

## **Droit des obligations Obligationenrecht**

*Droit des obligations – garantie pour les défauts – ATC (Cour civile II) du 23 septembre 2024, A. SA, B. SA, C. et D. SA contre la communauté des propriétaires d'étages X., Y. et Z. – TCV C1 22 165 et C3 22 100*

### **Qualité pour défendre en cas de défauts d'un immeuble acheté sur plan**

- Les règles du contrat d'entreprise s'appliquent à la garantie pour les défauts en cas de contrat unique portant tant sur la vente d'un bien-fonds que sur la construction d'un ouvrage sur celui-ci (consid. 2.2.1).
- Lors de l'achat d'un immeuble sur plan, il n'existe pas de relation contractuelle entre l'acquéreur et les sous-traitants engagés par le promoteur ; à moins d'une convention spécifique entre l'acquéreur et le promoteur (cession de garantie), entre l'acquéreur et les sous-traitants (clause indépendante de garantie) ou entre le promoteur et les sous-traitants (stipulation pour autrui), le principe de la relativité des conventions veut que les sous-traitants ne répondent pas envers l'acquéreur des défauts de l'ouvrage (consid. 2.2.3).
- L'action délictuelle n'est pas non plus envisageable puisque, selon la théorie objective de l'illicéité, la remise d'un ouvrage défectueux ne porte pas atteinte à un droit absolu du lésé, que les règles de l'art de construire ne sont du reste pas destinées à protéger hormis contre une atteinte à son intégrité corporelle (consid. 2.3.2).
- Qualité pour défendre des sous-traitants niée dans le cas particulier (consid. 3).

### **Passivlegitimation bei Mängeln an einer ab Plan gekauften Immobilie**

- Die Regeln des Werkvertrags gelangen zur Anwendung für die Gewährleistung wegen Mängel, wenn ein einzelner Vertrag sowohl den Verkauf des Grundstücks als auch die Errichtung eines Bauwerks auf demselben zum Inhalt hat (E. 2.2.1).
- Beim Kauf einer Immobilie ab Plan besteht keine vertragliche Beziehung zwischen dem Erwerber und den vom Promotor beauftragten Subunternehmern; sofern keine besonderen Vereinbarungen zwischen dem Erwerber und dem Promotor (Abtretung von Gewährleistungsansprüchen), zwischen dem Erwerber und den Subunternehmern (selbständige Garantieklausel) oder zwischen dem Promotor und den Subunternehmern (Vertrag zugunsten eines Dritten) bestehen, besagt der Grundsatz der Relativität von Verträgen, dass die Subunternehmer dem Erwerber gegenüber nicht für Mängel des Bauwerks haften (E. 2.2.3).
- Eine Klage aus unerlaubter Handlung kommt ebenfalls nicht in Betracht, da nach der objektiven Theorie der Rechtswidrigkeit die Übergabe eines mangelhaften Werkes kein absolutes Recht des Geschädigten verletzt; dieser wird im Übrigen durch die Regeln der Baukunst nicht geschützt, ausser deren Verletzung beeinträchtigt seine körperliche Unversehrtheit (E. 2.3.2).
- Passivlegitimation von Subunternehmern im vorliegenden Fall verneint (E. 3)

## Faits (résumé)

**A.** Par acte notarié du 29 juin 2012, C. a vendu à N. l'unité d'étage n° xxx correspondant à un appartement dont la construction devait être achevée sur la parcelle de base n° xxx. Le 27 novembre 2014, Y. a acquis par donation mixte l'unité d'étage en question.

Par acte notarié du 13 décembre 2013, C. a vendu à Z. les unités d'étages n°s xxx et xxx correspondant à deux appartements dont la construction était quasiment achevée.

Sont notamment intervenus sur le chantier de la promotion, entrepris en 2012 et terminé en 2013, A. SA (dont C. a été l'administrateur unique), B. SA (dont C. est l'administrateur unique), ainsi que D. SA.

**B.** A la suite de discussions infructueuses avec C. et d'une procédure de preuve à futur, Y. et Z., ainsi que la communauté des propriétaires d'étages X., se plaignant de diverses malfaçons, ont ouvert une action en responsabilité contre A. SA, B. SA, D. SA, C. et E.

Par décisions incidentes du 17 juin 2022, le Juge de district saisi a dénié à E. la qualité pour défendre, mais l'a reconnue aux autres parties.

A. SA, B. SA, C. et D. SA ont interjeté appel.

## Considérants (extraits)

**2.1** La qualité pour défendre relève du fondement matériel de l'action ; elle appartient au sujet (passif) du droit invoqué en justice et son absence entraîne, non pas l'irrecevabilité de la demande, mais son rejet (ATF 142 III 782 consid. 3.1.4).

Le tribunal examine d'office et librement la qualité pour défendre (art. 57 CPC ; ATF 130 III 550 consid. 2), mais, lorsque le litige est soumis à la maxime des débats (art. 55 al. 1 CPC), dans les limites des faits allégués en temps utile par les parties et, le cas échéant, prouvés, c'est-à-dire en se tenant au cadre que celles-ci ont assigné au procès (ATF 118 la 129 consid. 1 ; plus récemment, cf. arrêt 4A\_619/2016 du 15 mars 2017 consid. 3 ; GEHRI, Commentaire bâlois, 3<sup>e</sup> éd., 2017, n. 3 *ad* art. 55 CPC).

**2.2.1** Lorsque le vendeur, dans un seul et même contrat, s'engage envers l'acquéreur à lui vendre un bien-fonds et à finir la construction de l'ouvrage qui s'y trouve, la convention renvoie à des éléments relevant aussi bien du droit de la vente que du contrat d'entreprise (arrêts 4A\_702/2011 du 20 août 2012 consid. 5 ; 4C.79/2006 du 22 juin 2006 consid. 1). Il s'agit donc d'un contrat mixte (GAUCH, *Der Werkvertrag*, 6<sup>e</sup> éd. 2019, n° 347 ; RÜEGG, *Die Haftung des Grundstückverkäufers*, in Koller [Hrsg.], *Der Grundstückskauf*, 3<sup>e</sup> éd. 2017, p. 161 ss, n<sup>os</sup> 4 ss, p. 167 ss). En pareil cas, la garantie pour les défauts est soumise aux règles du contrat d'entreprise, y compris pour les éventuelles parties de l'ouvrage qui existaient déjà lors de la conclusion du contrat (arrêt 4A\_152/2021 du 20 décembre 2022 consid. 4.1 ; ATF 118 II 142 consid. 1a). Ces principes valent aussi s'agissant d'un bâtiment constitué en propriété par étages (arrêt 4A\_152/2021 du 20 décembre 2022 consid. 4.1).

**2.2.2** En matière de propriété par étages, le défaut peut se manifester sur une partie exclusive et/ou sur une partie commune (WERMELINGER, *Commentaire zurichois*, 2<sup>e</sup> éd., 2019, n. 119 *ad* art. 712c CC).

Lorsque des parties exclusives présentent des défauts, c'est le propriétaire d'étage acquéreur qui peut les faire valoir face au vendeur, à défaut de disposition qui institue un autre système de garantie (arrêt 4A\_326/2009 du 12 octobre 2009 consid. 4 ; WERMELINGER, n. 155 *ad* art. 712c CC).

Les propriétaires d'étages sont, par ailleurs, individuellement titulaires des droits de garantie pour les défauts affectant les parties communes, puisque ces droits découlent du contrat passé par chaque acquéreur avec le vendeur (arrêts 4A\_152/2021 du 20 décembre 2022 consid. 4.1 ; 4A\_326/2009 du 12 octobre 2009 consid. 4). La communauté des propriétaires d'étages n'a, en revanche, souvent pas la qualité pour agir parce qu'elle n'est pas elle-même partie aux divers contrats de vente conclus entre les propriétaires d'étages et leur vendeur (CARRON, *Acquisition d'une part de propriété par étages [PPE] et garantie pour les défauts*, in PPE 2019, n<sup>os</sup> 59 ss ; WERMELINGER, n. 158 *ad* art. 712c CC). Exceptionnellement, elle peut être titulaire des droits de garantie lorsqu'elle est partie à un contrat qui lui confère ces droits, ou lorsque le cocontractant d'un propriétaire d'étage s'est directement engagé envers elle, ou encore lorsque les droits d'un ou plusieurs propriétaire[s] d'étage ont fait l'objet d'une cession à la communauté (ATF 145 III 8 consid. 3.2.1 ; 114 II 239 consid. 4a).

**2.2.3.1** Lorsque l'acheteur acquiert sur plan un immeuble (ou une part de copropriété dans celui-ci), il a le plus souvent en face de lui un seul partenaire contractuel - le promoteur -, qui s'oblige à réaliser entièrement l'immeuble en question. C'est ce dernier qui engagera les entreprises chargées d'effectuer l'une ou l'autre partie des travaux. Ce promoteur sous-traite ainsi tout ou partie de l'obligation qu'il assume à plusieurs entrepreneurs, qui apparaissent comme ses auxiliaires dans sa relation avec le maître de l'ouvrage. Il conclut avec eux des contrats d'entreprise distincts, qui lui confèrent des droits de garantie (PICCININ, *La propriété par étages en procès*, thèse Fribourg 2015, n° 335 ; WERRO/HURNI, *La PPE sur plan*, in JDC 2011, p. 72 ss).

En raison de la relativité des conventions, il n'existe, en principe, pas de relation contractuelle directe entre l'acquéreur et l'entrepreneur/sous-traitant (cf. CHAIX, *Commentaire romand*, 3<sup>e</sup> éd., 2021, n. 40 *ad art.* 363 CO). Le promoteur/vendeur répond ainsi envers l'acquéreur des défauts de l'ouvrage, même si les défauts affectent une partie d'ouvrage qui a été exécutée par un sous-traitant. Entre le sous-traitant et l'acquéreur, qui a conclu le contrat principal avec le promoteur/vendeur, ne se noue aucun rapport juridique. Le sous-traitant est lié par un contrat d'entreprise avec le promoteur, mais pas avec l'acquéreur auquel est lié celui-ci. L'acquéreur n'est pas autorisé à faire valoir, en son propre nom, les prétentions dont le promoteur dispose à l'égard de l'entrepreneur général ou du sous-traitant. De façon générale, le sous-traitant n'encourt aucune responsabilité contractuelle (sur la responsabilité délictuelle, cf. consid. 2.3.2) vis-à-vis de l'acquéreur, notamment pas une responsabilité pour les défauts de l'ouvrage qu'il doit livrer à l'entrepreneur (cf. GAUCH, *op. cit.*, n° 163)

**2.2.3.2** Le système légal de la garantie pour les défauts est de nature dispositif. Acquéreur et vendeur peuvent donc convenir d'un autre système de garantie (CARRON, *op. cit.*, n<sup>os</sup> 190 ss ; WERMELINGER, n. 155a *ad art.* 712c CC).

En pratique, le contrat de vente prévoit fréquemment que le promoteur cède à l'acquéreur le droit à la réfection et la créance tendant à la réparation qu'il possède lui-même contre les entreprises sous-traitantes. Le cas échéant, lorsque les travaux sont affectés d'un défaut, l'acquéreur est tenu de faire d'abord valoir le droit à la réparation cédé, avant de pouvoir exiger cette réparation du cédant – le promoteur – (CARRON, *op. cit.*, n<sup>os</sup> 190 ss ; PICCININ, *op. cit.*, n° 336 ; WERRO/HURNI, *op. cit.*,

p. 72 ss). La cession doit s'opérer conformément aux articles 164 ss CO (CARRON, *op. cit.*, n<sup>os</sup> 190 ss ; PICCININ, *op. cit.*, n<sup>o</sup> 330 ; WERMELINGER, n. 155a *ad* art. 712c CC). Les droits à la réduction du prix et à la résolution du contrat sont, pour leur part, incessibles (ATF 145 III 8 consid. 3.2.2 ; 114 II 239 consid. 5c/aa).

Les parties à une opération de sous-traitance peuvent, en outre, prévoir un droit direct de nature contractuelle du maître contre le sous-traitant. Tel est le cas, lorsque le maître et le sous-traitant conviennent d'une clause indépendante de garantie du second envers le premier. Sous-traitant et entrepreneur principal peuvent également prévoir que leur convention confèrera un droit d'exécution au profit d'un tiers : c'est l'institution de la stipulation pour autrui parfaite (CHAIX, n. 41 *ad* art. 363 CO ; GAUCH, *op. cit.*, n<sup>os</sup> 163 ss).

**2.3.1** Sous réserve de clauses contractuelles contraires, si les parties ont conclu un contrat de vente, le propriétaire d'étage dispose des droits à la réduction du prix, à la résolution du contrat et à des dommages-intérêts. Si les parties sont liées par un contrat d'entreprise, ou un contrat mixte, le propriétaire d'étage dispose, en outre, du droit à la réparation de l'ouvrage (CARRON, *op. cit.*, n<sup>os</sup> 102 ss ; GUIGNARD, La garantie pour les défauts dans la PPE, *in* Cahier des droits réels et de la propriété, 2013, p. 45 ss).

**2.3.2** Le maître de l'ouvrage, auquel l'entrepreneur a livré un ouvrage défectueux, peut, en outre, exercer - en concours avec l'action contractuelle en garantie des défauts - l'action délictuelle de l'article 41 CO pour autant évidemment que les conditions de cette action soient remplies ; il faut en particulier que la création du défaut constitue simultanément un acte illicite (cf. arrêt 4A\_261/2015 du 30 octobre 2015 consid. 4.1 ; ATF 117 II 259 consid. 3 ; ZINDEL/PULVER/SCHOTTE, Commentaire bâlois, 7<sup>e</sup> éd., 2020 n. 81 *ad* art. 368 CO ; CHAIX, n. 68 *ad* art. 368 CO ; GAUCH, *op. cit.*, n<sup>os</sup> 2341 ss).

Selon la théorie objective de l'illicéité suivie par la jurisprudence du Tribunal fédéral (arrêt 4A\_428/2014 du 12 janvier 2015 consid. 6.2 ; ATF 133 III 323 consid. 5), un comportement causant un préjudice est illicite s'il lèse un droit absolu du lésé (droit de la personnalité, droit réel, droit de la propriété intellectuelle) ; on parle alors d'illicéité de résultat. Lorsqu'il est question d'un préjudice purement économique, celui-ci ne peut donner lieu à réparation, en vertu de l'illicéité déduite du comportement, que lorsque l'acte dommageable viole une norme qui a pour finalité de protéger le lésé dans les droits atteints par l'acte incriminé (ATF 146 IV

211 consid. 3.2 ; 144 I 318 consid. 5.5 ; 141 III 527 consid. 3.2 ; 133 III 323 consid. 5.1).

La défectuosité de l'ouvrage livré, compris comme le résultat concret du travail de l'entrepreneur, ne constitue pas une violation du droit de propriété du maître, susceptible de créer une prétention délictuelle en faveur de celui-ci (arrêt 4A\_261/2015 du 30 octobre 2015 consid. 4.2 et 4.3 [défaut de stabilité, qui a entraîné le chavirement du navire lors de la manœuvre de déchargement] ; GAUCH, *op. cit.*, n° 2345 ; TERCIER/BIERI/CARRON, *Les contrats spéciaux*, 5<sup>e</sup> éd. 2016, n° 3760, p. 517). Le dommage qui affecte la construction exécutée par l'entrepreneur constitue un dommage purement patrimonial, qui n'est réparable que par la voie contractuelle (WERRO, *La responsabilité pour faute* [art. 41 ss CO] de l'entrepreneur vis-à-vis du maître pour les défauts de l'ouvrage, *in* DC 1996, p. 64 ss, spéc. p. 66). Par ailleurs, si le danger engendré par la violation des règles de l'art de construire se matérialise et entraîne une atteinte à la vie ou à l'intégrité corporelle, l'acte dommageable est illicite parce qu'il porte atteinte à un droit absolu. En revanche, en l'absence d'une telle violation, le non-respect des règles de l'art de construire au sens de l'article 229 CP ne peut fonder la réparation d'un dommage purement économique, et notamment les coûts représentés par les frais de remise en état, dans la mesure où cette disposition a pour seul bien juridiquement protégé l'intégrité corporelle d'autrui (arrêt 6B\_987/2023 du 21 février 2024 consid. 1.4, et réf. cit. ; ATF 119 II 127 consid. 3 ; 117 II 259 consid. 3). La règle non écrite du risque créé (*Gefahrensatz*) ne peut pas non plus suppléer l'exigence d'une norme protectrice (PICHONNAZ/WERRO, *La jurisprudence récente en droit privé*, *in* *Journées suisses du droit de la construction* 2017, p. 217 n° 25).

**3.1** En l'espèce, N. et C. ont opté pour la conclusion d'un contrat mixte, qui cumulait le transfert de propriété de l'unité d'étage n° xxx combiné à la réalisation d'un ouvrage.

C. a vendu à Z. les unités d'étages n<sup>os</sup> xxx et xxx alors que la construction était, pour l'essentiel, achevée. Les appartements, caves et places de parc étaient ainsi cédés « dans leur état actuel bien connu de l'acquéreur ». Leur accord doit dès lors être qualifié de vente immobilière.

**3.2** Les défenderesses ne sont pas partie aux contrats de vente conclus les 29 juin 2012, respectivement 13 décembre 2013. Quoi qu'en disent les demandeurs, A. SA n'a, en particulier, pas la qualité de venderesse.

Elle n'a d'ailleurs jamais été propriétaire des unités d'étages n<sup>os</sup> xxx, xxx et xxx, en sorte qu'elle ne pouvait s'obliger à en transférer la propriété.

**3.2.1.1** En qualité de promoteur, C. a confié à B. SA ou à A. SA le soin de diriger les travaux de construction de l'immeuble X. Par la suite, différentes entreprises, dont A. SA et D. SA les ont exécutés. A l'instar de l'architecte, elles ne se sont pas obligées à accomplir leurs prestations moyennant un prix que N., Z. ou encore la communauté des propriétaires d'étages s'engageai[en]t à leur payer (art. 363 CO). N. pouvait certes solliciter des modifications par rapport au plan et au descriptif de construction (travaux, matériaux et installations). Le cas échéant, elle s'obligeait à payer les plus- ou moins-values à C. Quant à Z., lorsqu'il a acquis les unités d'étages n<sup>os</sup> xxx et xxx, l'immeuble était quasiment achevé. Conformément à la teneur de l'acte, le contrat de vente n'était pas lié à un contrat d'entreprise ou à un contrat de vente portant sur une construction future conclu avec le vendeur et/ou un tiers.

Cela n'a d'ailleurs pas échappé, initialement, aux demandeurs. Ils ont, en effet, signifié les avis de défauts à leur seul interlocuteur contractuel, C., qui « s'occupait de tout » bien que, à titre personnel ou par l'intermédiaire de l'une de ses sociétés, il « sous-déléguait certaines activités à d'autres entreprises ». Les appelés n'ont jamais entretenu de relations contractuelles avec les entreprises qui ont bâti l'immeuble X. Ils ignoraient, par exemple, « l'intervention de D. SA [...] sur le chantier ».

**3.2.1.2** C. ne leur a, par ailleurs, pas cédé le droit à la réfection et/ou la créance en réparation du dommage consécutif aux défauts, dont il disposait envers les entreprises et les planificateurs (architecte et ingénieur) qui ont participé à la construction de l'immeuble X. Les demandeurs n'ont pas non plus allégué qu'ils étaient convenus, avec les défenderesses, d'une clause indépendante de garantie, ou que C. et celles-ci avaient prévu que leur accord conférait un droit d'exécution au profit des acquéreurs. Dans ces circonstances, Y. et Z. ne sont titulaires individuellement des droits de garantie pour les défauts que contre la partie contractante C.. B. SA, A. SA, et D. SA répondent, pour leur part, des défauts envers celui-ci.

**3.2.1.3** Les demandeurs considèrent, à tort, qu'ils ont dû agir contre les défenderesses parce que C. leur a laissé entendre que celles-ci pouvaient remédier aux défauts. Ils méconnaissent qu'une opération de promotion immobilière entraîne différentes relations juridiquement indépendantes, en particulier, celle entre le promoteur et les entreprises

auxquelles il a confié les travaux de construction, et celle entre l'acquéreur et le vendeur. Les entreprises, telle A. SA, sont certes tenues de réparer les défauts, mais envers la partie à laquelle elles sont liées, en l'occurrence le promoteur.

Les demandeurs ne prétendent, par ailleurs, pas qu'ils disposent, selon les règles de la bonne foi, d'une action fondée sur la transparence à l'endroit des défenderesses (sur le principe de la transparence, cf. ATF 144 III 541 consid. 8.3.1, et réf. cit. ; GAUCH, *op. cit.*, n° 168). A juste titre. D'une part, ils n'ont jamais allégué que l'actif ou la quasi-totalité de l'actif des défenderesses appartenait soit directement, soit par personnes interposées, à C. D'autre part, celui-ci ne tire aucun avantage injustifié de la diversité des sujets de droit. Il répond, en effet, envers les acquéreurs des défauts même si ceux-ci affectent des parties d'ouvrage exécutées par les défenderesses. Il y a dès lors lieu de s'en tenir à l'existence de personnes juridiquement distinctes.

**3.2.1.4** Dans ces circonstances, faute de relation directe avec B. SA, A. SA et D. SA, Y. et Z. ne disposeraient que de la voie délictuelle à leur encontre.

**3.2.2** A teneur des actes de la cause et/ou des allégués des demandeurs, B. SA et/ou A. SA et/ou D. SA ne se sont pas directement engagées envers la communauté des propriétaires d'étages, qui n'est, en outre, ni partie aux contrats de vente, ni cessionnaire du droit à la réfection des défauts des parties communes. Elles n'ont dès lors pas non plus la qualité pour défendre en ce qui concerne les défauts affectant les parties communes dont celle-ci se prévaut. Il n'appartient, par ailleurs, pas à la cour de céans de déterminer si la communauté des propriétaires d'étages a qualité pour agir contre C.

**3.2.3** La défectuosité de l'ouvrage livré ne constitue pas une violation du droit de propriété des acquéreurs, susceptible de créer une prétention délictuelle en leur faveur. Le dommage, qui affecte la construction exécutée par les défenderesses, constitue, en effet, un dommage purement patrimonial, qui n'est réparable que par la voie contractuelle. A défaut d'atteinte à une norme protectrice, les conditions d'une responsabilité délictuelle de B. SA, de A. SA, ou encore de D. SA ne sont ainsi pas réunies. La demande introduite à leur encontre doit, partant, être rejetée.