

VD_GERICHTE PT16.054997 vom 10. Juni 2025

VD Tribunal cantonal, 2025-06-10, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PT16.054997

FR: VD_GERICHTE PT16.054997 du 10 juin 2025

IT: VD_GERICHTE PT16.054997 del 10 giugno 2025

Erwägungen

E. 3.1

Sous l'angle du droit, l'appelant fait valoir deux griefs : d'une part, aucune stipulation ne permettrait de lui imputer des intérêts de retard sur les acomptes non payés à temps. D'autre part, c'est à tort que le jugement attaqué n'aurait pas retenu sa prétention reconventionnelle opposée en compensation à hauteur de 150'000 fr. résultant d'honoraires de surveillance et gestion du chantier. Il ne conteste pas l'absence d'accord sur le montant de sa rémunération (cf. appel, p. 9), mais fait valoir que les premiers juges pouvaient et devaient l'établir. Il sollicite « à toutes fins utiles » la mise en œuvre d'une nouvelle expertise à ce titre. L'intimée conteste ce point de vue, faisant valoir que la règle prohibant l'anatocisme est dispositive et se prévalant de la clause stipulée à l'article 11.2 du contrat d'entreprise, par laquelle les parties seraient

- 14 - expressément convenues de la capitalisation des intérêts (sans autre développement) ; par ailleurs, elle relève que la prétention reconventionnelle n'est pas établie, dès lors que l'expert avait retenu que la gestion du chantier et la totalité des plans avaient été assumées par un tiers, de sorte que l'appelant ne pouvait prétendre à rétribution pour cela.

E. 3.2.1

Le jugement attaqué retient que le défendeur et appelant s'est porté acquéreur d'un lot de PPE dans le cadre d'une promotion immobilière réalisée par la demanderesse et intimée, la direction des travaux ayant été assurée par l'architecte [...] (cf. jugement, ch. 1, p. 2). L'appelant a conclu avec l'intimée un contrat d'entreprise générale portant sur la construction de son lot de PPE. Le contenu du contrat est reproduit dans le jugement attaqué (cf. jugement, ch. 2, pp. 3ss). Ses articles 10 et 11 prévoient les « modalités de paiement », respectivement de « intérêts et débite ». Alors que l'article 10.2 prévoit que le prix forfaitaire est payable selon le plan de paiement, dans les quinze jours au plus tard, l'article 11.2 (NB : il y a deux chiffres 11.2 ; il s'agit du second, réd.) prévoit que les montants impayés à 15 jours produisent dès le trente-et-unième jour des intérêts à 5 % l'an et enfin que le non-règlement injustifié des acomptes correspondant au plan de paiement provoque au trente et unième jour de retard un arrêt des travaux. L'appelant n'ayant versé – ce qui était toujours actuel au jour du jugement – que 290'000 fr. sur le montant total de 490'000 fr., en exécution du contrat d'entreprise générale (cf. jugement, ch. 2, p. 12), l'intimée a réclamé à l'appelant par pli recommandé du 22 octobre 2015 le paiement de sa facture portant sur le solde du prix forfaitaire convenu pour l'appartement et la place de parc, par 200'000 fr., les intérêts selon l'article 11.2 du contrat d'entreprise générale, du 31 janvier au 31 octobre 2025, par 40'214 fr. 85, ainsi que le paiement de plus-values par 166'905 fr. 05 (cf. jugement, ch. 17, pp. 33s.).

E. 3.2.2

En lien avec les intérêts réclamés sur la base de l'article 11.2 du contrat d'entreprise générale, les premiers juges ont considéré que le troisième acompte, de 150'000 fr., était payable au moment où la

- 15 - construction serait « hors d'air », soit lorsque les menuiseries extérieures auraient été posées, et que le quatrième et dernier acompte, par 50'000 fr., était payable à la livraison de l'ouvrage (cf. jugement, consid. III, let. b, p. 51). Dans la mesure où il était établi que l'appelant ne s'était pas acquitté des deux derniers acomptes et que l'ouvrage avait été livré le 16 janvier 2012 (cf. jugement, let. ba), p. 51), l'intéressé devait paiement de l'intérêt moratoire contractuel stipulé à l'article 11.2 du contrat d'entreprise générale courant à partir du 17 février 2012, en fonction de la date connue de la livraison de l'ouvrage, soit le 16 janvier 2012 – la date de la construction « hors d'air » étant inconnue – et ce pour chacun des deux acomptes impayés, ce qui représentait un montant total de 37'040 fr., lequel était devenu, par novation, un élément du capital dû (cf. jugement, let. bb), p. 52). En lien avec l'intérêt moratoire à 5 % l'an sur le total en capital dû par l'appelant à l'intimée, le jugement a exposé le caractère dispositif de la règle de l'article 105 al. 3 CO (Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220), prohibant l'anatocisme, a rappelé le fait que l'intérêt moratoire ne court en principe que dès la mise en demeure par interpellation ou dès l'expiration du terme stipulé par les parties ou fixé par l'une d'entre elles en vertu d'un droit à elle réservé et moyennant avertissement régulier (art. 102 CO) (cf. jugement, consid. V, let. a), p. 58), puis considéré qu'à l'article 11.2 du contrat d'entreprise générale, les parties avaient expressément stipulé une capitalisation des intérêts de retard, valable au vu du caractère dispositif de l'article 105 al. 3 CO. Les intérêts calculés sur la base de l'article 11.2 du contrat d'entreprise générale pouvaient donc eux-mêmes porter intérêt, comme le reste du capital dû. Vu la première mise en demeure résultant du courrier recommandé du 22 octobre 2015, avec échéance de paiement au 30 octobre suivant, mise en demeure qui était valable et primait la seconde interpellation résultant du commandement de payer notifié le 25 janvier 2016, le capital de 400'699 fr. 80 – comportant donc les intérêts de retard conventionnels calculés selon l'article 11.2 du contrat d'entreprise générale – portait intérêt moratoire à 5% l'an dès le 1er novembre 2015 (cf. jugement, consid. V, let. b, p. 59).

- 16 -

E. 3.2.3

L'appelant ne conteste ni les montants ni le point de départ des différents intérêts arrêtés dans le jugement attaqué, mais conteste qu'il y ait eu novation – rappelant qu'à teneur de l'article 116 al. 1 CO, elle ne se présume pas – faute d'avoir été stipulée, en particulier pas à l'article 11.2 du contrat d'entreprise. Il n'y aurait « aucun élément au dossier qui permette de considérer que les parties étaient convenues de capitaliser les intérêts et de faire porter des intérêts à ce montant » (cf. appel, III. A, ch. 5), p. 6). Selon lui, à cet article 11.2, les parties seraient simplement convenues du terme à partir duquel le créancier pouvait se passer d'une interpellation, au sens de l'article 102 al. 2 CO (cf. appel, pp. 5s.).

E. 3.2.4.1

La question de la portée que les parties ont voulu donner à l'article 11.2 de leur contrat et notamment si elles ont ou non stipulé une novation dérogeant valablement à l'article 105 al. 3 CO et permettant que les intérêts de retard échus constituent une nouvelle dette en capital susceptible de porter à son tour intérêt moratoire, est affaire d'interprétation (ATF 126 III 375), au sens des article 18ss CO.

E. 3.2.4.2

Selon l'article 18 al. 1 CO, pour apprécier le contenu d'un contrat, il y a lieu de rechercher la réelle et commune intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexacts dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention.

E. 3.2.4.3

Le juge doit rechercher, dans un premier temps, la réelle et commune intention des parties (interprétation subjective), le cas échéant empiriquement, sur la base d'indices (TF 4A_337/2022 du 24 octobre 2023 consid. 2.2). 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 des parties, qu'il s'agisse de déclarations antérieures à la conclusion du

- 17 - 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 (TF 4A_125/2023 du 21 décembre 2023 consid. 3.1). L'appréciation de ces indices concrets par le juge, selon son expérience générale de la vie, relève du fait. Si sa recherche aboutit à un résultat positif, le juge parvient à la conclusion que les parties se sont comprises (TF 4A_125/2023 précité consid. 3.1).

E. 3.2.4.4

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 (TF 4A_125/2023 précité consid. 3.1) – ce qui ne ressort pas déjà du simple fait qu'elle l'affirme en procédure, mais doit résulter de l'administration des preuves (TF 4A_508/2022 du 3 octobre 2023 consid. 3.1) –, 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 (application du principe de la confiance ; TF 4A_508/2022, loc. cit.). D'après le principe de la confiance, la volonté interne de s'engager du déclarant n'est pas seule déterminante ; une obligation à sa charge peut découler de son comportement, dont l'autre partie pouvait, de bonne foi, déduire une volonté de s'engager. Le principe de la confiance permet ainsi d'imputer à une partie le sens objectif de sa déclaration ou de son comportement, même si celui-ci ne correspond pas à sa volonté intime (ATF 144 III 93 consid. 5.2.3 ; TF 4A_614/2023 du 3 décembre 2024 consid. 4.2.1.2). Pour ce faire, il convient donc de vérifier comment les destinataires des déclarations pouvaient les comprendre de bonne foi. A cet égard, le juge part en premier lieu de la lettre du contrat. En principe, les expressions et termes choisis par les cocontractants doivent être compris dans leur sens objectif (ATF 131 III 606 consid. 4.2, JdT 2006 I 126). Toutefois, il ressort de l'article 18 al. 1 CO que le sens d'un texte, même clair, n'est pas forcément déterminant. Même si la teneur d'une

- 18 - clause contractuelle paraît limpide à première vue, il peut résulter d'autres circonstances que le texte de la clause litigieuse ne restitue pas exactement le sens de l'accord conclu (ATF 136 III 186 consid. 3.2.1, SJ 2010 I 317 et 393). Ainsi, cette interprétation 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, à l'exclusion

des circonstances postérieures (TF 4A_596/2018 du 7 mai 2019 consid. 2.3.2 non publié aux ATF 145 III 241). Cela étant, il n'y a pas lieu de s'écarter du sens littéral du texte adopté par les cocontractants lorsqu'il n'existe aucune raison sérieuse de penser qu'il ne correspond pas à leur volonté (ATF 136 III 186, loc. cit. ; TF 4A_596/2018 précité consid. 2.3.2).

E. 3.2.4.5

La détermination de la volonté objective des parties, selon le principe de la confiance, est une question de droit, que l'autorité d'appel examine librement ; pour la trancher, il faut cependant se fonder sur le contenu de la manifestation de volonté et sur les circonstances, lesquelles relèvent du fait (TF 4A_133/2023 du 9 juin 2023 consid. 4.1.2 et réf. cit.).

E. 3.2.4.6

Aux termes de l'article 105 al. 3 CO, des intérêts ne peuvent être portés en compte pour cause de retard dans le paiement des intérêts moratoires. Cette disposition interdit la composition (anatocisme) de l'intérêt moratoire : le créancier ne peut pas faire courir un (nouvel) intérêt moratoire sur une dette d'intérêt moratoire déjà échue par une (nouvelle) interpellation, ni même par une poursuite ou une demande en justice. Les parties peuvent cependant convenir d'ajouter l'intérêt moratoire échue au capital et faire courir l'intérêt sur le tout : il s'agit en principe d'une novation – qui ne se présume pas, c'est-à-dire d'une convention portant ici sur une dette d'intérêt déjà échue (CR-CO I, Luc Thévenoz, 3e éd., 2021, art. 105, nn. 6-7). La novation a pour effet que les intérêts deviennent des éléments du capital et portent ainsi eux-mêmes intérêts (ATF 130 III 694 consid. 2.2.3 et réf. cit., SJ 2005 I 101). La doctrine contemporaine, approuvée par le Tribunal fédéral, considère ainsi que l'article 105 al. 3 CO est une règle dispositive qui interdit au créancier de provoquer unilatéralement une capitalisation des intérêts, mais pas aux parties de la stipuler (Luc Thévenoz, op. cit., art. 105, n. 7). La

- 19 - jurisprudence et la doctrine précisent même que la réserve de l'article 314 al. 3 CO est impropre, car l'intérêt de la créance novée est celui d'un nouveau capital, et non un intérêt sur intérêts (ATF 130 III 694, loc. cit., SJ 2005 1101 ; Etter, Le contrat de compte courant, thèse Lausanne 1994, p. 226). Dans un tel cas, on ne peut donc pas considérer qu'il y a anatocisme. Pour que la novation puisse être retenue, la volonté des parties concernant l'extinction de l'ancienne créance doit être établie de manière non équivoque et prouvée par celui qui s'en prévaut (ATF 135 V 124 consid. 4.2 ; TF 5A_949/2014 du 21 juillet 2015 consid. 3.4.2). L'intérêt moratoire ne court en principe que dès la mise en demeure par l'interpellation ou dès l'expiration du jour déterminé par les parties ou fixé par l'une d'entre elles en vertu d'un droit à elle réservé et au moyen d'un avertissement régulier (art. 102 CO). L'interpellation est la déclaration, expresse ou par actes concluants, adressée par le créancier au débiteur par laquelle le premier fait comprendre au second qu'il réclame l'exécution de la prestation due. Lorsque l'obligation porte sur une somme d'argent dont le montant précis n'est pas connu par le débiteur, le créancier doit indiquer le montant qu'il réclame. Constituent notamment des interpellations valables la notification d'un commandement de payer ou la notification de l'ouverture d'une action judiciaire tendant à la condamnation du débiteur, voire d'une demande de conciliation (CACI 14 mars 2019/143 consid. 3.2 ; CACI 29 juin 2017/268 consid. 4.2.2). En vertu de l'article 104 al. 1 CO, le débiteur qui est en demeure pour le paiement d'une somme d'argent doit l'intérêt moratoire à

E. 3.2.4.7

L'interprétation subjective est manifestement impossible en l'espèce vu les positions des parties. Il conviendra dès lors d'interpréter la convention des parties, eu égard en particulier à la clause 11.2 du contrat d'entreprise générale, selon la méthode objective. L'intimée ne s'étend pas sur sa contestation du grief, ni ne la motive d'ailleurs, se limitant à se référer au jugement, selon elle bien fondé.

- 20 - Il ressort du contrat d'entreprise générale, sous le libellé « Modalités de paiement », à l'article 10, que les parties ont stipulé d'emblée que le prix forfaitaire du contrat serait payé « selon plan de paiement, payable dans les quinze jours au plus tard » (cf. art. 10.2). Elles ont précisé que des retards mineurs par rapport au programme des travaux, ou des défauts mineurs n'affectant pas substantiellement l'utilisation, n'autoriseraient pas de retenues de paiement de la part du maître de l'ouvrage (cf. art. 10.3), ni l'exécution de finitions ou retouches constatées lors de la réception de l'ouvrage (cf. art. 10.4), et que les travaux supplémentaires devisés et acceptés seraient payés intégralement à la commande (cf. art. 10.5). Elles ont par ailleurs prévu, à l'article 11, sous le libellé « Intérêts et dédite », que l'entreprise générale conclurait les contrats en son nom et pour son propre compte avec les entrepreneurs et fournisseurs (cf. art. 11.1), que le maître de l'ouvrage ne pouvait prétendre à aucun droit de regard concernant les offres et devis avant et après adjudications (cf. art. 11.2) et, sous un article à nouveau numéroté 11.2 que « les montants impayés à 15 jours produisent dès le trente et unième jour des intérêts à 5% l'an (mis en évidence par le rédacteur). Le non-règlement injustifié des acomptes correspondant au plan de paiement, provoque au trente-et-unième jour de retard un arrêt des travaux » (cf. art. 11.2) et enfin, que « dans l'intérêt de l'Ouvrage global », le maître de l'ouvrage n'était pas en droit de se désister du contrat et était tenu d'assurer le financement de son lot ainsi que le réceptionner comme prévu dans le contrat (cf. art. 11.3). A l'article 10.2, les parties sont certes déjà convenues du fait que les acomptes étaient exigibles 15 jours après leur échéance. On peut toutefois voir dans la clause de l'article 11.2 le souhait de fixer le terme à partir duquel l'interpellation visée à l'article 102 al. 1 CO n'est plus nécessaire, conformément à la possibilité visée à l'article 102 al. 2 CO. Si l'on doit reconnaître un caractère d'incitation, voire de pénalité à la clause de l'article 11.2 ici litigieuse, on ne saurait objectivement lui reconnaître le sens d'une volonté de capitaliser les intérêts, une telle volonté ne ressortant absolument pas du texte ni de l'économie du contrat. On doit plutôt admettre une volonté de préciser le point de départ de l'intérêt

- 21 - moratoire, ainsi que le plaide l'appelant. Le moyen est donc fondé et implique de réformer le jugement attaqué sur ce point. Reste une ambiguïté : l'intérêt moratoire court-il du 31e jour à partir du terme convenu dans le plan de paiement, ou seulement dès l'exigibilité stipulée à l'article 10.2 du contrat ? L'économie générale du contrat tend manifestement à limiter la possibilité du maître de l'ouvrage de se désister du contrat et à renforcer ses obligations de paiement à l'égard de l'entreprise générale, dans l'intérêt de l'« Ouvrage global ». Cette préoccupation est légitime dès lors que l'entreprise générale conclut en son nom et pour son compte les contrats avec les fournisseurs et entrepreneur (cf. art. 11.1). Eu égard à cette volonté d'asseoir l'obligation du maître de l'ouvrage d'honorer ses obligations de paiement, on doit admettre que l'intérêt moratoire court dès le 31e jour de retard une fois échu le terme prévu dans le plan de paiement.

E. 3.2.5

On admettra dès lors que le total des deux derniers acomptes porte intérêt à 5 % l'an dès le 31^e jour au-delà de la réception de l'ouvrage (la date de la construction « hors d'air » valant terme de paiement du 3^e acompte n'étant pas connue), à savoir dès le 17 février 2012 (cf. jugement, p. 51), mais non que cet intérêt moratoire pourrait être capitalisé à la date de l'interpellation du 31 octobre 2015 pour être soumis à un nouveau décompte de l'intérêt moratoire à partir de cette dernière date. 4. 4.1 La prétention invoquée en compensation par l'appelant à hauteur de 150'000 fr., correspondant selon lui aux honoraires qui lui seraient dus pour la surveillance et la gestion administrative du chantier, a été rejetée par les premiers juges au motif que l'expertise n'avait pas permis d'établir que l'appelant aurait exercé dans ce cadre une activité de représentation de la société intimée. Au contraire, l'expert avait conclu que l'intégralité de la gestion du chantier avait été assumée par l'atelier d'architecture et, pour ce qui concerne la gestion administrative et

- 22 - comptable du chantier, que l'appelant avait certes contrôlé les factures et libellé les bons de paiement correspondants de juin 2010 à avril 2012, mais que cette activité ne relevait pas de la gestion du chantier et aurait dû être réglée par le conseil d'administration de l'intimée. Les premiers juges ont considéré que « sans base contractuelle, le défendeur ne pouvait prétendre à aucune rémunération à ce titre » (cf. jugement, p. 60). 4.2 L'appelant conteste cette appréciation en faisant valoir que son activité dans le cadre de ce chantier ne pouvait être considérée comme gratuite, les règles du mandat étant applicables. Or l'usage voudrait que de telles prestations soient rémunérées (cf. appel, pp. 8s.). 4.3 4.3.1 Comme cela ressort de l'état de fait, l'expert judiciaire a certes confirmé que le défendeur et appelant avait exercé dans un premier temps une certaine activité administrative pour le compte de la demanderesse et intimée, mais aussi qu'en raison du retard pris par le défendeur et appelant dans la transmission des bons de paiement à la banque, la pratique avait été modifiée, [...] étant désormais chargé de les contresigner (cf. jugement, p. 46, let. b). Par ailleurs l'expert, après avoir passé en revue les 88 procès-verbaux de chantier, a constaté que la gestion du chantier avait été assurée par l'atelier d'architecture [...], de sorte que les honoraires réclamés par le défendeur et appelant pour des prestations de gestion de chantier et de représentation étaient injustifiés, outre que l'expert a relevé que cette question aurait dû être réglée par le conseil d'administration de la demanderesse et intimée, ce qui n'entraîne pas dans son champ d'expertise (cf. jugement, loc. cit.). Il ressort ainsi des faits, non valablement remis en cause par l'appelant, que l'activité exercée par celui-ci sur le chantier s'est limitée à une forme de gestion administrative et comptable des factures et bons de paiement, ce dans un premier temps seulement. Il est également établi que la gestion du chantier au sens propre, à savoir la direction des travaux, leur surveillance, la représentation de l'intimée auprès des maîtres d'état, était le fait de l'atelier d'architecture exclusivement. S'agissant de l'activité

- 23 - administrative exercée par l'appelant, les premiers juges ont exclu toute rémunération, faute de toute base contractuelle pour ce faire. 4.3.2 L'appelant admet que les parties n'ont conclu aucun accord sur le montant de sa rémunération (cf. appel, p. 9 in fine). Pour ce qui est du principe de la rémunération, il n'invoque effectivement aucune convention le chargeant de cette activité. Il plaide l'usage et les règles du mandat pour contester que ses services soient gratuits. Il ne conteste pas valablement l'état de fait, mais sollicite, autant que de besoin, la mise en œuvre d'une nouvelle expertise. 4.3.3 On relèvera que dans sa procédure, l'appelant a certes allégué que ses services dans le cadre du chantier méritaient rémunération, mais il a dans un premier temps invoqué expressément des

prestations de surveillance et de représentation de l'intimée aux séances de chantier, vu sa qualité d'électricien (cf. all. 129) et a offert la preuve par expertise pour établir le fait que « les travaux du défendeur justifient en tous cas le paiement de ce montant » (cf. all. 128) (de 150'000 fr., réd.). Ces allégations ont été contestées par l'intimée, qui a invoqué le fait que l'appelant avait œuvré uniquement en sa qualité de directeur de l'entreprise chargée des travaux d'électricité, dûment rémunérée pour ce faire (cf. all. 137 et 138). En duplique, l'appelant a invoqué le contrôle des factures et l'établissement des bons de paiement pour alléguer que ses prestations avaient été fournies en qualité de mandataire et qu'elles allaient au-delà de ses seules prestations d'électricien (cf. all. 151ss). Il a offert comme preuve les pièces 105 et 155, son propre interrogatoire de partie, ainsi que l'expertise. L'intimée a contesté ces dernières allégations, faisant valoir que la gestion comptable portait uniquement sur la transmission et la comptabilisation des bons de paiement, activité qui lui avait été retirée et reprise par l'associé [...]. La pièce 105 est un courrier du 8 mai 2017 de la fiduciaire [...], à [...], à l'appelant, au sujet de questions fiscales. En lien avec les allégations de l'appelant qui précèdent, il n'en ressort pas que celui-ci aurait été chargé de la gestion comptable du projet, mais uniquement du

- 24 - fait qu'en 2011, lorsque l'auteur du courrier avait rencontré l'intimée et/ou l'appelant, au printemps, celui-ci était la seule personne avec qui la fiduciaire traitait sur le plan administratif et comptable, ce qui ne suffit pas à rapporter la preuve de cette activité sur la durée du chantier, ni son ampleur, ni que cette activité justifierait rémunération. La pièce 155 est constituée de l'ensemble des procès-verbaux de chantier, qui ont été examinés par l'expert, lequel en a conclu que ce n'était pas l'appelant qui avait effectué le suivi et la surveillance du chantier, mais l'architecte [...], constatation reprise à leur compte par les premiers juges et non contestée de manière circonstanciée en appel. Elle est donc impropre à prouver les faits ici invoqués. La force probante de l'interrogatoire de l'appelant doit en tout état de cause être fortement relativisée, si son contenu n'est pas corroboré par un autre élément de l'instruction, vu l'intérêt propre de l'appelant à l'issue du procès. Il ressort de l'expertise, dans le détail, que si les factures étaient directement adressées à l'architecte [...], « après contrôle et établissement des bons de paiement correspondant (sic), par intégrité, elles étaient (sic) alors transmises pour contre-signature, à M. J. _____, avant remise à la banque pour règlement. » (cf. expertise du 6 mai 2019, p. 55). L'expert a encore précisé que « si ce mode de faire a été respecté, dans un premier temps, soit de juin 2010 à avril 2012 (cf. bons de paiement nos 01 à 41), par la suite, M. J. _____ faisant, aux dires de l'atelier d'architecture [...] intentionnellement traîner le règlement de ces bons par la banque, décision a finalement été prise de faire alors contresigner les bons de paiements, soit de mai 2012 jusqu'à la fin de l'opération, aujourd'hui encore en cours, par M. [...]. » (cf. expertise, loc. cit.). Le complément d'expertise n'a rien amené de déterminant à ce titre, sinon que l'expert a répété que si rémunération avait été stipulée, cela relevait de la compétence du conseil d'administration et non de la sienne. L'appelant n'a pas requis la mise en œuvre d'une nouvelle expertise en première instance. Il résulte ainsi de l'instruction que l'activité de surveillance du chantier du fait de l'appelant n'est pas établie et que la seule activité administrative du fait de l'appelant qui a été établie est que celui-ci a contresigné les bons de paiement nos 01 à 41 avant transmission à la

- 25 - banque, aux côtés de l'architecte [...] qui avait contrôlé les factures et établi les bons de paiement correspondants. Cette seule activité, de l'avis de l'expert, ne justifiait pas de rémunération, sinon sur la base d'une convention particulière, qui était du ressort du conseil

d'administration et sortait du champ de l'expertise. Il s'ensuit que l'appelant n'a pas établi avoir déployé une activité de représentation et de gestion du chantier qui justifie une rémunération. 4.3.4 Au surplus, il faut constater que l'appelant admet qu'il a déployé cette activité « en tant que représentant et associé de l'intimée » (cf. appel, p. 7 in fine) – on rappelle ici que l'appelant est associé à parts égales avec [...], [...], ainsi que [...], soit qu'il détient un quart du capital social de l'intimée (cf. jugement, ch. 1, let. b), p. 2). Son implication administrative, d'ailleurs limitée et temporaire, s'explique ainsi fort bien par l'animus societatis qui devait être le sien, soit le désir de favoriser, à l'instar des autres associés, la réalisation du but social et l'avènement de la construction objet du litige ; son intérêt était d'ailleurs double, puisqu'il est non seulement associé de l'intimée, mais en outre acquéreur d'un lot. Cette participation de l'appelant à la réalisation du but social de l'intimée est incompatible avec l'argument invoqué de la rémunération usuelle de ce type de prestations selon les règles du mandat. 4.3.5 L'expertise requise en appel ne saurait être ordonnée, car dépourvue de pertinence au vu de ce qui précède ; d'autre part, l'appelant n'a pas requis de nouvelle expertise en première instance et ne saurait réparer cette omission en appel. 4.4 Le grief doit donc être rejeté.

E. 5

% l'an, même si un taux inférieur avait été fixé pour l'intérêt conventionnel.

E. 5.1

En définitive, l'appel doit être partiellement admis et le jugement entrepris sera réformé en ce sens que l'appelant doit paiement à l'intimée des sommes de :

- 26 - - 200'000 fr. avec intérêt à 5% l'an dès le 17 février 2012 à titre d'acomptes impayés.
- 163'659 fr. 80 avec intérêt à 5% l'an dès le 1er novembre 2015 à titre de plus-value.

E. 5.2.1

Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais – soit les frais judiciaires et les dépens (art. 95 al. 1 CPC) – de la première instance (art. 318 al. 3 CPC).

Selon l'art. 106 al. 1 CPC, les frais sont mis à la charge de la partie succombante.

Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (art. 106 al. 2 CPC). Le juge dispose d'une grande liberté d'appréciation, spécialement dans l'application de l'art. 106 al. 2 CPC (ATF 139 III 358 consid. 3 ; TF 5A_140/2019 du 5 juillet 2019 consid. 5.1.1).

E. 5.2.2

En première instance, l'intimée réclamait paiement de 407'119 fr. 90, tandis qu'elle obtient en définitive 363'659 fr. 80 en capital, avec intérêt à 5 % l'an dès le 17 février 2012 sur la somme de 200'000 fr., et avec intérêt à 5 % l'an dès le 1er novembre 2015 sur la somme de 163'659 fr. 80. L'appelant supportera par conséquent 90 % des frais judiciaires de première instance, contre 10 % pour l'intimée. Ainsi, les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 55'334 fr. 40 (54'134 fr. 40 + 1'200 fr.), y compris l'émolument de la conciliation préalable, seront mis à la charge de l'appelant par 49'801 fr. (90 % de 55'334 fr. 40) et à celle de l'intimée par 5'533 fr. 40 (10 % de 55'334 fr. 40). L'appelant versera à l'intimée un montant de 11'196 fr. (16'729 fr. 40 – 5'533 fr. 40) à titre de remboursement des avances de frais qu'elles a effectuées pour la procédure de première instance et la conciliation préalable.

- 27 - La charge des dépens de première instance arrêtée à 25'000 fr. par les premiers juges sera réduite, après compensation, à 20'000 fr. ($9/10e - 1/10e = 8/10e \times 25'000$ fr.).

E. 5.2.3

Dans le cadre de l'appel, l'appelant obtient gain de cause sur le montant de 37'040 fr. (400'699 fr. 80 – 363'659 fr. 80), mais succombe entièrement sur sa prétention reconventionnelle formée à hauteur de 150'000 francs. En définitive, il gagne en appel à hauteur de 1/5 environ ($37'040/187'040 = 19,8\%$) mais perd pour le surplus. Partant, il y a lieu de répartir dans la même proportion les frais de l'appel, arrêtés à 2'870 fr. (tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5), soit 574 fr. à la charge de l'intimée et 2'296 fr. à la charge de l'appelant (art. 106 al. 2 CPC). L'intimée devra rembourser à l'appelant le montant de 574 fr. susmentionné versé par ce dernier à titre d'avance de frais. Compte tenu du sort du litige, l'appelant doit à l'intimée des dépens de deuxième instance réduits arrêtés, après compensation, à 1'800 fr. ($4/5 - 1/5 = 3/5 \times 3'000$ fr. [art. 7 TDC] {tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6}), au vu de la teneur succincte de la réponse sur appel.

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