

Tribunal fédéral – 4A_422/2022

1^{ère} Cour de droit civil

Arrêt du 18 janvier 2023

Bundesgericht – 4A_422/2022

I. zivilrechtliche Abteilung

Urteil vom 18. Januar 2023

Contrat d'entreprise

Werkvertrag

Clause pénale

Strafklausel

Art. 160 ss CO

Art. 160 ff. OR



Clause pénale – La peine conventionnelle ou clause pénale au sens de l'art. 160 CO est la prestation que le débiteur promet au créancier en cas d'inexécution ou d'exécution imparfaite d'une obligation déterminée (obligation principale). Une telle promesse vise à protéger l'intérêt du créancier à l'exécution du contrat, en constituant une incitation supplémentaire pour le débiteur à se conformer au contrat. Elle améliore également la position juridique du créancier, qui est dispensé de prouver son dommage. Selon l'art. 160 al. 2 CO, lorsque la peine a été stipulée en vue de l'inexécution du contrat au temps ou dans le lieu convenu, le créancier peut demander à la fois que le contrat soit exécuté et la peine acquittée, s'il ne renonce expressément à ce droit ou s'il n'accepte l'exécution sans réserve (consid. 5.1).

En l'espèce, l'ouvrage a été livré le 24 avril 2017 et les retouches demandées par le maître terminées en octobre 2017. Le maître qui a signé le procès-verbal d'acceptation de l'ouvrage sans émettre de réserve a accepté tacitement l'exécution tardive et a ainsi renoncé à se prévaloir de la clause pénale au sens de l'art. 160 al. 2 CO. Par conséquent, il ne peut plus se prévaloir de la peine conventionnelle dans une demande reconventionnelle déposée dans le cadre d'une procédure en paiement, initiée par l'entrepreneur par demande du 22 mars 2019 et y invoquer la compensation (consid. 5.2 et 5.3).

Strafklausel – Die Konventionalstrafe oder Strafklausel im Sinne von Art. 160 OR ist die Leistung, die der Schuldner dem Gläubiger für den Fall der Nicht- oder Schlechterfüllung einer bestimmten Verpflichtung (Hauptverpflichtung) verspricht. Ein solches Versprechen soll das Interesse des Gläubigers an der Vertragserfüllung schützen, indem es einen zusätzlichen Anreiz für den Schuldner darstellt, den Vertrag einzuhalten. Es verbessert auch die Rechtsposition des Gläubigers, da er von der Pflicht befreit wird, seinen Schaden zu beweisen. Nach Art. 160 Abs. 2 OR kann der Gläubiger, wenn die Strafe im Hinblick auf die Nichterfüllung des Vertrags zur vereinbarten Zeit oder am vereinbarten Ort vereinbart wurde, sowohl die Erfüllung des Vertrags als auch die Bezahlung der Strafe verlangen, wenn er nicht ausdrücklich auf dieses Recht verzichtet oder die Erfüllung vorbehaltlos annimmt (E. 5.1).

Im vorliegenden Fall wurde das Bauwerk am 24. April 2017 übergeben und die vom Meister gewünschten Nachbesserungen im Oktober 2017 abgeschlossen. Der Meister, der das Protokoll über die Abnahme des Werks ohne Vorbehalt unterzeichnete, akzeptierte stillschweigend die verspätete Ausführung und verzichtete somit auf die Geltendmachung der Strafklausel im Sinne von Art. 160 Abs. 2 OR. Folglich kann er sich in einer Widerklage, die im Rahmen eines vom Unternehmer mit Klage vom 22. März 2019 eingeleiteten Zahlungsverfahrens eingereicht wurde, nicht mehr auf die Konventionalstrafe berufen und darin die Verrechnung geltend machen (E. 5.2 und 5.3).

Composition

Mmes les Juges fédérales

Jametti, Présidente, Hohl et May Canellas.

Greffier : M. Botteron.

Participants à la procédure

A. Sàrl,

recourant,

contre

B. SA,
représenté par
Me Robert Hensler, avocat,
intimé.

Objet
clause pénale, contrat d'entreprise,

recours contre l'arrêt rendu le 23 août 2022 par la Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève (C/11553/2018, ACJC/1083/2022).

Faits :

A.

A.a. A. Sàrl (ci-après: le maître de l'ouvrage, le défendeur, le recourant), est active dans l'étude, la planification et la direction de constructions en Suisse et à l'étranger.

B. SA (ci-après: l'entrepreneur, le demandeur, l'intimé) est notamment une entreprise générale d'installations électriques, de télécommunications, d'automatismes et de systèmes informatiques.

En été 2016, A. Sàrl, en qualité d'entreprise générale de construction et de sous-maître de l'ouvrage, a commandé à B. SA divers travaux d'électricité à exécuter pour le prix de 808'000 fr. dans le cadre d'un chantier mobilisant divers corps de métier et portant sur l'aménagement de locaux pour le compte d'une banque à Genève. Les travaux ont été adjugés le 19 septembre 2016 et B. SA a accepté l'adjudication.

La réception générale des travaux devait avoir lieu le 5 décembre 2016 et la levée générale de toutes les retouches le 16 décembre 2016.

A.b. Les parties ont soumis leur relation contractuelle à des conditions particulières établies par le maître de l'ouvrage, puis à des conditions générales et enfin aux conditions générales pour l'exécution des travaux de construction de la norme SIA 118.

Selon l'art. 9 des conditions particulières du maître de l'ouvrage, signées par l'entrepreneur, un montant correspondant à 10 % de chaque facture d'entreprise serait retenu à titre de garantie, laquelle serait remise à l'entrepreneur à la fin des travaux, après signature du décompte final, et serait valable deux ans. Selon l'art. 19 des conditions particulières, la garantie de bonne fin de travaux, d'un montant de 10 % des travaux effectués selon le décompte final, serait remise à première demande, et établie par une institution bancaire de premier ordre. La garantie serait valable deux ans à partir de la date de réception des travaux.

A teneur de l'art. 18 des conditions particulières, des pénalités de retard de 0,5 % par jour ouvrable, plafonnées à 10 % du montant contractuel, étaient prévues en cas de retard par rapport aux dates contractuelles.

Selon l'art. 20 des conditions particulières, le paiement final représentant au minimum le 10 % restant des travaux effectués, serait exécuté lorsque cinq conditions seraient remplies, soit (1) la réception des travaux, (2) la remise de la garantie de bonne fin de travaux originale selon les exigences du contrat, (3) la levée de toutes les retouches notées lors de la réception des travaux, (4) la remise du dossier de révision complet en quatre exemplaires sur papier et en version digitale et (5) la signature du décompte final par l'entrepreneur.

Les conditions générales établies par le maître de l'ouvrage ont également été signées par l'entrepreneur.

Selon l'art. 3.8 de celles-ci, le maître de l'ouvrage établirait le décompte final, qui tiendrait compte des termes et conditions contractuels. Le paiement final serait dû dès l'accord écrit de l'entrepreneur sur

le décompte final et la remise par l'entrepreneur de la totalité des décomptes de comptabilité, des documents relatifs à la construction et de la garantie. Le paiement interviendrait dans les 60 jours. A teneur de l'art. 3.9, l'objet de la réception est l'ouvrage terminé. Des parties d'ouvrage formant un tout ne pouvaient être réceptionnées séparément que si cela avait été convenu dans le contrat d'entreprise ou si le maître de l'ouvrage avait donné son accord par écrit. Si des défauts étaient constatés lors de la réception, le montant de la retenue ne serait dû qu'après leur élimination complète.

A.c. L'entrepreneur a commencé les travaux d'électricité aussitôt qu'ils ont été adjugés.

En cours de chantier, le maître de l'ouvrage a commandé de très nombreux travaux supplémentaires ou modifié ceux qu'il avait initialement adjugés. Les travaux supplémentaires et les modifications ont fait l'objet d'une quarantaine de devis complémentaires successifs, émis par l'entrepreneur entre octobre et décembre 2016, lesquels ont été acceptés par le maître de l'ouvrage pour un prix en plus-values de l'ordre de 540'000 fr. Le 21 janvier 2017, le maître de l'ouvrage a adjugé une partie de ces travaux pour un prix final de 434'000 fr.

Le 24 avril 2017, les parties ont procédé ensemble à la vérification de l'ouvrage et à la livraison des travaux d'électricité. Le procès-verbal de vérification, établi le jour même par le maître de l'ouvrage, indique que les travaux d'électricité étaient considérés comme reçus au sens des art. 159 et 160 de la norme SIA 118, tandis que la vérification des travaux d'électricité révélait des défauts mineurs, au sens de l'art. 158 al. 2 de la norme SIA 118, nécessitant des retouches. Une liste des retouches que l'entrepreneur devait exécuter était annexée au procès-verbal.

Un délai au 10 mai 2017 était fixé pour effectuer les retouches.

A.d. Le 12 juillet 2017, l'entrepreneur a adressé au maître de l'ouvrage sa facture finale, d'un montant de 1'391'555 fr., dont 541'089 fr. 19 de travaux supplémentaires. Après déduction des acomptes déjà payés et des rabais et escompte consentis, le montant à charge du maître de l'ouvrage s'élevait à 168'218 fr. 50 TTC.

Le 14 septembre 2017, le maître de l'ouvrage a adressé un décompte final provisoire à l'entrepreneur, faisant état d'un solde dû à celui-ci de 169'344 fr. Ce décompte comporte les mentions "facture finale et solde de tout compte", et "l'entrepreneur accepte de recevoir un paiement de 169'344 fr. pour solde de tout compte et de toutes prétentions du fait du contrat d'entreprise avec l'entreprise générale relatif au chantier [de la banque genevoise]", le maître de l'ouvrage ne réservant que ses droits à la garantie, mais non d'éventuelles pénalités de retard.

La garantie de bonne fin des travaux d'un montant de 138'240 fr. valable deux ans dès la date de réception des travaux ainsi que la facture finale devaient être remises par l'entreprise dans les dix jours ouvrables.

L'entrepreneur a signé pour accord ce décompte le 27 septembre 2017.

En octobre 2017 au plus tard, l'entrepreneur a terminé la totalité des retouches mises à sa charge.

Le 10 octobre 2017, l'entrepreneur a remis au maître de l'ouvrage le procès-verbal de vérification et réception des travaux du 24 avril 2017, signé de sa main.

Le 18 octobre 2017, l'entrepreneur a remis au maître de l'ouvrage, la garantie de bonne fin des travaux établie par la compagnie d'assurance C., d'un montant de 138'240 fr., valable jusqu'au 23 avril 2019.

Le maître de l'ouvrage n'a pas payé le solde de 169'344 fr. à l'entrepreneur. Il a motivé son refus par le fait que la garantie de bonne fin de travaux remise par l'entrepreneur n'était pas conforme puisqu'elle était émise par une compagnie d'assurance et non par une banque comme convenu contractuellement, et par le fait que certaines retouches n'avaient pas été effectuées.

L'entrepreneur a fait notifier au maître de l'ouvrage un commandement de payer le 12 février 2018 portant sur le montant de 169'334 fr. avec intérêts dès le 15 octobre 2017.

Le maître de l'ouvrage y a fait opposition.

B.

Par acte du 16 mai 2018 déclaré non concilié le 23 août 2018 puis demande introduite le 23 novembre 2018 auprès du Tribunal de première instance, l'entrepreneur a conclu à ce que le maître de l'ouvrage soit condamné à lui payer le montant de 169'344 fr. avec intérêts et au prononcé de la mainlevée définitive de l'opposition formée au commandement de payer notifié le 12 février 2018.

Le 29 mai 2018, le maître de l'ouvrage a payé 90'000 fr. à l'entrepreneur, réduisant ainsi le solde réclamé à 79'344 fr.

Le maître de l'ouvrage a conclu au rejet de la demande et a invoqué en compensation une créance de 138'240 fr. en paiement d'une pénalité contractuelle de 10 % du prix de 1'382'400 fr. pour retard dans la livraison des travaux.

Par jugement du 1er octobre 2021, le Tribunal de première instance a retenu que le maître de l'ouvrage avait accepté l'ouvrage sans avoir émis de réserve quant à ses droits au paiement des pénalités de retard prévues contractuellement. Il a considéré que la prétention en paiement de la pénalité contractuelle n'existait pas et que l'exception de compensation était, partant, mal fondée. Il a condamné le maître de l'ouvrage au paiement de 79'344 fr. avec intérêts et prononcé la mainlevée définitive de l'opposition, à concurrence de ce montant.

Statuant sur appel, la Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève a confirmé le jugement entrepris.

C.

Contre cet arrêt qui lui a été notifié le 26 août 2022, le maître de l'ouvrage a interjeté un recours en matière civile au Tribunal fédéral le 26 septembre 2022. Il conclut à sa réforme en ce sens qu'il soit dit que le maître de l'ouvrage ne doit rien à l'entrepreneur, et que l'entrepreneur soit condamné à payer au maître de l'ouvrage la somme de 96'020 fr. avec intérêts, "en plus des frais et dépens de recours au Tribunal fédéral", ainsi qu'à payer au maître de l'ouvrage, les frais et dépens des deux premières instances. Il a en outre requis la restitution de l'effet suspensif à son recours.

L'intimé conclut au rejet de la requête d'effet suspensif.

La cour cantonale s'en rapporte à justice quant à l'octroi de l'effet suspensif.

Sur reconsidération, l'effet suspensif a été accordé au recours par ordonnance du 8 décembre 2022.

Considérant en droit :

1.

Interjeté en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) par la partie qui a succombé dans ses conclusions (art. 76 al. 1 LTF), le recours est dirigé contre un arrêt final (art. 90 LTF) rendu sur appel par un tribunal cantonal supérieur (art. 75 LTF) dans une affaire civile de droit des contrats (art. 72 al. 1 LTF), dont la valeur litigieuse atteint le seuil de 30'000 fr. requis en la matière (art. 74 al. 1 let. b LTF). Le recours en matière civile est recevable au regard de ces dispositions.

Devant l'autorité précédente, le recourant avait conclu à ce que la cour cantonale constate qu'il ne doit rien à l'intimée. Désormais, il entend faire condamner l'intimée au paiement de 96'020 fr. En tant que cette conclusion sort du cadre de celles formulées devant l'autorité précédente, elle est irrecevable (art. 99 al. 2 LTF).

2.

2.1. Le recours en matière civile peut être exercé pour violation du droit fédéral (art. 95 let. a LTF), y compris le droit constitutionnel (**ATF 136 I 241** consid. 2.1; **136 II 304** consid. 2.4). Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Compte tenu de l'exigence de motivation contenue à l'art. 42 al. 1 et 2 LTF, sous peine d'irrecevabilité (art. 108 al. 1 let. b LTF), le Tribunal fédéral n'examine en principe que les griefs invoqués, sauf en cas d'erreurs juridiques manifestes. Il n'est pas tenu de traiter, comme le ferait une autorité de première instance, toutes les questions juridiques qui pourraient se poser, lorsque celles-ci ne sont plus discutées devant lui (**ATF 140 III 86** consid. 2, 115 consid. 2; **137 III**

580 consid. 1.3). Par exception à la règle selon laquelle il applique le droit d'office, il n'examine la violation d'un droit constitutionnel que si le grief a été invoqué et motivé de façon détaillée (art. 106 al. 2 LTF; **ATF 139 I 22** consid. 2.3; **137 III 580** consid. 1.3; **135 III 397** consid. 1.4 in fine).

2.2. Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Relèvent de ces faits tant les constatations relatives aux circonstances touchant l'objet du litige que celles concernant le déroulement de la procédure conduite devant l'instance précédente et en première instance, c'est-à-dire les constatations ayant trait aux faits procéduraux (**ATF 140 III 16** consid. 1.3.1 et les références citées). Le Tribunal fédéral ne peut rectifier ou compléter les constatations de l'autorité précédente que si elles sont manifestement inexactes, c'est-à-dire arbitraires (**ATF 140 III 115** consid. 2; **135 III 397** consid. 1.5) ou ont été établies en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF). Encore faut-il que la correction du vice soit susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF).

3.

Le recourant expose d'abord longuement les faits sur lesquels il fonde son recours, sans pour autant invoquer que ceux-ci auraient été établis de manière arbitraire par la cour cantonale. En vertu de l'art. 105 al. 1 LTF (cf. consid. 2.2), il ne sera pas tenu compte de cet exposé.

4.

Le recourant se plaint d'une violation de son droit d'être entendu fondé sur l'art. 29 al. 2 Cst. Le recourant se plaint de ce que la cour cantonale aurait violé son droit d'être entendu en ne tenant pas compte de son argument devant elle, selon lequel le Tribunal de première instance aurait lui-même violé son droit d'être entendu en écartant son allégation de fait faisant état d'un retard de livraison de l'ouvrage.

Invoquant la violation d'un droit constitutionnel, le recourant se contente de critiques générales. Il ne démontre pas dans quelle mesure il aurait soulevé et motivé son grief devant l'autorité précédente, de sorte que son défaut de motivation ne satisfait pas aux exigences de l'art. 106 al. 2 LTF et que son grief est irrecevable.

5.

Le recourant se plaint encore d'une violation de l'art. 160 al. 2 CO. Selon lui, une reformulation de l'**ATF 97 II 350** s'impose en vertu de la particularité du contrat dont il y est question, et l'arrêt devrait être lu dans ce sens que la peine conventionnelle stipulée pour inobservation du temps fixé pour l'exécution devient caduque si le maître ne la fait pas valoir au plus tard au moment "de l'acceptation de l'exécution du contrat", et non, comme le Tribunal fédéral l'a effectivement indiqué dans l'arrêt, "au moment de la livraison de l'ouvrage".

Le recourant soutient également que, conformément à sa lecture de l'arrêt 5A_249/2018 du 13 décembre 2018, une peine conventionnelle peut être exigée même des années après la livraison de l'ouvrage et même sans émission de réserves, si, selon ses propres termes, "l'acceptation de l'exécution" de l'ouvrage n'a pas eu lieu.

5.1. La peine conventionnelle ou clause pénale au sens de l'art. 160 CO est la prestation que le débiteur promet au créancier en cas d'inexécution ou d'exécution imparfaite d'une obligation déterminée (obligation principale). Une telle promesse vise à protéger l'intérêt du créancier à l'exécution du contrat, en constituant une incitation supplémentaire pour le débiteur à se conformer au contrat. Elle améliore également la position juridique du créancier, qui est dispensé de prouver son dommage (cf. art. 161 al. 1 CO; **ATF 135 III 433 consid. 3.1; **122 III 420** consid. 2a; arrêt 4A_653/2016 du 20 octobre 2017 consid. 3.1).**

Selon l'art. 160 al. 2 CO, lorsque la peine a été stipulée en vue de l'inexécution du contrat au temps ou dans le lieu convenu, le créancier peut demander à la fois que le contrat soit exécuté et la peine acquittée, s'il ne renonce expressément à ce droit ou s'il n'accepte l'exécution sans réserves.

5.2. En l'espèce, la cour cantonale a retenu que l'ouvrage avait été livré le 24 avril 2017, et que les retouches, demandées par le maître de l'ouvrage à cette date, ont été terminées en octobre 2017. La cour cantonale a encore retenu que le maître de l'ouvrage n'a jamais émis de réserve quant à un éventuel retard de livraison de l'ouvrage. Ce n'est donc que dans sa réponse à la demande en paiement de l'entrepreneur, du 22 mars 2019, que le maître de l'ouvrage a fait valoir qu'il était au bénéfice d'une peine conventionnelle pour retard dans la livraison des travaux, qu'il entendait invoquer en compensation.

La cour cantonale a donc considéré qu'elle pouvait admettre que le recourant avait tacitement accepté l'exécution tardive du contrat et qu'il ne pouvait donc plus se prévaloir de la clause pénale, faute d'avoir émis une réserve à son propos comme le prescrit l'art. 160 al. 2 CO.

5.3. Par conséquent, la cour cantonale n'a pas méconnu l'art. 160 al. 2 CO en considérant que le recourant, n'ayant jamais fait valoir de réserves quant à une éventuelle livraison tardive de l'ouvrage, ne pouvait plus faire valoir la peine conventionnelle.

Le recourant qui soutient qu'il n'aurait jamais accepté l'exécution du contrat remet en cause la version des faits retenue par la cour cantonale, qui a constaté l'inverse en se fondant sur le procès-verbal d'acceptation de l'ouvrage signé de la main du recourant. Le recourant ne soutient pour autant pas que la cour cantonale aurait retenu ce fait de manière arbitraire.

Toutes les conditions de l'art. 160 al. 2 CO étant réunies, la cour cantonale l'a appliqué à bon droit et le grief du recourant doit par conséquent être rejeté.

6.

Au vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté, dans la mesure de sa recevabilité. Le recourant, qui succombe, prendra en charge les frais de la procédure. L'intimé, qui ne s'est déterminé que sur la requête d'effet suspensif, reçoit des dépens réduits (art. 66 al. 1 et 68 al. 1-2 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 4'000 fr., sont mis à la charge du recourant.

3.

Le recourant versera à l'intimé une indemnité de dépens réduite de 500 fr.

4.

Le présent arrêt est communiqué aux parties et à la Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève.

Lausanne, le 18 janvier 2023

Au nom de la Ire Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

La Présidente : Jametti

Le Greffier : Botteron

