

Chambre des avocats spécialistes FSA en droit de la construction et de l'immobilier

# Jurisprudence récente en droit privé de la construction

(30.06.2015 – 15.08.2016)

**Benoît Carron**



Kammer der Fachanwälte SAV Bau- und Immobilienrecht  
Chambre des avocats spécialistes FSA en droit de la construction et de l'immobilier  
Camera degli avvocati specialisti FSA nel diritto della costruzione e immobiliare  
Specialists SBA Real Estate and Construction Law

Chambre des avocats spécialistes FSA en droit de la construction et de l'immobilier

## Sommaire

- I. Le contrat d'entreprise**
- II. Les contrats d'architecte et d'ingénieur**

## I. Le contrat d'entreprise

### A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

**4A\_101/2015 du 21 juillet 2015**

### B. La demeure de l'entrepreneur dans la réparation de l'ouvrage

**Arrêt 4A\_643/2014 du 25 novembre 2015**

### C. La prescription des droits de garantie

**Arrêt 4A\_261/2015 du 30 octobre 2015**

### A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

**4A\_101/2015 du 21 juillet 2015**

Dans cet arrêt non publié, mais d'une grande importance, le TF reconnaît le droit pour le créancier de résoudre le contrat en cas d'impossibilité subséquente imputable au débiteur lorsque la prestation qu'il *[le créancier]* a déjà reçue est sans intérêt pour lui (*P. Pichonnaz, DC 2015 332*).

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

### Faits:

- Adoption par le Conseil d'Etat du canton du Valais du plan sectoriel concernant la 3<sup>e</sup> correction du Rhône (PS-R3) le **28 juin 2006**
- Conclusion d'un « **contrat d'entreprise générale** » portant sur la construction d'une villa **située dans le périmètre de danger du PS-R3** entre le **11 mars 2008** et le **30 juin 2008**
- Achat de la parcelle en cause le **23 juin 2008**
- Validation par le Conseil d'Etat du plan d'aménagement de la 3<sup>e</sup> correction du Rhône (PA-R3) le **21 novembre 2012**

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Le **PS-R3** comprend **trois parties**, à savoir un rapport – contenant une partie informative et une partie contraignante pour les autorités cantonales et communales –, des cartes (la carte indicative des dangers liés au Rhône et la carte de l'espace Rhône), ainsi que des fiches spécifiques pour chaque commune riveraine.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Le PS-R3 comprend trois parties, à savoir **un rapport** – contenant une partie informative et une partie contraignante pour les autorités cantonales et communales –, **des cartes** (la carte indicative des dangers liés au Rhône et la carte de l'espace Rhône), ainsi que des **fiches spécifiques pour chaque commune riveraine**.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Le PS-R3 comprend trois parties, à savoir un **rapport** – contenant une partie informative et une partie contraignante pour les autorités cantonales et communales –, **des cartes** (la **carte indicative des dangers liés au Rhône** et la **carte de l'espace Rhône**), ainsi que des **fiches spécifiques pour chaque commune riveraine**.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Dans le **périmètre de danger** selon la carte indicative, toute demande de construire doit faire l'objet d'un préavis cantonal, qui peut être positif tout en étant assorti de restrictions; la possibilité de construire dépend notamment des **travaux de sécurisation** à entreprendre en rapport avec la 3<sup>e</sup> correction du Rhône.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Dans "**l'espace Rhône**", la construction est en revanche en principe interdite. Le Service des routes et des cours d'eau du canton du Valais (SRCE) est tenu de se conformer, dans l'accomplissement de ses tâches, aux conditions et exigences posées par le PS-R3.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Le **Service des routes et des cours d'eau du canton du Valais (SRCE)** est tenu de se conformer, dans l'accomplissement de ses tâches, aux conditions et exigences posées par le PS-R3.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

### Faits:

- Dépôt de la demande d'autorisation de construire le **11 juin 2008**
- Préavis négatif du SRCE
- Refus de la demande d'autorisation de construire le **10 novembre 2008**
- Recours de droit administratif auprès du Conseil d'Etat contre le refus de l'autorisation de construire
- Rejet du recours par le Conseil d'Etat le **17 mars 2010**

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

### Faits:

- Par courrier du **14 janvier 2009**, l'ET réclame aux maîtres de l'ouvrage le paiement de l'avance de 3% due à la conclusion du contrat et à l'obtention du crédit.
- Par lettre recommandée du **17 juillet 2009**, les maîtres de l'ouvrage ont persisté dans leur refus de payer la somme réclamée et invoqué la nullité du contrat d'entreprise.
- Par courrier du **14 janvier 2010**, l'ET adresse aux maîtres de l'ouvrage une nouvelle note portant sur «les honoraires d'architecte et les travaux effectués à ce jour».

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

### Faits:

- **Action en reconnaissance de dette** de l'ET concluant au paiement par les maîtres d'ouvrage de CHF 65'000.— en capital
- Conclusions en libération des maîtres de l'ouvrage qui forment une **reconvention** et demandent la condamnation de l'ET à leur verser CHF 8'000.— en capital à titre de réparation du dommage généré par les frais encourus pour l'acquisition d'une parcelle inconstructible.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

### Faits:

- Demande principale rejetée et reconvention partiellement admise (CHF 2.750.—) en **première instance**
- Appel de l'ET partiellement admis (CHF 14'000.—) et appel joint des maîtres de l'ouvrage rejeté par le **Tribunal cantonal**
- Recours en matière civile des maîtres de l'ouvrage partiellement admis par le **TF** (demande et demande reconventionnelle rejetées)

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

«L'intimée, par une lettre **d'une page**, propose le rejet du recours.»



## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

### Qualification du contrat

La cour cantonale a retenu que les plaideurs ont conclu un **contrat d'entreprise totale**, bien que l'acte en cause ait qualifié la demanderesse d'entrepreneur général. A bon droit.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

La notion juridique d'entrepreneur total a sa source dans celle d'entrepreneur général. Ce dernier s'engage à l'égard du maître à réaliser la totalité d'un ouvrage ou d'une partie d'ouvrage en prenant la place des différents entrepreneurs partiels qui sont chargés de prestations spécifiques. **L'entrepreneur total se charge, en plus, des tâches de l'entrepreneur général, de l'établissement des études de projets et des plans** (ATF 114 II 53 c. 2a, avec réf.; arrêt 4C.87/2003 du 25 août 2003 c. 4.3.1).

### A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

En l'espèce, par le contrat sus-rappelé, la demanderesse s'est vu confier par les défendeurs la tâche de construire une villa de quatre pièces sur la parcelle dont ils étaient propriétaires. **La livraison étant prévue " clés en mains " à teneur de l'art. 6 de l'accord, il est incontestable que la demanderesse devait procéder à l'établissement des projets et plans avant d'accomplir les tâches spécifiques d'entrepreneur général.** Il n'a du reste pas été soutenu que les plans de l'ouvrage devaient être fournis par une entreprise tierce ou un architecte indépendant.

### A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Selon la jurisprudence, le contrat passé entre l'entrepreneur total et le maître de l'ouvrage se qualifie comme un **contrat d'entreprise** au sens de l'art. 363 CO (ATF 117 II 273 c. 3a; arrêt 4C.87/2003 du 25 août 2003 c. 4.3.1).

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

### Impossibilité objective originaire (art. 20 CO)

Il sied d'abord d'examiner si, lorsque le contrat d'entreprise totale a été conclu, des normes de la police des constructions faisaient **déjà** obstacle à la réalisation de la villa des défendeurs, à telle enseigne que le dépôt ultérieur d'une demande de permis de construire était immanquablement voué à l'échec.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

En pareille hypothèse, le contrat a un contenu juridiquement impossible; cette impossibilité objective et originaire le rend **nul** au regard de l'art. 20 CO.

### A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

La parcelle qu'ont acquise les défendeurs le 23 juin 2008 se situe dans la **zone de danger** du plan sectoriel PS-R3. D'après la carte indicative du PS-R3, dans ce périmètre, toute demande de construction doit faire l'objet d'un **préavis cantonal du SRCE, lequel peut être positif** mais assorti de conditions restrictives, alors que dans " l'espace Rhône " la construction est en principe interdite.

### A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Il n'apparaît donc pas que l'ordre juridique s'opposait **d'emblée** à la construction de la villa sur la parcelle en cause, dès l'instant où le bien-fonds ne se trouve pas dans " l'espace Rhône ". **Le contrat d'entreprise totale n'avait donc pas dès sa conclusion un objet impossible et n'était pas nul en vertu de l'art. 20 al. 1 CO.**

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Si la réalisation de la villa est **devenue impossible**, c'est parce que le SRCE, auquel la commune se devait de transmettre la demande de permis de construire des défendeurs, a émis un **préavis négatif** en rapport avec la planification portant sur la troisième correction du Rhône et parce que le Conseil municipal de ladite commune a suivi ce préavis dans sa **décision de refus** du 10 novembre 2008.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

L'impossibilité d'exécuter la villa résulte ainsi d'un fait juridique qui est survenu **après** la conclusion du contrat d'entreprise totale.

### A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Interpellée sur l'éventualité que des **mesures anticipées de renforcement de la digue du Rhône** puissent être entreprises sur le territoire de la commune, ce qui permettrait derechef la délivrance (sous certaines conditions) d'une autorisation de construire dans les secteurs concernés, l'autorité administrative compétente a répondu aux défendeurs le 14 juin 2010 qu'il fallait envisager un horizon de temps de **cinq à sept ans**.

### A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Au vu de ces renseignements évasifs, les défendeurs ne pouvaient prévoir quand l'obstacle juridique empêchant d'exécuter l'ouvrage serait levé dans le futur, de sorte que l'impossibilité de construire n'était pas passagère, mais se présentait au contraire comme **durable**. Les défendeurs l'ont bien compris, puisqu'ils ont vendu leur parcelle le 21 décembre 2010.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

### **Impossibilité subséquente d'exécuter la prestation**

Partant, il faut **en principe** examiner la situation juridique sur la base des dispositions légales générales relatives à l'impossibilité subséquente d'exécuter la prestation, à savoir les art. 97 et 119 CO.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Le droit du contrat d'entreprise contient toutefois à **l'art. 378 CO** une **disposition spéciale** sur l'impossibilité subséquente d'exécuter la prestation, qui prime les règles générales des art. 97 al. 1 et 119 CO.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

### **«Impossibilité d'exécuter imputable au maître**

*Si l'exécution de l'ouvrage devient impossible par suite d'un cas fortuit survenu chez le maître, l'entrepreneur a droit au prix du travail fait et au remboursement des dépenses non comprises dans ce prix.*

*Si c'est par la faute du maître que l'ouvrage n'a pu être exécuté, l'entrepreneur a droit en outre à des dommages-intérêts.» (art. 378 CO)*

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Comme l'indique la note marginale de l'art. 378 CO, cette norme traite de deux cas (al. 1 et al. 2) où l'exécution de l'ouvrage est rendue impossible **par suite de circonstances imputables au maître**, c'est-à-dire à son comportement ou à celui de ses auxiliaires (art. 101 CO), ou qui relèvent de sa sphère de risque.



## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Il incombe à **l'entrepreneur** de prouver en particulier qu'il n'assume lui-même aucune faute dans la survenance de l'impossibilité de réaliser l'ouvrage.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

In casu, il résulte de l'art. 2 let. d du contrat d'entreprise totale passé entre les parties que **la demanderesse s'est obligée à obtenir le permis de construire auprès de la commune**. Cette obligation de mener les démarches auprès de la commune dans le but d'obtenir l'autorisation de construire n'est pas assortie d'une quelconque restriction.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

L'art. 2 du contrat stipulait que la construction se ferait "par ordre de priorité "selon les dispositions du contrat (let. a), selon le descriptif de construction établi par l'ET et daté du 12 mars 2008, qui a été signé par les parties contractantes (let. b), les conditions générales de la norme SIA 118 (let. c) et les "autorisations officielles, **en particulier le permis de construire ... à obtenir par l'ET auprès de la commune**" (let. d).

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

La **demanderesse** est une entreprise générale du bâtiment **rompue aux affaires de la construction immobilière**, étant donné que depuis environ 15 ans elle procède, en collaboration avec une société de courtage immobilier, à la réalisation de villas et chalets "clés en mains" dans le Chablais vaudois et valaisan. Les **défendeurs** n'avaient pour leur part **aucune expérience** dans le domaine immobilier.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

En vertu de **l'art. 365 al. 3 CO**, qui impose à l'entrepreneur d'aviser sans délai le maître de toutes les circonstances de nature à compromettre l'exécution régulière ou ponctuelle de l'ouvrage, **la demanderesse, après la conclusion du contrat, devait faire part aux défendeurs que la délivrance du permis de construire, en plus des exigences habituelles liées à la police des constructions ainsi qu'au droit de l'aménagement du territoire et de l'environnement, nécessitait absolument un préavis positif du SRCE.**

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Compte tenu de cette exigence spéciale, il appartenait d'ailleurs à la demanderesse, comme l'ont affirmé les défendeurs dans le présent recours, de déposer auprès de la Municipalité une **demande préalable d'autorisation de construire** conformément à l'art. 44 de la loi valaisanne du 8 février 1996 sur les constructions (RS/VS 705.1), cela afin de déterminer la faisabilité du projet de construction de la villa.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Elle a cru à tort pouvoir se dispenser d'introduire une telle demande de décision préalable. Il suit de là que **la demanderesse, spécialiste de la conduite de projets immobiliers, n'a pas averti à temps les défendeurs du risque que le permis de construire soit refusé**, circonstance rendant ipso facto impossible la réalisation de leur villa.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

**Cette violation du devoir d'information** imputable à faute à l'entrepreneur, laquelle a concouru à l'impossibilité de construire, rend inopérante l'application de l'art. 378 CO, puisque l'entrepreneur répond de l'impossibilité.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

### **Impossibilité objective subséquente d'exécuter la prestation**

«L'obligation s'éteint lorsque l'exécution en devient impossible **par suite de circonstances non imputables au débiteur.**» (art. 119 al. 1 CO)

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

L'impossibilité définitive de réaliser la villa étant, comme on l'a vu, imputable à faute à la débitrice (i. e. la demanderesse), **l'application de l'art. 119 CO**, qui ne vise que l'impossibilité dont ne répond pas le débiteur, **est exclue.**

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

### **Impossibilité subséquente d'exécuter la prestation imputable au débiteur**

Le sort du litige est ainsi fonction de l'art. 97 al. 1 CO.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

«Lorsque le créancier ne peut obtenir l'exécution de l'obligation ou ne peut l'obtenir qu'imparfaitement, **le débiteur est tenu de réparer le dommage en résultant**, à moins qu'il ne prouve qu'aucune faute ne lui est imputable.» (art. 97 al. 1 CO)

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

**S'agissant des contrats synallagmatiques**, à l'instar du contrat d'entreprise, l'art. 97 al. 1 CO procure au créancier, qui n'a pas obtenu la prestation convenue, devenue subséquemment impossible, une **prétention en dommages-intérêts**.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Cette norme ne modifie cependant pas les autres effets du contrat. **Le créancier (lésé) reste ainsi tenu de son côté à exécuter sa contre-prestation pour les prestations déjà fournies**, mais peut en imputer la valeur sur les dommages-intérêts qui lui sont dus (méthode de la différence).

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Cette norme ne modifie cependant pas les autres effets du contrat. Le créancier (lésé) reste ainsi tenu de son côté à exécuter sa contre-prestation pour les prestations déjà fournies, **mais peut en imputer la valeur sur les dommages-intérêts qui lui sont dus** (méthode de la différence).

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Si cette solution est adéquate pour les **contrats de durée partiellement exécutés**, elle conduit à un résultat insatisfaisant lorsque l'exécution passée du contrat donne lieu à un déséquilibre. Tel est notamment le cas si la partie exécutée de la prestation avant la survenance de l'impossibilité est devenue **sans intérêt** pour le créancier lésé.



## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

**Le TF ne s'est pour l'heure jamais prononcé sur cette question.**

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

**En cas d'impossibilité subséquente d'exécution imputable au débiteur, le créancier ne doit pas être traité plus mal que le créancier d'un débiteur fautivement **en demeure**.**

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

C'est pourquoi la doctrine moderne estime qu'il convient de combler une **lacune** de l'art. 97 al. 1 CO en relation avec l'impossibilité subséquente et d'accorder au créancier, dont la partie exécutée de la prestation n'a **aucune utilité pour lui**, le **droit formateur de résoudre le contrat ex tunc**, par analogie avec les art. 107 al. 2 et 109 CO (Rücktrittsrecht).

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

**Ces avis doctrinaux sont convaincants et doivent être suivis.**

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

En conséquence, **en cas d'impossibilité objective subséquente imputable au débiteur**, le créancier, si la partie exécutée de la prestation a perdu tout intérêt pour lui, a le droit formateur de résoudre le contrat avec effet rétroactif (ex tunc).

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

En conséquence, en cas d'impossibilité objective subséquente imputable au débiteur, **le créancier, si la partie exécutée de la prestation a perdu tout intérêt pour lui, a le droit formateur de résoudre le contrat avec effet rétroactif (ex tunc).**

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Seul en effet le rétablissement de la situation des parties telle qu'elle prévalait avant la conclusion du contrat permet de **protéger le créancier** envers le débiteur qui répond de l'impossibilité subséquente d'exécuter l'obligation.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

En l'espèce, il apparaît que les prestations exécutées par la demanderesse, correspondant à la première phase de l'avancement des travaux, se sont révélées **privées de toute utilité** pour les défendeurs en raison du refus le 10 novembre 2008 par l'autorité communale compétente de leur délivrer le permis de construire, refus confirmé ultérieurement par le Conseil d'Etat valaisan.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Du fait de l'exercice de leur droit formateur de résoudre le contrat d'entreprise avec effet rétroactif, **les défendeurs sont libérés d'exécuter leur contre-prestation** en rapport avec les travaux – sans intérêt pour eux – effectués par leur adverse partie.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

En d'autres termes, ils n'ont pas à verser à la demanderesse la somme de CHF 14'000.— représentant le 3% du prix global fixé pour construire la villa. Contrairement à ce qu'a retenu la cour cantonale, **la demande principale de l'entrepreneur doit être intégralement rejetée.** Le recours des défendeurs est fondé sur ce point.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

### Dommmages-intérêts négatifs

La résolution du contrat libère les parties contractantes de toutes leurs obligations; le débiteur fautif reste néanmoins tenu de verser au créancier des **dommmages-intérêts négatifs** d'après l'art. 97 al. 1 CO.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

In casu, la parcelle sur laquelle la demanderesse s'était engagée à ériger une villa a été **acquise** le 23 juin 2008 par les défendeurs, devenus copropriétaires par moitié, pour la somme de CHF 90'000.—.

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Confrontés au refus de l'autorité communale de leur délivrer l'autorisation de construire, ils ont **revendu la parcelle** à une personne morale le 21 décembre 2010 pour le montant de CHF 100'000.—

## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Les coûts dont les défendeurs demandent le remboursement, par 2'750 fr.90, sont principalement des **frais de notaire**, c'est-à-dire des dépenses générées par l'acquisition de la parcelle; s'y ajoute **l'émolument pour le recours administratif** déposé auprès du gouvernement cantonal contre le refus de leur délivrer le permis de construire sur le bien-fonds.

### A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Il a été constaté que la vente de la parcelle leur a procuré un **gain** de CHF 10'000.— (CHF 100'000 – CHF 90'000). Il faut admettre qu'il y a **connexité** entre l'événement dommageable (i. e. le refus du permis de construire sur la parcelle acquise) et l'événement avantageux (i. e. la revente de la même parcelle).

### A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

L'avantage procuré par la vente immobilière, qui est comme on l'a vu de CHF 10'000.— bruts, **dépasse largement** en valeur les coûts dont les défendeurs requièrent le paiement par la demanderesse, qui se montent à 2'750 fr.90.



## A. L'impossibilité subséquente de réparer l'ouvrage

Le **principe de l'imputation des avantages** conduit à rejeter les conclusions reconventionnelles des défendeurs.

Le jugement de la cour cantonale doit être confirmé à cet égard, mais par des motifs substitués.

## B. La demeure de l'entrepreneur dans la réparation d'un ouvrage défectueux

**4A\_643/2014 du 25 novembre 2015 = ATF 141 III 596**

Est inopérante la clause contractuelle par laquelle les parties renoncent d'avance à déférer au TF un éventuel jugement étatique de dernière instance cantonale qui viendrait à statuer sur des prétentions dont elles peuvent librement disposer (c. 1).

## B. La demeure de l'entrepreneur dans la réparation d'un ouvrage défectueux

### Faits:

- « Contrat d'architecture intérieure » passé le **14 avril 2005** entre une manufacture horlogère et une entreprise française portant sur la réalisation de deux boutiques pilotes à Genève et à Beverly Hills
- Travaux de la boutique genevoise achevés le **14 décembre 2005**
- Compte rendu des retouches à effectuer établi par les deux parties
- Visite de la boutique genevoise par les deux parties le **27 février 2006**
- Courrier du **8 mars 2006** de la manufacture horlogère confirmant sa décision de mettre fin à leur collaboration

## B. La demeure de l'entrepreneur dans la réparation d'un ouvrage défectueux

**Le maître de l'ouvrage invoque la très mauvaise qualité et la finition incomplète des livraisons, ainsi que l'avancement extrêmement insuffisant des travaux de réparation; en conséquence, il déclare résilier le contrat avec effet immédiat tout en se réservant le droit de demander des dommages-intérêts.**

## B. La demeure de l'entrepreneur dans la réparation d'un ouvrage défectueux

### Faits:

- Action intentée le **17 octobre 2006** par l'entreprise française concluant au paiement de 700 000 euros et au remboursement des frais engagés dans une procédure française l'opposant à ses sous-traitants
- Conclusions en libération du maître d'ouvrage qui forme une **reconvention** et demande la condamnation de l'entreprise française à CHF 300'000.— de dommages-intérêts pour l'atteinte portée à son image commerciale, le manque à gagner dû à la fermeture momentanée des boutiques et les frais d'élimination des défauts par des entreprises tierces.
- Maître de l'ouvrage condamné au paiement de 550 000 euros en instance cantonale.

## B. La demeure de l'entrepreneur dans la réparation d'un ouvrage défectueux

### Avis des défauts

La recourante a été condamnée au paiement d'une facture présentant un solde de 200 000 euros pour le mobilier et l'agencement de la **boutique californienne**, frais de transport inclus.

## B. La demeure de l'entrepreneur dans la réparation d'un ouvrage défectueux

Les deux instances vaudoises ont reproché à la recourante de ne pas avoir donné un avis des défauts en temps utile, étant précisé que **l'avis signifié pour la boutique de Genève ne valait pas pour la boutique américaine.**

## B. La demeure de l'entrepreneur dans la réparation d'un ouvrage défectueux

Pour pouvoir exercer les droits à la garantie des défauts conférés par l'art. 368 CO, le maître d'ouvrage doit respecter certaines **incombances**. En vertu de l'art. 367 al. 1 CO, il doit vérifier l'état de l'ouvrage et, s'il constate des défauts, aviser immédiatement l'entrepreneur. Le maître qui omet ces devoirs est réputé accepter tacitement l'ouvrage (art. 370 al. 2 CO).

## B. La demeure de l'entrepreneur dans la réparation d'un ouvrage défectueux

La loi ne régit pas le contenu de **l'avis des défauts**, mais doctrine et jurisprudence s'accordent à dire que le maître d'ouvrage doit y désigner précisément chaque défaut dont il entend se plaindre; l'entrepreneur doit pouvoir comprendre de quels défauts il s'agit, sur quels points son ouvrage est contesté.

## B. La demeure de l'entrepreneur dans la réparation d'un ouvrage défectueux

Il est patent que l'entrepreneur chargé de meubler et d'aménager deux boutiques distinctes, présentant nécessairement des dimensions différentes, s'engage à livrer **deux ouvrages**, même si les boutiques procèdent du même concept. Des plans et avant-projets spécifiques ont du reste été réalisés pour la boutique genevoise et celle de Californie. La recourante ne conteste pas que les conditions d'intervention étaient différentes.

## B. La demeure de l'entrepreneur dans la réparation d'un ouvrage défectueux

Dans ces circonstances, il n'était pas contraire au droit fédéral de considérer que l'intimée devait réaliser **deux ouvrages**, à la réception desquels le maître devait donner des avis de défauts distincts. Le fait que les parties aient réglementé leurs relations par un **contrat unique** n'y change rien.

## B. La demeure de l'entrepreneur dans la réparation d'un ouvrage défectueux

Pour le surplus, il n'apparaît pas que des meubles ou des éléments d'agencement auraient été **produits de façon industrielle** et auraient tous été entachés du même défaut de série, au point que l'intimée, en recevant l'avis des défauts pour la boutique genevoise, devait de bonne foi comprendre que la recourante contestait aussi la qualité des mêmes éléments de mobilier ou d'agencement livrés pour la boutique californienne.

## B. La demeure de l'entrepreneur dans la réparation d'un ouvrage défectueux

«Le contrat d'entreprise est un contrat par lequel une des parties (l'entrepreneur) s'oblige à exécuter **un ouvrage**, moyennant un prix que l'autre partie (le maître) s'engage à lui payer.»  
(art. 363 CO)

## B. La demeure de l'entrepreneur dans la réparation d'un ouvrage défectueux

### **Fixation d'un délai convenable**

La recourante a également été condamnée à payer une facture présentant un solde de 290 000 euros pour la fourniture et la pose du mobilier et de l'agencement dans la boutique de Genève, nonobstant l'existence de défauts avérés à concurrence d'une moins-value arrêtée à 55 000 euros par l'expert.

## B. La demeure de l'entrepreneur dans la réparation d'un ouvrage défectueux

En cas d'exécution défectueuse de l'ouvrage, l'art. 368 CO offre au maître trois possibilités: la résolution du contrat (al. 1), la réfection de l'ouvrage ou la réduction du prix (al. 2). Le maître est en principe lié par le choix qu'il opère: il exerce un droit formateur **normalement irrévocable**.

## B. La demeure de l'entrepreneur dans la réparation d'un ouvrage défectueux

Toutefois, les autres droits à la garantie peuvent **renaître** dans certaines situations, en particulier si l'entrepreneur est en demeure de réparer l'ouvrage, si la réfection est impossible ou si l'entrepreneur livre un ouvrage qui reste défectueux malgré la réfection accomplie.



## B. La demeure de l'entrepreneur dans la réparation d'un ouvrage défectueux

Lorsque l'entrepreneur est en demeure de réparer l'ouvrage, le maître doit procéder conformément aux règles générales des art. 102 ss CO, c'est-à-dire **fixer un délai** à l'entrepreneur (art. 107 al. 1 CO), sauf s'il ressort de son attitude que cette mesure serait sans effet (art. 108 ch. 1 CO).

## B. La demeure de l'entrepreneur dans la réparation d'un ouvrage défectueux

Si l'exécution n'est pas intervenue à l'expiration du délai **ou si la fixation d'un délai est inutile**, le maître peut user des possibilités prévues à l'art. 107 al. 2 CO, en tenant compte des spécificités des règles sur le contrat d'entreprise. Il recouvre donc les différentes options de l'art. 368 CO.

## B. La demeure de l'entrepreneur dans la réparation d'un ouvrage défectueux

La recourante insinue, sans étayer précisément ses dires, que l'intimée n'était **pas capable** d'éliminer les défauts, voire même qu'il était **objectivement impossible** de le faire. Rien de tel ne ressort toutefois des décisions cantonales.

## B. La demeure de l'entrepreneur dans la réparation d'un ouvrage défectueux

Il y est au contraire précisé que la correction des défauts relevait la plupart du temps **d'ajustages**, de **réglages**, voire de **remplacement** de certains éléments. L'on ne discerne pas non plus d'éléments devant faire conclure à une **incapacité** de l'intimée. Les décisions cantonales ne mettent pas non plus en évidence un comportement dénotant clairement une **volonté de ne pas s'exécuter**.

## **B. La demeure de l'entrepreneur dans la réparation d'un ouvrage défectueux**

**En bref, le grief tiré de l'art. 108 ch. 1 CO est infondé. Faute d'avoir fixé un **déla** conformément à l'art. 107 al. 1 CO, la recourante ne pouvait pas se prévaloir des choix offerts par l'art. 107 al. 2 CO, en lien avec l'art. 368 CO.**

## **C. La prescription des droits de garantie et le concours d'actions**

**Arrêt 4A\_261/2015 du 30 octobre 2015**

## C. La prescription des droits de garantie

### Faits:

- Contrat d'entreprise portant sur l'exécution d'un chaland auto-chargeur conclu le **2 décembre 1994**
- Livraison du chaland à une date inconnue dans les **premiers mois de 1996**
- Mise en service du chaland le **24 avril 1996**

## C. La prescription des droits de garantie



Source: [www.sisl.ch](http://www.sisl.ch)

### C. La prescription des droits de garantie

Dès le départ, à vide mais aussi avec une charge réduite, le chaland a présenté une **assiette clairement inclinée vers l'arrière**. Ce déséquilibre d'assiette rendait inutilisables les soutes arrière. **Le maître de l'ouvrage connaissait ce défaut**, qui a été consigné dans le procès-verbal des essais de stabilité. Il n'a pas envoyé à l'entrepreneur un avis formel concernant l'existence d'un défaut de stabilité du navire.

### C. La prescription des droits de garantie

#### Faits:

- Le **16 juillet 1999**, le chaland a été chargé de moraine sous la responsabilité du pilote.
- Le **19 juillet 1999**, pendant la manœuvre de déchargement, le bateau a commencé à gîter, à embarquer de l'eau et s'est complètement retourné.
- Un des membres d'équipage est décédé par **noyade**.

## C. La prescription des droits de garantie

### Faits:

- **Action du maître de l'ouvrage** contre l'entrepreneur tendant au paiement de 2'200'000.— correspondant à des frais de sauvetage, de renflouage, de réparation et de transformation du bateau, des frais d'expertise et de mandataire et une perte d'exploitation.
- **Exception de prescription** soulevée par l'entrepreneur.
- Entrepreneur **condamné** à payer CHF 2'000'000.— en instance cantonale.

## C. La prescription des droits de garantie

### Qualification du contrat

Il n'est pas contesté, au vu des prestations convenues entre les parties selon la commande du 22 novembre 1994 et la confirmation du 2 décembre 1994, que ces dernières ont conclu un **contrat d'entreprise** (art. 363 CO) portant sur la construction du chaland.

## C. La prescription des droits de garantie

### Prescription

La demanderesse est d'avis qu'admettre la prescription d'une action en responsabilité contractuelle ou délictuelle, au motif que le délai de prescription était déjà échu lorsque le dommage est survenu, constitue une entrave du droit à l'accès au juge, garanti par **l'art. 6 par. 1 CEDH** (droit à un procès équitable).

## C. La prescription des droits de garantie

Conformément à l'arrêt de la CourEDH **Moor contre Suisse** du 11 mars 2014, la prescription ne saurait être acquise lorsque le dommage n'apparaît qu'après l'échéance de celle-ci.

### C. La prescription des droits de garantie

Il résulte de l'arrêt de la CourEDH Moor contre Suisse que la période de latence des maladies liées à **l'amiante** peut s'étendre sur plusieurs décennies, de sorte que le délai absolu de prescription de dix ans de l'art. 127 CO, qui commence à courir à la date où les victimes ont été exposées à la poussière d'amiante (art. 130 al. 1 CO), sera **toujours expiré**.

### C. La prescription des droits de garantie

En d'autres termes, toute action en dommages-intérêts sera périmée ou prescrite avant même que les victimes aient pu avoir **objectivement** conscience de leurs droits.



### C. La prescription des droits de garantie

**Au vu de ces circonstances exceptionnelles, l'application du délai décennal absolu de prescription a limité l'accès des requérants à un tribunal, à un point tel que le droit de ces derniers s'en est trouvé atteint dans sa substance et qu'elle a emporté **violation de l'art. 6 par. 1 CEDH.****

### C. La prescription des droits de garantie

**La présente espèce ne saurait être **comparée** aux circonstances qui ont présidé à la reddition de l'arrêt de la CourEDH.**

### C. La prescription des droits de garantie

Il n'y est en effet nullement question de prétentions en dommages-intérêts déduites par des personnes physiques (ou leurs ayants droit) ayant été exposées durant de nombreuses années à une **substance pathogène**, mais de prétentions d'une société anonyme active dans le transport de sable et gravier contre un entrepreneur qui a construit pour elle un chaland présentant un défaut d'assiette, lequel a **chaviré** à la suite d'une manœuvre de déchargement.

### C. La prescription des droits de garantie

De toute manière, contrairement à l'arrêt de la CourEDH, on ne se trouve nullement dans un cas où l'action en dommages-intérêts était **vouée à l'échec**, en raison de la prescription ou de la péremption survenue avant même que le lésé ait pu avoir objectivement connaissance de ses droits.

### C. La prescription des droits de garantie

En effet, le défaut d'assiette est survenu à la livraison du bateau. **Le maître connaissait ce défaut**, car il avait été consigné dans le procès-verbal des essais de stabilité effectués à la réception de l'ouvrage. Il avait donc toute latitude pour actionner l'entrepreneur avant l'échéance du délai de prescription. Il ne doit s'en prendre qu'à lui-même s'il ne l'a pas fait.

### C. La prescription des droits de garantie

Partant, c'est à bon droit que la cour cantonale a déclaré **prescrite** l'action contractuelle en garantie pour les défauts de l'ouvrage intentée par la demanderesse.

## C. La prescription des droits de garantie

### Concours d'actions

Le maître de l'ouvrage, auquel l'entrepreneur a livré un ouvrage défectueux, peut exercer, en concours avec **l'action contractuelle** en garantie des défauts, **l'action délictuelle** de l'art. 41 CO pour autant évidemment que les conditions de cette action soient remplies; il faut en particulier que la création du défaut constitue simultanément un acte illicite.

## C. La prescription des droits de garantie

Le maître de l'ouvrage, auquel l'entrepreneur a livré un ouvrage défectueux, peut exercer, en concours avec l'action contractuelle en garantie des défauts, l'action délictuelle de l'art. 41 CO pour autant évidemment que les conditions de cette action soient remplies; il faut en particulier que la création du défaut constitue simultanément un **acte illicite**.

### C. La prescription des droits de garantie

Selon la **théorie objective** de l'illicéité suivie par la jurisprudence du TF, un comportement causant un préjudice est illicite s'il lèse un **droit absolu** du lésé (droit de la personnalité, droit réel, droit de la propriété intellectuelle); on parle alors d'illicéité de résultat.

### C. La prescription des droits de garantie

L'acte qui ne porte atteinte qu'à des **droits purement économiques** n'est illicite qu'à la condition qu'il viole une **norme de comportement** (Schutznorm) destinée à protéger le lésé dans les droits atteints par l'acte incriminé (illicéité de comportement); en pareil cas, la règle non écrite du risque créé (Gefahrensatz) ne peut pas suppléer l'exigence d'une norme protectrice.

### C. La prescription des droits de garantie

L'ouvrage livré est **défectueux** lorsqu'il diverge du contrat, ne possède pas les qualités promises ou les qualités auxquelles le maître pouvait s'attendre d'après les règles de la bonne foi.

### C. La prescription des droits de garantie

En l'occurrence, il a été retenu en fait que le chaland a présenté, dès sa livraison dans les premiers mois de 1996, un **défait d'assiette**, qui rendait impossible l'opération de déchargement litigieuse (i.e. en eau libre avec déploiement du bras de déchargement à tribord), technique de déchargement – usuelle pour ce type de chaland – dont le maître pouvait escompter de bonne foi l'usage sans risque de chavirement.

### C. La prescription des droits de garantie

En doctrine, il est soutenu que la défectuosité de l'ouvrage livré, compris comme le résultat concret du travail de l'entrepreneur, **ne constitue pas une violation du droit de propriété du maître**, susceptible de créer une prétention délictuelle en faveur de celui-ci.

### C. La prescription des droits de garantie

Cette opinion doit être suivie. Elle est de fait en harmonie avec la **théorie objective** de l'illicéité.

### C. La prescription des droits de garantie

« En soi, la défectuosité de l'ouvrage exécuté et livré par l'entrepreneur ne constitue pas encore une **violation du droit de propriété du maître** qui serait de nature à créer une prétention délictuelle en sa faveur. » (*P. Gauch*, *Der Werkvertrag*, 5<sup>e</sup> éd., Zurich 1999, n. 2345)

### C. La prescription des droits de garantie

Toutefois, si l'on suit l'opinion de Werro, l'entrepreneur assume une responsabilité délictuelle pour la moins-value de l'ouvrage lorsque le défaut repose sur un **manquement à la diligence** qu'on pouvait attendre de l'entrepreneur (DC 1996 68 et 71). Cette opinion repose sur l'idée que la violation d'un devoir de diligence contractuel serait un acte illicite au sens de l'art. 41 al. 1 CO. Elle va à l'encontre de la doctrine majoritaire et n'est pas reprise ici. » (*P. Gauch*, *op. cit.*, n. p. 847, note 45)



### C. La prescription des droits de garantie

Le défaut initial d'assiette, qui a entraîné le chavirement du navire lorsque la manœuvre de déchargement en eau libre a été effectuée, ne constituait pas par lui-même une **violation du droit de propriété** de la demanderesse (illicéité de résultat), de nature à entraîner la responsabilité aquilienne de la défenderesse envers elle.

### C. La prescription des droits de garantie

La demanderesse, dans sa réponse au recours en matière civile, cherche à se prévaloir de la **transgression de normes protectrices** fondant l'illicéité en cas de dommage purement patrimonial (illicéité de comportement), à savoir d'une violation des art. 17, 20 et 21 de l'OCEB. En pure perte.

## C. La prescription des droits de garantie

**OCEB** = Ordonnance du Conseil fédéral du 14 mars 1994 sur la construction et l'exploitation des bateaux et des installations des entreprises **publiques** de navigation (Ordonnance sur la construction des bateaux; RS 747.201.7).

## C. La prescription des droits de garantie

D'après l'art. 1 al. 1 OCEB, ladite ordonnance régit la construction et l'exploitation des bateaux et des installations des **entreprises publiques de navigation**, par quoi il faut entendre les entreprises de navigation **au bénéfice d'une concession ou d'une autorisation fédérale** (art. 2 al. 1 OCB, dans sa teneur en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1999). Or, il n'a pas été établi que la demanderesse ait été au bénéfice d'une concession ou d'une telle autorisation.

### C. La prescription des droits de garantie

L'art. 1 al. 2 OCB déclare certes singulièrement les art. 17 et 21 OCB applicables à la construction, l'équipement et l'exploitation des bateaux des entreprises de navigation qui ne sont pas au bénéfice d'une concession fédérale, mais pour autant qu'il s'agisse de **bateaux à passagers**. L'intimée, qui est active dans le transport de sable et de gravier, n'entre à l'évidence pas dans cette catégorie de transporteur.

### C. La prescription des droits de garantie

La demanderesse ne peut donc pas se prévaloir d'une transgression de normes de l'OCEB.

Et on cherche vainement quelle **autre norme de comportement**, ayant pour but de protéger le patrimoine de la demanderesse, la défenderesse aurait enfreint.

Il s'ensuit que la commission d'un acte illicite ne peut pas être reprochée à la recourante dans le cas présent. Le moyen est fondé.

## C. La prescription des droits de garantie

### «Violation des règles de l'art de construire

Celui qui, intentionnellement, aura enfreint les règles de l'art en dirigeant ou en exécutant une **construction** ou une démolition et aura par là sciemment **mis en danger la vie ou l'intégrité corporelle des personnes** sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. En cas de peine privative de liberté, une peine pécuniaire est également prononcée.

La peine sera une peine privative de liberté de trois ans au plus ou une peine pécuniaire si l'inobservation des règles de l'art est due à une négligence.» (**art. 229 CP**)

## C. La prescription des droits de garantie

La **notion de construction** de l'art 229 CP doit être interprétée largement. Est donc une construction tout ouvrage architectural ou technique qui est **attaché au sol**. Cette notion comprend notamment les constructions de tout genre, soit les bâtiments, voies ferrées, routes, canaux et autres, mais aussi de simples éléments de ces constructions, à condition qu'ils soient liés solidement au sol (ATF 115 IV 45 c. 2b, JdT 1990 IV 114).

## C. La prescription des droits de garantie

A la lettre, **l'art. 229 CP a pour seul but de protéger la vie et l'intégrité corporelle**. Il diffère sur ce point de **l'art. 239 CP** (entrave aux services d'intérêt général) retenu par l'ATF 102 II 85 (JdT 1976 I 610) pour établir l'illicéité d'un acte qui portait seulement atteinte au patrimoine (ATF 117 II 259 c. 3, JdT 1992 I 568).

## Sommaire

### I. Le contrat d'entreprise

### II. Les contrats d'architecte et d'ingénieur

## II. Le contrat d'architecte et d'ingénieur

### A. La responsabilité pour dépassement de devis (unique)

**4A\_210/2015 du 2 octobre 2015**

### A. La responsabilité pour dépassement de devis

#### Faits:

- Contrat en anglais passé le **8 mai 2009** entre une société genevoise et une entreprise de décoration portant sur l'installation de bureaux dans des locaux bruts qu'elle a pris à bail
- L'annexe 1 du contrat renvoie à l'offre finale du 5 mai 2009 prévoyant un **coût total des travaux** de CHF 360'000.—, dont CHF 30'000.— d'honoraires d'architecte.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

### Faits:

- Action de la société contre l'entreprise de décoration tendant notamment au paiement de CHF 40'000.— à titre de **dépassement de devis** et de remboursement des honoraires d'architecte
- Conclusions relatives au dépassement de devis **rejetées** en instance cantonale
- Recours en matière civile de la société **admis par le TF**

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

### Qualification du contrat

Lorsque l'architecte s'oblige à établir des plans et d'autres documents concernant des travaux de construction ou de transformation d'un bâtiment, ainsi qu'à diriger ces travaux, on est en présence d'un **contrat d'architecte global**. Il s'agit d'un contrat mixte, qui est soumis, selon les prestations à fournir par l'architecte, aux règles du mandat ou à celles du contrat d'entreprise.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Lorsque l'architecte s'oblige à établir des plans et d'autres documents concernant des travaux de construction ou de transformation d'un bâtiment, ainsi qu'à diriger ces travaux, on est en présence d'un contrat d'architecte global. Il s'agit d'un **contrat mixte**, qui est soumis, selon les prestations à fournir par l'architecte, aux règles du **mandat** ou à celles du **contrat d'entreprise**.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

### **Contrat d'entreprise** (art. 363 ss CO)

Le contrat d'entreprise est un contrat par lequel une des parties (l'entrepreneur) s'oblige à exécuter un ouvrage, moyennant un prix que l'autre partie (le maître) s'engage à lui payer.



## A. La responsabilité pour dépassement de devis

### **Mandat** (art. 394 ss CO)

Le mandat est un contrat par lequel le mandataire s'oblige, dans les termes de la convention, à gérer l'affaire dont il s'est chargé ou à rendre les services qu'il a promis.

Les règles du mandat s'appliquent aux travaux qui ne sont pas soumis aux dispositions légales régissant d'autres contrats.

Une rémunération est due au mandataire si la convention ou l'usage lui en assure une.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Das Hauptabgrenzungskriterium zwischen Auftrag und Werkvertrag bildet der **Arbeitserfolg**, den der Unternehmer im Gegensatz zum Beauftragten schuldet (arrêt 4A\_252/2010 du 25 novembre 2010, c. 4.1).

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

L'élaboration du **devis** des coûts de construction par l'architecte global est soumise aux règles du **mandat** (art. 394 ss CO). En effet, l'architecte établit un devis non pour sa propre prestation, mais pour les prestations fournies par des tiers entrepreneurs, de sorte qu'il n'est pas en mesure de garantir un résultat qui serait mesurable selon des critères objectifs; il subsiste toujours une certaine marge d'incertitude.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

L'architecte qui trace des dessins d'exécution, dresse un **devis**, établit un projet définitif, est un **entrepreneur**. D'autres prestations comme l'adjudication et la direction des travaux relèvent en revanche du mandat (ATF 114 II 53 c. 2b, JdT 1988 I 360).

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Le devis est une estimation (ou une évaluation, un pronostic) que l'architecte est tenu d'élaborer avec **diligence**, vu l'influence que l'information qu'il fournit aura sur les décisions successives du mandant (ATF 134 III 361 consid. 6.2.3 p. 365).

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

L'architecte mandataire est responsable envers le mandant de la **bonne et fidèle exécution** du mandat (art. 398 al. 2 CO). L'art. 398 al. 1 CO renvoie aux règles régissant la responsabilité du travailleur dans les rapports de travail, soit à l'art. 321e CO.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Il en découle que responsabilité de l'architecte mandataire suppose la réunion de **quatre conditions** qui sont **cumulatives**: une violation d'un devoir de diligence, une faute, un dommage et une relation de causalité (naturelle et adéquate) entre la violation fautive du devoir de diligence et le dommage survenu. Il appartient au demandeur d'apporter la preuve des faits permettant de constater que chacune de ces conditions est remplie (art. 8 CC), sauf pour la faute qui est présumée (art. 97 al. 1 CO).

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Il en découle que responsabilité de l'architecte mandataire suppose la réunion de quatre conditions qui sont cumulatives: une **violation d'un devoir de diligence**, une **faute**, un **dommage** et une **relation de causalité** (naturelle et adéquate) entre la violation fautive du devoir de diligence et le dommage survenu. Il appartient au demandeur d'apporter la preuve des faits permettant de constater que chacune de ces conditions est remplie (art. 8 CC), sauf pour la faute qui est présumée (art. 97 al. 1 CO).

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Pour satisfaire à son **devoir de diligence**, l'architecte doit établir le devis avec soin, donner au mandant toutes les informations nécessaires sur les coûts, en particulier sur le degré d'exactitude de son devis, et effectuer un contrôle continu des coûts afin de pouvoir lui signaler rapidement les éventuels dépassements de devis.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Pour satisfaire à son devoir de diligence, l'architecte doit **établir le devis avec soin**, donner au mandant toutes les informations nécessaires sur les coûts, en particulier sur le degré d'exactitude de son devis, et effectuer un contrôle continu des coûts afin de pouvoir lui signaler rapidement les éventuels dépassements de devis.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Pour satisfaire à son devoir de diligence, l'architecte doit établir le devis avec soin, **donner au mandant toutes les informations nécessaires sur les coûts, en particulier sur le degré d'exactitude de son devis,** et effectuer un contrôle continu des coûts afin de pouvoir lui signaler rapidement les éventuels dépassements de devis.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Pour satisfaire à son devoir de diligence, l'architecte doit établir le devis avec soin, donner au mandant toutes les informations nécessaires sur les coûts, en particulier sur le degré d'exactitude de son devis, et **effectuer un contrôle continu des coûts** afin de pouvoir lui signaler rapidement les éventuels dépassements de devis.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Pour satisfaire à son devoir de diligence, l'architecte doit établir le devis avec soin, donner au mandant toutes les informations nécessaires sur les coûts, en particulier sur le degré d'exactitude de son devis, et effectuer un contrôle continu des coûts afin de pouvoir lui **signaler rapidement les éventuels dépassements de devis.**

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Lorsque les coûts de construction prévus sont dépassés, l'architecte en répond différemment, **selon la cause du dépassement.** La jurisprudence distingue entre les coûts supplémentaires causés par l'architecte en violation du contrat et le dépassement de devis proprement dit.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Lorsque les coûts de construction prévus sont dépassés, l'architecte en répond différemment, selon la cause du dépassement. La jurisprudence distingue entre les **coûts supplémentaires causés par l'architecte en violation du contrat** et le dépassement de devis proprement dit.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Lorsque les coûts de construction prévus sont dépassés, l'architecte en répond différemment, selon la cause du dépassement. La jurisprudence distingue entre les coûts supplémentaires causés par l'architecte en violation du contrat et le **dépassement de devis proprement dit.**



## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Les **coûts supplémentaires causés par l'architecte en violation du contrat** sont ceux qui auraient pu être épargnés au mandant par une conduite correcte du chantier (et qui résultent souvent d'une planification défectueuse, d'une adjudication défavorable des travaux, de mauvaises instructions ou encore d'un défaut de direction du chantier). Ils sont indépendants de l'établissement du devis en tant que tel. L'architecte doit indemniser le mandant du dommage que représentent ces coûts supplémentaires.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Les coûts supplémentaires causés par l'architecte en violation du contrat sont ceux qui auraient pu être épargnés au mandant par une **conduite correcte du chantier** (et qui résultent souvent d'une planification défectueuse, d'une adjudication défavorable des travaux, de mauvaises instructions ou encore d'un défaut de direction du chantier). Ils sont indépendants de l'établissement du devis en tant que tel. L'architecte doit indemniser le mandant du dommage que représentent ces coûts supplémentaires.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Le **dépassement de devis proprement dit**, c'est-à-dire l'inexactitude de l'estimation du montant indiqué dans le devis, peut résulter de l'oubli de certains postes, d'une erreur de calcul, d'une connaissance insuffisante du terrain, voire de l'évaluation défectueuse de la quantité des prestations nécessaires, de l'étendue des travaux en régie ou encore des prix entrant en ligne de compte.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Le dépassement de devis proprement dit, c'est-à-dire l'inexactitude de l'estimation du montant indiqué dans le devis, peut résulter de l'**oubli de certains postes**, d'une **erreur de calcul**, d'une **connaissance insuffisante du terrain**, voire de l'**évaluation défectueuse** de la quantité des prestations nécessaires, de l'étendue des travaux en régie ou encore des prix entrant en ligne de compte.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

L'architecte qui **évalue mal les coûts** donne une information erronée à son mandant au sujet du coût de construction prévisible et répond, en cas de faute, de la mauvaise exécution du contrat. De même, l'architecte qui ne procède pas au **contrôle continu des coûts** durant le chantier en répond, parce qu'il donne en réalité une fausse information sur les coûts à son mandant, qui déduit du silence de l'architecte sur l'évolution des coûts que le devis sera respecté.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

En cas de dépassement de devis proprement dit, l'architecte viole aussi son devoir de diligence s'il n'avait pas informé son mandant **du degré d'inexactitude du devis** lors de son élaboration, c'est-à-dire de la marge d'incertitude de son calcul des coûts.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Dans ce cas, le juge doit examiner quelle **confiance** concrète le mandant pouvait accorder au calcul des coûts de l'architecte, selon le principe de la confiance.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Différentes **marges d'incertitude** (dites marges de tolérance) ont été admises par la doctrine et la jurisprudence, en fonction de la nature de la construction. Ainsi, pour les nouvelles constructions, une marge de tolérance de **10%** est admise; celle-ci correspond au degré d'exactitude admis par la Norme SIA 102. La marge de tolérance est destinée à compenser les incertitudes qui sont liées à l'estimation des coûts, à la réalisation des travaux de construction et aux changements de circonstances qui peuvent survenir en cours de réalisation.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

La marge de tolérance est destinée à compenser les **incertitudes** qui sont liées à l'estimation des coûts, à la réalisation des travaux de construction et aux changements de circonstances qui peuvent survenir en cours de réalisation.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Si la marge de tolérance n'est **pas dépassée**, il est admis que l'architecte n'a pas violé la confiance placée en lui, qu'il n'a pas commis de violation contractuelle.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

En cas de **dépassement** de la marge de tolérance, il y a violation du devoir de diligence et l'architecte doit **réparer le dommage résultant de la confiance déçue** qu'a subi le mandant en tenant l'estimation pour exacte et en prenant ses dispositions en conséquence.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

**Ce dommage résulte de ce que le mandant aurait pris des décisions différentes s'il avait reçu une estimation exacte**, par exemple en s'assurant un financement plus avantageux, en passant commande d'un ouvrage plus économique ou en renonçant totalement à son projet, parce que la plus-value était sans utilité pour lui ou que l'investissement exigé dépassait ses moyens financiers.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Pour établir ce dommage, il ne faut pas tenir compte de la plus-value **objective** de la construction, résultant du dépassement de devis, car le mandant n'a pas voulu cette plus-value. Il faut au contraire partir de la valeur **subjective** que la construction représente pour le mandant, soit la valeur, supposée inférieure, que celui-ci aurait vraisemblablement acceptée si l'architecte l'avait renseigné exactement.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

La plus-value ne représentant un avantage que si le mandant y a un intérêt personnel, **le dommage déterminant consiste dans la différence entre la valeur objective du bâtiment et son utilité subjective pour le mandant.**

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

En principe, il incombe au mandant de prouver que, s'il avait obtenu une estimation exacte, il aurait pris des décisions différentes et aurait donc épargné certains frais. Il suffit en principe qu'il soit établi avec une **vraisemblance prépondérante** – sur la base des allégués du mandant et des circonstances concrètes, ressortant du dossier et des preuves apportées – que le mandant aurait pu épargner certains coûts.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Pour éviter d'avoir à assumer le risque d'un surcoût de la construction, y compris dans les limites de la marge de tolérance, le mandant peut soit imposer à l'architecte une **limite du coût de construction** lors de la conclusion du contrat ou en cours de planification, soit convenir avec lui d'une **garantie du coût de construction**.



## A. La responsabilité pour dépassement de devis

La **limite du coût de construction** consiste en une instruction du mandant, en vertu de laquelle les coûts de la construction ne doivent pas dépasser un certain montant. Savoir si le mandant a imposé une limite de coût est une question d'interprétation de sa volonté. L'instruction de limite de coût donnée par le mandant est contraignante pour l'architecte qui l'accepte; celui-ci doit veiller à ce que le coût de la construction ne dépasse pas cette limite.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

La limite du coût de construction consiste en une **instruction du mandant**, en vertu de laquelle les coûts de la construction ne doivent pas dépasser un certain montant. Savoir si le mandant a imposé une limite de coût est une **question d'interprétation** de sa volonté. L'instruction de limite de coût donnée par le mandant est contraignante pour l'architecte qui l'accepte; celui-ci doit veiller à ce que le coût de la construction ne dépasse pas cette limite.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Si l'architecte remarque ou doit remarquer que la limite de coût ne pourra pas être tenue ou s'il doute qu'elle puisse l'être, il doit **suspendre immédiatement les travaux, investiguer et informer le mandant** de façon que des mesures pour maintenir la limite de coût puissent être prises.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

S'il ne remplit pas ces devoirs de manière diligente et qu'il cause un dépassement des coûts, il doit indemniser le maître pour le dommage ainsi subi, lequel correspond aux **coûts supplémentaires** que le maître voulait précisément éviter avec son instruction de limite de coût.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

En effet, la limite du coût de construction est une instruction contraignante. Si l'architecte viole cette instruction, il commet une **violation du contrat**, soit une inexécution ou une mauvaise exécution du contrat au sens des art. 97 ss et 398 CO; il répond donc du dommage qu'il cause au mandant, à moins qu'il ne prouve qu'aucune faute ne lui est imputable (art. 97 al. 1 CO).

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Le mandant et l'architecte peuvent également convenir d'une **garantie du coût de construction**. La promesse de l'architecte que la réalisation de la construction ne coûtera pas plus que le montant prévu est une promesse de résultat, séparée et indépendante de toute faute. L'architecte prend à sa charge le risque d'un surcoût. Par conséquent, il répond des coûts qui dépassent le montant fixé. Une telle garantie étant en pratique exceptionnelle, il faut que l'architecte ait donné une assurance claire et sans équivoque qu'il prendra à sa charge tout dépassement.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Le mandant et l'architecte peuvent également convenir d'une garantie du coût de construction. La promesse de l'architecte que la réalisation de la construction ne coûtera pas plus que le montant prévu est une **promesse de résultat**, séparée et indépendante de toute faute. L'architecte prend à sa charge le risque d'un surcoût. Par conséquent, il répond des coûts qui dépassent le montant fixé. Une telle garantie étant en pratique exceptionnelle, il faut que l'architecte ait donné une **assurance claire et sans équivoque** qu'il prendra à sa charge tout dépassement.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Savoir si les parties sont convenues d'une garantie du coût de la construction (Bausummengarantie) ou si le mandant a fixé une limite du coût de construction (Kostenlimite) est affaire d'**interprétation** des manifestations de volonté.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Vu l'absence d'utilisation du terme de "garantie" et d'une assurance claire de l'architecte qu'il prendrait à sa charge tout dépassement de coût, on ne saurait en déduire que les parties sont convenues d'une **garantie du coût de la construction.**

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Comme les parties ont longuement discuté le prix de réalisation du projet, lequel a été réduit à trois reprises sur demande de la mandante, il y a lieu d'admettre, conformément aux règles de la bonne foi, que cette dernière a fixé à l'architecte une **limite du coût de construction.**

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Le fait que, par la suite, elle ait commandé des **travaux supplémentaires**, dont elle a accepté de payer les coûts, n'y change rien. Est aussi inopérant l'argument de l'intimée selon lequel la traduction exacte du **texte du contrat** serait de "coût total fixé" – supposé démontrer que le montant n'est qu'une estimation –, et non de "coût total fixe".

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

**La limite de coût de CHF 360'000.—** (y compris les honoraires d'architecte) **a été dépassée**, puisque le coût réel des travaux qui y correspondent s'est élevé à 400'166 fr. 60 (444'020 fr. 30 – 43'853 fr. 70 de travaux supplémentaires acceptés), comprenant 30'000 fr. d'honoraires d'architectes et 8'525 fr. d'honoraires complémentaires d'architecte. Le dépassement est de 40'166 fr. 60 (31'641 fr. 60 + 8'525 fr.).

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

Il ne ressort pas des constatations de fait que l'architecte aurait **averti la société** de ce que la limite de coût ne pourrait pas être tenue, ni qu'il aurait **suspendu les travaux**. La cause réelle du dépassement n'a d'ailleurs pas été constatée. Qu'elle se trouve dans une inexactitude de l'estimation du montant prévu dans le devis ou un défaut de contrôle continu des coûts durant le chantier, l'architecte n'a pas respecté l'instruction par laquelle la mandante lui a fixé une limite de coût.

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

N'ayant ni tenté de prouver ni prouvé qu'aucune faute ne lui est imputable (art. 97 al. 1 CO), il doit indemniser la société du dommage correspondant aux **coûts supplémentaires** qu'elle voulait précisément éviter avec son instruction de limite de coût (cf. consid. 4.2.1.1 supra).

## A. La responsabilité pour dépassement de devis

### Remarque

En cas de **dépassement** de la marge de tolérance, il y a violation du devoir de diligence et l'architecte doit **réparer le dommage résultant de la confiance déçue** qu'a subi le mandant en tenant l'estimation pour exacte et en prenant ses dispositions en conséquence.

## Merci de votre attention

### Benoît Carron

Avocat spécialiste FSA en droit de la construction et de l'immobilier  
Professeur titulaire à l'Université de Fribourg

11, Général-Dufour  
1204 Genève

bc@ilf.ch  
www.ilf.ch



Kammer der Fachanwälte SAV Bau- und Immobilienrecht  
Chambre des avocats spécialistes FSA en droit de la construction et de l'immobilier  
Camera degli avvocati specialisti FSA nel diritto della costruzione e immobiliare  
Specialists SBA Real Estate and Construction Law