

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

Les honoraires de l'architecte

Benoît Carron



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

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

Sommaire

- I. Généralités**
- II. Les conventions d'honoraires**
- III. La situation en l'absence de convention**

I. Généralités

A. La qualification du contrat

B. Les sources

C. Le rappel

A. La qualification du contrat

a. Les qualifications possibles

b. La jurisprudence du TF

c. La critique

a. Les qualifications possibles**Contrat d'entreprise (art. 363 ss CO)****Mandat (art. 394 CO)****a. Les qualifications possibles****Contrat d'entreprise (art. 363 ss CO)**

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

a. Les qualifications possibles

Während sich der Unternehmer durch den Werkvertrag zur **Herstellung eines Werkes** und der Besteller zur Leistung **einer Vergütung** verpflichtet (Art. 363 OR), hat der Beauftragte die ihm übertragenen Geschäfte vertragsgemäss zu besorgen (Art. 394 Abs. 1 OR) (arrêt 4A_252/2010 du 25 novembre 2010, c. 4.1).

a. Les qualifications possibles

Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung können sowohl **körperliche** wie auch **unkörperliche** Arbeitsergebnisse Gegenstand eines Werkvertrages bilden (BGE 127 III 328 E. 2a S. 329 mit Hinweisen) (arrêt 4A_252/2010 du 25 novembre 2010, c. 4.1).

a. Les qualifications possibles

Mandat (art. 394 ss CO)

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

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

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

a. Les qualifications possibles

Während sich der Unternehmer durch den Werkvertrag zur Herstellung eines Werkes und der Besteller zur Leistung einer Vergütung verpflichtet (Art. 363 OR), **hat der Beauftragte die ihm übertragenen Geschäfte vertragsgemäss zu besorgen** (Art. 394 Abs. 1 OR) (arrêt 4A_252/2010 du 25 novembre 2010, c. 4.1).

a. Les qualifications possibles

Das Hauptabgrenzungskriterium zwischen Auftrag und Werkvertrag bildet der **Arbeitserfolg**, den der Unternehmer im Gegensatz zum Beauftragten schuldet (arrêt 4A_252/2010 du 25 novembre 2010, c. 4.1).

A. La qualification du contrat

- a. Les qualifications possibles
- b. La jurisprudence du TF
- c. La critique

b. La jurisprudence du TF

Le principe

Die rechtliche Einordnung des Architektenvertrags kann nicht allgemeingültig vorgenommen werden. Den Architektenvertrag mit stets gleichem Inhalt gibt es nicht. **Vielmehr ist darauf abzustellen, welche Leistungen die Parteien im konkreten Vertrag vereinbart haben** (arrêt 4A_90/2013 du 10 juin 2013 c. 3).

b. La jurisprudence du TF

Les applications

Lorsque la tâche de l'architecte se limite à fournir des **conseils** au maître, tels que des propositions d'assainissement d'un bâtiment, la jurisprudence constante retient l'application des règles du **mandat** (ATF 127 III 328 c. 2c; 115 II 57 c. 1c). La doctrine va dans le même sens (*J. Aebi-Mabillard, La rémunération de l'architecte*, th. Fribourg 2015, n. 366).

b. La jurisprudence du TF

Les applications

Le **contrat de direction des travaux** est celui par lequel l'architecte s'oblige à surveiller et coordonner les prestations des entrepreneurs et fournisseurs chargés d'exécuter l'ouvrage. (*J. Aebi-Mabillard*, op. cit., n. 367 s.)

b. La jurisprudence du TF

Les applications

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

b. La jurisprudence du TF

Les applications

Le **contrat d'adjudication** est celui par lequel l'architecte s'oblige à examiner et à comparer les différentes offres émises par les entrepreneurs et à soumettre au maître une proposition d'adjudication. (*J. Aebi-Mabillard, op. cit., th. Fribourg 2015, n. 369*).

b. La jurisprudence du TF

Les applications

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

b. La jurisprudence du TF

Les applications

Le **contrat de plans** est celui par lequel l'architecte se limite à établir pour le maître des plans de construction, notamment des esquisses, des études de détail et des plans d'exécution relatifs à un projet de construction déterminé (*J. Aebi-Mabillard, op. cit., th. Fribourg 2015, n. 371*).

b. La jurisprudence du TF

Les applications

L'ATF 63 II 176 soumettait l'élaboration séparée des esquisses, projets, plans d'exécution et plans de détail au droit du **contrat d'entreprise** [...]. En 1972, le TF a modifié sa jurisprudence pour la première fois. Il a soumis le contrat d'architecture aux règles du **mandat simple**, dans tous les cas et sans réserve (ATF 98 II 310 c. 3). Il partait de l'idée que les projets et les plans de l'architecte, fruits d'un travail intellectuel, relevaient nécessairement du mandat; le contrat d'entreprise, lui, porte exclusivement sur l'exécution d'un ouvrage corporel. En 1983 déjà, le TF revient à sa jurisprudence antérieure (RO 109 II 464 ss) (ATF 114 II 53 c.).

b. La jurisprudence du TF

Les applications

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

b. La jurisprudence du TF

Les applications

La Corte cantonale ha ricordato con ragione che la qualificazione del contratto di architetto, di natura mista, varia a dipendenza delle mansioni che il professionista svolge e che **la sola elaborazione dei piani sottostà alle norme dell'appalto** (DTF 127 III 543 c. 2a e rinvii). Nel caso in esame, tuttavia, l'architetto ha allestito anche i **preventivi**, mansione che, secondo la giurisprudenza recente del Tribunale federale, è retta dalle regole sul **mandato** (DTF 134 III 361 c. 6 e rinvii).

b. La jurisprudence du TF

Les applications

Le due attività sono strettamente connesse: i costi dipendono evidentemente dai piani dell'opera e influenzano a loro volta il tipo di progettazione. **Per coerenza con la prassi riguardante l'attività dell'architetto**, che svolge più mansioni di natura diversa, **occorre pertanto sottoporre alle regole del mandato anche il contratto dell'architetto che allestisce piani e preventivi** (arrêt 4A_86/2011 du 28 avril 2011, c. 3.2).

b. La jurisprudence du TF

Les applications

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

b. La jurisprudence du TF

Les applications

L'elaborazione di un **preventivo** non può essere considerata alla stessa stregua dei piani, giacché il preventivo non è il prodotto del lavoro intellettuale dell'architetto (ATF 134 III 361 c. 6.2.3).

b. La jurisprudence du TF

Les applications

Con il preventivo egli fornisce al committente informazioni circa i presumibili costi della costruzione. **Non si tratta dei costi derivanti dalla sua attività di architetto** - ciò che differenzia questo preventivo dal "computo approssimativo" fornito dall'appaltatore (cfr. art. 375 CO) - **bensì dei costi connessi all'attività dei terzi che interverranno sul cantiere** (fornitori di materiali, artigiani, ecc.), indi per cui egli non è in grado di "garantire" un risultato misurabile secondo criteri oggettivi, rimane un certo margine di incertezza (ATF 134 III 361 c. 6.2.3).

b. La jurisprudence du TF

Les applications

Questo impedisce di poter considerare il preventivo da lui allestito come un **"opera"**, suscettibile di fare l'oggetto di un **contratto d'appalto** (ATF 134 III 361 c. 6.2.3).

b. La jurisprudence du TF

Les applications

Il preventivo configura piuttosto un **pronostico**, una valutazione che l'architetto è tenuto ad eseguire con la **massima diligenza**, visto l'influsso che l'informazione da lui fornita avrà sulle successive scelte del committente. Egli è quindi chiamato a garantire non il risultato ma - la qualità del proprio lavoro, di modo che il margine d'incertezza accettabile è comunque limitato (ATF 134 III 361 c. 6.2.3).

b. La jurisprudence du TF

Les applications

L'élaboration du **devis** des coûts de construction par l'architecte global est soumise aux règles du **mandat** (art. 394 ss CO). En effet, l'architecte établit un devis non pour sa propre prestation, mais pour les prestations fournies par des tiers entrepreneurs, de sorte qu'il n'est pas en mesure de garantir un résultat qui serait mesurable selon des critères objectifs; il subsiste toujours une certaine marge d'incertitude (Arrêt 4A_210/2015 du 2 octobre 2015 c. 4.1).

b. La jurisprudence du TF

Les applications

Le devis est une estimation (ou une évaluation, un pronostic) que l'architecte est tenu d'élaborer avec **diligence**, vu l'influence que l'information qu'il fournit aura sur les décisions successives du mandant (Arrêt 4A_210/2015 du 2 octobre 2015 c. 4.1).

b. La jurisprudence du TF

Les applications

Zu den Leistungen werkvertraglicher Natur zählen etwa die selbständige Ausführung von Projektierungsarbeiten, die in einem zu erstellenden Projekt ihren Niederschlag finden, das Verfassen von Plänen und Kostenvoranschlägen, während die Bauleitung und die Vergabung von Arbeiten auftragsrechtlichen Charakter haben (arrêt 4A_252/2010 du 25 novembre 2010 c. 4.1).

b. La jurisprudence du TF

Les applications

Lorsque l'architecte s'oblige à établir des plans et d'autres documents concernant des travaux de construction ou de transformation d'un bâtiment, ainsi qu'à diriger ces travaux, on est en présence d'un **contrat d'architecte global (arrêt 4A_210/2015 du 2 octobre 2015 c. 4).**

b. La jurisprudence du TF

Les applications

Il s'agit d'un **contrat mixte**, qui est soumis, selon les prestations à fournir par l'architecte, aux règles du mandat ou à celles du contrat d'entreprise (ATF 134 III 361 c. 5.1 p. 363; 127 III 543 c. 2a p. 545) (arrêt 4A_210/2015 du 2 octobre 2015 c. 4).

b. La jurisprudence du TF

Les applications

L'élaboration du **devis** des coûts de construction par l'architecte global est soumise aux règles du **mandat** (art. 394 ss CO). En effet, l'architecte établit un devis non pour sa propre prestation, mais pour les prestations fournies par des tiers entrepreneurs, de sorte qu'il n'est pas en mesure de garantir un résultat qui serait mesurable selon des critères objectifs; il subsiste toujours une certaine marge d'incertitude (arrêt 4A_210/2015 du 2 octobre 2015 c. 4.1).

b. La jurisprudence du TF

Les applications

Le devis est une estimation (ou une évaluation, un pronostic) que l'architecte est tenu d'élaborer avec **diligence**, vu l'influence que l'information qu'il fournit aura sur les décisions successives du mandant (ATF 134 III 361 c. 6.2.3 p. 365) (arrêt 4A_210/2015 du 2 octobre 2015 c. 4.1).

A. La qualification du contrat

a. Les qualifications possibles

b. La jurisprudence du TF

c. La critique

c. La critique

La qualification juridique des prestations de mandataire est sans cesse discutée. Fait particulièrement l'objet de controverses celle du contrat global qui impose au mandataire à la fois la planification et la direction des travaux. **Contrairement aux juges du TF, le Prof. Gauch le rattache entièrement au droit du mandat.** Un nouvel arrêt de notre Haute Cour [arrêt 4A_230/2013 du 17 septembre 2013] renforce cette conception et incite à rejeter la théorie de la dissociation qu'elle a déjà appliquée (*P. Gauch, Erneut zum Gesamtvertrag des Architekten und Ingenieure und zu seiner Qualifikation*, DC 2014 69 ss).

c. La critique

Les parties n'ont pas explicitement convenu d'une rémunération. En pareil cas, ces prestations-là autorisent l'architecte à réclamer la rémunération usuelle selon l'art. 394 al. 3 CO, celles-ci, le prix à déterminer d'après la valeur du travail fourni et les dépenses encourues, selon l'art. 374 CO; **il se justifie cependant d'appliquer l'art. 394 al. 3 CO à l'ensemble des prestations car une distinction entre les deux catégories n'engendrerait pratiquement aucune différence dans le résultat** (arrêt 4A_230/2013 du 17 septembre 2013 c. 2).

I. Généralités

A. La qualification du contrat

B. Les sources

C. Le rappel

B. Les sources

a. Les « règlements » SIA

b. Les conditions générales des contrats de mandataire de la KBOB

a. Les «règlements» SIA

Les **normes contractuelles** règlent les rapports contractuels et des procédures particulières au domaine de la construction. Elles correspondent à des conditions d'affaires générales négociées au sein d'organes paritaires par la SIA et constituent des outils pour régler clairement et simplement des situations parfois complexes. **Pour que ces conditions s'appliquent, les parties doivent en fixer le caractère obligatoire dans le contrat qui les lie.**

a. Les «règlements» SIA

- Règlement SIA 102 (2014) concernant les prestations et honoraires des **architectes**
- Règlement SIA 103 (2014) concernant les prestations et honoraires des **ingénieurs civils**
- Règlement SIA 104 (2003) concernant les prestations et honoraires des **ingénieurs forestiers**
- Règlement SIA 105 (2014) concernant les prestations et honoraires des **architectes paysagistes**
- Règlement SIA 108 (2014) concernant les prestations et honoraires des **ingénieurs et ingénieures spécialisés** dans le domaine des installations du bâtiment, de la mécanique et de l'électrotechnique
- Règlement SIA 110 (2003) concernant les prestations et honoraires des **urbanistes** dans les domaines des études d'aménagement local et des études portant sur les affectations particulières

a. Les «règlements» SIA

Les **normes servant à la compréhension** rassemblent des définitions, des classifications, des valeurs indicielles, des explications et des instruments de calcul destinés à simplifier et à coordonner la collaboration entre les acteurs impliqués dans la construction.

a. Les «règlements» SIA

- **SIA 111 (2014) Modèle: planification et conseil**
- **SIA 112 (2014) Modèle: étude et conduite de projet**

b. Les conditions générales de contrats de mandataires de la KBOB

KBOB = Conférence de coordination des services de la construction et des immeubles des maîtres d'ouvrage publics

I. Généralités

A. La qualification du contrat

B. Les sources

C. Le rappel

C. Le rappel

- a. La rémunération de l'entrepreneur
- b. La rémunération du mandataire

a. La rémunération de l'entrepreneur

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

a. La rémunération de l'entrepreneur

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.

[...]

Le maître est tenu de payer le prix intégral, même si l'ouvrage a exigé moins de travail que ce qui avait été prévu (art. 373 CO).

a. La rémunération de l'entrepreneur

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.

[...]

Le maître est tenu de payer le prix intégral, même si l'ouvrage a exigé moins de travail que ce qui avait été prévu (art. 373 CO).

a. La rémunération de l'entrepreneur

Si le prix n'a pas été fixé d'avance, ou s'il ne l'a été qu'approximativement, il doit être déterminé d'après la **valeur du travail** et les **dépenses** de l'entrepreneur (art. 374 CO).

a. La rémunération de l'entrepreneur

Lorsque le **devis approximatif** arrêté avec l'entrepreneur se trouve sans le fait du maître dépassé dans une mesure excessive le maître a le droit, soit pendant, soit après l'exécution, de se départir du contrat.

S'il s'agit de constructions élevées sur son fonds, le maître peut demander une réduction convenable du prix des travaux ou, si la construction n'est pas achevée, en interdire la continuation à l'entrepreneur et se départir du contrat en payant une indemnité équitable pour les travaux exécutés (art. 375 CO).

b. La rémunération du mandataire

Une rémunération est due au mandataire si la convention ou l'usage lui en assure une (art. 394 al. 3 CO).

c. La jurisprudence du TF

[Les parties] ont conclu avec [...] un contrat d'architecte dit global, mixte, où certaines des prestations de l'architecte relèvent du contrat de mandat et d'autres du contrat d'entreprise. Les parties n'ont pas explicitement convenu d'une rémunération. En pareil cas, ces prestations-là autorisent l'architecte à réclamer la **rémunération usuelle selon l'art. 394 al. 3 CO, celles-ci, le prix à déterminer d'après la **valeur du travail** fourni et les **dépenses** encourues, selon l'art. 374 CO (arrêt 4A_230/2013 du 17 septembre 2013 c. 2).**

c. La jurisprudence du TF

[...] il se justifie cependant d'appliquer l'art. 394 al. 3 CO à l'ensemble des prestations car une distinction entre les deux catégories n'engendrerait pratiquement aucune différence dans le résultat (arrêt 4A_230/2013 du 17 septembre 2013 c. 2).

Sommaire

- I. Généralités**
- II. Les conventions d'honoraires**
- III. La situation en l'absence de convention**

II. Les conventions d'honoraires

A. Selon les normes SIA

B. Selon le contrat de mandataire de la KBOB

A. Selon les normes SIA

Les règlements et tarifs SIA ne sont déterminants que dans la mesure où les parties ont expressément ou tacitement convenu de s'y référer; à défaut, ils n'ont pas valeur d'usage au regard de l'art. 394 al. 3 CO (arrêt 4A_230/2013 du 17 septembre 2013 c. 2).

A. Selon les normes SIA

La rémunération des prestations du mandataire se compose:

- des honoraires de l'architecte et
- des éléments de coûts supplémentaires (art. 5.4.4).

Le mode de calcul des honoraires et le montant des honoraires du mandataire et des éléments de coût supplémentaires sont à convenir, avant le début des travaux, entre le mandant et le mandataire (art. 5.1).

A. Selon les normes SIA

Le calcul des honoraires **d'après le temps employé effectif** (cf. art. 6) est surtout recommandé pour les prestations dont l'ampleur n'est pas, ou que difficilement, évaluable d'avance (art. 5.3).

A. Selon les normes SIA

Le calcul des honoraires d'après le temps employé effectif peut être convenu:

- d'après les catégories de qualification (art. 6.2),
- d'après des taux horaires moyens (art. 6.3) ou
- d'après les salaires (art. 6.1).

A. Selon les normes SIA

La base pour le calcul des honoraires d'après le temps employé effectif est constituée par le **temps employé par tous les collaborateurs travaillant directement au mandat et par les **taux horaires** offerts correspondants (art. 6.1).**

A. Selon les normes SIA

Les prestations rémunérées d'après le temps employé effectif doivent être consignées dans des **rapports de travail** pouvant être consultés par le mandant. Elles doivent faire l'objet de décomptes périodiques (art. 6.1).

A. Selon les normes SIA

Pour les honoraires **d'après le coût d'ouvrage déterminant le temps nécessaire** (cf. art. 7): l'expérience démontre qu'il existe un rapport entre les coûts de construction d'un ouvrage et le temps nécessaire à l'architecte pour fournir les prestations ordinaires. Ce rapport permet de déterminer le temps moyen nécessaire (T_m) par rapport aux coûts de l'ouvrage. L'architecte peut donc calculer ses honoraires sur la base du temps nécessaire (art. 5.3).

A. Selon les normes SIA

La base pour le calcul des honoraires d'architecte est constituée par:

- le facteur de base pour le temps nécessaire, déterminé statistiquement,
- la catégorie d'ouvrage, respectivement le degré de difficulté,
- l'étendue des prestations à fournir (prestations ordinaires),
- un facteur d'ajustement éventuel,
- les spécificités et la composition de l'équipe de travail mise en place pour accomplir le mandat (facteur de groupe),
- de prestations spéciales apportant de la valeur ajoutée ou destinées à abaisser le coût de l'ouvrage,
- le ou les taux horaires offerts (art. 7.1).

A. Selon les normes SIA

Le temps moyen nécessaire est obtenu par la formule:

$$T_m = B \times p/100 \times n \times q/100 \times r \times U$$

$$T_i = T_m \times i \times T_{\text{horaire}}$$

A. Selon les normes SIA

T_m = temps moyen nécessaire, en heures

B = coût d'ouvrage déterminant le temps nécessaire, en francs hors TVA (art. 7.5 et 7.13)

p = facteur de base pour le temps nécessaire (art. 7.2.2)

n = degré de difficulté selon la division en catégories d'ouvrage (art. 7.6)

q = part de prestations, en pour-cent (somme des phases partielles à accomplir, art. 7.7)

r = facteur d'ajustement (art. 7.8 et 7.12)

U = facteur pour transformations, entretien, restauration de monuments (art. 7.14)

A. Selon les normes SIA

La rémunération **sous forme forfaitaire ou globale** implique un accord préalable sans ambiguïté sur les objectifs, les résultats attendus et sur les prestations à fournir pour les atteindre (art. 5.3).

A. Selon les normes SIA

Les parties peuvent convenir d'un **prix global**, soit pour une prestation déterminée, soit pour une partie de l'ouvrage, soit pour son ensemble. Ce prix est ferme; il est indépendant des quantités.

[...]

Les dispositions relatives aux variations de prix (art. 64–68) s'appliquent aux prestations à prix global (art. 40 SIA-118).

A. Selon les normes SIA

Le **prix forfaitaire** se distingue du prix global en ceci que les dispositions sur les variations de prix (art. 64–68) ne lui sont pas applicables (art. 41 SIA-118).

B. Selon le contrat de mandataire de la KBOB

- **Rémunération à prix fermes (art. 4.1)**
- **Rémunération d'après le temps employé (art. 4.2)**

III. La situation en l'absence de convention

- A. L'offre gratuite**
- B. La rémunération usuelle**

A. L'offre gratuite

Les dépenses occasionnées par les **études préliminaires** devant servir, notamment, à la détermination du coût probable de l'ouvrage et, partant, à l'établissement de l'offre y relative, entrent dans la catégorie des frais de pourparlers. Sauf accord contraire, de tels frais doivent, en principe, être supportés par l'entrepreneur, même si les travaux subséquents ne lui ont pas été adjugés (arrêt 4A_42/2010 du 19 mars 2010 c. 2.1).

A. L'offre gratuite

Il n'en va autrement que si la partie avec laquelle il a conduit les pourparlers a commis une **culpa in contrahendo** (arrêt 4A_42/2010 du 19 mars 2010 c. 2.1)

A. L'offre gratuite

En revanche, l'entrepreneur peut prétendre à une rémunération de nature contractuelle lorsqu'il a été **convenu** qu'il serait rétribué pour l'établissement du projet initial [...] (arrêt 4A_42/2010 du 19 mars 2010 c. 2.1).

A. L'offre gratuite

En revanche, l'entrepreneur peut prétendre à une rémunération de nature contractuelle [...] lorsque l'on peut inférer des faits de la cause que les intéressés ont passé - à tout le moins par actes concluants - un **contrat partiel spécial portant sur l'étude préliminaire** (arrêt 4A_42/2010 du 19 mars 2010 c. 2.1).

A. L'offre gratuite

Cette dernière hypothèse revêt une importance particulière en matière de prestations d'architecte, car, dans ce domaine, le **principe de la confiance** interdit, en règle générale, au destinataire de ce genre de prestations de partir de l'idée qu'une activité d'une certaine ampleur, déployée pour l'établissement d'un projet de construction, ne doit pas être rémunérée (arrêt 4A_42/2010 du 19 mars 2010 c. 2.1).

A. L'offre gratuite

Cependant, le droit de l'auteur du projet à une rémunération peut découler également du fait que **le destinataire de cette prestation**, même si elle ne constitue qu'une simple offre suivant le stade des négociations auquel elle intervient, **en tire effectivement parti**, c'est-à-dire réalise ou fait réaliser les idées qui y sont incorporées (arrêt 4A_42/2010 du 19 mars 2010 c. 2.1).

A. L'offre gratuite

En ce cas, le bénéficiaire de la prestation **la met à profit alors** qu'il ne peut ignorer, puisque cela correspond au cours ordinaire des choses, que celui qui la lui a fournie n'entendait pas le faire à titre gracieux; en agissant de la sorte, il s'oblige à effectuer une contreprestation dont le montant doit être déterminé suivant les principes applicables en matière contractuelle (arrêt 4A_42/2010 du 19 mars 2010 c. 2.1).

B. La rémunération usuelle

[Les parties] ont conclu avec [...] un contrat d'architecte dit global, mixte, où certaines des prestations de l'architecte relèvent du contrat de mandat et d'autres du contrat d'entreprise. Les parties n'ont pas explicitement convenu d'une rémunération. En pareil cas, ces prestations-là autorisent l'architecte à réclamer la **rémunération usuelle** selon l'art. 394 al. 3 CO, celles-ci, le prix à déterminer d'après la **valeur du travail** fourni et les **dépenses** encourues, selon l'art. 374 CO (arrêt 4A_230/2013 du 17 septembre 2013 c. 2).

B. La rémunération usuelle

[...] il se justifie cependant d'appliquer l'art. 394 al. 3 CO à l'ensemble des prestations car une distinction entre les deux catégories n'engendrerait pratiquement aucune différence dans le résultat (arrêt 4A_230/2013 du 17 septembre 2013 c. 2).

B. La rémunération usuelle

Si nécessaire, le juge arrête donc **une rémunération objectivement proportionnée aux services rendus**, en tenant compte notamment du genre et de la durée de la mission accomplie, de son importance et de ses difficultés, et de la responsabilité assumée par l'architecte (arrêt 4A_230/2013 du 17 septembre 2013 c. 2).

B. La rémunération usuelle

Les règlements et tarifs SIA ne sont déterminants que dans la mesure où les parties ont expressément ou tacitement convenu de s'y référer; à défaut, **ils n'ont pas valeur d'usage** au regard de l'art. 394 al. 3 CO (arrêt 4A_230/2013 du 17 septembre 2013 c. 2).

B. La rémunération usuelle

En vertu de l'art. 8 CC, il incombe à l'architecte d'alléguer et de prouver, dans le procès, les faits pertinents pour l'évaluation. Par conséquent, **le juge doit éventuellement refuser toute rémunération si aucune preuve concluante ne lui est présentée** (arrêt 4A_230/2013 du 17 septembre 2013 c. 2).

B. La rémunération usuelle

L'art. 42 al. 2 CO prévoit que si le montant du dommage ne peut pas être établi, le juge le détermine **équitablement**, en considération du cours ordinaire des choses et des mesures prises par la partie lésée. L'application par analogie de cette disposition n'est pas exclue (arrêt 4A_396/2015 du 9 février 2016 c. 6.1).

B. La rémunération usuelle

L'art. 42 al. 2 CO allège le fardeau de preuve pour le lésé, mais ne dispense pas celui-ci de fournir au juge, dans la mesure du possible, tous les éléments de fait constituant des indices de l'existence du préjudice et permettant l'évaluation ex aequo et bono du montant du dommage. Les circonstances alléguées par le lésé doivent faire apparaître un dommage comme **pratiquement certain**; une simple possibilité ne suffit pas à cet égard (arrêt 4A_396/2015 du 9 février 2016 c. 6.1).

B. La rémunération usuelle

L'exception de l'art. 42 al. 2 CO à la règle du fardeau de la preuve s'applique de manière restrictive (ATF 133 III 153 c. 3.3, 133 III 462 c. 4.4.2). Elle n'entre en ligne de compte que si le préjudice est très difficile, voire impossible à établir, si les preuves nécessaires font défaut ou si l'administration de celles-ci ne peut raisonnablement être exigée du lésé (arrêt 4A_396/2015 du 9 février 2016 c. 6.1).

B. La rémunération usuelle

En l'espèce, la preuve par expertise devait précisément permettre à la recourante de démontrer les prestations non couvertes par le **forfait** convenu le 17 septembre 2011 et, le cas échéant, les honoraires auxquels elle pouvait prétendre en relation avec ces prestations. L'architecte ne se trouvait donc pas dans une situation où il lui était impossible, voire même difficile d'apporter la preuve de ses prétentions (arrêt 4A_396/2015 du 9 février 2016 c. 6.2).

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

Merci de votre attention

Benoît Carron

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

11, Général-Dufour
1204 Genève

bc@ifl.ch
www.ifl.ch



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