériau différent imputable au maître, la charge de la réfection telle qu'exécutée est pour l'entrepreneur de 42'231 fr. 75. Le coût de la réfection représente plus du triple du prix contractuel, soit une proportion qui n'autorise pas le remboursement du coût de la réfection opérée par un tiers par l'entrepreneur fautif en application de l'art. 169 al. 1 ch. 1 de la norme SIA 118. Il n'y a dès lors pas lieu d'examiner plus avant les critiques de la recourante relatives à l'expertise, qui retient que les travaux de réfection justifiés s'élèvent à

3'981 francs. Dans tous les cas, allouer à la recourante la part reconnue par l'expert du coût des réfections imputable aux défauts de l'intimée – qu'il s'agisse d'un montant de 3'981 fr. ou d'un montant plus élevé – reviendrait à convertir une créance en réfection inexistante en celle en dommages-intérêts qui aurait pu exister si les travaux n'avaient pas été excessifs. La loi ne passe pas place à un tel mécanisme. Lorsque la réfection est disproportionnée, seule l'action en réduction de prix ou la résolution du contrat sont possibles (Tercier/Favre, op. cit., n. 4572 p. 689). Or, la recourante n'a pas résolu le contrat, ni

- 22 - exercé une action en réduction de prix. Le juge ne peut pas corriger le mauvais choix du droit formateur exercé ou de la créance prétendue. Le maître supporte un risque important, soit que le recours à l'exécution par un tiers ne remplisse pas les conditions posées par la loi ou le contrat, selon ce que décidera a posteriori un tribunal (cf. Favre/Tercier, op. cit., n. 4586 p. 690; Engel, Contrats de droit suisse, Berne 2000, p. 452). Ce risque s'est concrétisé pour la recourante, dont les conclusions actives doivent dès lors être rejetées. 6. En définitive, le recours doit être rejeté et le jugement confirmé. Les frais de deuxième instance de la recourante sont arrêtés à 857 fr. (art. 232 TFJC). La recourante doit verser à l'intimée la somme de 2'400 fr. à titre de dépens de deuxième instance. Par ces motifs, la Chambre des recours du Tribunal cantonal, statuant en audience publique, prononce : I. Le recours est rejeté. II. Le jugement est confirmé. III. Les frais de deuxième instance de la recourante sont arrêtés à 857 fr. (huit cent cinquante-sept francs). IV. La recourante M. \_\_\_\_\_ SA doit verser à l'intimée E. \_\_\_\_\_ Sàrl la somme de 2'400 fr. (deux mille quatre cents francs) à titre de dépens de deuxième instance.

- 23 - V. L'arrêt motivé est exécutoire. Le président : Le greffier : Du 10 mars 2010 Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés. Le greffier : Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies à : - Me Baptiste Rusconi (pour M. \_\_\_\_\_ SA), - Me Alexandre Bernel (pour E. \_\_\_\_\_ Sàrl).

- 24 - La Chambre des recours considère que la valeur litigieuse est de 55'575 francs. Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral – RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF). Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à : - Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne. Le greffier :

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