

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 17 mai 2024

Composition : Mme CRITTIN DAYEN, présidente
Mmes Rouleau et Giroud Walther, juges
Greffier : M. Clerc

Art. 152 al. 2, 187 al. 4, 317 al. 1 CPC ; 18, 33, 363, 373, 394 CO

Statuant sur l'appel interjeté par **A.**_____, à [...],
défenderesse, contre le jugement rendu le 27 février 2023 par la Chambre
patrimoniale cantonale dans la cause divisant l'appelante d'avec
Z._____, à [...], demanderesse, la Cour d'appel civile du Tribunal
cantonal considère :

En fait :

A. Par jugement du 27 février 2023, la Chambre patrimoniale cantonale (ci-après : le tribunal ou les premiers juges) a rejeté la requête en retranchement du second complément d'expertise formée par A._____ dans le cadre de sa plaidoirie écrite du 14 octobre 2022 (I), a dit que A._____ devait payer à Z._____ la somme de 77'988 fr. 48, avec intérêt à 5% l'an dès le 16 mars 2011 sur le montant de 3'515 fr. 16, dès le 9 août 2011 sur les montants de 5'801 fr. 43, 4'151 fr. 43, 6'151 fr. 43, 21'882 fr. 61 et 8'151 fr. 43, dès le 14 octobre 2011 sur le montant de 16'829 fr. 55 et dès le 5 juillet 2012 sur les montants de 3'374 fr. 39 et 8'131 fr. 05 (II), a réglé le sort des frais et des dépens de première instance (III à VI) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (VII).

En droit, le tribunal a d'abord considéré que le droit de procédure permettait de soumettre à l'expert, pour qu'il confirme ou complète son rapport, une question technique dont la nécessité était apparue après l'audition d'un témoin, de sorte qu'il n'y avait pas lieu de retrancher le deuxième complément d'expertise effectué. Les premiers juges ont ensuite rejeté l'argument d'A._____ consistant à dire qu'elle n'avait aucun lien contractuel avec Z._____ et qu'elle n'avait agi qu'en qualité de représentante des maîtres des ouvrages. Ils ont considéré au contraire qu'A._____ avait assumé la position d'entreprise générale, dont Z._____ était un sous-traitant. Ils ont également estimé qu'il y avait bien eu, en sus des contrats forfaitaires, des travaux supplémentaires demandés. Ils n'ont pas suivi l'interprétation des contrats faite par A._____, selon laquelle toute modification de commande devait faire l'objet d'un avenant écrit, notamment pour le motif qu'A._____ avait admis des travaux supplémentaires relatifs à la pose de tablettes Ecomur qui n'avaient précisément pas fait l'objet d'un avenant. Sur l'étendue de ces travaux supplémentaires, le tribunal a suivi les rapports d'expertise. Il a encore accordé un solde impayé sur les prix forfaitaires convenus.

B. Par acte du 3 octobre 2023, A._____ (ci-après : l'appelante) a fait appel de ce jugement et a conclu, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que les conclusions prises par Z._____ (ci-après : l'intimée) dans sa demande du 15 septembre 2017 soient rejetées, subsidiairement à son annulation et au renvoi de la cause en première instance pour nouvelle instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants du jugement sur appel à intervenir.

C. La Cour d'appel civile retient les faits pertinents suivants, sur la base du jugement complété par les pièces du dossier :

1. L'intimée Z._____ est une société à responsabilité limitée dont le siège est à [...]. Son but est « [l']exploitation d'une entreprise de maçonnerie et béton armé ». W._____ en est l'associé gérant avec pouvoir de signature individuelle.

L'appelante A._____ est une société à responsabilité limitée dont le siège est à [...]. Elle a pour but « l'exploitation d'un bureau d'architecture ». L._____ en est l'associé gérant avec pouvoir de signature individuelle.

2. Le 14 août 2009, les parties ont passé cinq contrats d'entreprise pour des travaux de construction d'une villa individuelle (villa A, propriété de [...]) et de quatre villas mitoyennes (B1, B2, C1 et C2) à [...] (installation de chantier, échafaudages, fouilles en rigoles, canalisations intérieures - extérieures, béton / béton armé, maçonnerie). Ces contrats sont signés par un représentant de l'intimée, en qualité « [d']entreprise », et par L._____, pour l'appelante, en qualité « [d']entreprise générale ». Ils indiquent comme base la norme SIA 118 et se réfèrent à des soumissions du 10 avril 2009, contenant le détail des travaux et matériaux à fournir par l'intimée. Ces contrats précisent notamment ce qui suit :

« Au nom et pour le compte des Maîtres de l'Ouvrage, par l'entreprise générale, nous avons l'avantage de vous confirmer l'adjudication des travaux ci-après

[...]

11. Prix bloqués : matériaux et main-d'œuvre

[...]

13. L'entreprise confirme avoir vu les plans pour étude du forfait avant le début du chantier. En cas de modification du choix et de la qualité d'aménagement, l'entreprise générale proposera des prix calculés sur la base de la soumission. »

Le contrat d'entreprise signé par les parties pour la villa C1 contient en outre un chiffre 15 dont la teneur est la suivante :

« 15. La villa C1 ayant un abri PC, un décompte sera établi sur la base des prix et conditions de la soumission. »

Tous les travaux compris dans ces cinq contrats ont été exécutés et réceptionnés, ce que l'expert mandaté dans la présente cause (cf. consid. 16 *infra*) a confirmé.

3. Le prix forfaitaire convenu pour la villa A s'élevait à 92'950 fr. TTC. Le contrat d'entreprise signé par [...], en qualité de maîtres de l'ouvrage, et par l'appelante précise que cette dernière agit en qualité d'entreprise générale de construction. Ce contrat indique que son objet est la construction « clé en mains » en entreprise générale d'une villa. Le chiffre 6 des conditions générales précise que « Toute intervention sur le chantier par le Maître de l'Ouvrage auprès d'un Maître d'Etat ou d'un employé de ce dernier, n'est pas admise. Le Maître de l'Ouvrage n'a pas le droit d'intervenir sur le chantier sans l'accord préalable de l'entreprise générale ». Entendu en qualité de partie sur ce point, L. _____ a précisé que cette clause visait à exclure que les propriétaires commandent des choses à l'entreprise pendant le chantier sans son accord car cela créait des plus-values. Après que le Juge délégué de la Chambre patrimoniale cantonale (ci-après : le juge délégué) lui a fait remarquer qu'il prétendait n'avoir agi que comme représentant des propriétaires, L. _____ a confirmé avoir été le représentant du maître de l'ouvrage mais a précisé qu'il gérait financièrement les projets et que c'était pour ce motif qu'il devait empêcher les propriétaires de passer des commandes directes. L. _____ a ajouté qu'il vendait une maison clé en mains aux

propriétaires, qu'il « était entreprise totale » et s'occupait de tout. Le chiffre 9 prévoit que « les prix pratiqués par les Maîtres d'Etat étant calculés au plus juste, aucune retenue sur les paiements ne pourra être faite par le Maître de l'Ouvrage à l'entreprise générale du fait qu'elle s'est engagée de payer dans les 30 jours les entreprises ».

L'intimée a allégué que des travaux supplémentaires, soit la mise en place d'une isolation plus importante, de profils métalliques et de joints d'étanchéité, non compris dans le contrat du 14 août 2009, avaient été requis et réalisés sur la villa A, à hauteur d'un montant brut de 8'349 fr. 50 TTC. Interrogé sur cette question, l'expert mandaté par les premiers juges (cf. consid. 16 *infra*) n'a retenu comme travaux supplémentaires que l'isolation, en plus-value (enterrée) et celle visiblement ajoutée (hors terre). L'expert a relevé que les détails des profils métalliques (ou autres solutions) et joints d'étanchéité auraient dû être discutés à la conclusion du contrat. Selon l'expert, les travaux supplémentaires représentent un montant brut de 2'839 fr. 50, soit un montant net de 2'851 fr. 43. L'expert a donc retenu un montant de 95'801 fr. 43 (92'950 fr. + 2'851 fr. 43), correspondant au prix forfaitaire contractuellement prévu augmenté des travaux supplémentaires admis par lui. En déduisant l'acompte versé par l'appelante, soit 90'000 fr., l'expert a estimé qu'un solde de 5'801 fr. 43 TTC était dû à l'intimée pour cette villa.

4. Le prix forfaitaire convenu s'élevait à 86'300 fr. TTC pour chacune des villas B1 et B2. S'agissant de ce lot B, l'intimée avait rempli une soumission qui précise ce qui suit : « Architecte : Entreprise générale, A. _____ ». Les contrats d'entreprise signés par les propriétaires des villas B1, [...], et B2, [...], en qualité de maîtres de l'ouvrage, d'une part, et par l'appelante, d'autre part, précisent que cette dernière agit en qualité d'entreprise générale de construction. L'objet de ces contrats est la construction clé en mains en entreprise générale d'une villa.

L'intimée a allégué que des travaux supplémentaires, soit la mise en place d'une isolation plus importante, de profils métalliques et de joints d'étanchéité, non compris dans le contrat du 14 août 2009, avaient été requis et réalisés sur les villas B1 et B2, à hauteur d'un montant brut

de 8'349 fr. 50 TTC pour chacune des villas. Entendu en qualité de partie, W. _____ a indiqué, s'agissant de l'isolation, que l'appelante avait exigé que l'épaisseur passe de 7 à 14 centimètres. Il a en outre précisé que la soumission prévoyait une étanchéité en papier goudronné mais que, comme cela n'était pas réglementaire, il avait posé des joints étanches à 100%. Il a encore indiqué avoir effectué ce travail spontanément, de sa propre initiative. Interrogé sur cette question, l'expert n'a retenu comme travaux supplémentaires que l'isolation, en plus-value (enterrée) et celle visiblement ajoutée (hors terre). L'expert a estimé que les détails des profils métalliques (ou autres solutions) et joints d'étanchéité auraient dû être discutés à la conclusion du contrat et être compris dans le prix forfaitaire. L'expert a considéré ainsi que les travaux supplémentaires représentaient un montant brut de 2'839 fr. 50, soit un montant net de 2'851 fr. 43 pour chacune des villas B1 et B2. L'expert a donc retenu un montant de 89'151 fr. 43 (86'300 fr. + 2'851 fr. 43) pour les villas B1 et B2, correspondant au prix forfaitaire contractuellement prévu augmenté des travaux supplémentaires admis par lui. En déduisant les acomptes versés par l'appelante, soit 85'000 fr. pour la villa B1 et 83'000 fr. pour la villa B2, l'expert a estimé qu'un solde de 4'151 fr. 43 TTC pour la première et de 6'151 fr. 43 TTC pour la deuxième était dû à l'intimée.

5. Le prix forfaitaire convenu pour les villas C1 et C2 s'élevait à 85'700 fr. TTC et à 85'300 fr. TTC respectivement. Les contrats d'entreprise signés par les propriétaires des villas C1[...], et C2, [...], en qualité de maîtres de l'ouvrage, d'une part, et par l'appelante, d'autre part, précisent que cette dernière agit en qualité d'entreprise générale de construction. Ces contrats indiquent que l'objet du contrat est la construction clé en mains en entreprise générale d'une villa.

L'intimée a allégué que des travaux supplémentaires, soit une modification des plans - notamment l'agrandissement de l'abri PC de la villa C1, une isolation différente et des profils métalliques différents de ceux prévus dans la soumission ainsi que la pose de joints, non compris dans le contrat du 14 août 2009 -, avaient été requis et réalisés sur les villas C1 et C2. Elle estime que ces modifications ont également entraîné

une augmentation sensible du béton armé nécessaire. Interrogé sur cette question, l'expert a admis un montant de travaux supplémentaires de 26'182 fr. 61 TTC - pour les éléments en lien avec l'abri PC et les isolations différentes de celles de la soumission - pour la villa C1 et de 2'851 fr. 43 TTC pour la villa C2 - pour l'isolation, en plus-value (enterrée) et celle visiblement ajoutée (hors terre). L'expert a estimé que les profils métalliques et les joints d'étanchéité étaient compris dans le forfait et qu'ils ne constituaient qu'une variante constructive de mise en œuvre des prédalles, sans plus-value notable. L'expert a donc retenu un montant de 111'882 fr. 61 (85'700 fr. + 26'182 fr. 61) pour la villa C1 et de 88'151 fr. 43 (85'300 fr. + 2'851 fr. 43) pour la villa C2. Ces montants correspondent au prix forfaitaire de chaque villa augmenté des travaux supplémentaires admis par lui. En déduisant les acomptes versés par l'appelante, soit 90'000 fr. pour la villa C1 et 80'000 fr. pour la villa C2, l'expert a estimé qu'un solde de 21'882 fr. 61 TTC et un solde de 8'151 fr. 43 TTC étaient dus à l'intimée pour la villa C1 et C2 respectivement.

6. Sur facture du 7 juin 2010, l'appelante s'est acquittée d'un montant total de 9'000 fr. relatif à la fourniture de cinq tablettes Ecomur en ciment pour les cinq villas (à hauteur de 1'800 fr. chacune). Selon l'expert et l'appelante, la fourniture desdites tablettes (soit le coût total de 9'000 fr.) ne faisait pas partie des soumissions ni des contrats, ceux-ci ne prévoyant que leur pose.

L'appelante a soutenu qu'il n'y avait pas eu d'autres travaux supplémentaires et que pour que de tels travaux soient admis, l'intimée aurait dû adresser une nouvelle soumission et conclure un avenant aux contrats de base. Interrogé sur cette question, l'expert a indiqué qu'il est courant pour les intervenants d'un chantier, pris par le temps, de se mettre d'accord sur le travail et de discuter de son coût à la fin : les deux parties conviennent en général d'une enveloppe, et ceci en dérogation aux éventuelles conditions émises dans le contrat initial. Selon l'expert, cela relève de la confiance et de la bonne foi.

7. L'appelante a payé les acomptes suivants à l'intimée :

- 91'800 fr. pour la villa A ;
- 88'300 fr. pour la villa B1 ;
- 84'800 fr. pour la villa B2 ;
- 91'800 fr. pour la villa C1 ;
- 81'800 fr. pour la villa C2,

soit un montant total de 438'500 francs.

Les acomptes acquittés par l'appelante l'ont tous été sur la base de demandes d'acomptes et les paiements sont tous intervenus entre 2009 et 2010.

8. Après la réception des travaux, les représentants des parties se sont rencontrés dans les locaux de l'appelante à [...]. A cet égard, l'expert a indiqué qu'aucune des parties n'avait pu fournir d'arrêté de compte qui serait issu de cette réunion. Il a ajouté que la pièce 106, invoquée par l'appelante, n'était qu'un décompte des paiements effectués globalement mais ne pouvait pas être considérée comme un décompte final.

9. a) Le 30 décembre 2010, les parties ont passé un contrat d'entreprise (intitulé « contrat d'entreprise générale ») pour des travaux de construction d'une villa familiale sur la propriété de [...] à [...] (installation de chantier, échafaudages, fouilles en rigoles, canalisations intérieurs - extérieurs, béton / béton armé, maçonnerie). Ce contrat est signé par L. _____ pour l'appelante, « au nom et pour le compte des Maîtres de l'ouvrage par l'entreprise générale ». Il se réfère à une soumission du 27 octobre 2010, contenant le détail des travaux et matériaux à fournir par l'intimée. Le prix forfaitaire convenu s'élevait à 116'000 fr. TTC. Le contrat précise, à son art. 13, que « l'entreprise confirme avoir vu les plans pour étude du forfait avant le début du chantier. En cas de modification du choix et de la qualité d'aménagement, l'entreprise proposera des prix calculés sur la base de la soumission. Toutefois, en cas de condition (sic) difficiles et répétées, l'entreprise

pourra quitter momentanément le chantier ». L'art. 14 prévoit « [qu']une retenue de garantie d'environ 10% sera faite sur le montant de la facture finale, et ne sera versée à l'entreprise que lorsque tous les travaux de retouches et finitions seront exécutés, ceci indépendamment de la garantie bancaire ».

Tous les travaux ressortant de ce contrat ont été exécutés et réceptionnés, ce que l'expert a confirmé.

L'intimée a allégué que de nombreux travaux supplémentaires avaient été requis et exécutés s'agissant de la villa des époux [...]. Ils font l'objet de factures des 15 février 2011, 13 septembre 2011 et 4 juin 2012 dont il est fait mention ci-dessous.

L'appelante s'est acquittée d'un acompte total relatif à cette villa de 110'000 francs.

b) Le contrat liant l'appelante aux époux [...], du 28 septembre 2010, est libellé « contrat d'entreprise générale » et est signé par l'appelante en qualité « [d']entreprise générale ». Il prévoit la livraison d'un ouvrage « clé en main ».

c) Par facture du 15 février 2011 adressée à l'appelante, l'intimée a fait valoir, à titre de travaux supplémentaires de la villa des époux [...], la construction d'un garage et d'un couvert à voiture pour un montant total de 4'714 fr. 25. L'expert a estimé qu'il s'agissait bien de travaux supplémentaires mais a réduit le montant de ces opérations à 3'515 fr. 16 TTC pour tenir compte des prix unitaires contenus dans la soumission.

d) Le 13 septembre 2011, l'intimée a envoyé à l'appelante la facture finale concernant la villa des époux R._____. Cette facture fait état d'un solde à payer de 24'093 fr. 65, soit 134'093 fr. 65 de travaux, dont à déduire l'acompte payé par 110'000 francs. Cette facture contient une rubrique libellée « travaux effectuer (sic) en supplément »

comprenant du terrassement, « divers travaux en supplément » et un supplément d'échafaudage pour un montant total net de 18'039 fr. 65.

L'expert a estimé que le poste « divers travaux en supplément » ne pouvait pas être admis dans son intégralité sans autre justificatif. Il a estimé que les opérations de terrassement et le supplément d'échafaudage constituaient bien du travail supplémentaire mais en a réduit la quotité, celle-ci lui paraissant exagérée. En définitive, c'est un montant de 10'829 fr. 55 TTC que l'expert a retenu à titre de travaux supplémentaires facturés le 13 septembre 2011.

e) Le 4 juin 2012, l'intimée a envoyé à l'appelante trois factures afférentes à des travaux complémentaires pour la villa des époux [...]. La première concernait la recherche de « bane d'eau potable ». L'expert a estimé que cette opération faisait partie du contrat initial et ne pouvait donc pas être admise à titre de travaux supplémentaires.

Les deux autres factures concernaient des « fournitures » et la « réfection des aménagements extérieurs » et s'élevaient à 3'373 fr. 70 TTC et 8'640 fr. TTC respectivement. L'expert a admis que ces opérations n'étaient pas comprises dans le contrat initial du 30 décembre 2010 et constituaient des travaux supplémentaires. L'expert en a toutefois adapté le montant, en y incluant les rabais, escomptes et *pro rata*. Il a donc retenu une somme de 3'374 fr. 39 TTC pour les « fournitures » et une somme de 8'131 fr. 05 TTC pour les aménagements extérieurs.

Toutes les factures de l'intimée précisent qu'elles sont payables à 30 jours.

f) En définitive, l'expert a estimé le montant total des travaux effectués par l'intimée sur la villa des époux [...] à 141'850 fr. 15 TTC (116'000 fr. [prix forfaitaire selon contrat du 30 décembre 2010] + 3'515 fr. 16 [garage et couvert voiture selon facture du 15 février 2011] + 10'829 fr. 55 [terrassement, travaux en supplément et échafaudage selon facture du 13 septembre 2011] + 3'374 fr. 39 [fournitures selon facture du

4 juin 2012] + 8'131 fr. 05 [aménagements extérieurs selon facture du 4 juin 2012]). Etant donné le paiement d'un acompte de 110'000 fr., le solde dû à l'intimée était, selon l'expert, de 31'850 fr. 15 TTC.

g) Au total, l'expert a arrêté à 77'988 fr. 49 TTC le montant dû par l'appelante à l'intimée, soit 5'801 fr. 43 TTC pour la villa A, 4'151 fr. 43 TTC pour la villa B1, 6'151 fr. 43 TTC pour la villa B2, 21'882 fr. 61 TTC pour la villa C1, 8'151 fr. 43 TTC pour la villa C2 et 31'850 fr. 15 TTC pour la villa des époux [...]. L'expert a estimé qu'il existait une différence de 14'550 fr., hors travaux supplémentaires, entre les montants adjugés et la somme des montants versés à titre d'acomptes (552'550 fr. [(92'950 fr. pour la villa A + 86'300 fr. pour la villa B1 + 86'300 fr. pour la villa B2 + 85'700 fr. pour la villa C1 + 85'300 fr. pour la villa C2 + 116'000 fr. pour la

Récapitulatif

(en bleu: admis par l'expert)

	A	B	C	D	E	F	
	Montants Contrats	Acomptes payés	Travaux complémentaires admis par J. Moor sàrl et payés*	Travaux suppl. admis par l'expert non payés	Contrats + travaux admis expert (A + D + F)	Autre(s) facture(s) ouverte(s)	Solde dû (E - B)
Villa A	chf 92 950.00	chf 90 000.00	chf 1 800.00	chf 2 851.43	chf 95 801.43		chf 5 801.43
Villa B1	chf 86 300.00	chf 85 000.00	chf 3 300.00	chf 2 851.43	chf 89 151.43		chf 4 151.43
Villa B2	chf 86 300.00	chf 83 000.00	chf 1 800.00	chf 2 851.43	chf 89 151.43		chf 6 151.43
Villa C1	chf 85 700.00	chf 90 000.00	chf 1 800.00	chf 26 182.61	chf 111 882.61		chf 21 882.61
Villa C2	chf 85 300.00	chf 80 000.00	chf 1 800.00	chf 2 851.43	chf 88 151.43		chf 8 151.43
Villa Reichlin	chf 116 000.00	chf 110 000.00	chf -	chf 10 829.55	chf 141 850.15	chf 15 020.60	chf 31 850.15
						pièce 24 pièce 25 pièce 26 chf 3 374.39 chf 8 131.05 chf 3 515.16	
Total	chf 552 550.00	chf 538 000.00	chf 10 500.00	chf 48 417.89	chf 615 988.49		chf 77 988.49

villa [...] - 538'000 fr.), selon le calcul suivant :

10. Tous les contrats signés par les parties ont été rédigés sur le papier à en-tête de l'appelante.

11. L'intimée a allégué ne jamais avoir eu de relation contractuelle avec les propriétaires des villas mais uniquement avec l'appelante. Entendus en qualité de témoins, tous les propriétaires de villas ont confirmé ne jamais avoir eu de lien contractuel avec l'intimée mais avoir uniquement conclu un contrat d'entreprise avec l'appelante. Ils ont en outre indiqué ne pas avoir donné à l'appelante de pouvoir de représentation. Trois entrepreneurs ayant œuvré sur les chantiers ont

déclaré avoir été en relation contractuelle avec l'appelante, laquelle les a rémunérés. Ils ont précisé avoir occasionnellement échangé avec les propriétaires sur le chantier mais que les instructions venaient uniquement de l'appelante, plus particulièrement de L._____.

12. Dans le courant de l'année 2011, l'appelante a, à plusieurs reprises, requis de l'intimée qu'elle effectue diverses retouches dans la villa des époux R._____.

13. Le 8 juillet 2011, l'intimée a envoyé à l'appelante cinq factures finales. La première, d'un montant de 11'335 fr. 30 TTC concerne la villa A (101'395 fr. 30 de travaux - 90'000 fr. d'acompte + 60 fr. de panneaux de chantier). La deuxième, d'un montant de 9'712 fr. 60 TTC concerne la villa B1 (94'772 fr. 60 de travaux - 85'000 fr. d'acompte + 60 fr. de panneaux de chantier). La troisième, d'un montant de 11'713 fr. 15 TTC, concerne la villa B2 (94'773 fr. 15 de travaux - 83'000 fr. d'acompte + 60 fr. de panneaux de chantier). La quatrième, d'un montant de 26'878 fr. 85 TTC concerne la villa C1 (116'938 fr. 85 de travaux - 90'000 fr. d'acompte + 60 fr. de panneaux de chantier). La cinquième, d'un montant de 17'727 fr. 75 TTC concerne la villa C2 (97'787 fr. 75 - 80'000 fr. d'acompte + 60 fr. de panneaux de chantier).

14. Par courrier du 22 avril 2013, l'appelante a envoyé aux époux [...] un décompte final qui précise que les travaux ont été exécutés dans les règles de l'art et que tous les entreprises et fournisseurs ont été payés. Ce courrier fait expressément référence à un contrat d'entreprise générale conclu le 28 septembre 2010 entre les époux [...] et l'appelante.

15. Par courrier du 18 juillet 2016, le conseil de l'appelante a indiqué au conseil de l'intimée que, dans le cadre du chantier des époux [...], sa cliente n'agissait pas en tant qu'entreprise générale mais en qualité de représentante du maître de l'ouvrage.

16. **a)** En cours de procédure, une expertise a été confiée à [...], lequel a déposé son rapport le 25 mars 2020. Dans ce document, l'expert

a en particulier examiné les différents travaux complémentaires ou supplémentaires afin de déterminer s'ils pouvaient être admis, partant donner lieu à un complément de rémunération. Pour ce faire, l'expert a analysé chaque poste et s'est posé les trois questions suivantes :

- « - est-ce qu'il y a un changement de qualité (épaisseur d'isolation par exemple, matériau imposé, ...) par rapport à la soumission ?
- est-ce que ce sont des éléments qui ne font pas partie d'une mise en œuvre conforme à l'art de bâtir (pour les CFC béton et maçonnerie) ou qui par le mode de construction ne semblent pas implicites ?
- est-ce que la soumission ou le contrat n'en faisait pas mention ? »

En cas de réponse positive à l'une de ces questions au moins, l'expert admettait le travail supplémentaire ou complémentaire sur le principe. Il s'est par ailleurs fondé sur les dispositions de la norme SIA 118 pour considérer que les « contrats à montant à forfait sont ainsi "verrouillés" pour les quantités et les qualités, et que tout décompte est superflu si ce n'est pour les travaux supplémentaires/complémentaires demandés ou rendus obligatoires à cause de circonstances extraordinaires non prévisibles ».

b) A la requête des parties, l'expert a déposé son complément d'expertise le 22 février 2021 et a en substance confirmé ses conclusions.

c) Par avis du 9 juillet 2021 qui faisait suite à une audience d'audition de témoins du 8 juillet 2021 – lors de laquelle le témoin [...] a été interrogé –, le juge délégué a imparti aux parties un délai au 23 août 2021 pour indiquer si elles souhaitaient la fixation d'une audience de plaidoiries finales ou la fixation d'un délai de dépôt de plaidoiries écrites.

Le 23 août 2021, l'intimée a conclu à la tenue d'une audience de plaidoiries finales et à ce que des questions complémentaires soient posées à l'expert en ces termes :

« Selon le complément du rapport d'expertise (rapport d'expertise du 22 février 2021, p. 4), les détails des profils métalliques auraient dû être discutés à la conclusion du contrat. Pour l'expert, sur le principe, ces solutions étaient comprises dans les contrats et

devaient faire l'objet de discussions. Si tel n'était pas le cas, elles auraient dû faire l'objet de réserve de la défenderesse [ndr : l'appelante] et/ou demanderesse [ndr : l'intimée].

Or, il ressort de l'audition de M. [...] qu'il existe des prémurs munis de couvertes. Si ce type de prémurs avait été commandé, il n'y aurait pas eu besoin de mettre en place les profils métalliques (procès-verbal de l'audience du 8 juillet 2021, p. 91 et 92).

Partant, étant donné qu'il existe des prémurs dotés de couvertes qui ne nécessitent dès lors pas la pose de profils métalliques, je vous prie de poser à l'expert les questions complémentaires suivantes :

- Dans la mesure où la fourniture et la pose de profils métalliques n'étaient pas comprises dans les soumissions et les contrats de base et qu'il existe des prémurs ne nécessitant pas la pose de profils métalliques, ne faut-il pas admettre la fourniture et la pose des profils métalliques comme travaux supplémentaires ?

- Si oui, quelle est la valeur de ces travaux supplémentaires ? »

Par courrier du 24 août 2021, l'appelante a conclu au rejet de la requête de complément d'expertise.

Par décision du 28 septembre 2021, le juge délégué a admis la requête de complément d'expertise, observant que, quand bien même ladite requête avait été déposée plusieurs mois après le complément d'expertise, une clarification était rendue nécessaire par les déclarations du témoin [...], entendu postérieurement audit complément.

L'expert a déposé le complément demandé le 17 janvier 2022.

17. a) Par demande du 15 septembre 2017, l'intimée a pris les conclusions suivantes :

« 1. La demande est admise ;

2. Partant, la société A. _____ est condamnée à payer à la société Z. _____ la somme de CHF 118'958.- avec intérêts à 5% l'an, dès le 16 mars 2011 pour un montant de CHF 4'714.25, dès le 9 août 2011 pour des montants de CHF 9'712.60, CHF 11'713.15, CHF 26'878.85, CHF 17'727.75 et CHF 11'335.30, dès le 14 octobre 2011 pour un montant de CHF 24'093.65 et dès le 5 juillet 2012 pour des montants de CHF 768.75, CHF 3'373.70 et CHF 8'640.00.

3. Les frais judiciaires et les dépens sont mis à la charge de la société A. _____. »

Par réponse du 7 mars 2018, l'appelante a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet des conclusions de la demande.

b) Lors d'audiences des 12 mars, 9, 30 octobre 2020, 7 mai et 8 juillet 2021, les représentants des parties ainsi que douze témoins ont été entendus.

Par courriers du 7 juillet 2022, les parties ont renoncé à la tenue d'une audience de plaidoiries finales au profit du dépôt de plaidoiries écrites. Celles-ci ont été déposées les 14 et 17 octobre 2022. Les parties ont déposé des plaidoiries responsives le 21 novembre 2022. Une séance de délibérations a eu lieu le 21 février 2023.

En droit :

1.

1.1 L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272]), dans les causes patrimoniales dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). L'appel, écrit et motivé, doit être introduit auprès de l'instance d'appel, soit la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal (art. 84 al. 1 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]), dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC).

1.2 Formé en temps utile par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC), dirigé contre une décision finale de première instance et portant sur des conclusions supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable.

2. L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et

doit, le cas échéant, appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (ATF 138 III 378 consid. 4.3.1 ; TF 4A_168/2022 du 10 juin 2022 consid. 5.2 et 6 ; Jeandin, *in* Bohnet *et al.* [éd.], Commentaire romand, Code de procédure civile, 2^e éd. 2019 [ci-après : CR CPC], nn. 2 ss ad art. 310 CPC). Le juge d'appel contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. b CPC) et vérifie si celui-ci pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 ; TF 4A_238/2015 du 22 septembre 2015 consid. 2.2).

Le libre pouvoir d'examen ne signifie pas que le juge d'appel soit tenu, comme une autorité de première instance, d'examiner toutes les questions de fait ou de droit qui peuvent se poser, lorsque les parties ne les font plus valoir devant lui. Sous réserve de vices manifestes, il peut se limiter aux arguments développés contre le jugement de première instance dans la motivation écrite (ATF 147 III 176 consid. 4.2.1 ; ATF 144 III 394 consid. 4.1.4, JdT 2019 II 147 ; ATF 142 III 413 consid. 2.2.4, JdT 2017 II 153 ; TF 4A_502/2021 du 17 juin 2022 consid. 4.1).

3.

3.1 L'appelante soutient que le deuxième complément d'expertise (du 17 janvier 2022) aurait dû être retranché du dossier. Elle fait valoir que l'intimée l'a requis tardivement, soit deux mois après l'achèvement de la procédure probatoire, sans demander à introduire des novas, de manière contraire aux règles du CPC. Il s'agirait en réalité d'une nouvelle expertise, et cette preuve illicite devrait être retranchée du dossier.

3.2

3.2.1 Aux termes de l'art. 152 al. 2 CPC, le tribunal ne prend en considération les moyens de preuve obtenus de manière illicite que si l'intérêt à la manifestation de la vérité est prépondérant. Contrairement à la preuve irrégulière, recueillie en violation d'une règle de procédure, la preuve illicite est obtenue en violation d'une norme de droit matériel,

laquelle doit protéger le bien juridique lésé contre l'atteinte en cause (ATF 140 III 6 consid. 3.1).

La preuve obtenue illicitement n'est utilisable que d'une manière restrictive. Le juge doit en particulier procéder à une pesée de l'intérêt à la protection du bien lésé par l'obtention illicite et de l'intérêt à la manifestation de la vérité (ATF 140 III 6 consid. 3.1).

La maxime procédurale applicable dans le cas particulier peut jouer un rôle à ce dernier égard (TF 5A_643/2020 du 11 septembre 2020 consid. 4.3.2). On admettra plus facilement que l'intérêt à la manifestation de la vérité l'emporte lorsque la maxime inquisitoire et/ou d'office est applicable que si la maxime des débats s'applique (ATF 139 II 7 consid. 6.4.1). Quoiqu'il en soit l'utilisation de moyens de preuve obtenus à la suite d'une ingérence illicite dans la sphère privée ne doit être admise qu'avec une grande réserve (ATF 139 II 7 consid. 6.4.1).

3.2.2 Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (art. 317 al. 1 let. a CPC) et ne pouvaient pas être invoqués ou produits en première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (art. 317 al. 1 let. b CPC), ces deux conditions étant cumulatives (TF 5A_451/2020 du 31 mars 2021 consid. 3.1.1 et réf. cit.). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement de tels faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (ATF 143 III 42 consid. 4.1 et réf. cit., JdT 2017 II 342).

Il convient de distinguer entre vrais et pseudo nova. Les premiers sont des faits ou moyens de preuve qui sont survenus après la fin des débats principaux de première instance (art. 229 al. 1 CPC). Leur recevabilité en appel n'est soumise qu'à la condition de l'allégation immédiate posée par l'art. 317 let. a CPC (TF 4A_76/2019 du 15 juillet 2020 consid. 8.1.1). Les pseudo nova sont des faits ou moyens de preuve qui existaient déjà au début des délibérations de première instance, leur

admissibilité étant largement limitée en appel : ils sont irrecevables lorsque le plaideur aurait déjà pu les introduire dans la procédure de première instance en faisant preuve de la diligence requise (ATF 143 III 42 consid. 4 ; TF 5A_882/2017 du 1^{er} février 2018 consid. 5.3, publié *in* RSPC 2018 p. 218 ; TF 5A_756/2017 du 6 novembre 2017 consid. 3.4). Il appartient à la partie qui entend les invoquer devant l'instance d'appel de démontrer qu'elle a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le fait n'a pas pu être introduit en première instance (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1 ; ATF 143 III 272 consid. 2.3). Il en va de même pour la production de moyens de preuve nouveaux (TF 4A_76/2019 du 15 juillet 2020 consid. 8.1.2).

3.3 Le juge délégué a admis le 28 septembre 2021 la requête de complément d'expertise formée le 23 août 2021 par l'intimée qui cherchait à savoir si l'expert confirmait, complétait ou modifiait les réponses de ses rapports des 25 mars 2020 et 22 février 2021 compte tenu des déclarations d'un témoin inconnues de l'expert car postérieures au dépôt de ses rapports.

La requête ne visait donc pas un nouvel élément mais tendait bien à un « réexamen » des réponses fournies par l'expert sur la base d'un élément dont les différents intervenants - y compris l'expert - n'avaient pas connaissance à l'époque du premier rapport d'expertise.

Le CPC ne précise pas l'ordre dans lequel les mesures d'instruction doivent être menées et ne détermine pas en particulier si les auditions de témoins doivent nécessairement avoir lieu avant l'expertise. En conséquence, si les témoins sont entendus après le dépôt d'un rapport d'expertise - ce qui n'est pas prohibé par les règles de procédure -, leurs déclarations pourraient susciter la remise en question des conclusions de l'expert.

L'art. 187 al. 4 CPC ne prévoit, en matière de complément d'expertise, qu'un deuxième tour de questions (« des explications ou [...]

des questions complémentaires »). Toutefois, la doctrine admet que, sur requête motivée, ou même selon sa propre initiative, le tribunal ordonne un deuxième complément si l'expertise n'est toujours pas complète (Philippe Schweizer *in* CR CPC, n. 14 ad art. 187 CPC). En l'occurrence, si les témoins avaient été entendus avant la mise en œuvre de l'expertise, il n'y aurait eu aucune polémique : l'expert aurait répondu aux mêmes questions, en ayant accès à ce témoignage. Aussi, comme l'a relevé le juge délégué, il n'y a pas lieu de péjorer la situation de l'intimée au motif qu'en l'espèce les témoins ont été entendus après le dépôt du deuxième rapport d'expertise, la doctrine admettant au demeurant de poser des questions complémentaires à l'expert.

C'est ainsi à bon droit que la requête de retranchement du rapport du 17 janvier 2022 a été rejetée. Le grief de l'appelante doit l'être également.

4.

4.1 L'appelante soutient, dans un chapitre intitulé « l'avis contestable de l'expert », que les travaux supplémentaires auraient dû faire l'objet d'avenants, les contrats de base du 14 août 2009 prévoyant à leur chiffre 13 « [qu']en cas de modification du choix et de la qualité d'aménagement, l'entreprise générale proposera des prix calculés sur la base de la soumission ». Faute pour l'intimée d'avoir souscrit à cette formalité, elle ne pourrait prétendre à rien à ce titre. L'interprétation de cette clause contractuelle faite par les premiers juges serait insoutenable.

En page 8 de son appel, l'appelante conteste par ailleurs le décompte final effectué par l'expert pour les prix forfaitaires. Le total des contrats serait de 436'550 fr. et pas de 552'000 fr. comme retenu par l'expert. L'appelante aurait payé 438'500 fr. à l'intimée, donc plus que le montant forfaitaire total. Elle admet ensuite qu'un solde pourrait être envisageable en faveur de l'intimée et qu'il pourrait s'élever à 5'050 fr.

correspondant, selon elle, à un « versement supplémentaire de 1'950 fr. à déduire de la retenu de 6'000 fr. (sic) ».

4.2 Selon les règles d'interprétation des contrats déduites de l'art. 18 CO – applicables à la convention conclue par les parties –, le juge doit tout d'abord rechercher la réelle et commune intention des parties (interprétation subjective), le cas échéant empiriquement, sur la base d'indices. Constituent des indices en ce sens non seulement la teneur des déclarations de volonté – écrites ou orales –, mais encore le contexte général, soit toutes les circonstances permettant de découvrir la volonté réelle des parties, qu'il s'agisse de déclarations antérieures à la conclusion du contrat ou de faits postérieurs à celle-ci, en particulier le comportement ultérieur des parties établissant quelles étaient à l'époque les conceptions des contractants eux-mêmes (ATF 144 III 93 consid. 5.2.2 et réf. cit. ; TF 4A_287/2021 du 7 juin 2022 consid. 6.1.2 ; TF 4A_177/2021 du 6 septembre 2021 consid. 3.2).

Si le juge ne parvient pas à déterminer la volonté réelle et commune des parties – parce que les preuves font défaut ou ne sont pas concluantes – ou s'il constate qu'une partie n'a pas compris la volonté exprimée par l'autre à l'époque de la conclusion du contrat – ce qui ne ressort pas déjà du simple fait qu'elle l'affirme en procédure, mais doit résulter de l'administration des preuves –, il doit interpréter leurs comportements selon le principe de la confiance (interprétation objective), à savoir rechercher leur volonté objective, en déterminant le sens que, d'après les règles de la bonne foi, chacune d'elles pouvait et devait raisonnablement prêter aux déclarations de volonté de l'autre. Les circonstances déterminantes à cet égard sont uniquement celles qui ont précédé ou accompagné la manifestation de volonté, mais non pas les événements postérieurs (ATF 144 III 93 consid. 5.2.2 et 5.2.3 et réf. cit. ; TF 4A_180/2022 du 5 juillet 2022 consid. 4.2 ; TF 4A_177/2021 du 6 septembre 2021 consid. 3.2).

Subsidiairement, si l'interprétation selon le principe de la confiance ne permet pas de dégager le sens de clauses ambiguës, celles-

ci sont à interpréter contre celui qui les a rédigées, en vertu de la règle « *in dubio contra stipulatorem* » (ATF 146 III 339 consid. 5.2.3 ; ATF 133 III 61 consid. 2.2.2.3 ; TF 4A_226/2017 du 23 octobre 2017 consid. 3.1).

4.3 Le tribunal a estimé que le chiffre 13 des contrats du 14 août 2009 signifiait qu'en cas de modification de commande, les prix des travaux supplémentaires devaient être calculés conformément à la soumission, comme le disait d'ailleurs l'expert. Même à la considérer peu claire, cette clause devait être interprétée en défaveur de l'appelante qui en était la rédactrice. Les premiers juges ont relevé que l'appelante avait admis avoir demandé la pose de tablettes Ecomur à titre de travaux supplémentaires, sans qu'il y ait une nouvelle soumission ni un avenant au contrat de base, et avoir payé ces travaux, si bien qu'elle admettait à tout le moins l'éventualité de travaux supplémentaires sans soumission.

L'appréciation du tribunal est bien fondée et doit être suivie. La « modification du choix » figurant au chiffre 13 se réfère aux « plans pour étude du forfait avant le début du chantier » dont il est fait mention dans la même clause et on comprend qu'il s'agit de ce qu'on pourrait qualifier de « plus-values » et pas de travaux supplémentaires. L'appelante ne se prononce pas sur l'argument des premiers juges relatifs aux tablettes Ecomur, que l'on peut reprendre purement et simplement.

Le grief concernant le décompte des prix forfaitaires doit aussi être écarté. L'appelante oublie le sixième contrat du 30 décembre 2010 portant sur 116'000 francs. Aussi, compte tenu des montants forfaitaires des six villas objets de la présente cause (92'950 fr. pour la villa A + 86'300 fr. pour la villa B1 + 86'300 fr. pour la villa B2 + 85'700 fr. pour la villa C1 + 85'300 fr. pour la villa C2 + 116'000 fr. pour la villa [...]), le total auquel parvient l'expert, par 552'550 fr. est exact. Il est vrai que l'appelante a versé un total d'acomptes de 438'500 fr. pour les cinq premiers contrats (villas A, B1, B2, C1 et C2). Néanmoins, l'expert a précisé expressément que la fourniture des tablettes Ecomur pour 9'000 fr. constitue du travail supplémentaire non compris dans les soumissions

ni dans les contrats et qu'il subsiste donc un solde sur les forfaits (cf. consid. C.7 *supra*).

5.

5.1 L'appelante persiste à soutenir qu'elle n'a aucun lien contractuel avec l'intimée, qu'elle ne faisait que représenter les maîtres des ouvrages et qu'elle agissait uniquement comme architecte. Le tribunal aurait interprété les contrats de manière contraire à leur texte, pourtant clair. L'appelante ayant annoncé son pouvoir de représentation, le contrat aurait dû être interprété selon le principe de la confiance et l'intimée aurait dû adresser ses factures pour des travaux supplémentaires aux propriétaires.

5.2

5.2.1 La qualité pour défendre (ou légitimation passive) appartient aux conditions matérielles de la prétention litigieuse et se détermine selon le droit au fond. Son défaut conduit au rejet de l'action, indépendamment de la réalisation des éléments objectifs de la prétention litigieuse, alors que son admission signifie que le demandeur peut faire valoir sa prétention contre le défendeur, en tant que sujet passif de l'obligation en cause. Cette question, qui ressortit au droit matériel fédéral, doit être examinée d'office et librement (ATF 136 III 365 consid. 2.1 et réf. cit., JdT 2010 1514). Comme pour la qualité pour agir (légitimation active ; ATF 130 III 417 consid. 3.1, JdT 2004 I 268), le fardeau de la preuve (et de l'allégation) des faits qui fondent la qualité pour défendre incombe au demandeur, ce qui correspond à la règle générale de l'art. 8 CC.

5.2.2 Aux termes de l'art. 363 CO, le contrat d'entreprise est un contrat par lequel une des parties (l'entrepreneur) s'oblige à exécuter un ouvrage, moyennant un prix que l'autre partie (le maître) s'engage à lui payer. Il s'agit d'un contrat bilatéral parfait. Lors de la conclusion, les parties s'engagent en effet à exécuter des prestations qui se trouvent dans un rapport d'échange, soit l'exécution d'un ouvrage et le paiement d'un prix (Gauch, *Der Werkvertrag*, 6^e éd., 2019, n. 7 pp. 3-4). L'ouvrage

est le produit, concrétisé matériellement, d'un travail consistant à modifier une situation de fait : quelque chose a été créé, transformé ou supprimé (Tercier/Bieri/Carron, Les contrats spéciaux, 5^e éd., 2016, n. 3516).

Par un contrat d'entreprise générale, l'entrepreneur s'engage à livrer tout ou partie de l'ouvrage sans égard à la nature des travaux à effectuer (Tercier/Bieri/Carron, op. cit., n. 3575). Dans ce cas de figure, le maître n'a de rapports contractuels qu'avec l'entrepreneur général, qui pourra notamment confier l'exécution d'une partie des travaux à un autre entrepreneur (le sous-traitant), qui n'aura pas de relation contractuelle avec le maître, mais seulement avec l'entrepreneur principal (cf. Tercier/Bieri/Carron, op. cit., nn. 3586 et 3598). Dans le cas du contrat d'entreprise totale, l'entrepreneur s'engage non seulement à réaliser l'ouvrage, mais encore à établir les projets et les plans (Tercier/Bieri/Carron, op. cit., n. 3582).

5.2.3 En vertu de l'art. 394 CO, le mandat est un contrat par lequel le mandataire s'oblige, dans les termes de la convention, à gérer l'affaire dont il s'est chargé ou à rendre les services qu'il a promis. L'al. 2 de cette disposition précise que les règles du mandat s'appliquent aux travaux qui ne sont pas soumis aux dispositions légales régissant d'autres contrats.

L'obligation principale du mandat est une obligation de moyens ; ainsi comprise, elle se distingue par son intensité de celle du contrat d'entreprise, qui est une obligation de résultat. La distinction entre ces deux types d'obligation dépend, en l'absence d'une convention explicite des parties, de l'aléa du résultat (Franz Werro, Code des obligations I, Commentaire romand, 2^e éd., Bâle 2012 [ci-après : CR CO I], n. 5 ad art. 394 CO).

Dans la construction, il est fréquent que le maître de l'ouvrage charge une personne, en général un architecte ou un ingénieur, de la direction des travaux. Celle-ci repose sur un contrat de mandat, puisqu'il est impossible à celui qui en est chargé de garantir le résultat du travail de ceux qu'il dirige, faute de quoi il serait un véritable entrepreneur général

(ATF 114 II 53 consid. 2b, JT 1988 I 360 ; ATF 110 II 380 consid. 2, JT 1985 I 274). Le directeur des travaux est le représentant direct du maître dans les rapports avec les entreprises et les autres personnes participant à la construction. L'étendue de ses pouvoirs dans les rapports avec le maître est déterminée par le contrat, au besoin par les conditions générales qui y sont intégrées. Il faut en plus qu'il manifeste au tiers qu'il agit au nom du maître (Tercier/ Bieri/Carron, op cit., n. 3609 ; François Chaix, CR CO I, n. 28 ad art. 363 CO).

5.2.4 Selon le système des art. 32 ss CO, lorsque le représentant qui conclut le contrat manifeste agir au nom du représenté, le représenté est lié dans trois cas de figure : (1) lorsque le représenté avait conféré les pouvoirs nécessaires au représentant dans leurs rapports internes (procuration interne ; art. 32 al. 1 CO) ; (2) en l'absence de pouvoirs internes conférés au représentant par le représenté, lorsque le tiers pouvait déduire l'existence de tels pouvoirs du comportement du représenté dans leurs rapports externes (procuration apparente ; art. 33 al. 3 CO) ; et (3) en l'absence de pouvoirs internes conférés au représentant par le représenté, lorsque celui-ci a ratifié le contrat (art. 38 al. 1 CO) (TF 4A_341/2021 du 15 décembre 2021 consid. 4.1.2 ; ATF 146 III 37 consid. 7.1 ; ATF 131 III 511 consid. 3.1 ; ATF 120 II 197 consid. 2).

Dans le deuxième cas de figure, soit en l'absence de pouvoirs internes du représentant, le tiers cocontractant est protégé lorsque le représenté a porté (expressément ou tacitement) à sa connaissance une procuration (externe) qui va au-delà des pouvoirs qu'il a effectivement conférés au représentant (procuration interne) et que, se fiant à cette communication, le tiers a cru de bonne foi à l'existence des pouvoirs de celui-ci (art. 33 al. 3 CO ; TF 4A_341/2021 précité consid. 4.1.2 ; ATF 146 III 121 consid. 3.2.2 ; ATF 124 III 418 consid. 1c ; ATF 120 II 197 consid. 2b/cc). Le représenté qui a créé l'apparence d'un rapport de représentation ou a laissé s'en créer un doit souffrir, en vertu du principe de la confiance (ou de l'apparence efficace), que le tiers de bonne foi lui impute tous les effets des actes accomplis en son nom (ATF 131 III 511 consid. 3.2.1). Il ne s'agit plus ici de protéger les intérêts du représenté,

mais, dans une certaine mesure, ceux du tiers cocontractant et par là la sécurité des transactions (TF 4A_341/2021 précité *ibidem*).

Pour que la protection de l'art. 33 al. 3 CO entre en jeu, il faut (1) que le représentant ait agi au nom du représenté, sans avoir pour cela de pouvoirs de représentation internes, et (2) que le tiers ait cru de bonne foi à l'existence de pouvoirs internes du représentant parce que le représenté avait porté à sa connaissance des pouvoirs qui vont au-delà de ceux qu'il avait effectivement conférés au représentant à titre interne (TF 4A_341/2021 précité consid. 6.1 ; ATF 146 III 37 consid. 7.1.2.1 ; ATF 131 III 511 consid. 3.2 ; ATF 124 III 418 consid. Ic ; ATF 120 II 197 consid. 2b/cc).

La portée de la communication doit être examinée avant tout selon le principe de la confiance. En vertu de ce principe, une personne représentée sans sa volonté doit être considérée comme obligée à l'égard d'un tiers si elle s'est comportée de manière telle que celui-ci pouvait en déduire de bonne foi l'existence d'un rapport (pouvoir) de représentation et qu'il s'est fié à cette apparence (ATF 120 II 197 consid. 2a). Pareille possibilité suppose que le représentant agisse vis-à-vis du tiers au nom d'une autre personne et que l'attitude du représenté puisse être objectivement comprise comme la communication de ces pouvoirs au tiers (ATF 120 II 197 consid. 2b). L'idée est que celui qui laisse créer l'apparence d'un pouvoir de représentation se trouve lié par les actes accomplis en son nom (ATF 131 III 511 consid. 3.2.1).

Pour qu'il y ait communication (Vollmachtsgabe), le représenté doit avoir porté à la connaissance du tiers une procuration externe qui va au-delà des pouvoirs qu'il a effectivement conférés au représentant (par procuration interne). La communication peut être tacite : elle peut être déduite du comportement du représenté et, au cas où le tiers ne comprend pas la communication comme le représenté l'entendait, elle sera interprétée selon le principe de la confiance. Conformément à ce principe, il faut que l'attitude du représenté puisse être objectivement comprise comme la communication de pouvoirs au tiers ; il n'est pas

nécessaire que le représenté ait conscience de faire une communication, pourvu qu'elle lui soit objectivement imputable en raison des circonstances qu'il connaissait ou aurait dû connaître (TF 4A_341/2021 précité consid. 6.3.1 ; ATF 120 II 197 consid. 2b/cc ; Tercier/Pichonnaz, Le droit des obligations, 6^e éd., 2019, n. 479).

5.3 Le tribunal a relevé que les contrats prévoyaient que l'appelante agissait « au nom et pour le compte des maîtres de l'ouvrage, par l'entreprise générale ». Malgré la contradiction contenue dans cette formulation, les éléments au dossier démontraient à l'évidence que l'appelante n'avait pas agi en qualité de représentante des propriétaires. Ainsi, le tribunal a remarqué que l'intimée n'était liée par aucun contrat avec les propriétaires, lesquels avaient conclu un contrat d'entreprise générale avec l'appelante et ne lui avaient donné aucun pouvoir de représentation. De plus, les factures des travaux avaient toutes été envoyées à l'appelante, qui s'était comportée sur les chantiers comme une entreprise générale, rémunérant et donnant des instructions aux intervenants qui se considéraient liés à l'appelante.

Les contrats liant l'appelante aux propriétaires des différentes villas sont tous libellés « contrat d'entreprise générale », prévoient la livraison d'un ouvrage « clé en main », payable à forfait, et sont signés par l'appelante à titre « [d']entreprise générale ». C'est également en cette qualité que l'appelante a signé les contrats avec l'intimée. Comme cela a été relevé par les premiers juges, toutes les factures de l'intimée ont été adressées à l'appelante et payées par celle-ci. Aussi, c'est en vain que l'appelante soutient qu'il devrait en aller autrement s'agissant des travaux supplémentaires, le raisonnement des premiers juges pouvant être intégralement confirmé.

Contrairement à ce que l'appelante fait valoir, la mention figurant dans les contrats entre les parties « au nom et pour le compte des maîtres de l'ouvrage, par l'entreprise générale » n'est pas claire, voire contradictoire. Aussi, une interprétation desdits contrats selon le principe de la confiance n'aboutirait pas à un résultat différent et ne permettrait en

tous les cas pas d'appuyer la thèse de l'appelante selon laquelle elle n'aurait été qu'une intermédiaire.

On ne peut dès lors pas considérer que le rôle de l'appelante se limitait à représenter les maîtres des ouvrages et son grief doit être rejeté.

6.

6.1 Invoquant les règles du Code des obligations, l'appelante soutient que les prix forfaitaires convenus ne souffraient aucun dépassement et excluait ainsi toute rémunération supplémentaire. Se fondant sur la Norme SIA 118, l'appelante estime par ailleurs que le travail fourni par l'intimée ne réalisait pas les conditions requises pour être considéré comme suffisamment différent de ce qui avait été initialement convenu dans les contrats. Partant, ce « travail supplémentaire » ne pouvait pas être qualifié comme tel et ne pouvait pas donner lieu à une rémunération complémentaire.

6.2 Les art. 373 à 375 CO déterminent les règles relatives à la fixation du prix dans le contrat d'entreprise. Aux termes de l'art. 373 al. 1 CO, lorsque le prix a été fixé à forfait, l'entrepreneur est tenu d'exécuter l'ouvrage pour la somme fixée, et il ne peut réclamer aucune augmentation, même si l'ouvrage a exigé plus de travail ou de dépenses que ce qui avait été prévu. Sauf circonstances extraordinaires et imprévisibles (art. 373 al. 2 CO), c'est l'entrepreneur qui supporte seul le risque du prix. A l'inverse, le maître est tenu de payer le prix intégral, même si l'ouvrage a exigé moins de travail que ce qui avait été prévu (al. 3). Lorsque les parties sont convenues de prix effectifs (« d'après la valeur du travail » : art. 374 CO), le risque du prix est supporté par le maître ; il en va de même en cas de dépassement non excessif du devis au sens de l'art. 375 CO (TF 4C.346/2003 du 26 octobre 2004).

L'art. 373 al. 2 CO prévoit un correctif tiré des règles de la bonne foi, lorsque surgissent des circonstances imprévisibles, ou des

circonstances que les parties ont exclues de leurs prévisions sur la base d'une (fausse) représentation commune. La fausse représentation des parties est souvent due à des indications inexactes que le maître a données à propos de facteurs influençant les frais (Gauch, op. cit., n. 1095). Il se peut qu'il doive répondre de cette inexactitude sur la base d'une *culpa in contrahendo*, en cas d'intention ou de négligence. Le cas échéant, il peut y avoir concours entre les prétentions tirées de l'art. 373 al. 2 CO et de la responsabilité pour *culpa in contrahendo* (Gauch, op. cit., n. 1103 ; Fellmann, Fehlerhaftes Leistungsverzeichnis, in Koller [éd.] SIA-Norm 118, St-Gall 2000, p. 112 ; Peer, Das Leistungsverzeichnis bei Bauwerkverträgen, Zurich 2018, nn. 591 à 594). Plus généralement, si les conditions d'exécution des travaux sont modifiées par un fait dont répond le maître, notamment en raison des instructions données ou d'un défaut dans la matière fournie ou le terrain, l'entrepreneur doit pouvoir obtenir une rémunération supplémentaire, la situation étant analogue à une modification de commande (Tercier et al., op. cit., n. 4002 ; cf. aussi Peer, op. cit., nn. 484 à 486, en cas de lacunes dans le descriptif des travaux ; Gauch, op. cit., n. 904). La modification de commande est une autre exception importante donnant droit à une rémunération supplémentaire.

Le correctif de l'art. 373 al. 2 CO est le suivant : lorsque l'exécution de l'ouvrage est empêchée ou rendue difficile à l'excès par des circonstances extraordinaires, impossibles à prévoir ou exclues par les prévisions qu'ont admises les parties, le juge peut, en vertu de son pouvoir d'appréciation, accorder soit une augmentation du prix stipulé, soit la résiliation du contrat.

Il faut que lesdites circonstances extraordinaires se manifestant après la conclusion du contrat aggravent à l'excès le fardeau de l'exécution du contrat pour l'entrepreneur, en lui occasionnant des frais supplémentaires excessifs. Ces circonstances « renchérisantes » peuvent prendre diverses formes ; elles entravent parfois l'exécution de l'ouvrage en tant que telle, mais pas nécessairement. L'entrepreneur doit par exemple fournir un supplément de travail, d'instruments de travail ou de matériel, ou encore affronter des variations monétaires qui renchérisent

les matériaux achetés à l'étranger. La disproportion entre la prestation de l'entrepreneur et la rémunération convenue est si manifeste que les règles de la bonne foi imposent de corriger le contrat pour atténuer le déséquilibre induit par ces circonstances nouvelles (ATF 104 II 314 ; cf. aussi ATF 58 II 422 spéc. p. 423 ; Tercier *et al.*, op. cit., nn. 4013 ss ; Gauch, op. cit., nn. 1047 et 1053 ss).

La loi assimile à des circonstances imprévisibles les faits dont les deux parties, au moment de conclure le contrat, ont exclu l'existence ou la survenance ultérieure, en raison d'une fausse représentation commune. Ces circonstances, avec lesquelles les deux parties n'ont pas compté, peuvent déjà exister au moment de la conclusion du contrat (état géologique) ou se produire après (augmentation extraordinaire des salaires ou des matériaux ; ATF 104 II 314 consid. b ; Gauch, op. cit., nn. 1092 ss).

L'art. 373 al. 2 CO confère le droit à une augmentation appropriée du prix convenu, laquelle n'est pas destinée à procurer un bénéfice à l'entrepreneur, ni à garantir que l'exécution de l'ouvrage ne lui causera aucune perte et que l'équilibre dans l'échange des prestations sera entièrement rétabli. L'entrepreneur peut tout au plus prétendre au rétablissement d'un rapport d'échange tolérable, alors que des circonstances extraordinaires ont entraîné une disproportion crasse entre la prestation qu'il doit fournir et la rémunération convenue (ATF 104 II 314 consid. b ; ATF 50 II 158 consid. 4 ; Tercier *et al.*, op. cit., n. 4026 ; Chaix, *in* CR CO, n. 29 ad art. 373 CO ; Gauch, op. cit., n. 1115).

Une autre exception au caractère définitif du prix ferme intervient en cas de modification de commande. Le prix ferme arrêté par les parties n'est, en effet, déterminant que pour l'ouvrage alors projeté, sans modifications qualitatives ou quantitatives (TF 4C.203/2005 du 9 janvier 2006 consid. 4.1, rés. *in* Droit de la construction [DC] 2006, p. 66 n. 211). Les modifications de commande donnent droit à une augmentation du prix en cas de prestations supplémentaires de l'entrepreneur, rémunération qui se calcule, sauf convention contraire, sur la base de l'art.

374 CO, c'est-à-dire en fonction de la valeur des matériaux utilisés et du travail effectué (ATF 113 II 513 consid. 3b ; TF 4A 433/2017 du 29 janvier 2018 consid. 3.1.2 ; TF 4D_63/2013 du 18 février 2014 consid. 2.2).

La modification de commande est un acte juridique ayant pour effet de modifier le contenu des prestations du contrat d'entreprise conclu, tandis que l'art. 373 al. 2 CO traite de circonstances qui augmentent les frais et aggravent ainsi à l'excès le fardeau de l'exécution pour l'entrepreneur, tout en laissant intact le contenu des prestations contractuelles (Gauch, op. cit., n. 1148).

En pratique, il est souvent difficile de déterminer si l'on est en présence d'une modification de commande ou si la prestation litigieuse s'inscrit encore dans le cadre du contrat d'origine. Dans la mesure où il prétend à une rémunération supplémentaire, l'entrepreneur supporte le fardeau de la preuve de la modification de commande et des frais supplémentaires en résultant (TF 4A_465/2017 du 2 mai 2018 consid. 2 et réf. cit. ; TF 4C.23/2004 du 14 décembre 2004 consid. 4.1).

6.3 Il ressort de son rapport que l'expert a méthodiquement fait le tri entre les travaux qu'il estimait être compris dans la soumission de base et ceux qui étaient nouveaux et justifiaient dès lors une rémunération complémentaire. Ainsi, à titre d'exemple, s'agissant de l'ouvrage des époux [...], l'expert n'a pas admis les « divers travaux en suppléments » annoncés dans la facture du 13 septembre 2011, faute de justificatifs. L'expert a en outre estimé que la recherche de « bane d'eau potable » figurant dans la facture du 4 juin 2012 faisait partie du contrat initial. A l'inverse, la réfection des aménagements extérieurs facturée à la même date n'était, selon lui, pas comprise dans le contrat de base et constituait donc bien un travail supplémentaire justifiant une rémunération complémentaire.

Par ailleurs, l'expert a clairement exposé son raisonnement et les motifs pour lesquels il a retenu ou écarté les travaux complémentaires. Il a en particulier exposé les questions qu'il se posait au moment de son

analyse et les dispositions de la Norme SIA 118 sur lesquelles il fondait ses explications (cf. consid. B.16.a *supra*).

C'est ainsi en vain que l'appelante remet en cause l'appréciation de l'expert de façon générale. Elle échoue à avancer de justes motifs pour s'écarter des constatations de l'expert et ne remet pas valablement en cause le raisonnement des premiers juges qui se sont fondés sur celles-ci ni le résultat auquel ils aboutissent (cf. CACI 11 décembre 2023/495 consid. 3.3.3 dans lequel la Cour d'appel civile a écarté un grief similaire de l'appelant au motif en particulier que les travaux complémentaires avaient fait l'objet d'une instruction poussée pour considérer qu'ils devaient être rémunérés en sus du prix forfaitaire convenu). Il est au demeurant rappelé que le juge ne peut pas, sans motifs déterminants, substituer son appréciation à celle de l'expert, sous peine de verser dans l'arbitraire (TF 5A_465/2016 du 19 janvier 2017 consid. 5.2.2 et réf. cit. ; TF 4A_612/2015 du 9 mai 2016 consid. 3.3 ; TF 4A_483/2014 du 25 novembre 2014 consid. 6.1), et ne peut s'écarter d'un rapport que lorsque des circonstances ou des indices importants et bien établis, qu'il lui incombe d'indiquer, en ébranlent sérieusement la crédibilité (ATF 141 IV 369 consid. 6.1 ; TF 5A_266/2017 du 29 novembre 2017 consid. 6.3).

Le grief de l'appelante doit être rejeté.

7. En définitive, l'appel, manifestement infondé, doit être rejeté en application de l'art. 312 al. 1 *in fine* CPC et le jugement querellé confirmé.

L'appelante, qui succombe, supportera les frais judiciaires de deuxième instance (art. 106 al. 1 CPC), arrêtés à 1'779 fr. (art. 62 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]).

Il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens, l'intimée n'ayant pas été invitée à se déterminer (art. 312 al. 1 *in fine* CPC).

Par ces motifs,
la Cour d'appel civile
prononce :

- I. L'appel est rejeté.
- II. Le jugement est confirmé.
- III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'779 fr. (mille sept cent septante-neuf francs), sont mis à la charge de l'appelante A._____.
- IV. L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

Le greffier :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Michel Dupuis (pour A._____),
- Me Bertrand Morel (pour Z._____),

et communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- M. le Juge président la Chambre patrimoniale cantonale.

La Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), le cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :