

C1 14 83

**JUGEMENT DU 21 DÉCEMBRE 2018**

**Le juge III des districts d'Hérens et Conthey**

Valentin Rétornaz, siégeant au Palais de Justice, à Sion

**en la cause**

**X** \_\_\_\_\_ **SA**, demanderesse, représenté par Maître M \_\_\_\_\_

**contre**

**Y** \_\_\_\_\_, défendeur, représenté par Maître N \_\_\_\_\_

**et en présence de**

**Z** \_\_\_\_\_, appelé en cause, représenté par Maître O \_\_\_\_\_

(contrat d'entreprise)

## Procédure

**A.** Par requête du 28 avril 2014 (pièce n° 17), la demanderesse saisit le Juge de Commune de A \_\_\_\_\_ d'une procédure de conciliation contre le défendeur, prenant les conclusions suivantes :

1. Y \_\_\_\_\_ est condamné à payer à X \_\_\_\_\_ SA la somme de CHF 61'113 fr. 35 avec intérêts à 5% dès le 1<sup>er</sup> janvier 2014.
2. L'opposition faite à la poursuite notifiée à Y \_\_\_\_\_ est définitivement levée à concurrence du montant dû.
3. Y \_\_\_\_\_ est condamné aux frais et dépens.

**B.** Après paiement d'une avance de frais de 200 francs (pièce n° 19), le Juge de Commune de A \_\_\_\_\_ cita les parties à son audience du 24 juin 2014 (pièce n° 20). La conciliation ayant échoué, il délivra le 25 juin 2014 l'autorisation de procéder (pièce n° 21).

**C.** Par mémoire de demande du 30 juin 2014, expédié le 1<sup>er</sup> juillet suivant, la demanderesse saisit le tribunal de céans en prenant, contre le défendeur, les conclusions suivantes :

1. La demande est admise.
2. Y \_\_\_\_\_ est condamné à payer à l'entreprise X \_\_\_\_\_ SA la somme de CHF 61'113 fr. 35 avec intérêt à 5% dès le 1<sup>er</sup> janvier 2014.
3. L'opposition faite à la poursuite No xxx notifiée à Y \_\_\_\_\_ est définitivement levée à concurrence du montant dû.
4. Y \_\_\_\_\_ est condamné aux frais et dépens.

**D.** Dans son mémoire de réponse expédié le 7 octobre 2014, le défendeur conclut au rejet de la demande sous suite de frais et dépens. Par requête séparée il demanda à appeler en cause Z \_\_\_\_\_ à concurrence de 63'113.5 avec intérêts à 5% dès le 1<sup>er</sup> janvier 2014. Un dossier séparé fut ouvert (n° de rôle C2 14 xxx) et l'appel en cause fut admis par décision du 16 février 2015. Faute de recours, dite décision est entrée en force.

**E.** Dans leur mémoire de réplique, expédié le 31 mars 2015, et de duplique du 28 mai 2015, la demanderesse et le défendeur ont persisté dans les conclusions précédemment prises.

**F.** Dans sa détermination du 18 septembre 2015, l'appelé en cause a pris les conclusions suivantes :

1. Z \_\_\_\_\_ n'est pas redevable à l'égard de Y \_\_\_\_\_, respectivement à l'égard de X \_\_\_\_\_ SA. du montant de CHF 63'113.35 avec intérêts à 5% dès le 1<sup>er</sup> avril 2014, pour le cas où Y \_\_\_\_\_ succomberait. Quant à savoir si le montant de CHF 63'113.35 avec intérêts à 5% dès le 1<sup>er</sup> avril 2014 est dû par Y \_\_\_\_\_, Z \_\_\_\_\_ s'en remet à justice.
2. Les frais de procédure et de jugement sont mis à la charge de la partie qui succombe.
3. Une juste indemnité est allouée à Z \_\_\_\_\_ pour ses dépens.

**G.** Dans ses observations en réponse du 10 décembre 2015, expédiées le lendemain, la demanderesse a confirmé les conclusions précédemment prises. Le défendeur en a fait de même dans ses observations en réponse du 14 décembre 2015. Il en est allé ainsi dans la détermination de la demanderesse du 27 janvier 2016, expédiée le lendemain, et dans celle de l'appel en cause du 28 janvier 2016.

**H.** Les débats d'instruction eurent lieu le 11 mai 2016. A l'issue de ceux-ci, le tribunal de céans ordonna l'édition de certains titres et nomma un expert. Celui-ci déposa son rapport le 28 février 2017. A la suite du dépôt de questions complémentaires par les parties, deux rapports complémentaires furent rédigés les 24 août et 17 novembre 2017.

**I.** En audience du 12 mars 2018, le juge soussigné entendit quatre témoins et procéda à l'interrogatoire des parties. Ces dernières ayant renoncé à la vision locale initialement réservée, la cause fut citée pour plaidoirie à l'audience du 22 octobre 2018.

Me M \_\_\_\_\_ a plaidé pour la demanderesse et conclu au maintien des conclusions précédemment prises avec suite de frais et dépens.

Me N \_\_\_\_\_ a plaidé pour le défendeur et déposé des conclusions motivées qui se lisent ainsi :

Principalement :

1. L'action en paiement intentée par X \_\_\_\_\_ SA est rejetée ;
2. Les frais et dépens sont mis à la charge de X \_\_\_\_\_ SA.

Subsidairement :

3. Z \_\_\_\_\_ est condamné à payer à Y \_\_\_\_\_ le montant de CHF 63'113.5 avec intérêts à 5% dès le 1<sup>er</sup> janvier 2014 pour le cas où il serait condamné à payer cette somme à l'entreprise X \_\_\_\_\_ SA.
4. Les frais et dépens sont mis à la charge de Z \_\_\_\_\_.

Me O \_\_\_\_\_ a plaidé et déposé un mémoire-conclusion dont la teneur essentielle se lit ainsi :

1. Z \_\_\_\_\_ n'est pas redevable à l'égard de Y \_\_\_\_\_ respectivement à l'égard de X \_\_\_\_\_ SA du montant de CHF 63'113.35 avec intérêts à 5% dès le 1<sup>er</sup> avril 2014, pour le cas où Y \_\_\_\_\_ succomberait. Quant à savoir si le montant de CHF 63'113.35 avec intérêts à 5% dès le 1<sup>er</sup> avril 2014 est dû par Y \_\_\_\_\_, Z \_\_\_\_\_ s'en remet à justice.
2. Les frais de procédure et de jugement sont mis à la charge de la ou des parties succombante(s).
3. Une juste indemnité est allouée par la ou les parties succombante(s) à Z \_\_\_\_\_ pour ses dépens.

### **Considérant en fait**

#### **1.**

1.1 En vertu de la maxime des débats, il appartient aux parties d'alléguer, selon les formes consacrées par le code de procédure civile, les faits sur lesquels se fondent leurs prétentions (ATF 97 II 229, consid. 1b). Un simple renvoi aux annexes à un acte de procédure ne suffit pas à satisfaire le devoir d'alléguer les faits, à moins d'être en présence de faits complémentaires qui peuvent être facilement déduits de ceux qui ont été allégués (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_146/2015 du 19 août 2015, consid. 5.1). En cas de contestation d'un fait allégué de manière globale, la partie à qui incombe le fardeau de l'allégation doit alors exposer ledit fait de manière complète et détaillée (ATF 127 III 365, consid. 2b). La partie contestant un allégué ainsi circonstancié doit à son tour présenter sa propre version des faits, sous peine de voir sa contestation écartée faute d'être suffisamment étayée (cf. ATF 141 III 433, consid. 2.6).

Les faits dont les parties entendent se prévaloir doivent être allégués et énoncés de façon suffisamment détaillée dès les écritures de première instance, de manière à circonscrire le cadre du procès, assurer une certaine transparence et, en particulier, permettre une contestation efficace par l'adverse partie (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_629/2015 du 15 mars 2017, consid. 9.3.2). Contrairement à une pratique trop souvent répandue, une simple contestation globale est insuffisante (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_567/2008 du 31 mars 2009, consid. 4.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 4P.255/2004 du 17 mars 2005, consid. 4.2). Par ailleurs, la jurisprudence du Tribunal fédéral prohibe en des termes précis et dépourvus de toute ambiguïté la prise en compte des faits ressortant certes du dossier, mais qui n'ont pas été allégués par les parties (cf. arrêt 4A\_456/2015 du 6 juin 2016, consid. 4 ; arrêt 4A\_231/2016 du 12 juillet 2016, consid. 2.4).

**1.2** Le tribunal de céans tient également à rappeler certains principes en matière d'appréciation des preuves. S'agissant des pièces volumineuses, les passages pertinents doivent être indiqués par les parties (art. 180 al. 2 CPC). Il ne saurait être question d'obliger le juge à compulsier une documentation volumineuse à la recherche d'éléments appuyant les allégations des parties (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_197/2014 du 27 novembre 2014, consid. 7.3.3). Dès lors, le tribunal de céans ne s'estime pas obligé de compulsier l'ensemble des classeurs et des plans déposés par l'appelé en cause, sauf dans les cas où un renvoi précis à une pièce est opéré. Il appartenait, en effet, aux parties de fournir les indications nécessaires au plus tard dans leur plaidoirie.

L'interrogatoire des parties constitue certes un moyen de preuve à part entière (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_113/2015 du 3 juillet 2015, consid. 3.2), mais la plus élémentaire prudence recommande d'apprécier avec circonspection sa force probante. En l'absence d'éléments venant corroborer les déclarations d'une partie, celles-ci ne sauraient être retenues comme établies sur la seule base de ses propos (cf. arrêt du Tribunal fédéral 5A\_814/2012 du 8 mars 2013 consid. 6.2). Il sera également rappelé que les faits de la cause peuvent être reconnus tacitement et que la question de savoir si on se trouve en présence d'un aveu liant le tribunal est une question d'appréciation des preuves (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_892/2014 du 18 mai 2015, consid. 2.2).

### **1.3**

**1.3.1** Dans la présente affaire, le défendeur a obtenu le droit d'appeler en cause un tiers qui a participé à la procédure. Il a été invité à se déterminer sur les faits allégués par les parties principales et a articulé ses propres allégations de fait. Se pose la question de la prise en considération de celles-ci dans l'établissement des faits pertinents.

**1.3.2** Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 139 III 67, consid. 2.1), l'élargissement du procès par l'appel en cause ne change rien au fait que la demande principale et l'appel en cause forment chacun un lien d'instance spécifique avec des parties et des conclusions propres. L'appelé en cause ne devient pas partie au procès principal, mais peut participer à celui-ci en qualité d'intervenant accessoires (ATF 142 III 271, consid. 1.1).

**1.3.3** En l'espèce, l'appelé en cause ne s'est pas formellement constitué comme intervenant accessoire. Etant donné qu'il a présenté des allégations et participé à l'administration des preuves, il y a lieu de retenir qu'il a implicitement manifesté son

intention d'intervenir dans le procès principal aux côtés du défendeur. Ses allégations de fait sont donc recevables (art. 76 al. 1 CPC), dans la mesure toutefois où elles ne viennent pas contredire les déterminations du défendeur (art. 76 al. 2 CPC). Il s'en suit que les aveux du défendeur ne peuvent être contredits par l'appelé en cause dont les propres aveux n'engagent pas le défendeur. Cela permet ainsi à l'appelé en cause de faire valoir que le procès principal a été mal plaidé par le défendeur, si bien que son résultat ne lui pourra être opposé (cf. Huber-Lehmann, *Die Streitverkündungsklage nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung*, Zürich 2018, p. 252). Au lieu de faire valoir dans un procès successif, comme dans le cadre d'une action récursoire suite à une intervention accessoire, que le procès a été mal plaidé, l'appelé en cause se prévaut dès la première instance des erreurs commises par le défendeur (Huber-Lehmann, *op. cit.*, p. 260).

Dans le cadre du présent jugement, la position procédurale particulière de l'appelé en cause peut donc conduire à retenir un fait comme étant admis au niveau de la procédure principale, tout en retenant qu'il n'a pas été prouvé dans le cadre de l'appel en cause. L'inverse est manifestement possible et un fait qui est contesté par le défendeur peut être déclaré ne pas avoir été prouvé, alors qu'il a été admis par l'appelé en cause. Même s'il peut paraître problématique sous l'angle de la simple logique, un tel résultat doit cependant être suivi par le tribunal de céans sur le vu des principes jurisprudentiels exposés ci-dessus. Au besoin, la même question de fait fera ainsi analysée de deux manières différentes et la discussion juridique du même point litigieux pourra aboutir, pour cette raison, à deux résultats diamétralement opposés selon qu'ils concernent le défendeur ou l'appelé en cause.

## **2.**

**2.1** La jurisprudence fédérale (cf. l'arrêt de principe ATF 123 III 35, consid. 2b) distingue deux situations dans lesquelles un contrat est conclu, soit il existe un accord de fait entre les parties, parce qu'elles se sont parfaitement comprises et mises d'accord, soit le contrat est réputé avoir été conclu en raison du sens que l'une des parties a attribué de bonne foi aux déclarations de son interlocuteur, ce qui abouti à un accord de droit, ou accord normatif. Comme la terminologie employée le laisse entendre, l'accord de fait constitue une question factuelle qui découle de l'appréciation des preuves et de l'application des règles relatives au fardeau de la preuve (arrêt du Tribunal fédéral 4C.154/199 du 17 octobre 2000, consid. 2a). Elle doit donc être examinée séparément de la question de l'accord normatif, qui, elle, fait partie de l'analyse juridique (ATF 123 III 35, consid. 2b). Le tribunal de céans rappellera également qu'en matière de faits

portant sur la conclusion d'un contrat, le fardeau de la preuve appartient à la partie se prévalant d'un accord de fait (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_253/2011, consid. 1.1).

**2.2** En l'espèce, aucune des deux parties ne se prévaut expressément d'un accord de fait dans les actes introductifs d'instance. Il se trouve cependant que plusieurs allégations de fait en relation avec le contenu du contrat. Dans ce cas, le tribunal de céans retiendra, en l'indiquant expressément, un accord de fait sur un point isolé lorsque toutes les parties impliquées ont admis le fait en question. Si les allégations y relatives ont été admise Pour le surplus, l'exposé des faits en relation avec la conclusion d'un contrat se limitera à ce qui est nécessaire pour l'application des règles de droit, y compris celles relatives à l'existence d'un accord normatif.

### **3.**

#### **3.1**

**3.1.1** Y \_\_\_\_\_, défendeur, a confié à Z \_\_\_\_\_, appelé en cause, le chantier de construction d'une villa familiale à B \_\_\_\_\_ (allégué n° 1 ; admis).

**3.1.2** Au cours de la planification des travaux, l'appelé en cause a présenté plusieurs projections concernant les coûts de la construction. Un premier devis, daté du 20 avril 2010, mentionne des coûts de construction de 635'000 francs (pièce n° 86), les travaux de terrassement, maçonnerie, B.A [i.e. le béton armé] et divers étant prévus à 155'000 francs. Dans le devis récapitulatif du 16 juin 2011 (pièce n° 59), le poste « maçonnerie, B.A. et divers » est devisé à 220'000 francs.

**3.2** Dans le cadre des travaux, l'entreprise X \_\_\_\_\_ SA, demanderesse, a rempli les documents de soumissions pour les travaux de maçonnerie, béton armé et divers (allégué n° 2 ; admis) pour un montant total de 255'968 fr. 65, toutes taxes comprises (allégué n° 3). Le défendeur conteste la date indiquée, mais ne fournit pas sa propre version des faits, soit la date à laquelle la soumission a été établie.

**3.3** Un contrat d'entreprise a été signé le 1<sup>er</sup> juillet 2011 par la demanderesse et l'appelé en cause, ce dernier intervenant comme directeur des travaux du défendeur (allégué n° 4 ; admis).

#### **3.4**

**3.4.1** S'agissant de l'objet du contrat, les parties ont convenu d'un ordre de priorité des documents contractuels, la norme SIA figurant en dernière position (allégué n° 38 ;

admis) En premier lieu l'objet du contrat est déterminé par le document contractuel, puis par les plans de l'appelé en cause, dont la liste figurait en annexe, et ensuite par les plans du bureau d'ingénieur (allégué n° 38 ; admis). Finalement l'offre de l'entreprise, les plans de construction établis par l'entrepreneur et les normes SIA en vigueur à la date de signature du contrat ont été déclarés contraignants (cf. pièce n° 4 ; doss. p. 040). Etant donné que l'ouvrage n'est pas décrit de manière détaillée dans le contrat d'entreprise, le tribunal de céans retiendra qu'il a été convenu sur la base des plans de l'architecte, tels qu'énumérés dans le contrat d'entreprise, subsidiairement sur la base des plans établis par l'ingénieur civil.

### **3.4.2**

**3.4.2.1** S'agissant des plans de l'architecte, le contrat d'entreprise indique précisément ceux qui en font partie (cf. la liste figurant au doss. p. 042). Les dates d'établissement desdits plans sont également mentionnées ; il s'agit du 14 avril 2011 pour le plan topographique n° xxx, du 20 juin 2011 pour les plans n° xx1 à xx2, et du 22 juin 2011 pour les plans n° xx3 à xx4.

Les plans versés en pièce n° 66 (doss. p. 283 ss) comportent la version au 20 juin 2011 des plans n° xx1 à xx2 ainsi que la version au 14 avril 2011 du plan n° xx3. En pièce n° 67 (doss. p. 288), a été déposée la version au 22 juin 2011 des plans n° xx3 et xx5. Ces productions permettent de reconstituer partiellement l'état des plans déterminant l'objet du contrat. En effet, les plans n° xx1 à xx5 ont été ainsi produits dans la version à la date contractuellement convenue. Il manque toutefois le plan topographique n° xxx et les plans n° xx6 à xx4. Les plans déposés en cours d'instruction portent la date de la dernière version, soit le 15 septembre 2011 pour les plans n° xx1 ainsi que xx2 à xx4, et celle du 3 octobre 2011 pour les plans n° xx7. Il n'est donc pas possible, sur la base des plans de connaître l'objet exact du contrat tel que convenu en juillet 2011. Par ailleurs, le juge soussigné n'étant pas un homme de l'art, on ne saurait attendre de lui qu'il saisisse toute la portée desdits plans.

**3.4.2.2** Si les plans de l'architecte au moment de la signature du contrat ne sont pas tous connus du tribunal, reste à savoir si d'autres éléments mentionnés dans le contrat d'entreprise peuvent être établis. Pour ce qui est des plans de l'ingénieur civil, ils n'ont pas été produits par les parties, en tout cas pas la version à la date de la signature du contrat. Quant à la soumission de la demanderesse, datée du 1<sup>er</sup> janvier 2011 (pièce n° 3 ; doss. p. 013), elle ne se réfère pas à des plans précis, mais comporte uniquement un devis sous forme de métrés. Par la suite, la demanderesse a produit l'extrait d'un plan,

daté du 2 mai 2011, soit avant la signature du contrat d'entreprise, et qui ne comporte pas une cave (pièce n° 42 ; doss. p. 178), dont il sera d'ailleurs question plus loin (cf. *infra*, consid. 8.1 et 8.2). Etant donné que la soumission date de janvier 2011, la force probante de cet extrait est des plus limitée, car elle n'est accompagnée d'aucune indication sur l'état des négociations durant l'intervalle de cinq mois. Le tribunal n'estime pas être en mesure d'en déduire quoi que ce soit concernant le contenu de l'offre en janvier 2011.

**3.4.2.3** Il eût été indiqué, vu les difficultés rencontrées, de demander à l'expert de déterminer, sur la base des plans, l'objet exacte du contrat d'entreprise tel que signé en date du 1<sup>er</sup> juillet 2011. Malheureusement, les parties n'ont pas jugé utile de suggérer des questions à ce propos. S'agissant d'un procès soumis à la maxime des débats pleine et entière, le tribunal de céans estime qu'il ne lui appartenait pas de se substituer aux parties, toutes représentées par des avocats, et d'ordonner d'office (art. 183 al. 1 CPC) que les investigations de l'expert portent également sur ce point-là.

#### 4.

**4.1** Concernant le délai d'exécution du contrat, le document contractuel (pièce n° 4 ; doss. p. 040) comporte le calendrier suivant :

-Nettoyage de la parcelle et géomètre	Semaines 26/27
-Installation de chantier	Semaine 28
-Terrassement	Semaine 29
-Radier & avri	Semaine 30
-Elévation SS	Semaine 34
-Dalle sur SS	Semaine 35
-Elévation Rez	Semaine 36
-Dalle sur Rez	Semaine 37
-Elévation 1 <sup>er</sup>	Semaine 38
-Dalle sur 1 <sup>er</sup>	Semaine 39
-Elévation combles & pignon	Semaine 40/41
-Terminaison des travaux selon entente avec le M.O. et la D.T.	

Le tribunal relève d'emblée que la numérotation des semaines pour l'année 2011, laquelle constitue un fait notoire au sens de l'art. 151 CPC, permet de dater le début des travaux à la semaine du 27 juin au 3 juillet 2011 et que la fin des travaux pour les combles et le pignon était prévue au plus tard pour la semaine du 10 au 16 octobre 2011. En d'autres termes, les travaux devaient démarrer immédiatement après la signature du contrat.

## 4.2

**4.2.1** Le contrat ayant renvoyé à un accord ultérieur la fin des travaux, reste à examiner si cette date ressort des preuves acquises au dossier. Les parties n'ont pas jugé utile de faire porter leur interrogatoire et celui des témoins sur ce point. En revanche, l'expert a estimé qu'au vu des éléments qui lui avaient été présentés, aucune date d'achèvement des travaux n'avait été convenue entre le défendeur et l'appelé en cause (rapport du 24 août 2017, réponse à la question 2 de Me O \_\_\_\_\_ ; doss. p. 632).

Au même passage de son rapport, l'expert a indiqué que « *le retard à retenir est de 18 mois* ». Le tribunal éprouve une certaine perplexité face à ces déclarations. Un retard n'est envisageable que si un délai d'exécution a été convenu ou s'impose en raison de la nature des travaux, ce que l'expert a précédemment exclu. Il faut donc examiner si d'autres pièces du dossier permettent de retenir un accord sur l'achèvement des travaux.

**4.2.2** Le défendeur soutient que la demanderesse devait effectuer les travaux de terrassement au début du mois de décembre 2012, mais que rien n'a été fait jusqu'au 14 mai 2013 (allégué n° 79). Cet allégué est admis par les deux autres parties (cf. triplique [doss. p. 208] et détermination [doss. p. 217]). Il en découle implicitement qu'une date de début des derniers travaux, soit début décembre 2012, aurait été convenue. Cela permettrait d'en déduire la date de fin des travaux. S'agissant de déductions effectuées à partir d'un fait admis, le tribunal de céans estime qu'elle ne peut être admise qu'en présence d'autres éléments venant la supporter. Par ailleurs, les travaux de terrassement ayant été initialement prévus au début (cf. *supra*, consid. 4.1), le tribunal doit également tirer au clair la question de l'objet de ces derniers travaux.

**4.2.2.1** Dans sa lettre du 25 août 2012 (pièce n° 47 ; doss. p. 194), dont la réception a été admise par l'appelé en cause (cf. détermination du 28 septembre 2015 ; doss. p. 217), le défendeur concluait ainsi

Merci de nous transmettre un timing qui précise comment les points listés seront traités. Il est primordial que les travaux mentionnés **soient terminés pour fin septembre 2012**.

Etant donné la quantité de travail à effectuer, je pense nécessaire de réactiver notre séance de chantier hebdomadaire.

A ce stade, il ne semble pas qu'une date particulière d'achèvement des travaux ait été prévue. En effet, le ton employé par le défendeur laisse plutôt entendre qu'il souhaite l'achèvement des travaux de la demanderesse en septembre 2012, sans toutefois que ce souhait ne soit nécessairement partagé par l'appelé en cause.

Quelques mois plus tard, dans un courrier électronique du 18 décembre 2012 (pièce n° 48), dont la réception a également été admise par l'appelé en cause, le défendeur se prononçait de la manière suivante :

Sinon, avez-vous du neuf

...par rapport à la facture de Valcalorie ?

...et de Sierro qui était censé faire les terrassements en début décembre ? Ils ne sont pas venu et n'ont donné aucune nouvelle...

Il semblait à ce moment-là qu'un accord existât au sujet d'une date d'exécution des derniers travaux. Ces éléments renforcent ainsi la portée de l'allégué admis et le tribunal de céans s'estime autorisé à retenir que les parties avaient initialement convenu de l'achèvement des derniers travaux en décembre 2012.

**4.2.2.2** S'agissant de la nature de ces derniers travaux, le tribunal de céans observe que le mot « *terrassement* » est utilisé dans la correspondance entre les parties et dans leurs actes de procédure. Au cours de l'audition de plusieurs hommes de l'art, soit les témoins C \_\_\_\_\_ et D \_\_\_\_\_, il est question de « *remblayages* » (cf. déposition de C \_\_\_\_\_, Q. 6 ; déposition de D \_\_\_\_\_, Q. 60). Aux yeux du tribunal de céans, le remblayage n'est, avec le déblayage, qu'un des aspects particulier des travaux de terrassements. Il s'ensuit que le remblayage, initialement convenu pour décembre 2012, constitue la dernière intervention prévue de la part de la demanderesse. Les travaux de terrassements mentionnés dans le calendrier incorporé dans le document contractuel sont certainement les travaux de déblayages nécessaires à la pose du radier.

## **5.**

**5.1** Les parties s'accordent sur le fait que la rémunération de l'entrepreneur doit se faire selon la méthode des prix unitaires (allégué n° 61 ; admis). L'article 7 du contrat d'entreprise prévoit l'établissement de métrés conformément à l'art. 142 de la norme SIA 118 (allégué n° 39 ; admis). Au vu de ce qui a été expliqué ci-dessus, ces constats de fait doivent être considérés comme un accord de fait entre les parties (cf. *supra*, consid. 2.1). Il en découle dès lors que les parties se sont entendues sur la fixation de la rémunération par le biais des métrés effectifs calculés selon les dispositions pertinentes de la norme SIA-118.

**5.2** Pour ce qui est du paiement du prix, le contrat d'entreprise mentionne une rémunération « *sur la base des prix et quantités des séries de prix du 20 janvier 2011*

*modifiée en date du 1<sup>er</sup> juillet 2011* » d'un montant total de 220'546 fr. 40 (pièce n° 4 ; doss. p. 039). Des conditions de paiement ont été stipulées par les parties (pièce n° 4 ; doss. p. 040), soit 80% « *en cours de travaux sur présentation de situations* », 90% « *sur facture* » et 10% « *après une année ou sur présentation de garantie bancaire* ».

**5.3** S'agissant de la modification du contrat, les parties s'accordent sur le fait que toute modification du contrat devait faire l'objet d'un accord écrit préalable du maître de l'ouvrage (allégué n° 39 ; admis). A ce sujet le document contractuel (pièce n° 4 ; doss. p. 041) comporte deux clauses se recoupant largement. La première prévoit que « *toute prestation complémentaire doit faire l'objet d'un accord écrit préalable du MO [i.e du maître de l'ouvrage]* » ; la seconde indique que « *toute modification, complément ou avenant au présent contrat nécessite la forme écrite* ».

## **6.**

**6.1** Les parties n'ont pas allégué expressément le contenu de la norme SIA. En plaidoirie, Me N \_\_\_\_\_, pour le défendeur, a soutenu que suite à un arrêt du Tribunal fédéral de juin 2017, il n'était plus nécessaire d'alléguer les différents articles constituant la norme SIA. Il a été rejoint par Me O \_\_\_\_\_ pour le compte de l'appelé en cause ; Me O \_\_\_\_\_ se référant à un arrêt récent en ce sens du Tribunal cantonal valaisan. Le tribunal de céans partage entièrement la position de Mes N \_\_\_\_\_ et O \_\_\_\_\_ au vu de la solution retenue par le Tribunal fédéral (arrêt 5A\_582/2016 du 6 juillet 2017, consid. 4.5 et 4.6 publiés *in* RSPC 2017, p. 427-428 avec note Bohnet). Par soucis de lisibilité du présent jugement, les dispositions pertinentes de la norme SIA 118 en vigueur au moment de la conclusion du contrat, soit l'édition 1977/1991, seront reproduites dans les paragraphes qui suivent. Les parties ne soutiennent pas que seul l'art. 142 de la norme SIA-118 soit applicable. D'ailleurs la norme-SIA applicable au moment de la signature du contrat fait expressément partie des dispositions ayant vocation à régler les droits et obligations des parties (cf. pièce n° 4 ; doss. p. 040). L'ensemble des dispositions pertinentes de celle-ci peut ainsi être appliqué par le tribunal de céans à la résolution du présent litige.

**6.2** Le rôle de la direction des travaux, assumée en l'occurrence par l'appelé en cause, est décrit aux art. 33 à 35 de la norme SIA-118. Ces dispositions se présentent ainsi :

### **Art. 33 - Désignation et pouvoirs**

(1) Le maître peut désigner une ou plusieurs personnes pour assumer la direction des travaux.

(2) A moins qu'une clause figurant dans le texte du contrat (art. 21 al. 3) n'en dispose autrement, la direction des travaux représente le maître dans ses rapports avec l'entrepreneur ; le maître est lié par tous les actes de la direction des travaux relatifs à l'ouvrage, notamment par les ordres, les commandes,

les confirmations et les remises de plan ; la direction des travaux reçoit pour le maître les communications et déclarations de l'entrepreneur.

(3) En l'absence de direction des travaux, les dispositions de la présente norme s'y rapportant s'appliquent directement au maître.

(4) L'entrepreneur ne peut être chargé de compétences que la présente norme confère à la direction des travaux (par ex. en cas de contrat d'entreprise totale) que si le contrat le prévoit expressément (art. 21 al. 3).

#### **Art. 34 - Compétences**

(1) A moins que le contrat ne prescrive autre chose, la direction des travaux est en particulier chargé de remettre les plans, de surveiller l'exécution des travaux, de contrôler les comptes et de vérifier l'ouvrage.

(2) La direction a le droit de surveiller tous les travaux contractuels de l'entrepreneur, même en dehors du chantier.

(3) La direction est responsable de la coordination des travaux entre tous les entrepreneurs ; elle tient compte à cet égard du temps de préparation dont ils ont besoin.

#### **Art. 35 - Représentation**

(1) La direction des travaux indique à l'entrepreneur le nom des personnes autorisées à donner les ordres et à signer les rapports et relevés. Lorsque la direction des travaux est représentée en permanence sur le chantier par un directeur ou un surveillant des travaux, cette personne est présumée avoir le pouvoir de représentation.

(2) La direction des travaux communique également à l'entrepreneur le nom des personnes habilitées à recevoir les communications et déclarations de l'entrepreneur, en particulier les avis (art. 25).

### **6.3 L'établissement des métrés effectifs dans un marché à prix unitaire est régi par l'art. 142 de la norme SIA-118 qui se lit ainsi :**

(1) La direction des travaux et l'entrepreneur procèdent régulièrement ensemble aux métrés, si possible dans les trente jours ; ils en reconnaissent l'exactitude dans les attachements.

(2) Les métrés qui ne pourraient plus être effectués en raison de l'avancement des travaux sont dressés immédiatement. L'entrepreneur en informe la direction des travaux suffisamment tôt.

(3) Si l'une des parties ne respecte pas la date fixée pour le métré en commun, elle est tenue, si elle néglige de se présenter une seconde fois ou qu'un nouveau métré est devenu impossible, de reconnaître à titre définitif les résultats du constat fait par l'autre partie.

(4) Sauf disposition contraire, l'entrepreneur met gratuitement à disposition le personnel et les instruments nécessaires au métré.

### **6.4 Les dispositions pertinentes relatives à la rémunération et à la modification du contrat se lisent ainsi :**

#### **Art. 39 – Prix unitaire**

(1) Le prix unitaire fixe la rémunération due pour chaque prestation faisant l'objet d'un article du devis descriptif (art. 8). Il est fixé par unité de quantité, de sorte que la rémunération d'une prestation puisse être déterminée sur la base des quantités arrêtées, selon l'art. 141. Le maître doit préciser dans le devis descriptif les quantités estimées pour chaque prestation au moment de l'appel d'offre (art. 8 al. 2 ).

(2) La rémunération calculée à partir d'un prix unitaire représente le montant dû par le maître pour l'exécution complète de la prestation, conformément au contrat ; elle comprend donc aussi l'entretien normal de l'ouvrage jusqu'à sa réception (art. 157 à 164). Sauf convention contraire, sont également incluses toutes les prestations accessoires telles que travaux auxiliaires, transports, garde, entretien et surveillance des outils, machines et autres engins. Pour les installations de chantier, l'art. 43 est réservé.

(3) Les dispositions relatives aux variations de prix (art. 64 ss) s'appliquent aux prestations à prix unitaire.

#### **Art. 84 – Droit du maître**

(1) Le maître a le droit d'exiger, par des ordres ou par la modification des plans, que l'entrepreneur exécute ses prestations d'une autre manière que convenu, qu'il les exécute en plus ou moins grande quantité ou qu'il ne les exécute pas du tout ; le maître ne peut exercer ce droit que si le caractère général de l'ouvrage ne s'en trouve pas modifié. Sous cette même condition, le maître peut faire exécuter des prestations non prévues par le contrat. Lorsque le maître renonce à l'exécution d'un travail, il n'a pas le droit de le faire exécuter par un tiers.

(2) Les art. 85 à 91 s'appliquent aux conséquences d'une modification de commande par le maître.

(3) Lorsque le maître renonce, sans y être autorisé en vertu de l'al. 1, à l'exécution totale ou partielle d'une prestation, il est tenu d'indemniser complètement l'entrepreneur (art. 377 CO).

(4) [sans pertinence]

(5) Le fait de confier à un tiers, lorsque le contrat réserve de droit (art. 11), ne constitue pas une modification de commande.

**6.5** Pour ce qui est, finalement, du paiement du prix de l'ouvrage, les dispositions pertinentes de la norme SIA-118 sont les suivantes :

#### **Art. 37 - Litiges et for**

(1) En cas de divergence entre l'entrepreneur et le maître, chacun reste tenu d'exécuter consciencieusement ses obligations contractuelles. L'entrepreneur n'a donc pas le droit d'interrompre ses travaux contrairement au contrat ; de la même façon, le maître n'a pas le droit de retenir les montants dus.

(2) et (3) : non pertinents

#### **Art. 153 - Décompte final - Notion et objet**

(1) Par décompte final au sens de la présente norme, on entend le décompte de l'entrepreneur qui arrête le montant final de la rémunération fixé selon les prix unitaires, globaux ou forfaitaires convenus (montant du décompte final). Pour les prestations à prix unitaire, ce montant est arrêté sur la base des métrés définitifs. Lorsque le maître a versé des acomptes, le décompte final indique en outre le solde correspondant (montant du décompte final diminué de tous les acomptes antérieurement échus, payés ou non).

(2) Les factures de régie et de variations de prix sont établies au fur et à mesure (art. 55 et 66 al. 4) et ne sont pas comprises dans le décompte final. Si l'entrepreneur a omis de facturer certains travaux en

régie ou les variations de prix pour une période déterminée, il présente la facture qui s'y rapporte en même temps que le décompte final.

(3) L'entrepreneur joint au décompte final une récapitulation de toutes les factures présentées (y compris le décompte final) et de tous les montants reçus du maître jusqu'au jour du décompte final ou qui lui sont encore dus.

#### **Art. 154 - Présentation et vérification**

(1) L'entrepreneur présente le décompte final à la direction des travaux deux mois au plus tard après la réception de l'ouvrage (art. 157 ss). A moins que le contrat n'en dispose autrement, ce décompte est établi en la forme usuelle et remis en quatre exemplaires. Lorsque malgré un rappel, l'entrepreneur néglige de présenter le décompte selon les formes prescrites, la direction des travaux peut l'établir aux frais de l'entrepreneur.

(2) La direction des travaux vérifie le décompte final dans le délai d'un mois et informe aussitôt l'entrepreneur du résultat. Le contrat qui porte sur des travaux importants ou spéciaux peut prévoir que le délai de vérification sera prolongé jusqu'à trois mois. Pour la fixation d'un nouveau délai, l'art. 155 al. 2 est réservé.

(3) Si la vérification ne révèle aucune divergence, le décompte final est considéré comme reconnu par les deux parties dès la communication par la direction des travaux du résultat de sa vérification. Si des divergences apparaissent, la direction des travaux les signale à l'entrepreneur aussitôt après les avoir constatées ; elle en donne également la motivation. Les parties s'efforcent de les régler dans les plus brefs délais.

#### **Art. 155 - Échéance du solde dû ; délai de paiement**

(1) Le solde dû à l'entrepreneur sur la base du décompte final est échu à partir de la communication par la direction des travaux du résultat de sa vérification (art. 154 al. 2) et doit être payé dans les trente jours (art. 190). Les montants qui restent contestés après la communication de la direction des travaux sont également échus s'ils devaient ultérieurement se révéler fondés. L'art. 152 demeure cependant réservé pour la partie de la créance correspondant à la retenue.

(2) Lorsque la direction des travaux ne respecte pas le délai de vérification prévu par l'art. 154 al. 2, l'entrepreneur peut lui fixer un nouveau délai d'un mois, à l'expiration duquel se créance échoira, même si la direction des travaux n'a pas pris position.

(3) : non pertinent.

## **7.**

### **7.1**

**7.1.1** La demanderesse soutient que les travaux ont débutés après la signature du contrat et ont duré jusqu'en juin 2013 (allégué n° 9). Cela est reconnu par l'appelé en cause, mais pas par le défendeur qui soutient, à son tour, que les travaux ont débutés à la fin juillet 2011 et se sont achevés en juillet 2012 (allégué n° 41).

**7.1.2** Les parties ont admis que la demanderesse devait réaliser les travaux de terrassement au début du mois de décembre 2012, mais que rien n'avait encore été fait en date du 14 mai 2013 (allégué n° 79 ; admis). Elles admettent également que ne serait

qu'à mi-juillet 2013 que la demanderesse aurait procédé à l'enlèvement du béton déversé au sud de la maison et par la suite au remblayage du garage (allégué n° 80 ; admis). Il est également constant que le défendeur s'est occupé de certaines livraisons et a effectué certains travaux lui-même (allégué n° 111 ; admis)

## **7.2**

Au cours de son interrogatoire, le défendeur a reconnu que les travaux avaient débuté à la fin du mois de juillet 2011 et qu'ils s'étaient achevés, s'agissant du « *gros des travaux* » en juillet 2012. Il a également exposé que les « *travaux de finition mentionnés dans une pièce comportant une liste des défauts* » avaient pris plus temps et que certaines retouches n'avaient toujours pas été effectuées (interrogatoire de Y \_\_\_\_\_, Q. 13). Le témoin C \_\_\_\_\_, qui a représenté la direction des travaux sur le chantier de février-mars 2012 à la fin de cette année (Q. 1) a déclaré qu'il y avait eu « *six mois de travail intensif* », le reste étant occupé par des finitions (ibid.). Ses déclarations ne se recoupent que partiellement avec celles du défendeur, car selon le témoin C \_\_\_\_\_ le « *travail intensif* », que tribunal estime pouvoir comparer au « *gros des travaux* » du défendeur, a duré jusqu'en août-septembre 2012, alors que pour le défendeur il était achevé en juillet.

## **8.**

**8.1** Se pose, ensuite, la question d'éventuelles modifications du contrat d'entreprise postérieur à sa signature. L'appelé en cause expose qu'en juin 2011 le défendeur avait commandé la réalisation d'une cave sous la terrasse du rez-de-chaussé (allégué n° 98) et que celle-ci a fait l'objet d'une mise à l'enquête publique complémentaire en février 2013 (allégué n° 103 ; admis par le défendeur). Par ailleurs, le défendeur aurait passé de nombreuses commandes supplémentaires directement à la demanderesse, sans passer par l'appelé en cause, commandes qui n'auraient fait l'objet que d'un accord oral (allégués n° 104 à 108 ; admis par la demanderesse). Ses travaux auraient entraîné des frais supplémentaires qui se sont répercutés sur la facture finale de la demanderesse (allégué n° 109 et 110 ; admis par la demanderesse).

## **8.2**

**8.2.1** Il a été établi plus haut (cf. *supra*, consid. 3.4.2.3) que les plans auxquels le contrat du 1<sup>er</sup> juillet 2011 se réfèrent n'ont pas été déposés et que vu les connaissances techniques limitées du juge soussigné, les éléments acquis au dossier ne pouvaient être valorisés que d'une manière limitée en l'absence d'expertise sur cette question. Faute

de pouvoir déterminer l'objet du contrat au moment de sa conclusion, il devient presque impossible de déterminer si des modifications de celui-ci ont eu lieu. Le tribunal de céans ne saurait rendre, en effet, son jugement sur la base de simples conjectures. C'est aussi le lieu de rappeler qu'en présence d'une contestation des commandes complémentaires par le défendeur, il appartenait aux deux autres parties, soit l'appelé en cause et la demanderesse, de donner la liste détaillée des travaux commandés en cours de construction pour satisfaire au fardeau de l'allégation (cf. *supra*, consid. 1.1). Cela n'ayant pas été fait, le tribunal estime que les allégations de fait ne sont pas suffisamment détaillées et qu'il peut se dispenser d'examiner plus en avant la question, sous réserve des points abordés dans les deux paragraphes qui suivent.

**8.2.2** D'emblée le tribunal de céans note que l'appelé en cause n'a pas été en mesure d'indiquer les travaux commandés directement par le défendeur (interrogatoire de Z \_\_\_\_\_, Q. 56). Il a renvoyé à la déposition de son employé d'alors, lequel a confirmé une modification du projet concernant les travaux extérieurs, finalement adjugée à une entreprise que la demanderesse (déposition de C \_\_\_\_\_, Q. 8 et Q. 20).

Au cours de l'interrogatoire des parties et des témoins, il a été fréquemment question d'une cave qui aurait été ajoutée par la suite. On en retrouve mention dans la déposition du témoin C \_\_\_\_\_ pour qui « *il y a eu une augmentation du sous-sol* » (déposition de C \_\_\_\_\_, Q. 9), modification qui toutefois serait survenue « *entre juin et octobre 2011* » (déposition de C \_\_\_\_\_, Q. 10), précisant avoir expliqué au défendeur qu'elle avait été à l'origine d'un surcoût (déposition de C \_\_\_\_\_, Q. 11). Le témoin E \_\_\_\_\_, neveu de l'organe de la demanderesse, est d'avis que la cave existait déjà au moment de la soumission (déposition de E \_\_\_\_\_, Q. 53 et 54), avis que ne partage le témoin D \_\_\_\_\_ pour qui la soumission ne comportait que la terrasse et non la cave (déposition de D \_\_\_\_\_, Q. 63 et 64). Le témoin F \_\_\_\_\_, quant à lui, ne s'en rappelle plus (déposition de F \_\_\_\_\_, Q. 42 et 43), précisant toutefois qu'un mur avait dû être construit à la place d'un enrochement (déposition de F \_\_\_\_\_, Q. 44). Finalement, le défendeur, il a expliqué avoir sollicité en ce sens, par un document constituant une « *base de discussion* » l'appelé en cause le 12 juin 2011 (interrogatoire de Y \_\_\_\_\_, Q. 28). Au vu des multiples contradictions entre les déclarations des différents intervenants, le tribunal ne peut rien en déduire de très concret. Il semblerait acquis, en tant que plus petit dénominateur commun des déclarations, que la cave a été ajoutée au projet peu avant ou peu après la signature du

contrat d'entreprise, ce qui n'est guère utile à la résolution des problèmes qui se posent dans le cadre de la présente cause.

L'expert a été expressément questionné sur l'existence d'une modification du contrat d'entreprise en cours de travaux pour permettre la construction de la cave à l'emplacement de la terrasse, mais sa réponse est loin d'être catégorique (rapport du 17 février 2017, réponse à la question n° 5 de la demanderesse). Alors qu'on lui demandait de confirmer que « *c'est bien Y \_\_\_\_\_ qui a décidé en cours de travaux de réaliser une cave supplémentaire à l'emplacement de la terrasse* », il s'est contenté de déclarer que « *la réalisation de cette cave a effectivement été décidée par. Y \_\_\_\_\_ en raison de la nécessité d'abaisser le niveau de fondation d'un pilier porteur d'angle du bâtiment ; ce qui conduisait à excaver en profondeur pour retrouver un sol de qualité suffisante* ». La seconde déclaration ne fait ainsi plus mention du moment où il a été décidé de réaliser une cave supplémentaire.

De l'avis du tribunal, le caractère incomplet de la réponse ne procède pas d'une erreur dans la déclaration. Les plans dans leur version à la date de la conclusion du contrat comportaient la cave en question, laquelle n'existait pas dans les plans mis à l'enquête publique et produits sous pièce n° 62, lacune qui a d'ailleurs entraîné une mise à l'enquête complémentaire dont le plan rectificatif a été produit par l'appelé en cause (cf. plan n° xx8 dans sa version au 27 février 2013). On ne saurait dès lors retenir que la cave n'était pas envisagée au moment de la signature du contrat d'entreprise. Certes, cela ne veut pas encore dire que la version figurant sur le plan n° xx8 en date du 22 juin 2011 est celle qui a été construite. Le tribunal constate à cet égard que le plan du 20 juin 2011 prévoit une cave d'une surface de 19,6 m<sup>2</sup>, les murs ayant une épaisseur de 46 et 40 cm (pièce n° 66 ; doss. p. 283), alors que le plan arrêté en date du 5 août 2011 (pièce n° 67 ; doss. p. 288) ne prévoit qu'une épaisseur de 18 cm. Il s'agit des seuls éléments que le juge soussigné est en mesure de constater. Quoi qu'il en soit, l'idée même de la cave ne constituait pas une nouveauté absolue au moment où le contrat d'entreprise a été signé.

**8.2.3** Finalement, le tribunal relèvera que dans son interrogatoire, le défendeur a reconnu avoir procédé à des commandes complémentaires portant sur un forage pour l'alimentaire d'air pour le fourneau à bois ainsi que le remblayage d'une partie du trou de la citerne (interrogatoire de Y \_\_\_\_\_, Q. 30). Il a indiqué que d'autres commandes complémentaires avaient été effectuées, mais que « *cela se chiffrait dans une centaine de francs* ». En l'absence d'autres éléments, et n'ayant pas de raison de douter de la

véracité de ces aveux au sens de l'art. 153 al. 2 CPC, le tribunal retiendra que les commandes complémentaires portaient sur l'alimentation pour le fourneau à bois, sur le remblayage d'une partie du trou de la citerne ainsi que sur d'autres postes pour une valeur inférieure à 1'000 francs.

## **9.**

**9.1** Dans leurs écritures, les parties ont mentionné des retards ayant affecté les travaux ainsi que l'éventuelle responsabilité pour ceux-ci. C'est ainsi que la demanderesse soutient le garage préfabriqué commandé par l'appelé en cause était trop bas et inadapté (allégué n° 63), le défendeur et l'appelé en cause ayant tardé à prendre une décision pour remédier à ce problème (allégué n° 64). Une solution n'a été trouvée qu'à la fin de l'année 2012 (allégué n° 65), si bien que les travaux de finition n'ont pu être exécutés qu'une année après la fin des premières travaux (allégué n° 66).

Le défendeur, quant à lui, soutient qu'il a convoqué l'appelé en cause le jour même de la livraison du garage préfabriqué pour l'informer du problème (allégué n° 76) et lui a envoyé un courrier électronique le 15 juillet 2012 pour lui signaler les défauts constatés (allégué n° 76), puis un rappel par écrit le 25 août 2012 (allégué n° 78). Il soutient également que la demanderesse devait réaliser les travaux de terrassement au début du mois de mai 2012, mais que rien n'avait été encore fait en date du 14 mai 2013 (allégué n° 79), l'enlèvement du béton déversé au sud de la maison et le remblayage du garage n'ayant eu lieu qu'à mi juillet 2013 (allégué n° 80).

Quant à l'appelé en cause, il expose que le défendeur s'est occupé de « certaines livraisons et a effectué certains travaux lui-même » (allégué n° 111), ce qui a entraîné du retard dans l'avancée du chantier (allégué n° 112). Ce à quoi, le défendeur répond qu'il s'est chargé de « *certaines livraisons* » en raison des soucis de santé de l'architecte (allégué n° 146).

## **9.2**

**9.2.1** D'emblée le tribunal constate qu'une partie des allégués ont été admis par toutes les parties en cause, ce qui dispense d'avoir à examiner les preuves acquises au dossier. C'est ainsi qu'il est constant que l'appelé en cause a commandé un garage préfabriqué trop bas et non adapté à la pose de terre sur son plafond (allégué n° 63), que les travaux de terrassement, qui devaient être effectués au début du mois de décembre 2012, n'avaient toujours pas été entamés en date du 14 mai 2013 (allégué n° 79) et que le

béton déversé au sud de la maison n'a été enlevé qu'à la mi-juillet 2013, le remblayage du garage étant effectué par la suite (allégué n° 80). Par ailleurs, les parties s'entendent sur le fait que le défendeur « *s'est occupé de certaines livraisons et a effectué certains travaux lui-même* » (allégué n° 111). La liste de ceux-ci n'ayant pas fait l'objet d'allégations précises, il y a lieu de considérer que leur étendue demeure litigieuse entre les parties.

Ces éléments permettent déjà au tribunal de se faire une idée de la situation. Il n'est ainsi pas contesté que les travaux de terrassement ont été reportés au-delà de l'échéance convenue de décembre 2012 et qu'ils n'avaient toujours pas été entamés en date du 14 mai 2013. Ils ne se sont ainsi achevés qu'à la mi-juillet 2013. Il en découle un retard allant de décembre 2012 au 15 juillet 2013. Si l'on retient mi-décembre 2012 comme date moyenne, cela signifie un retard de six mois. Quant à l'intervention du défendeur, il est admis que celui-ci s'est chargé de certains travaux et de certaines livraisons.

**9.2.2** D'autres faits ont été admis par une seule partie uniquement, ce qui ne permet pas de les retenir comme étant constant (cf. *supra*, consid. 1.3.3). C'est le cas de l'allégué de la demanderesse selon laquelle la solution au problème du garage n'a été trouvée qu'à la fin du mois de décembre 2012 (allégué n° 65). Il a été contesté par le défendeur, mais admis par l'appelé en cause. Etant donné que le défendeur assume le rôle de demandeur dans le procès en garantie, sa contestation a pour conséquence de rendre nécessaire l'établissement de ce fait dans les deux procédures. Il en va de même pour l'allégué de l'appelé en cause, selon lequel les travaux et les livraisons dont le défendeur avait la charge ont entraîné l'apparition de retards (allégué n° 112), allégué qui est admis par la demanderesse, mais contesté par le défendeur.

### **9.2.3**

**9.2.3.1** Au cours de l'administration des preuves, les parties ont précisé l'étendue des travaux et livraisons dont le défendeur s'est chargé. C'est ainsi que le témoin E \_\_\_\_\_ a déclaré que les « fosses », soit les citernes de récupération des eaux de pluie avaient été fournies par le défendeur (Q. 55). Le témoin D \_\_\_\_\_, quant à lui, a confirmé que le défendeur s'était chargé de la livraison des citernes de récupération des eaux de pluie ainsi que de la réalisation des galandages et des doublages (Question complémentaire de Me O \_\_\_\_\_). Quant au défendeur, il a déclaré avoir été contraint de « *mettre la main à la pâte* » en raison de ce qu'il percevait comme un « *dépassement de 70 %* » du devis (Q. 25) et en raison de problèmes de santé de

l'architecte (Q. 31). Il expose avoir été cherché lui-même l'isolation périphérique en Allemagne avec un camionneur (Q. 31) et s'être chargé de la pose des galandages (Q. 24).

Le tribunal de céans considère que les déclarations des uns et des autres, même si elles ne se recoupent pas totalement, vont néanmoins pour l'essentiel dans la même direction. Il est ainsi établi que les citernes de récupération des eaux de pluie ont été fournies par le défendeur. Le défendeur indique s'être chargé de la pose des galandages et s'être rendu en Allemagne pour se procurer les matériaux de l'isolation périphérique. Ces déclarations constituent la confirmation partielle de l'allégué selon lequel il s'est chargé des travaux de doublage et de galandage. En l'état du dossier, il n'est cependant pas possible de dire si le défendeur s'est chargé de tous les travaux de galandage et de doublage ou seulement de certains aspects de ceux-ci.

**9.2.3.2** S'agissant des causes du retard, le témoin C \_\_\_\_\_, représentant de l'appelé en cause sur le chantier (cf. Q. 1) a déclaré « *qu'il y a avait eu quelque chose* », « *entre autre un problème d'étanchéité* », mais qu'il ne se rappelait plus de l'élément constructif concerné, ni des détails (Q. 6). Concernant les travaux et les livraisons de la part du défendeur, il a exposé que la livraison des citernes pour l'eau de pluie avait ralenti le chantier (Q. 34 et 35) et que le montage des galandages et doublages dont s'est chargé le défendeur avait aussi entraîné du retard, étant donné qu'un homme du métier avait dû intervenir pour corriger certains éléments (Q. 36). Il a par ailleurs indiqué que des offres complémentaires avaient été demandées pour des aménagements extérieurs, dont une terrasse, le défendeur n'ayant pas souhaité poursuivre les travaux avec la demanderesse qui avait alors terminé la mise en forme brute des remblais (Q. 8). Le témoin E \_\_\_\_\_, en revanche, a exposé ne pas se souvenir que la livraison des citernes d'eau de pluie ait été à l'origine d'un retard (Question complémentaire de Me O \_\_\_\_\_).

L'expert judiciaire a confirmé que les travaux de remblayage avaient dû être différés à cause de la pose du garage (rapport du 27 février 2017, ad question n° 4 de Me M \_\_\_\_\_). Il a aussi précisé que le non-respect des délais n'était pas imputable exclusivement à l'architecte, mais que « *les entreprises [étaient] également impliquées* » (rapport du 27 février 2017, ad question n° 8 de Me N \_\_\_\_\_). Les questions complémentaires ont permis à l'expert judiciaire de préciser son avis. C'est ainsi que dans son rapport complémentaire du 27 août 2017, il a indiqué que « *les travaux exécutés en propre* » par le défendeur « *n'étaient pas de nature à ralentir les travaux de*

*l'entreprise* », que les commandes complémentaires « *n'étaient pas d'une importance à retarder les travaux de manière significative* » et que les « *aménagement extérieurs n'étaient pas de nature à retarder les travaux* » de la demanderesse (ad question n° 3 de Me O \_\_\_\_\_).

L'expert judiciaire exclut catégoriquement le fait du défendeur, dont ni les commandes complémentaires, ni les travaux dont il se serait chargé, n'ont eu d'impact sur le déroulement du chantier. Aucun élément du dossier ne permet de douter du bien fondé de cette conclusion. Sur ce point, le tribunal de céans estime que les déclarations de l'expert judiciaire sont plus crédibles que celle du témoin C \_\_\_\_\_. Ce dernier est tout d'abord un ancien employé de l'appelé en cause avec qui il a garé des relations amicales, ce qui affaibli la crédibilité de ses déclarations. Par ailleurs, il a cessé de s'occuper du chantier au début de l'année 2013 (Q. 1), alors que les travaux n'étaient pas encore achevés. Passé cette date, ses connaissances au sujet du chantier reposent très vraisemblablement sur des oui-dire provenant de son employeur. Son évaluation des causes du retard est donc moins crédible que celle de l'expert judiciaire. C'est donc la version de ce dernier qui sera retenue en définitive.

La responsabilité du maître de l'ouvrage pouvant être exclue, restent donc celle des maîtres d'œuvre, dont fait partie la défenderesse, et celle de l'appelé en cause, soit l'architecte. Le rapport d'expertise se borne à indiquer que ce dernier ne supporte pas seul le poids de la responsabilité pour le retard. Il eût été préférable que les parties posent des questions complémentaires sur ce point. Tel n'a pas été le cas et le tribunal de céans estime qu'il ne lui appartenait pas de le faire, étant donné que la présente cause est soumise à la maxime des débats. Dès lors, il sera tenu pour établi que l'origine du retard demeure indéterminée et qu'en tout état de cause cette situation ne saurait être imputée au défendeur.

## **10.**

**10.1** Les parties divergent sur la qualité de l'ouvrage livré. La demanderesse soutient que les travaux ont été effectués dans les règles de l'art (allégué n° 10), ce que l'appelé en cause admet, mais que le défendeur conteste. Concernant l'avis des défauts, la demanderesse soutient que rien en ce sens ne lui a été communiqué (allégué n° 11), ce que les autres parties contestent. Le défendeur prétend que les défauts ont été signalés à l'architecte « qui a dû les transmettre à la défenderesse » (allégué n° 44).

En revanche, les parties s'accordent sur le fait que le procès-verbal de réception de l'ouvrage du 11 juin 2013 mentionne l'inexécution de certains travaux et les défauts affectant le dallage, l'abri, l'obturation du tube du poêle du séjour et le béton des balcons (allégué n° 45 ; admis). Il n'est par ailleurs pas contesté que ledit procès-verbal prévoyait un délai à fin juin 2013 pour l'élimination des défauts (allégué n° 46 ; admis). Au vu de ces admissions, qui reviennent sur de précédentes allégations, le tribunal tiendra pour établi que des défauts affectaient l'ouvrage livré et qu'ils ont été énumérés dans le procès-verbal de réception de l'ouvrage, un délai étant fixé pour y remédier.

**10.2** L'expert judiciaire s'est prononcé sur la qualité des travaux. Dans son rapport du 27 février 2017, il a noté que des défauts avaient été relevés lors d'une séance tenue le 11 septembre 2014 et consignés au procès-verbal. Au moment de la vision locale du 25 janvier 2017, les défauts n'avaient pas été complètement corrigés, sans toutefois que cela n'ouvre la voie à une réduction du prix de l'ouvrage (ad question n° 1 de Me M \_\_\_\_\_).

Lors de l'audition des témoins et des parties, le témoin C \_\_\_\_\_ a déclaré que les travaux avaient été réalisés dans les règles de l'art « *hormis quelques travaux de finition* » qui, de son avis, « *ne portaient pas préjudice à l'ensemble de la construction* » (Q. 2). Sa déposition se recoupe avec l'interrogatoire du défendeur qui mentionne des « *travaux de finition mentionnés dans une pièce comportant une liste de défauts* » et indique que certains d'entre eux n'ont toujours pas été réglés, comme « *les fissures dans le béton et les salissures sur la porte d'entrée* » (Q. 13). Sur ce dernier point, les déclarations du défendeur ne font que reprendre deux défauts qui sont mentionnés dans une annexe au rapport d'expertise du 27 février 2017 (cf. doss. p. 607 et 608).

La nette convergence entre les déclarations des intervenants et le contenu du rapport de l'expert judiciaire a pour conséquence que les conclusions de ce dernier seront reprises intégralement. C'est ainsi que le tribunal de céans retiendra que les défauts ont fait l'objet d'une première liste figurant dans le procès-verbal de réception de l'ouvrage et que certains d'entre eux, dont la liste figure aux pages 604 ss du dossier de la présente cause, n'étaient toujours pas corrigés au moment de l'expertise judiciaire.

## 11.

**11.1** Les parties se sont longuement étendues sur la question des métrés réalisés en l'espèce, étant donné que le contrat d'entreprise prévoit une rémunération selon les prix

unitaires en recourant aux métrés effectifs conformément à la norme SIA (cf. *supra*, consid. 5.1).

La demanderesse expose que la facture du 21 juin 2013 se référait aux métrés de maçonnerie et de béton armé (allégué n° 72), les second ayant été approuvés par l'ingénieur civil (allégué n° 73), les premiers ayant été examinés par l'appelé en cause (allégué n° 74). L'appelé en cause accepte que la facture du 21 juin 2013 se soit référée aux métrés de maçonnerie et de béton armés et que ces derniers aient été vérifiés par l'ingénieur civil. En revanche il conteste avoir examiné les métrés de maçonnerie (allégué n° 154)

Finalement, les parties s'entendent sur le fait que le 17 décembre 2013, le défendeur a mis la demanderesse en demeure de remettre les pièces suivantes : les métrés complets établis conformément à l'art. 142 de la norme SIA 118 ; les rapports de régie ; les commandes écrites du maître de l'ouvrage (allégué n° 56 ; admis). Il découle de l'admission de ces allégués qu'à la date en question, les métrés établis conformément à l'art. 142 de la norme SIA 118 n'avaient pas encore été réalisés.

**11.2** L'expert judiciaire a été amené à se prononcer sur la question des métrés. Dans son rapport du 27 février 2017, il relève que les métrés présentés en annexe aux facture « *ne respectent pas le processus défini par l'art. 142 SIA 118* » (ad question n° 2 de Me M \_\_\_\_\_).

Dans son rapport complémentaire du 27 août 2017, il a précisé que les métrés de béton armé avaient été admis par l'ingénieur civil (ad question n° 1 de Me M \_\_\_\_\_) et que les métrés de maçonnerie n'avaient été signés ni par la direction des travaux ni par l'entreprise (ad question n° 2 de Me M \_\_\_\_\_). Il a confirmé que la facture ne correspondait pas à des métrés contradictoires acceptés par les deux parties (ad question n° 3 de Me M \_\_\_\_\_) et indiqué ne pas être en mesure de réaliser seul lesdits métrés contradictoires (ad question n° 4 de Me M \_\_\_\_\_).

Le tribunal de céans n'ayant aucune raison de douter de la véracité du contenu du rapport d'expertise, l'analyse de l'expert sera reprise telle quelle. Il sera retenu que les métrés présentés ont été approuvés par l'ingénieur civil pour le béton armé et qu'ils n'ont pas été acceptés par la direction des travaux pour ce qui est de la maçonnerie.

**12.**

## 12.1

**12.1.1** S'agissant de la facture finale, la demanderesse se prévaut de celle établie le 21 juin 2013, et produite en pièce n° 8, pour un montant total de 268'478 fr. 30 (allégué n° 17), ce que l'appelé en cause admet (cf. doss. p. 215). Le défendeur conteste en revanche la pièce, indiquant ne jamais avoir reçu de facture finale (allégué n° 47).

**12.2.2** En cours d'instruction, il a été demandé à l'expert d'indiquer si « les factures adressées par l'entreprise X \_\_\_\_\_ SA à Y \_\_\_\_\_, par l'intermédiaire de la direction des travaux, sont conformes au contrat et aux prestations effectuées » (Question n° 2 du première questionnaire de Me M \_\_\_\_\_). La réponse de l'expert (doss. p. 599) fut la suivante :

Le contrat prévoyait de rélaiser l'ouvrage sur la base de la série de prix de la soumission et de facturer les prestations sur la base de métrés conformes à l'art. 142 de la norme SIA 118 [...] Dans le cas présent les factures respectent le principe d'être basées sur la série de prix de la soumission et des métrés. Toutefois les métrés présentés ne respectent le processus défini par l'art. 142 SIA 118. Il faudra donc, soit que le maître d'ouvrage les accepte tels que présentés, soit procéder à un métré contradictoire entre les parties.

Au stade des questions complémentaires, Me M \_\_\_\_\_ a demandé à l'expert « *d'entreprendre les mesures nécessaires pour vérifier le caractère contradictoire des métrés au sens de l'article 142 SIA 118 et au besoin refaire ces métrés* ». L'expert a alors répondu (doss. p. 632) que « *des métrés contradictoires ne peuvent être réalisés que par les personnes qui ont suivi le chantier, à savoir l'entreprise et la direction des travaux* ». En d'autres termes, l'expert a estimé qu'il ne pouvait pas vérifier si les métrés, en dépit de leur défaut, reflétaient la réalité et si, par voie de conséquence, la facture présentée en pièce n° 8 était conforme au contrat.

A côté de cela, l'expert a précisé que le montant total à déduire du devis pour le comparer au montant du décompte s'élève à 5'600 fr. 90, en raison de l'abandon de l'aménagement extérieur (rapport complémentaire du 27 août 2017, ad question n° 3 de Me N \_\_\_\_\_). Il a indiqué ne pas être mesure de chiffrer le coût de l'abornement qui faisait partie du devis, mais qui n'avait pas pu être exécuté à ce jour (rapport complémentaire du 17 novembre 2017, ad question 2 de Me N \_\_\_\_\_). S'agissant du réglage et du goudronnage, il a confirmé que celles-ci faisaient partie de la soumission pour un total de 6'227 fr. 50, mais que seules les positions n° 1 et 2 avaient été décomptées dans les métrés pour un montant de 2'230 fr. 60 (rapport complémentaire du 17 novembre 2017, ad question n° 3 de Me N \_\_\_\_\_). Finalement, il a considéré que le coût de l'évacuation des excédents des matériaux de

chantier « *devrait être déduit de la facture* », s'il s'avérait qu'« *il n'aurait pas été effectué par l'entreprise* » (rapport complémentaire du 17 novembre 2017, ad question n° 4 de Me N \_\_\_\_\_).

**12.2** Dans sa lettre du 17 décembre 2013, dont la réception n'est pas contestée (cf. supra, consid. 11.1), le défendeur indique en outre que « *sans transmission de ces documents complets de votre part d'ici ce délai nous considérons que l'acompte de CHF 200'000.- payé à ce jour couvre l'ensemble de vos prestations fournies et que le chantier est soldé pour tout compte* ».

### **Considérant en droit**

#### **13.**

**13.1** Vu le domicile du défendeur, sur le district de G \_\_\_\_\_, la compétence *ratione loci* du tribunal de céans est donnée. Elle l'est également pour l'appelé en cause, tant en raison de son domicile que sur le vu de l'art. 16 CPC.

**13.2.** L'introduction de la présente cause devant le tribunal de céans a été précédée d'une tentative de conciliation devant le Juge de Commune de A \_\_\_\_\_ qui a délivré l'autorisation de procéder le 25 juin 2014 (pièce n° 21 ; doss. p. 083). Le mémoire de demande ayant été expédié le 1<sup>er</sup> juillet 2014 (cf. la mention apposée sur la première page, doss. p. 002), la cause a été poursuivie dans le délai de l'art. 209 al. 3 CPC.

**13.3.** La valeur litigieuse se détermine selon les conclusions des parties (art. 91 al. 1 CPC). Lorsque le paiement d'une somme d'argent est réclamé, la valeur litigieuse correspond à celle-ci, sans tenir compte des intérêts ou autres accessoires.

En l'espèce, la demanderesse a conclu au paiement de 63'113 fr. 35 et à la mainlevée définitive de l'opposition à due concurrence et maintenu ses conclusions tout au long de la procédure. Il y a dès lors lieu de retenir que la valeur litigieuse s'élève à 63'113 fr. Concernant l'appel en cause, il a été demandé à raison de 63'113 fr. 50 et autorisé sans

restriction de montant. La valeur litigieuse de l'action récursoire est donc la même que pour la demande initiale, l'arrondis aboutissant au même chiffre.

En l'absence de jurisprudence sur ce point, il y a lieu de suivre un avis doctrinal autorisé au terme duquel l'appel en cause n'est pas assimilable à un cumul subjectif d'action susceptible d'entraîner l'application de l'art. 93 CPC (Huber-Lehmann, *op. cit.*, p. 341, nr. 697 et 698). Il s'ensuit que la valeur litigieuse de chaque prétention doit être déterminée séparément, sans procéder au cumul.

## **14.**

### **14.1**

**14.1.1** Dans le contrat d'entreprise, l'entrepreneur s'oblige à exécuter un ouvrage, moyennant un prix que le maître s'engage à lui payer (cf. art. 363 CO). L'ouvrage à exécuter doit être déterminé, à tout le moins déterminable (cf. Gauch, *Der Werkvertrag*, 5<sup>ème</sup> éd., Zürich 2011, p. 155, n° 382). Un accord sur la date de livraison n'est pas une condition de validité du contrat d'entreprise. En l'absence d'accord entre les parties, il y a lieu de retenir qu'un délai suffisant doit être reconnu à l'entrepreneur pour achever l'ouvrage en faisant preuve de toute la diligence requise (art. 75 CO ; Gauch, *op. cit.*, p. 257, nr. 649).

L'entrepreneur a droit au paiement du prix de l'ouvrage qu'il a réalisé, conformément au mode de rémunération prévu par le contrat, sous réserve de réduction ou de compensation au titre de la garantie des défauts de l'ouvrage. La rémunération due à l'entrepreneur peut ainsi être calculée soit en référence à des prix fermes (cf. art. 373 CO), soit en fonction de prix effectifs (cf. art. 374 CO). Ces deux articles sont toutefois de droit dispositif, de sorte qu'il est loisible aux parties de prévoir des dérogations au système légal.

**14.1.2** En matière de construction, la Norme SIA 118 prévoit en particulier une réglementation exhaustive sur la rémunération de l'entrepreneur à ses art. 38 à 83. Selon cette norme, les prix unitaire, global et forfaitaire (art. 39 à 41 de la Norme SIA-118) sont considérés comme des prix fermes, sous réserve de variation de prix (art. 64ss), de circonstances particulières (art. 58ss), ou encore de modification de commande (art. 84ss). Les prix unitaires sont des prix fermes qui fixent les montants retenus pour les unités qui seront nécessaires à l'exécution de l'ouvrage, ainsi, par exemple, un prix au m<sup>2</sup>, au kilo ou à la pièce. On ne se fonde donc pas sur les dépenses effectives (quantités, heures, transports, frais), mais sur un prix correspondant à un résultat déterminé pour

une unité de l'ouvrage ou d'une partie de l'ouvrage. En pareil cas, pour fixer la rémunération de l'entrepreneur, il faut disposer des prix et des quantités déterminantes. Le maître doit préciser dans le devis descriptif les quantités estimées pour chaque prestation au moment de l'appel d'offre (art. 39 al. 1 de la Norme SIA 118). Celles-ci ne peuvent toutefois être définitivement arrêtées qu'à la fin des travaux. Dans la construction, cette opération s'appelle le métrage ou l'établissement des métrés (cf. les art. 141ss de la norme SIA 118).

**14.1.3** Les dispositions de la norme SIA 118 (" Conditions générales pour l'exécution des travaux de constructions ") ne sont applicables que si les parties ont convenu de les reprendre, en les intégrant à leur contrat (ATF 118 II 295 consid. 2b). Cette intégration peut résulter soit d'un accord exprès, soit d'un accord tacite (arrêt 4C.261/2005 du 9 décembre 2005 consid. 2.3). Elle découle souvent d'un simple renvoi aux dispositions de cette norme. Néanmoins, même si la norme SIA 118 a été intégrée au contrat, les accords individuels des parties priment (ATF 135 III 225 consid. 1.4 et les arrêts cités).

Savoir si les parties ont intégré ou non la norme SIA 118 à leur contrat dépend de l'interprétation de leurs volontés (art. 1 et 18 CO; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_106/2015 du 27 juillet 2015, consid. 5.2). Si le juge ne parvient pas à déterminer la volonté réelle des parties - parce que les preuves font défaut ou ne sont pas concluantes (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_458/2016 du 29 mars 2017 consid. 4.1; cf. ATF 131 III 467 consid. 1.1) -, 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 (ATF 131 III 280 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 (arrêt du Tribunal fédéral 5C.252/2004 du 30 mai 2005 consid. 4.3) -, il doit alors recourir à l'interprétation objective (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_98/2016 du 22 août 2016 consid. 5.1), à savoir rechercher la volonté objective des parties en déterminant le sens que, d'après les règles de la bonne foi, chacune d'elles pouvait et devait raisonnablement prêter aux manifestations de volonté de l'autre (application du principe de la confiance; ATF 142 III 239 consid. 5.2.1; 132 III 626 consid. 3.1). Ce principe permet 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 130 III 417 consid. 3.2). Lorsque toutes les parties à la conclusion du contrat disposaient d'une expérience dans le domaine en leur qualité de professionnels de la construction, la règle de la clause insolite ne peut faire obstacle à la validité de celle-ci (ATF 109 II 452 consid. 5).

## 14.2

**14.2.1** En l'espèce, il n'est pas contesté qu'on se trouve en présence d'un contrat d'entreprise (cf. *supra*, consid. 3.3). La volonté commune des parties d'appliquer la norme SIA aux relations contractuelles entre la demanderesse et le défendeur (cf. *supra*, consid. 3.4.1), et le contenu de celle-ci (cf. *supra*, consid. 6.1) sont également établis. S'agissant de points de faits (cf. *supra*, consid. 2.1), le tribunal de céans estime que leur établissement prive d'intérêt toute discussion juridique à cet égard. Il sera donc retenu que les parties ont convenu d'un contrat d'entreprise et que la norme SIA 118, dans sa version en vigueur au moment de la conclusion du contrat, est applicable. Au surplus, le tribunal constatera qu'aucune des parties ne soutient que la norme SIA 118 présentait un caractère insolite.

**14.2.2** S'agissant de l'objet du contrat, le tribunal de céans est également arrivé dans son analyse factuelle à la conclusion que les parties n'ont pas décrit l'objet de manière précise, mais sont tombées d'accord sur une hiérarchie de documents pertinents, en l'occurrence les différents plans du projet de construction (cf. *supra*, consid. 3.4.1). Au vu de lacunes dans la production des différentes versions des plans, et de l'absence de question adressée à l'expert (cf. *supra*, consid. 3.4.2.3) il n'est pas possible d'établir avec certitude l'objet du contrat au moment de sa conclusion (cf. *supra*, consid. 3.4.2.1).

Un accord de fait n'étant pas susceptible d'être identifié, reste à voir si un accord normatif, fondé sur le principe de la confiance, peut être envisagé. Le tribunal de céans estime que les lacunes au niveau de l'établissement des faits rendent également impossible une telle analyse. Etant donné qu'on ne parvient pas à savoir quel était exactement l'état du projet au moment où la demanderesse a conclu le contrat avec l'appelé en cause, ce dernier agissant en qualité de directeur des travaux du défendeur, il n'est pas non plus possible d'examiner si, malgré l'absence de volonté commune établie, chaque partie pouvait estimer son partenaire contractuel lié par une certaine version des plans.

En dépit de l'impossibilité d'établir avec précision l'ouvrage faisant l'objet du contrat, élément objectivement essentiel, le tribunal de céans n'aperçoit aucune raison de douter du fait qu'un tel contrat ait été conclu, car l'ouvrage était parfaitement déterminable par consultation des plans tels qu'établis à la date de conclusion du contrat. Le fait que cela ne soit pas possible dans le cadre de la présente procédure, essentiellement en raison de lacunes dans la constitution du dossier, ne remet nullement en cause ce constat.

**14.2.3** S'agissant du délai d'exécution, les parties ont initialement convenu d'en renvoyer la détermination à un accord ultérieur (cf. *supra*, consid. 4.1). Elles ont par la suite décidé d'un commun accord que les travaux devraient s'achever en décembre 2012 (cf. *supra*, consid. 4.2.2.1).

**14.2.4** Concernant la rémunération de la demanderesse, il existe un accord de fait portant sur l'application de la méthode des prix unitaires prévues par la norme SIA 118, la méthode des métrés effectifs étant utilisée (cf. *supra*, consid. 5.1). L'existence de cet accord de fait rend caduque toute discussion en terme juridique à cet égard.

## **15.**

### **15.1**

**15.1.1** Comme toute convention, le contrat est susceptible d'être modifié, y compris, en cours d'exécution. La modification de commande peut être contractuelle ou unilatérale. La modification de commande contractuelle repose sur un contrat de modification, en vertu duquel les parties s'entendent pour modifier dans un sens ou dans un autre l'obligation d'exécuter de l'entrepreneur et, par conséquent, le contrat d'entreprise. L'offre peut émaner de l'entrepreneur ou du maître. Si les parties ont réservé une forme particulière pour le contrat de modification, la présomption de l'art. 16 al. 1 CO trouve application (Gauch, *op. cit.*, p. 308, n° 770). Sous réserve d'éventuelles prescriptions de forme, la modification de commande peut également être conclue tacitement (art. 1 al. 2 CO), par exemple lorsque le maître, au fait de la situation, laisse l'entrepreneur effectuer une nouvelle prestation. Il n'est par ailleurs pas nécessaire que le maître ait commandé les travaux supplémentaires pour qu'ils soient mis à sa charge, il suffit qu'il les ait acceptés. Une modification contractuelle tacite ne doit cependant pas être admise à la légère. En particulier, les prestations supplémentaires ne peuvent pas être considérées comme convenues tacitement du simple fait qu'elles étaient nécessaires à l'exécution de l'ouvrage (Gauch, *op. cit.*, p. 309, n° 771).

La modification de commande unilatérale repose sur une manifestation unilatérale de volonté du maître, qui produit ses effets à sa réception par l'entrepreneur. Juridiquement, elle suppose que le maître ait un droit formateur et qu'il puisse ainsi modifier la prestation de l'entrepreneur dans le sens souhaité, ainsi en va t'il en particulier aux art. 84ss de la norme SIA 118. Sauf convention contraire, la modification de commande unilatérale n'est soumise à aucune prescription de forme et peut donc également être exigée par comportement concluant, notamment par la remise de plans modifiés. Si le respect d'une

forme particulière a été réservé par contrat, l'art. 16 al. 1 CO s'applique par analogie (Gauch, *op. cit.*, p. 309, n° 772).

Si le maître invite l'entrepreneur à réaliser des prestations supplémentaires, à effectuer des prestations différentes ou s'il accepte la modification de l'ouvrage proposée par l'entrepreneur, les parties doivent convenir d'un nouveau prix qui peut être supérieur ou inférieur au prix ferme convenu (Pierre Tercier/Laurent Bieri/Blaise Carron, *Les contrats spéciaux*, 5<sup>ème</sup> éd. 2016, n° 3998). Lorsque les parties ont convenu d'appliquer la norme SIA 118 dans le contrat initialement conclu, les modifications de commande ne font pas en soi obstacle à l'application de ladite norme (cf. arrêt du Tribunal fédéral 4A\_106/2015 du 27 juillet 2015, consid. 5.3). La norme SIA 118 fixe cependant en matière de modification de commande une série de règles spéciales aux art. 84ss, applicables directement aux modifications unilatérales et par analogie aux modifications conventionnelles (cf. arrêt du Tribunal fédéral 4A\_234/2014 du 8 septembre 2014 consid. 5.1).

**15.1.2** L'existence et la portée d'une forme conventionnelle réservée au sens de l'art. 16 al. 1 CO se déterminent en principe selon les règles usuelles en matière d'interprétation des contrats (cf. *supra*, consid. 14.1.3). Ainsi, le juge doit tout d'abord s'attacher à rechercher la réelle et commune intention des parties (cf. art. 18 al. 1 CO). Si la volonté réelle des parties ne peut pas être établie ou si les volontés intimes divergent, le juge doit interpréter les déclarations et comportements des parties selon le principe de la confiance.

Lorsque les parties n'ont pas réglé complètement la portée ou les modalités de la forme réservée, ou si des problèmes d'interprétation se posent, l'art. 16 al. 1 CO énonce la présomption qu'elles n'ont entendu se lier que dès l'accomplissement de cette forme (arrêt 4C.85/2000 du 23 octobre 2000, consid. 3b/bb). Cette présomption peut être renversée par la preuve que les parties n'ont voulu donner à la forme écrite qu'un but probatoire (1°) (cf. ATF 112 II 326 consid. 3) ou qu'elles ont renoncé après coup à la réserve de la forme, expressément ou par actes concluants (2°) (Schumacher, *Ausmasse und Regierapporte: ein effizientes Beweissicherungssystem*, BR/DC 2009, p. 28 [36]).

S'agissant de la première hypothèse (1°), il n'y a lieu, d'une manière générale, de considérer que la forme écrite a été convenue dans un but probatoire que si elle n'a été réservée qu'après la conclusion d'un accord sur l'objet du contrat. Lorsque l'une des

parties envoie à l'autre des exemplaires du contrat pour qu'elle les signe, on présume en général qu'elle n'entend s'engager que dans la forme écrite (ATF 139 III 160 consid. 2.6 ; 105 II 75 consid. 1 ; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_17/2014 du 15 mai 2014 consid. 4.2.1).

Pour ce qui est de la seconde hypothèse (2°), la présomption selon laquelle l'exigence de forme est une condition de validité de l'acte juridique peut également être renversée par la preuve que le vice ne porte pas sérieusement atteinte au but de protection assigné à l'exigence de forme, respectivement par la preuve que les parties ont, après coup, renoncé à la réserve formelle, expressément ou par actes concluants, par exemple en exécutant les prestations nonobstant le vice (arrêt du Tribunal fédéral 4D\_75/2011 du 9 décembre 2011, consid. 3.2.2)

## **15.2**

**15.2.1** Etant donné l'impossibilité de déterminer l'étendue de l'ouvrage au moment de la conclusion du contrat, le tribunal de céans n'est logiquement pas en mesure de se prononcer avec certitude sur les modifications convenues entre les parties. L'analyse des faits a toutefois permis de relever certains éléments susceptibles de conduire à une discussion juridique.

S'agissant de la cave, le tribunal de céans est arrivé à la conclusion qu'elle ne constituait pas une nouveauté absolue au moment où le contrat d'entreprise a été conclu (cf. *supra*, consid. 8.2.2). En l'état du dossier, le principe même de cette construction ne constitue donc pas une modification de la commande. En revanche le tribunal de céans est bien en difficulté pour dire si la cave telle que convenue au moment de la conclusion du contrat est identique à celle qui a été construite ; il semble que ce ne soit pas le cas, au vu de l'épaisseur des murs mentionnée sur les différentes versions des plans. Par ailleurs, il est également établi, sur la base d'aveux du défendeur que des commandes complémentaires, portant sur l'alimentation pour le fourneau à bois, le remblayage d'une partie du trou de la citerne ainsi que sur d'autres postes pour une valeur inférieure à 1'000 francs ont été formulées au cours des travaux. Il s'agit donc de modifications de la commande qui doivent être discutées.

**15.2.2** Les parties conviennent qu'elles avaient réservé l'accord écrit préalable du maître de l'ouvrage pour toute modification subséquente du contrat (cf. *supra*, consid. 5.3). S'agissant d'un accord de fait, il lie le tribunal de céans (cf. *supra*, consid. 2.1) qui précisera à ce propos que la forme écrite n'est pas prévue expressément par la norme

SIA 118 (cf. *supra*, consid. 6.4). Certes, les termes employés par les parties ne vont pas dans la direction d'une réserve d'un accord écrit, car seule la manifestation de volonté du défendeur - offre ou acceptation selon qui prend l'initiative de la modification - est assujettie à cette forme dans l'une des versions du document. Rien ne s'oppose cependant à une application de l'art. 16 CO dans ce cas de figure également, car la jurisprudence considère cette disposition également applicable aux actes juridiques unilatéraux (ATF 128 III 212, consid. 2b/aa).

Il n'a pas été prouvé que les modifications du contrat, dans la mesure où elles ont pu être établies (cf. le considérant précédent), avaient été effectuées moyennant le consentement écrit du défendeur. Il sera donc retenu, dans un premier temps que le contrat n'a pas été valablement modifié. Reste encore à vérifier si ce résultat, qui procède d'une présomption réfragable, peut être écarté au regard des circonstances particulières du cas d'espèce. D'emblée, le tribunal de céans exclut que la forme écrite n'ait été convenue que dans un but probatoire. Rien dans le dossier ne permet de le retenir, cela d'autant plus que la réserve de la forme écrite a été convenue d'emblée et dans des termes qui ne laissent planer aucun doute à cet égard. En revanche, il est établi que la demanderesse a accepté d'exécuter les modifications sans se préoccuper de l'accord écrit du défendeur, ou de son représentant. Ces derniers n'ont pas non plus protesté lorsque les travaux ont été effectués, à tout le moins leurs éventuelles protestations n'ont pas été dûment prouvées en procédure. Aux yeux du tribunal de céans, cela constitue la preuve que la réserve de la forme écrite ne présentait plus aucune importance et qu'elle a été abandonnée par actes concluants, ceux-ci se traduisant par le fait que les prestations ont été exécutées nonobstant le vice affectant la manifestation du consentement. Il s'ensuit que le contrat d'entreprise a été valablement modifié en dépit de la réserve de la forme écrite convenue entre les parties.

## **16.**

### **16.1**

**16.1.1** Il appartient à l'entrepreneur d'établir le bien-fondé de sa prétention en paiement du prix (ATF 112 II 500, consid. 3c) en alléguant et en prouvant les faits pertinents pour l'évaluation du prix de l'ouvrage (*mutatis mutandis* arrêt du Tribunal fédéral 4A\_146/2015 du 19 août 2015, consid. 4.1). Il s'agit de trois éléments : le caractère contractuel de ses prestations, l'importance de celles-ci et les prix applicables (RVJ 1993, p. 190 [193]). Même en l'absence d'une disposition légale spéciale, une expertise est imposée par l'art. 8 CC, lorsque le juge n'est pas à même de résoudre, à la lumière de ses propres connaissances, la question qui lui est soumise (cf. ATF 117 II 231 consid. 2b).

**16.1.2** Lorsque les parties ont convenu d'une rémunération selon le système des prix unitaires au sens de la norme SIA 118, il appartient à l'entrepreneur d'établir les quantités des unités de mesure, qui, multipliées par les prix unitaires correspondants, détermineront la rémunération qui lui est due (arrêt du Tribunal fédéral du 17 juillet 1994, SJ 1995, p. 82). Seules les quantités nécessaires à une exécution diligente des travaux sont susceptibles d'être prises en considération (ATF 96 II 58, consid. 1).

**16.1.3** A teneur de l'art. 142 al. 1 de la norme SIA 118, la direction des travaux et l'entrepreneur procèdent régulièrement ensemble aux métrés, si possible dans les trente jours; ils en reconnaissent l'exactitude dans les attachements. Si l'une des parties ne respecte pas la date fixée pour le métré en commun, elle est tenue, si elle néglige de se présenter une seconde fois ou qu'un nouveau métré est devenu impossible, de reconnaître à titre définitif les résultats du constat fait par l'autre partie (art. 142 al. 3 de la norme SIA 118). La formulation utilisée par cette dernière disposition est peu heureuse; en fait, le métré établi unilatéralement par une des parties a alors la même portée que s'il avait été reconnu par la partie défaillante (arrêt précité du Tribunal fédéral, in SJ 1995, p. 83). La reconnaissance des métrés fait naître la présomption de fait qu'ils sont exacts (Schumacher/Monn, *in* Gauch/Stöckli [éd.], *Kommentar zur SIA-Norm 118*, 2<sup>ème</sup> éd., Zürich 2017, n. 9.4 ad art. 142 norme SIA-118). Une partie peut toutefois renverser cette présomption en apportant de simples contre-preuves (Schumacher/Monn, *op. cit.*, n. 9.5 ad art. 142 norme SIA-118).

**16.1.4** Une fois les métrés contradictoires effectués, l'entrepreneur adresse son décompte final à la direction des travaux qui le vérifie, en principe dans le délai d'un mois (art. 154 al. 2 de la norme SIA-118). Si ce délai n'est pas respecté, l'entrepreneur peut fixer un nouveau délai d'un mois à l'expiration duquel la créance échoira (art. 155 al. 2 de la norme SIA-118). Le but de cette disposition contractuelle est de rendre la créance exigible, mais elle ne constitue pas une clause de reconnaissance du solde réclamé par l'entrepreneur (Schumacher/Monn, *op. cit.*, n. 13 ad art. 155 norme SIA-118).

**16.1.5** Le fait que le maître de l'ouvrage, ou son représentant, ait gardé le silence pendant quelques mois suite à la réception de celle-ci ne constitue pas une acceptation tacite (ATF 112 II 500, consid. 3b). Il serait contraire à l'expérience générale de la vie de présumer que le destinataire d'une facture soit disposé à en payer le montant. Celui qui reçoit une facture quelconque ne saurait être astreint à protester sans délai dès réception. L'art. 6 CO n'est pas pertinent en pareil cas; le silence gardé à réception d'un

relevé de compte ou d'une facture inexacte ou mal fondée ne vaut donc pas acceptation (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_287/2015 du 22 juillet 2015, consid. 3.1).

## 16.2

**16.2.1** D'emblée, le tribunal de céans relève que la demanderesse a adressé à l'appelé en cause une facture finale d'un montant de 268'478 fr. 30 (cf. *supra*, consid. 12.1.1). Quant au défendeur, il a sommé la demanderesse de produire les métrés, sous peine de considérer que l'acompte de 200'000 francs solde tous les comptes (cf. *supra*, consid. 12.2). S'agissant de la facture finale présentée par la demanderesse, et à supposer qu'elle ait la valeur d'un décompte final au sens de l'art. 154 de la norme SIA-118, le silence gardé quelques temps par l'appelé en cause ne saurait être considéré comme une acceptation tacite de la prétention ainsi élevée. Sur le vu de ce qui a été expliqué à propos de l'application de l'art. 6 CO, la somme articulée dans la lettre du défendeur ne peut être prise en considération, car rien n'indique qu'il faille soumettre la déclaration unilatérale de solde de tout compte à un traitement différent de la facture envoyée par l'entrepreneur. Les ultimes déclarations des parties ne permettant pas d'arrêter la rémunération de la demanderesse, il appartient à cette dernière d'établir le bien-fondé de sa prétention en paiement du prix.

**16.2.2** La direction des travaux ayant été assumée par l'appelé en cause (cf. *supra*, consid. 3.3), c'est à lui seul qu'appartenait de procéder à l'établissement des métrés contradictoires au sens de l'art. 142 de la norme SIA 118. En l'espèce, les métrés relatifs au béton armé ont été admis par l'ingénieur civil uniquement (cf. *supra*, consid. 11.2). Or ce dernier n'a pas assumé la direction des travaux et il n'est nullement établi que le pouvoir de représenter la direction des travaux lui aurait été conféré conformément à l'art. 35 de la norme SIA 118 (cf. *supra*, consid. 6.2). Les métrés n'ont donc pu acquérir un caractère contradictoire. Quant aux métrés de maçonnerie, ils n'ont été admis par la direction des travaux non plus (cf. *supra*, consid. 11.2). Cela signifie que la demanderesse ne peut se prévaloir de métrés admis par la direction des travaux, ce que l'expert judiciaire a d'ailleurs confirmé (*ibid.*). La norme SIA prévoit expressément la marche à suivre pour faire établir des métrés « *réputés contradictoires* », lorsqu'une des parties refuse son concours à la démarche. Il lui suffisait de les établir de manière unilatérale et de justifier d'un second défaut de comparution à une date prévue pour la discussion ou d'établir que l'établissement de tels métrés étaient devenus impossibles (art. 142 al. 3 norme SIA-118). Dans le cas présent, les métrés produits en pièces n° 6 et 7 (doss. p. 044 ss) ne saurait être considérés comme des métrés « *réputés contradictoires* », car la demanderesse n'a pas justifié avoir demandé à deux reprises à

l'appelé en cause de se livrer avec elle aux opérations de vérification, ni même établi qu'une telle vérification contradictoire était devenue impossible. Le fait que l'expert judiciaire ne se soit pas estimé en mesure de procéder aux vérifications à la place des parties ne signifie pas encore que celles-ci étaient devenues totalement impossibles (cf. *supra*, consid. 11.2). Si la demanderesse estimait avoir à se plaindre d'un manque de collaboration de la part de l'appelé en cause, voire du défendeur, il lui appartenait de respecter scrupuleusement la procédure instituée à l'art. 142 al. 2 de la norme SIA-118. Faute de l'avoir fait, elle ne peut s'appuyer sur aucune présomption factuelle. Au vu de ce qui vient d'être exposé, cette issue ne saurait passer pour une sanction disproportionnée ou contraire de toute autre manière aux règles de la bonne foi.

**16.2.3** Si la demanderesse ne peut pas s'appuyer sur les métrés et la présomption factuelle qui leur est attachée, elle n'a d'autre recours que d'établir au cours de la procédure judiciaire le caractère contractuel de ses prestations, l'importance de celles-ci et les prix applicables. S'agissant de questions essentiellement techniques, le tribunal de céans n'était pas en mesure de conduire son raisonnement sans le recours à une expertise judiciaire. Ce dernier n'a pas été en mesure de confirmer les montants présentés dans la facture finale (cf. *supra*, consid. 12.1.2). Cette seule circonstance suffit pour arriver à la conclusion que la demanderesse n'a pas prouvé le bien-fondé de sa prétention en paiement du prix. En effet, s'agissant d'une rémunération calculée sur la base de prix unitaires, il lui appartenait de justifier que les quantités retenues correspondaient à celles requises par une exécution diligente du contrat. Or un tel fait ne ressort ni des pièces acquises au dossier, ni de l'expertise judiciaire. Cette dernière se prononce sur l'existence d'éventuels défauts (cf. *supra*, consid. 10.2), sur la responsabilité pour le retard dans l'exécution du contrat (cf. *supra*, consid. 9.2.3.2) et sur des prestations qui figuraient sur le devis, mais n'avaient pas été exécutées (cf. *supra*, consid. 12.1.2). Le fait que l'expert judiciaire ait, en particulier, déclaré que les défauts constatés ne devaient pas conduire à une réduction du prix de l'ouvrage ne signifie pas implicitement que le montant avancé par la demanderesse est justifié. Il s'ensuit que la demande principale sera intégralement rejetée.

## **17.**

### **17.1**

**17.1.1** Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'appel en cause est une action indépendante dont la litispendance commence avec l'introduction de celui-ci, mais dont l'objet est assujéti à la condition suspensive de la succombance de l'appelant en cause (ATF 142 III 102, consid. 5.3.2 ; ATF 143 III 106, consid. 5.2). Bien que cette approche

soit parfois critiquée en doctrine, (cf. Huber-Lehman, *op. cit.*, p. 45 ss), elle constitue l'état du droit positif en Suisse et sera suivie par le tribunal de céans. Il s'ensuit (Huber-Lehman, *op. cit.*, p. 47) que l'admission de la demande formée à titre principal (*Hauptklage*) constitue la *conditio sine qua non* du bien-fondé de la prétention articulée dans le cadre du procès consécutif à l'appel en cause (*Folgeanspruch*). Ce dernier n'est valablement déduit en justice dans le cadre d'un appel en cause que si la demande principale a été au moins partiellement admise (Huber-Lehman, *op. cit.*, p. 48)

**17.1.2** Le rejet de l'action principale a pour conséquence qu'une des conditions préjudicielles de droit matériel de la prétention déduite au titre de l'appel en cause fait défaut (Huber-Lehman, *op. cit.*, p. 264). Il s'ensuit que l'appel en cause doit être rejeté lui-aussi et le tribunal ne saurait déclarer ce dernier privé d'objet (ATF 143 III 106, consid. 5.3).

**17.2** En l'espèce, les conclusions de la demanderesse sont rejetées, faute d'avoir établi le bien-fondé de sa prétention en paiement du prix. Il s'ensuit qu'une question préjudicielle de droit matériel affectant la prétention conditionnelle du défendeur à l'égard de l'appelé en cause fait défaut. L'appel en cause sera ainsi rejeté.

## **18**

### **18.1**

**18.1.1** Aux termes de l'art. 106 al. 1 CPC, la charge des frais de procédure incombe à la partie ayant succombé. Dite disposition est également applicable au rejet d'un appel en cause et les frais de celui-ci ne peuvent être mis à charge de la partie demanderesse (ATF 143 III 106, consid. 5.3). Il s'ensuit que le juge doit statuer séparément sur les frais de procédure relatifs à la demande principale et sur ceux relatifs à l'appel en cause (Huber-Lehman, *op. cit.*, p. 342). Lorsque certains actes de procédure, tels que l'administration des preuves, génèrent des frais communs aux deux procès, il y a lieu de procéder à une répartition de ceux-ci (Huber-Lehman, *op. cit.*, p. 343).

**18.1.2** Faisant application de l'art. 107 al. 1 let. f CPC, le tribunal est autorisé à répartir les frais de procédure autrement que selon la succombance lorsqu'il se trouve en présence de circonstances particulières (ATF 139 III 33, consid. 4.2). Si le juge arrive à la conclusion que l'appelant en cause pouvait envisager sérieusement de succomber, et donc s'estimer en droit de procéder à un appel en cause, il lui est loisible, de décider que les frais de l'appel en cause seront répartis autrement (Huber-Lehman, *op. cit.*,

p.351-352, nr. 721). Il faut toutefois se demander si un désistement de l'appel en cause avant jugement n'aurait pas été plus indiqué (Huber-Lehman, *eo. loc.*, note de bas de page 1674). Le tribunal ne peut en aucun cas mettre les frais de l'appel en cause à charge de la partie demanderesse en application de l'art. 107 al. 1 let. f CPC dans la procédure principale, car celle-ci est un tiers (Huber-Lehman, *op. cit.*, p.352, nr. 722).

**18.2** En l'espèce, la demanderesse succombe dans la procédure principale, soit celle l'opposant au défendeur. Elle supportera dès lors les frais y relatifs. S'agissant de l'appel en cause, le défendeur succombe. Le tribunal de céans n'aperçoit aucune raison de mettre les frais de l'appel en cause à charge de l'appelé en cause. Le défendeur supportera donc les frais liés à l'appel en cause. Quant aux frais d'administration des preuves, ils sont largement communs au procès principal et à celui de l'appel en cause. Ils seront donc partagés par moitiés entre les deux parties succombantes, soit la demanderesse et le défendeur.

Seul l'émolument forfaitaire de conciliation échappe à cette répartition par moitié, étant donné que le préliminaire de conciliation n'a eu lieu que dans la procédure principale, l'appel en cause en état dispensé (art. 198 let. g CPC). Etant donné qu'il sera supporté en définitive par la demanderesse qui en a fait l'avance (art. 207 al. 2 CPC), le tribunal n'estime pas nécessaire de les faire figurer au dispositif. Il en va de même des frais de la procédure d'autorisation de l'appel en cause, lesquels ont été définitivement réglés dans le dispositif du 16 février 2015 (cause C2 14 225).

## **19.**

### **19.1**

**19.1.1** L'émolument forfaitaire de décision (art. 95 al. 2 let. b CPC) sera le même dans la procédure principale et dans celle d'appel en cause, étant donné que la valeur litigieuse est la même dans les deux cas (cf. *supra*, consid. 13.3). Aux termes de l'art. 16 al. 3 LTar, il peut osciller dans une fourchette comprise entre 2'700 et 8'000 francs. Bien que compliquée par la présence de l'appel en cause, la présente procédure n'a pas présenté une difficulté particulière. Compte tenu du principe de l'équivalence et de celui de la couverture des frais, tous deux consacrés à l'art. 13 al. 2 LTar, l'émolument forfaitaire de décision dû par chaque partie succombante sera arrêté à 5'000 francs.

**19.1.2** Les frais d'administration des preuves comprennent les frais du rapport d'expertise, soit 5'700 francs (cf. doss. p. 609) et ceux des deux rapports complémentaires, à raison de 1'900 et 1'500 francs (cf. doss. 635 et 655). A cela viennent

s'ajouter les indemnités versées aux témoins, à hauteur de 265 francs, et à l'huissier, à raison de 50 francs (art. 10 al. 2 LTar), pour sa présence en audience des 11 mai 2016 et 22 octobre 2018. Les frais d'administration des preuves peuvent donc être arrêtés à 9'415 francs.

## **19.2**

**19.2.1** En théorie, le tribunal de céans devrait se prononcer séparément sur les frais de la procédure principale et sur ceux de l'appel en cause, en deux parties distinctes du dispositif. Etant donné que les émoluments forfaitaires de décision sont identiques dans les deux cas et que les frais d'administration des preuves seront partagés par moitié, il sera fait masse de l'ensemble des frais judiciaires. Ceux-ci s'élevant au total à 19'415 francs (= 2\* 5'000 fr. + 9'415 fr), la demanderesse et le défendeur supporteront en définitive 9'707 fr. 50 chacun.

**19.2.2.** Les frais judiciaires sont prélevés sur les avances effectuées (art. 111 al. 1 CPC), indépendamment de leur provenance, le solde étant réparti selon la clé arrêtée en application de l'art. 106 al. 1 CPC. En l'espèce, la demanderesse a avancé 6'900 francs, le défendeur 10'000 francs et l'appelé en cause 2'100 francs. L'ensemble des avances, soit 19'000 francs, ne permet pas de couvrir l'intégralité des frais judiciaires. Le solde négatif, soit 415 francs (= 19'415 fr. – 19'000 fr.) sera versé par la demanderesse sur le compte tenu par le Greffe du Tribunal de céans.

**19.2.3** Le montant des avances effectuées par chaque partie ne correspondant pas à la part des frais leur incombant, il y a lieu d'examiner les éventuels remboursements d'avance.

S'agissant de la demanderesse, elle accusera un déficit de 2'392 fr. 50 (= 9'707 fr. 50 – 6'900 fr. – 415 fr.) après s'être acquitté du solde des frais. Le défendeur présente un excédent d'avance de 292 fr. 50 (=10'000 fr. - 9'707 fr. 50). La demanderesse remboursera au défendeur l'excédent d'avance, soit 292 fr. 50 et versera à l'appelé en cause un montant correspondant à son avance, soit 2'100 francs.

## **20**

**20.1** La partie qui succombe doit des dépens à son adversaire. En l'espèce, le défendeur l'emporte vis-à-vis de la demanderesse, mais succombe sur l'appel en cause. Il recevra des dépens de la première et en versera à l'appelé en cause.

## 20.2

**20.2.1** Les dépens sont arrêtés conformément au tarif cantonal (art. 105 al.2 CPC). Ils couvrent les débours nécessaires (art. 95 al. 3 let. a CPC) et le défraiement d'un représentant professionnel (art. 95 al. 3 let. b CPC). Les parties peuvent déposer une note de frais (art. 105 al. 2 CPC).

**20.2.2** La valeur litigieuse des deux actions étant strictement la même, l'indemnité de dépens sera identique dans les deux cas. Les parties n'ayant pas déposé de décompte, le tribunal de céans partira de l'idée qu'elles n'ont aucun débours à faire valoir. Il ne retiendra que le défraiement d'un représentant professionnel, en l'occurrence les avocats du défendeur et de l'appelé en cause. Aux termes de l'art. 32 al. 1 LTar, l'indemnité oscille entre 7'600 et 10'200 francs au regard de la valeur litigieuse arrêtée à 63'113 francs. Compte tenu de la difficulté moyenne de la présente cause qui a impliqué un nombre de démarches procédurales sensiblement identiques à celles se rencontrant dans de nombreux dossiers de construction, et en l'absence de motif particulier d'augmentation ou de réduction (art. 29 al. 1 et 2 LTar), l'indemnité sera arrêtée à 8'600 francs, TVA comprise (art. 27 al. 5 LTar).

Par ces motifs ;

### Prononce

1. La demande est rejetée.
2. L'appel en cause est rejeté.
3. Les frais, par 19'415 francs, sont mis à la charge de X \_\_\_\_\_ SA et de Y \_\_\_\_\_ à raison de 9'707 fr. 50 chacun.

X \_\_\_\_\_ SA versera la somme de 415 francs sur le compte tenu par le Greffe du Tribunal des districts d'Hérens et Conthey.

X \_\_\_\_\_ SA versera à Y \_\_\_\_\_ la somme de 292 fr. 50 à titre de remboursement \_\_\_\_\_ d'avance.

X \_\_\_\_\_ SA versera à Z \_\_\_\_\_ la somme de 2'100 francs à titre de remboursement d'avance.

4. X \_\_\_\_\_ SA versera à Y \_\_\_\_\_ la somme de 8'600 francs pour ses dépens, TVA comprise.
5. Y \_\_\_\_\_ versera à Z \_\_\_\_\_ la somme de 8'600 francs pour ses dépens, TVA comprise.

Sion, le 21 décembre 2018