



19 octobre 2022

# Révision du code des obligations (Défauts de construction)

## Synthèse des résultats de la procédure de consultation

---



# Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)

## Table des matières

<b>1</b>	<b>Généralités</b> .....	<b>3</b>
1.1	Vue d'ensemble.....	3
1.2	Objet de la consultation .....	4
<b>2</b>	<b>Liste des organismes ayant répondu</b> .....	<b>4</b>
<b>3</b>	<b>Remarques générales concernant l'avant-projet</b> .....	<b>4</b>
3.1	Approbation de principe.....	4
3.2	Critiques .....	4
3.3	Refus de principe .....	5
3.4	Autres remarques générales .....	5
<b>4</b>	<b>Remarques sur les propositions</b> .....	<b>5</b>
4.1	Prolongation du délai d'avis.....	5
4.1.1	Généralités.....	5
4.1.2	Art. 219a, al. 1, AP-CO.....	10
4.1.3	Art. 367, al. 1, 2 <sup>e</sup> phrase, AP-CO.....	11
4.1.4	Art. 370, al. 3, 2 <sup>e</sup> phrase, AP-CO.....	11
4.2	Droit irrévocable à la réfection sans frais en cas d'achat ou de construction d'un logement.....	11
4.2.1	Généralités.....	11
4.2.2	Art. 219a, al. 2, AP-CO.....	13
4.2.3	Art. 368, al. 2 <sup>bis</sup> , AP-CO.....	14
4.3	Concrétisation des exigences relatives aux sûretés en remplacement de l'hypothèque des artisans et entrepreneurs (art. 839, al. 3, AP-CC) .....	16
4.4	Autres réformes nécessaires s'agissant de l'hypothèque des artisans et des entrepreneurs.....	17
4.4.1	Propositions en faveur d'une relation plus équilibrée entre maîtres d'ouvrage et sous-traitants.....	17
4.4.2	Connaissance du sous-traitant .....	20
4.4.3	Nécessité d'agir au plan légal.....	21
<b>5</b>	<b>Autres propositions</b> .....	<b>24</b>
<b>6</b>	<b>Consultation</b> .....	<b>25</b>
	<b>Anhang / Annexe / Allegato</b> .....	<b>26</b>

## **Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)**

### **Résumé**

Le 19 août 2020, le Conseil fédéral a ouvert la consultation sur une révision du code des obligations visant à apporter des améliorations ponctuelles à la situation du maître d'ouvrage en cas de défauts de construction et à adapter l'hypothèque des artisans et entrepreneurs. Concernant ce dernier point, il a en outre interrogé les participants à la consultation sur le risque pour le maître d'ouvrage de payer les prestations deux fois. La consultation a pris fin le 30 novembre 2020. 24 cantons, 4 partis politiques et 42 organisations et autres participants se sont exprimés (soit 70 participants en tout).

Une majorité des participants sont favorables aux objectifs de l'avant-projet ou du moins les acceptent. Aucun participant ne refuse l'avant-projet sur le principe. Nombre d'entre eux se félicitent que les modifications ne concernent que quelques points de détail et que l'on n'ait pas choisi de procéder à une révision totale des dispositions relatives au contrat d'entreprise, voire de mettre en place un nouveau type de contrat. Les participants perçoivent par ailleurs positivement le fait que l'avant-projet autorise les clauses contractuelles divergentes, en particulier celles fondées sur la norme SIA 118.

Les participants sont divisés en ce qui concerne le détail de l'avant-projet. Ils s'opposent notamment sur la prolongation du délai d'avis. Si nombre d'entre eux sont favorables à la proposition de l'avant-projet, une part non négligeable exige un délai plus long, un délai en partie contraignant ou la suppression de la péremption des droits de garantie. D'autres au contraire préféreraient un délai plus court ou sont attachés à la nature dispositive du délai. S'agissant du droit à la réfection sans frais des défauts de construction, c'est en particulier la limitation à l'usage personnel ou familial qui fait débat et qui suscite des critiques ; d'autres évoquent la question de la difficulté de procéder à des délimitations. La proposition visant à concrétiser les exigences relatives aux sûretés fournies en remplacement de l'hypothèque des artisans et entrepreneurs rencontre quant à elle un large soutien.

Quant au risque qu'encourt le maître d'ouvrage de devoir payer deux fois les prestations du fait d'une hypothèque souscrite par les sous-traitants, les réponses sont nombreuses et matériellement très divergentes.

## **1 Généralités**

### **1.1 Vue d'ensemble**

La procédure de consultation relative à la révision du code des obligations (Défauts de construction) s'est tenue du 19 août au 30 novembre 2020. Les cantons, les partis représentés à l'Assemblée fédérale, les associations faîtières des communes, des villes, des régions de montagne et de l'économie œuvrant à l'échelon national et d'autres organisations intéressées ont été invités à y prendre part.

24 cantons, 4 partis politiques et 42 organisations et autres participants se sont exprimés, soit 70 participants en tout.

2 organisations ont renoncé expressément à prendre part à la consultation.

## **Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)**

### **1.2 Objet de la consultation**

L'avant-projet se fonde sur diverses interventions parlementaires relatives au droit contractuel de la construction et aux dispositions sur l'hypothèque des artisans et entrepreneurs<sup>1</sup>. Il regroupe trois blocs thématiques : la prolongation du délai d'avis<sup>2</sup>, la limitation des possibilités de déroger par contrat à la réparation des défauts<sup>3</sup> et la concrétisation des exigences relatives aux sûretés fournies en remplacement de l'hypothèque des artisans et entrepreneurs<sup>4</sup>. La consultation a également permis d'interroger les participants sur la nécessité de réviser l'hypothèque des artisans et entrepreneurs dans le but d'éviter que le maître d'ouvrage ait à payer deux fois les prestations<sup>5</sup>.

### **2 Liste des organismes ayant répondu**

Une liste des cantons, des partis et des organisations ayant répondu figure en annexe.

### **3 Remarques générales concernant l'avant-projet**

Les avis reçus se répartissent en deux groupes principaux : celui des participants globalement favorables à l'avant-projet et celui des participants critiques. Par ailleurs, de nombreux participants n'ont pas exprimé de manière générale leur approbation ou leur rejet de l'avant-projet et ne se sont prononcés que sur le détail des articles. Ces participants figurent au ch. 4, avec leurs remarques sur les différentes propositions.

#### **3.1 Approbation de principe**

23 cantons<sup>6</sup>, 4 partis<sup>7</sup> et 16 organisations<sup>8</sup> approuvent l'avant-projet mis en consultation par le Conseil fédéral soit dans son ensemble soit dans ses grandes lignes. Ils sont nombreux à se féliciter de l'amélioration du statut juridique des maître d'ouvrage privés. 3 organisations<sup>9</sup> approuvent les grands axes et certaines parties de l'avant-projet, mais se montrent critiques vis-à-vis d'autres parties.

#### **3.2 Critiques**

Une organisation<sup>10</sup> est plutôt opposée, pour des raisons de principe, à ce que l'on procède à des modifications ponctuelles du code des obligations. Elle s'inquiète du fait que l'on mélange différents types de contrats et que l'on assouplisse le principe de l'avis immédiat en cas de défauts de construction. Elle craint des effets négatifs sur la structure et la clarté de la loi.

Une autre organisation<sup>11</sup> tend à être contre les modifications proposées, jugeant le droit en vigueur suffisant et regrettant que la révision ne prenne pas en considération la position déjà forte du maître d'ouvrage et la taille souvent petite des entreprises concernées.

---

<sup>1</sup> Voir le rapport explicatif du 19 août 2020 sur la révision du code des obligations (Défauts de construction ; pp. 6 ss).

<sup>2</sup> Voir le ch. 4.1.

<sup>3</sup> Voir le ch. 4.2.

<sup>4</sup> Voir le ch. 4.3.

<sup>5</sup> Voir le ch. 4.4.

<sup>6</sup> AG, AI, AR, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SZ, TG, VD, VS, ZG, ZH.

<sup>7</sup> glp, PLR, PS, UDC.

<sup>8</sup> ASGB (p. 1), CATEF (p. 3), constructionromande, constructionsuisse, CPT (p. 1), Développement Suisse, Forum des PME, FRI (p. 1), HabitatDurable, Halter AG, Jardin Suisse, metal.suisse, suissetec, SVBK, usic, USP.

<sup>9</sup> AIS, CP, USPI Schweiz.

<sup>10</sup> Swissmem.

<sup>11</sup> Holzbau Schweiz.

## Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)

### 3.3 Refus de principe

Aucun participant ne rejette l'avant-projet sur le principe.

### 3.4 Autres remarques générales

2 cantons<sup>12</sup>, 2 partis<sup>13</sup> et 15 organisations<sup>14</sup> se félicitent que l'avant-projet ne prévoi que des adaptations ponctuelles et que le Conseil fédéral ait renoncé à faire une révision totale. 2 organisations<sup>15</sup> soulignent qu'elles rejetteraient résolument une révision totale. Une organisation<sup>16</sup> s'exprime en faveur d'une révision d'ensemble visant à améliorer le statut du maître d'ouvrage et un canton<sup>17</sup> préconise qu'on examine cette option. 4 organisations<sup>18</sup> soulignent avec satisfaction que l'avant-projet respecte la liberté contractuelle et ne met pas en place de contrat de construction spécifique ; 8 participants<sup>19</sup> renvoient à la norme SIA 118. Une organisation<sup>20</sup> exige de manière générale, s'agissant des dispositions de droit privé, qu'on se rapproche de la pratique des marchés de construction publics.

4 organisations<sup>21</sup> s'opposent à ce que des dispositions de protection des consommateurs figurent dans le droit contractuel de la construction. Une organisation<sup>22</sup> se dit en faveur de toute modification pouvant simplifier le quotidien. Un participant<sup>23</sup> s'attend à ce que le passage au numérique dans la branche de la construction réduise l'importance de la question des défauts de construction.

## 4 Remarques sur les propositions

### 4.1 Prolongation du délai d'avis

#### 4.1.1 Généralités

De nombreux participants reconnaissent qu'il est nécessaire d'intervenir s'agissant du délai d'avis. Beaucoup critiquent, parfois de manière véhémente<sup>24</sup>, le court délai imparti au maître d'ouvrage pour procéder à l'avis des défauts (avis immédiat) avec pour effet juridique, s'il n'y procède pas, pas dans les temps ou de manière insuffisamment étayée, la péremption pleine et entière de l'ensemble de ses droits de garantie. Quelques participants relèvent en particulier que l'avis immédiat n'est pas courant à l'échelon international<sup>25</sup>. 2 organisations ne perçoivent pas la nécessité d'agir<sup>26</sup>.

---

<sup>12</sup> LU, VS.

<sup>13</sup> PLR, pvl.

<sup>14</sup> constructionromande, constructionsuisse, Développement Suisse, economiesuisse, FER, HabitatDurable, Holzbau Schweiz, metal.suisse, SIA, SMGV (pp. 1 s.), SSE (p. 2), suissetec, SVIT Suisse, USAM, usic.

<sup>15</sup> constructionsuisse, metal.suisse.

<sup>16</sup> HEV Schweiz (pp. 1 s.).

<sup>17</sup> GR.

<sup>18</sup> Holzbau Schweiz, SIA, SSE (p. 2), SVIT Suisse.

<sup>19</sup> constructionsuisse, economiesuisse, Holzbau Schweiz, metal.suisse, SMGV (pp. 1 s.), SSE (p. 2), USAM, usic.

<sup>20</sup> UVS.

<sup>21</sup> constructionsuisse, economiesuisse, metal.suisse, SVIT Suisse.

<sup>22</sup> Enveloppe des édifices Suisse et les associations cosignataires : Association professionnelle suisse pour des façades ventilées, Association suisse des spécialistes du verdissement des édifices, Pavidensa, Société des entrepreneurs suisses en échafaudages, Swissolar (p. 1).

<sup>23</sup> Développement Suisse.

<sup>24</sup> AI, TI (p. 2), PLR, PS, pvl, UDC, ACSI, CATEF (p. 4), CFC, Développement Suisse, economiesuisse, Forum des PME, FRC, FRI (p. 2), FSA (pp. 1 ss), HabitatDurable, Halter AG, HEV Schweiz (pp. 2 s., 5), Nexus Avocats (p. 1), SIA, suissetec, USP, USAM.

<sup>25</sup> UDC, CFC, HEV Schweiz (pp. 2 s., 5).

<sup>26</sup> Holzbau Schweiz, SMGV (p. 2).

## Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)

10 cantons<sup>27</sup>, 2 partis<sup>28</sup> et 15 organisations<sup>29</sup> *acquiescent* à la prolongation du délai d'avis à 60 jours. Quelques participants expliquent que l'avis immédiat et son corollaire, la péremption des droits de garantie, sont trop stricts en particulier pour les maîtres d'ouvrage qui font construire une fois dans leur vie ; la prolongation est donc dans l'intérêt des maîtres d'ouvrage<sup>30</sup>. Une prolongation à 60 jours est considérée comme appropriée et importante<sup>31</sup> et comme permettant de bien concilier les intérêts en présence<sup>32</sup>. Ce délai permettra aux maîtres d'ouvrage de se faire conseiller par des professionnels et de procéder à l'avis des défauts dans le respect des exigences légales<sup>33</sup>. En outre, il assurera la sécurité du droit et sera source de clarté<sup>34</sup>. 7 participants s'expriment en faveur de l'unification des délais relatifs au contrat de vente d'immeuble et de ceux relatifs au contrat d'entreprise s'agissant d'un ouvrage immobilier<sup>35</sup>. La SIA souligne que le délai de 60 jours correspond à ses règlements concernant les prestations et les honoraires. Une organisation rappelle que la prolongation est également dans l'intérêt des bourgeoisies et des corporations<sup>36</sup>. Selon une autre organisation, une réglementation analogue à l'art. 173, al. 1, de la norme SIA 118 serait contraire au principe de l'avis sans délai<sup>37</sup>. Une autre organisation encore adhère sur le principe à une clarification des règles relatives au délai d'avis et acquiesce au délai de 60 jours, mais émet une réserve concernant les dommages causés par un défaut qui s'aggrave<sup>38</sup>.

7 organisations<sup>39</sup> s'accommodent du *compromis* que représente la prolongation du délai d'avis à 60 jours, au vu notamment du fait que l'obligation de limiter les dommages demeurera, que les nouvelles dispositions sont de nature dispositive, qu'on évitera de la sorte les avis préventifs à l'avenir et que les nouvelles règles sont conformes à la norme SIA 118. Une organisation souligne que la nouvelle solution est admissible du fait qu'elle apporte de la clarté<sup>40</sup>. Une autre organisation considère le délai de 60 jours comme acceptable pour les entreprises au vu de la norme SIA 118 et dans l'intérêt des entreprises générales et totales dans leurs relations contractuelles avec leurs sous-traitants<sup>41</sup>. Pour une autre organisation encore, la proposition contribue à l'amélioration du statut juridique du maître d'ouvrage et à la sécurité du droit<sup>42</sup>. 2 organisations font remarquer que les 60 jours permettront au moins aux maîtres d'ouvrage de se faire conseiller sur le plan juridique<sup>43</sup>. 4 organisations<sup>44</sup> n'ont *pas d'objections* s'agissant de la prolongation à 60 jours.

---

<sup>27</sup> AI, AR, BE, GR, LU, SG, TI (p. 2), VD, ZG, ZH.

<sup>28</sup> PLR, UDC (au moins 60 jours).

<sup>29</sup> AIS, ASGB (p. 1), CPT (p. 1), Développement Suisse, economiesuisse, Forum des PME, FRI (p. 2), Halter AG, Jardin Suisse, metal.suisse, SIA, SVBK, Swiss Banking, Uni ZH (p. 2, la majorité des étudiants), USP.

<sup>30</sup> AI, LU, GR, TI (p. 2), ZG, PLR, UDC, Développement Suisse, economiesuisse (dans certains cas, le délai d'avis immédiat peut être trop court), Forum des PME, FRI (p. 2), Halter AG, SIA.

<sup>31</sup> AI, GR, VD, AIS, Développement Suisse, FRI (pp. 2 s.), Halter AG, Swiss Banking.

<sup>32</sup> VD, Développement Suisse, Forum des PME, FRI (pp. 2 s.), Halter AG, SIA, USP.

<sup>33</sup> VD, ZH, PLR, FRI (pp. 2 s.), Uni ZH (p. 4).

<sup>34</sup> SG, VD, PLR, AIS, economiesuisse, SVBK, USP, Uni ZH (p. 2).

<sup>35</sup> TI (p. 2), UDC, AIS, FRI (p. 2), Halter AG, SIA, Uni ZH (p. 2).

<sup>36</sup> SVBK.

<sup>37</sup> Développement Suisse.

<sup>38</sup> Enveloppe des édifices Suisse (pp. 1 s.).

<sup>39</sup> ACSI, CATEF (p. 3), FRC, HEV Schweiz (pp. 3, 5), SSE (p. 2), suissetec, USAM.

<sup>40</sup> SSE (p. 2).

<sup>41</sup> CATEF (pp. 2, 4).

<sup>42</sup> HEV Schweiz (pp. 3, 5).

<sup>43</sup> ACSI, FRC.

<sup>44</sup> constructionromande, FER, FMB, UNIL.

## Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)

Certains participants regrettent que l'avant-projet n'aille *pas assez loin* : 2 cantons,<sup>45</sup> 2 partis politiques<sup>46</sup> et 5 organisations<sup>47</sup> sont certes en faveur d'une prolongation, dans le sens où elle améliore le statut juridique du maître d'ouvrage, mais trouvent que le délai de 60 jours est trop court. Ils proposent un délai de 120 jours<sup>48</sup>, voire de deux ans (pour certains en vue de se rapprocher de la norme SIA 118)<sup>49</sup>, ou la suppression pure et simple du délai d'avis et de la péremption des droits de garantie<sup>50</sup>. Une organisation motive le délai de 120 jours par les clarifications complexes à effectuer, par les effets négatifs du délai de 60 jours sur la sécurité du droit et sur les résultats de la transaction judiciaire pour le maître d'ouvrage.<sup>51</sup>

Un canton<sup>52</sup>, un parti politique<sup>53</sup> et 8 organisations<sup>54</sup> considèrent que la *suppression de la péremption* serait la meilleure solution. Une organisation propose une réglementation analogue aux art. 257g, al. 2, CO ou 173, al. 2, de la norme SIA 118<sup>55</sup>. Ils avancent les arguments suivants :

- la péremption a des effets trop sévères et désavantage les maîtres d'ouvrage inexpérimentés<sup>56</sup> ;
- on peut douter de la nécessité d'un délai d'avis<sup>57</sup> ;
- on trouve déjà des délais plus longs dans la pratique et ils sont acceptés par l'économie (norme SIA 118, modèles de contrats de construction du secteur public)<sup>58</sup> ;
- le délai d'avis et la péremption constituent un compromis historique<sup>59</sup> ; la péremption ne se justifie plus aujourd'hui ni sur le plan juridique ni sur le plan économique<sup>60</sup> ;
- l'obligation de limiter les dommages<sup>61</sup> et la péremption par acceptation expresse des défauts manifestes à la réception des travaux constituent une protection suffisante<sup>62</sup> ;
- les règles relatives au fardeau de la preuve et les délais de prescription constituent une protection supplémentaire<sup>63</sup>.

---

<sup>45</sup> GE, JU.

<sup>46</sup> PS, pvl.

<sup>47</sup> ACSI, FRC, FSA (pp. 2 ss), HabitatDurable, UVS.

<sup>48</sup> UVS.

<sup>49</sup> GE, PS, pvl, HabitatDurable ; la SIA propose également un tel rapprochement.

<sup>50</sup> JU, pvl, ACSI, FRC, FSA (pp. 3 s.), HabitatDurable.

<sup>51</sup> UVS.

<sup>52</sup> JU.

<sup>53</sup> pvl.

<sup>54</sup> ACSI, CATEF (pp. 3 s.), CFC, FRC, FSA (pp. 2 ss), HabitatDurable, HEV Schweiz (pp. 3, 5), Nexus Avocats (p. 2).

<sup>55</sup> FSA (p. 4).

<sup>56</sup> JU, CATEF (pp. 3 s.), FSA (p. 3), HEV Schweiz (pp. 2 s., 5), Nexus Avocats (pp. 1 s.).

<sup>57</sup> pvl, HabitatDurable.

<sup>58</sup> pvl, CFC, FSA (p. 2), HabitatDurable.

<sup>59</sup> CFC.

<sup>60</sup> CATEF (p. 4), CFC, FSA (pp. 2 s.).

<sup>61</sup> pvl, ACSI, CFC, FRC, FSA (p. 4), HabitatDurable, Nexus Avocats (p. 2).

<sup>62</sup> pvl, HabitatDurable.

<sup>63</sup> FSA (p. 4).

## Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)

À l'inverse, un canton<sup>64</sup> et 2 organisations<sup>65</sup> se prononcent expressément contre la suppression de la péremption, car les entreprises doivent le plus rapidement possible être en présence d'une situation juridique et de fait claire, et qu'une suppression favoriserait trop les maîtres d'ouvrage.

Un canton<sup>66</sup> et 6 organisations<sup>67</sup> considèrent un délai de 60 jours comme *trop long* et proposent un délai plus court. 5 participants<sup>68</sup> proposent un délai de 30 jours, une association<sup>69</sup> un délai de 20 à maximum 30 jours et une organisation<sup>70</sup> un délai de 14 jours. Ils avancent qu'un délai court empêche le dommage de s'aggraver<sup>71</sup> et assure la sécurité du droit<sup>72</sup>, qu'un délai de 60 jours compliquerait l'administration des preuves<sup>73</sup>, qu'aucun motif technique ou administratif ne plaide en faveur d'une augmentation, que les maîtres d'ouvrage sont déjà dans une meilleure position pour négocier<sup>74</sup> et que l'obligation de ne pas aggraver le dommage pourrait au bout du compte se retourner contre le maître d'ouvrage<sup>75</sup>.

Une organisation<sup>76</sup> se dit satisfaite du délai de 60 jours uniquement pour les défauts manifestes. Un avis immédiat continue de lui paraître approprié pour les défauts cachés de manière à éviter les dommages causés par un défaut qui s'aggrave, comme le prévoit la norme SIA 118.

2 organisations et sur certains points également une autre se prononcent à l'encontre d'une *prolongation* du délai d'avis<sup>77</sup>. Elles signalent que la réglementation en vigueur est équilibrée<sup>78</sup> et laisse une marge d'appréciation au juge<sup>79</sup>, que sa nature dispositive permet l'adoption de clauses contractuelles divergentes<sup>80</sup>, qu'un délai de 60 jours pourrait engendrer des problèmes en cas de dommages résultant d'un défaut qui s'aggrave, ne serait pas favorable à la sécurité du droit et aurait des conséquences financières négatives sur les entreprises (et en particulier sur l'inscription d'une hypothèque légale)<sup>81</sup>. Une organisation demande qu'on renvoie à l'art. 372 CO, qui dispose que le prix de l'ouvrage est payable au moment de la livraison indépendamment de la présence de défauts ou non, et que la loi prévoioie des moments différents pour la vérification des défauts et la réception des travaux<sup>82</sup>.

---

<sup>64</sup> AI.

<sup>65</sup> SSE (p. 2), suissetec.

<sup>66</sup> BS.

<sup>67</sup> CP, Pavidensa (voir l'avis d'Enveloppe des édifices Suisse, pp. 2, 4 s.), SMGV (pp. 2 s.), Swissmem, Uni ZH (p. 5, quelques étudiants), USPI Suisse.

<sup>68</sup> BS, CP, Swissmem, Uni ZH (p. 5, avis isolés), USPI Suisse.

<sup>69</sup> SMGV juge que ce serait acceptable (pp. 2 s.).

<sup>70</sup> Pavidensa (voir l'avis d'Enveloppe des édifices Suisse, pp. 2, 4 s.).

<sup>71</sup> CP, Swissmem, USPI Suisse.

<sup>72</sup> CP, USPI Suisse.

<sup>73</sup> BS.

<sup>74</sup> Pavidensa (voir l'avis d'Enveloppe des édifices Suisse, pp. 2, 4 s.).

<sup>75</sup> Swissmem.

<sup>76</sup> EIT.swiss.

<sup>77</sup> Holzbau Schweiz, SMGV (p. 2) et une minorité des étudiants de l'Uni ZH (p. 7).

<sup>78</sup> SMGV (p. 2).

<sup>79</sup> Uni ZH (p. 7).

<sup>80</sup> Holzbau Schweiz, SMGV (p. 3).

<sup>81</sup> Holzbau Schweiz, SMGV (pp. 3 ss).

<sup>82</sup> SMGV (p. 5).



## Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)

4 cantons<sup>83</sup> et une organisation<sup>84</sup> notent qu'ils appliquent la norme SIA 118, si bien qu'ils ne sont pas impactés en tant que maîtres d'ouvrage.

6 organisations<sup>85</sup> exigent, certains pour les trois articles, d'autres pour certains d'entre eux seulement, une réglementation expresse de l'*obligation de limiter le dommage* ou un renvoi à la norme générale. Une organisation<sup>86</sup> y attache beaucoup d'importance et suggère qu'on s'appuie sur l'art. 173, al. 2, de la norme SIA 118. Une autre organisation<sup>87</sup> note qu'une réglementation expresse assurera la sécurité du droit ; il n'est pas proportionné de devoir attendre le passage devant le juge. 4 participants<sup>88</sup> font des propositions de formulation concernant l'obligation de limiter le dommage. Plusieurs participants<sup>89</sup> mettent les maîtres d'ouvrage, et en particulier ceux qui ne font construire qu'une fois, en garde contre la fausse sécurité que semble leur garantir l'avant-projet, dans la mesure où l'obligation de limiter le dommage continuera de s'appliquer même avec un délai d'avis de 60 jours. Quelques étudiants<sup>90</sup> se montrent critiques à l'égard d'un délai d'avis de 60 jours et y voient pour les maîtres d'ouvrage une incitation à signaler les défauts plus tardivement pour des raisons tactiques.

Un canton<sup>91</sup> et 5 organisations<sup>92</sup> sont favorables à la *nature dispositive* de l'avis des défauts. 2 organisations disent n'accepter le délai d'avis de 60 jours que parce que les nouvelles normes sont de cette nature<sup>93</sup>. Une autre organisation défend le point de vue selon lequel il n'est pas nécessaire d'adopter des normes impératives<sup>94</sup>. 2 participants<sup>95</sup> trouvent qu'il est important que les parties puissent continuer de s'entendre pour appliquer la norme SIA 118. Un canton<sup>96</sup> apprécie la compatibilité des nouvelles règles avec la norme SIA 118, laquelle épargnera des problèmes aux entreprises.

3 cantons,<sup>97</sup> 2 partis<sup>98</sup> et 11 organisations<sup>99</sup> demandent au contraire que le délai d'avis soit (au moins) *relativement impératif* et ne puisse pas être modifié au détriment du maître d'ouvrage ou de l'acheteur. Il faut sinon s'attendre à des modifications au détriment de la partie la plus faible, si bien que la révision de la loi n'améliorera pas le statut juridique du maître d'ouvrage. 2 organisations avancent qu'on s'écarte souvent de la loi dans le droit contractuel de la construction<sup>100</sup> et une autre organisation craint que les entreprises recourent à des contrats standard avec des délais d'avis plus courts en raison de la nature dispositive des nouvelles

---

<sup>83</sup> LU, GE, NW, ZG.

<sup>84</sup> AIS.

<sup>85</sup> constructionromande, Enveloppe des édifices Suisse (pp. 2, 4), FER, Jardin Suisse, Nexus Avocats (pp. 3 s.), SMGV (pp. 3, 6).

<sup>86</sup> SMGV (p. 3).

<sup>87</sup> Nexus Avocats (p. 3).

<sup>88</sup> Enveloppe des édifices Suisse (pp. 2, 4), Jardin Suisse, Nexus Avocats (p. 3), SMGV (p. 6).

<sup>89</sup> economiesuisse, Holzbau Schweiz, Nexus Avocats (p. 3), SSE (p. 2), Swissmem.

<sup>90</sup> Uni ZH (p. 5, avis isolés).

<sup>91</sup> ZH.

<sup>92</sup> Développement Suisse, economiesuisse, FER, SIA, SSE (p. 2).

<sup>93</sup> FER, SSE (p. 2).

<sup>94</sup> SIA.

<sup>95</sup> ZH, economiesuisse.

<sup>96</sup> TI.

<sup>97</sup> GR, LU, TG.

<sup>98</sup> PS, UDC.

<sup>99</sup> ACSI, CATEF (pp. 4, 7), CFC, FRC, FRI (pp. 2 s.), Halter AG, HEV Schweiz (pp. 2, 4 ss), Jardin Suisse, SVIT Suisse, Uni ZH (p. 5, une majorité des étudiants), UVS.

<sup>100</sup> ACSI, FRC.

## Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)

règles<sup>101</sup>. Une organisation rappelle que les propriétaires et les maîtres d'ouvrage ont eux aussi intérêt à ce que les défauts soient rapidement réparés, et partant à ce qu'ils soient rapidement signalés<sup>102</sup>. Une autre organisation<sup>103</sup> considère que la nature relativement impérative des règles est déterminante ; elle soumet une proposition de formulation<sup>104</sup>. Elle souligne en outre que la nature dispositive de l'art. 219a, al. 1, AP-CO ne correspond pas à l'esprit des initiatives parlementaires Hutter et Gössi<sup>105</sup>. Une autre organisation encore estime que des règles relativement contraignantes ne seront pas non plus défavorables aux maîtres d'ouvrage institutionnels<sup>106</sup>.

Une organisation<sup>107</sup> propose de concevoir l'art. 219a, al. 1, AP-CO de manière impérative pour l'usage personnel et familial, tout en maintenant l'art. 370, al. 3, 2<sup>e</sup> phrase, AP-CO sous sa forme dispositive.

2 organisations proposent une *extension du champ d'application* aux choses mobilières ; pour l'une, la distinction entre choses mobilières et immobilières ne se justifie pas du fait que les conséquences financières sont semblables dans les deux cas<sup>108</sup>, pour l'autre, la distinction n'est pas faisable en pratique (notamment pour les plans, qui sont des choses mobilières), d'autant que le passage au numérique donnera lieu à davantage de contrats (de vente, de construction ou innominés) portant sur des logiciels<sup>109</sup>. Un canton<sup>110</sup> considère quant à lui que la distinction entre choses mobilières et choses immobilières est appropriée.

### 4.1.2 Art. 219a, al. 1, AP-CO

3 participants<sup>111</sup> critiquent le fait que le début du délai d'avis en cas de défauts manifestes ne soit pas fixé dans la loi. Pour assurer la sécurité du droit, ils proposent que le délai commence à courir, comme pour la prescription (art. 219, al. 3, CO), au moment de l'acquisition de l'immeuble. Un participant estime quant à lui que la question des délais est réglée de manière suffisamment explicite<sup>112</sup>.

Une organisation fait des propositions rédactionnelles, en s'appuyant en partie sur des dispositions en vigueur<sup>113</sup>.

4 participants sont favorables à l'introduction d'un art. 219a AP-CO dans la systématique légale<sup>114</sup>. Un canton suggère de s'appuyer sur la systématique des dispositions relatives au contrat d'entreprise et d'inscrire dans le CO de nouveaux articles 219a, 219b et 219c avec les

---

<sup>101</sup> Halter AG.

<sup>102</sup> CATEF (p. 4).

<sup>103</sup> HEV Schweiz (p. 4).

<sup>104</sup> L'avis de l'UDC va également dans ce sens.

<sup>105</sup> HEV Schweiz (pp. 4 ss).

<sup>106</sup> SVIT Suisse.

<sup>107</sup> Enveloppe des édifices Suisse (p. 4).

<sup>108</sup> CFC.

<sup>109</sup> FSA (pp. 4 s).

<sup>110</sup> TI (p. 2).

<sup>111</sup> GE, CP, USPI Suisse.

<sup>112</sup> SVIT Suisse.

<sup>113</sup> Voir Uni ZH (p. 2).

<sup>114</sup> pvl, HabitatDurable, SIA, Uni ZH (p. 4, une majorité des étudiants).

## Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)

titres marginaux correspondants<sup>115</sup> ; une organisation propose un nouvel art. 219b CO relatif à la prescription<sup>116</sup>.

### 4.1.3 Art. 367, al. 1, 2<sup>e</sup> phrase, AP-CO

2 participants regrettent que le point de départ du délai ne figure pas dans la loi. Un canton propose que le délai commence à courir au moment où la vérification s'achève, une organisation au moment de la découverte des défauts<sup>117</sup>.

Une organisation, se fondant sur d'autres dispositions, propose le terme de « Baute » en lieu et place de « unbewegliches Werk »<sup>118</sup>.

### 4.1.4 Art. 370, al. 3, 2<sup>e</sup> phrase, AP-CO

Une organisation, se fondant sur d'autres dispositions, propose le terme de « Baute » en lieu et place de « unbewegliches Werk »<sup>119</sup>.

## 4.2 Droit irrévocable à la réfection sans frais en cas d'achat ou de construction d'un logement

### 4.2.1 Généralités

6 cantons<sup>120</sup>, un parti<sup>121</sup> et 7 organisations<sup>122</sup> *approuvent sans réserve* la mise en place d'un droit irrévocable à la réfection sans frais ; 2 de ces participants ne s'expriment que sur l'art. 368, al. 2<sup>bis</sup>, AP-CO<sup>123</sup>. 4 cantons<sup>124</sup>, 2 partis<sup>125</sup> et 15 organisations<sup>126</sup> *soutiennent* la proposition, mais font valoir des *exigences* quant à sa forme.

La solution proposée est considérée comme efficace, économique<sup>127</sup> et applicable en pratique<sup>128</sup>. Ils estiment qu'il existe de nombreuses raisons de mettre en place un tel instrument : son moindre coût,<sup>129</sup> son opportunité<sup>130</sup> et le fait qu'il soit déjà employé<sup>131</sup>. À cela s'ajoute que la pratique en vigueur n'est pas transparente<sup>132</sup> et peut occasionner des problèmes au maître d'ouvrage ou à l'acheteur<sup>133</sup>, que la portée financière est grande<sup>134</sup> et que la cession des

---

<sup>115</sup> TI (p. 4).

<sup>116</sup> Uni ZH (p. 4).

<sup>117</sup> GE, Nexus Avocats (pp. 4 s.).

<sup>118</sup> Swissmem ; voir le ch. 4.2.2 à propos de l'art. 219a, al. 2, AP-CO.

<sup>119</sup> Swissmem ; voir le ch. 4.2.2 à propos de l'art. 219a, al. 2, AP-CO.

<sup>120</sup> AI, AR, BE, NE, ZG, ZH.

<sup>121</sup> PS.

<sup>122</sup> ASGB (p. 1), CPT (p. 1), FSA (p. 5), metal.suisse, suissetec, SVBK, SwissBanking.

<sup>123</sup> ZH, PS.

<sup>124</sup> GR, LU, TI (p. 3), VD.

<sup>125</sup> PLR, UDC.

<sup>126</sup> ACSI, constructionromande, CATEF (p. 6), CFC, Développement Suisse, FER, FMB, Forum des PME, FRC, FRI (pp. 3 s.), Halter AG, HEV Schweiz (p. 4), SIA, SVIT Suisse, Uni ZH (pp. 3, 6).

<sup>127</sup> AI.

<sup>128</sup> PS.

<sup>129</sup> CATEF (p. 5).

<sup>130</sup> GR, Développement Suisse, FRI (pp. 3 s.), SIA, Uni ZH (pp. 3, 6).

<sup>131</sup> Halter AG, SIA.

<sup>132</sup> TI (p. 3), HEV Schweiz (p. 3), SVIT Suisse.

<sup>133</sup> GR, TI (p. 3), PLR, UDC, ACSI, CATEF (p. 5), constructionromande, FER, FRC, HEV Schweiz (p. 3).

<sup>134</sup> CATEF (p. 2).

## Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)

droits à la réfection sans frais est source de difficultés pratiques dans le cas des propriétés par étages<sup>135</sup>. Une organisation se dit en faveur de l'avant-projet dans la mesure où les pratiques des (grandes) entreprises générales portent atteinte à la réputation de l'ensemble de la branche de la construction et du fait qu'il pourrait se répercuter positivement sur la qualité des constructions et aurait également un effet sur le niveau des prix<sup>136</sup>. Un canton<sup>137</sup> mentionne le fait qu'il n'est pas utile d'adapter la loi s'agissant du droit à la réfection pour les propriétés par étages du fait du changement de jurisprudence<sup>138</sup>. 2 organisations ne sont prêtes à soutenir l'avant-projet que si l'on tient compte des modifications qu'elles demandent<sup>139</sup>. Un parti<sup>140</sup> et une organisation<sup>141</sup> approuvent l'orientation de l'avant-projet, mais demandent des adaptations.

2 organisations *rejetent* les modifications, car elles craignent s'agissant de l'art. 219a, al. 2, AP-CO, que « l'achat en l'état » et l'acceptation de l'ouvrage avec ses défauts de construction soient exclus ; elles perçoivent par ailleurs des problèmes de délimitation s'agissant de l'art. 368, al. 2<sup>bis</sup>, AP-CO<sup>142</sup>. En dehors de cela, elles *approuvent l'orientation de l'avant-projet*.

Un canton<sup>143</sup> rejette la modification de l'art. 368, al. 2<sup>bis</sup>, AP-CO, qui selon lui constitue une atteinte grave à la liberté contractuelle et ne permet pas d'aboutir à l'objectif visé. 5 organisations<sup>144</sup> *rejetent le droit irrévocable à la réfection*. Leurs arguments sont les suivants : il n'est pas évident de distinguer un usage personnel ou familial d'un usage commercial<sup>145</sup>, l'usage peut changer après la conclusion du contrat<sup>146</sup>, on peut déjà convenir d'un droit à la réfection sans frais<sup>147</sup>, les maîtres d'ouvrage privés bénéficient eux aussi de conseils techniques et doivent vérifier les contrats<sup>148</sup>, un immeuble n'est pas un bien de consommation<sup>149</sup> et le prix de vente plus bas obtenu du fait de la cession des risques peut se répercuter positivement sur l'hypothèque<sup>150</sup>.

Un canton<sup>151</sup> et 3 organisations<sup>152</sup> exigent au contraire que d'autres droits de garantie soient conçus de manière impérative. 3 de ces participants<sup>153</sup> sont ainsi en faveur d'une *approche contraignante s'agissant de la réduction du prix et de la résolution du contrat* pour les contrats de vente d'immeubles et les contrats d'entreprise. Ils soulignent que la jurisprudence du Tribunal fédéral sur l'exclusion des droits de garantie n'empêche pas la conclusion de telles

---

<sup>135</sup> SIA.

<sup>136</sup> *suissetec*.

<sup>137</sup> BE.

<sup>138</sup> TG est d'un autre avis (voir le ch. 5).

<sup>139</sup> *economiesuisse*, SMGV (pp. 2, 7).

<sup>140</sup> *pvl*.

<sup>141</sup> *HabitatDurable*.

<sup>142</sup> CP, USPI Suisse.

<sup>143</sup> GE.

<sup>144</sup> AIS, EIT.swiss, Holzbau Schweiz, Nexus Avocats (pp. 5 s.), USAM.

<sup>145</sup> EIT.swiss, Holzbau Schweiz, Nexus Avocats (p. 5).

<sup>146</sup> AIS.

<sup>147</sup> EIT.swiss, Holzbau Schweiz.

<sup>148</sup> EIT.swiss, USAM.

<sup>149</sup> USAM.

<sup>150</sup> Nexus Avocats (p. 5).

<sup>151</sup> TI (p. 3).

<sup>152</sup> ACSI, FRC, Jardin Suisse.

<sup>153</sup> TI (p. 3), ACSI, FRC.

## Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)

clauses contractuelles en pratique et que les maîtres d'ouvrage doivent être mieux protégés. Le dernier de ces 4 participants demande qu'on reprenne la jurisprudence du Tribunal fédéral relative au caractère impératif de la réduction du prix dans les dispositions sur le contrat d'entreprise et fait une proposition de formulation concernant l'art. 368, al. 2<sup>bis</sup>, AP-CO<sup>154</sup>. Un canton exige une révision en profondeur s'agissant de la cession des droits de garantie<sup>155</sup>.

Pour clarifier la situation juridique, un canton propose *que la loi interdise de manière générale la cession des droits de garantie*<sup>156</sup> ; une organisation souhaite la même chose, mais uniquement pour les constructions prévues pour un usage privé<sup>157</sup>.

4 participants<sup>158</sup> demandent qu'on rapproche la réglementation suisse des directives de l'UE : 2 d'entre eux<sup>159</sup> demandent qu'on étende le champ d'application à *tous les contrats d'entreprise voire à tous les contrats de vente et d'entreprise* conclus entre des consommateurs et des sociétés, 2 autres<sup>160</sup> qu'on l'étende aux contrats de vente mobilière. Ils estiment d'une part que cette solution permettrait une harmonisation avec l'art. 210, al. 4, CO<sup>161</sup> et d'autre part qu'elle favoriserait la durabilité des biens de consommation<sup>162</sup>.

Sur le plan linguistique, 2 organisations suggèrent d'utiliser dans le rapport les termes de « verdeckte Mängel » au lieu de « versteckte Mängel »<sup>163</sup>. Un participant, se fondant sur la norme SIA, suggère de remplacer le terme « Verbesserung » par celui de « Nachbesserung »<sup>164</sup>.

### 4.2.2 Art. 219a, al. 2, AP-CO

Un canton,<sup>165</sup> 3 partis<sup>166</sup> et 6 organisations<sup>167</sup> s'expriment sur l'instauration d'un droit irrévocable à la réfection sans frais, qu'ils jugent appropriée. 2 organisations<sup>168</sup> sont du même avis, mais postulent la nature dispositive de l'art. 219a, al. 2, AP-CO.

Un participant se félicite que la règle proposée se limite aux constructions nouvelles<sup>169</sup>, un autre considère que l'avant-projet est proportionné dans la mesure où ce sont les constructions nouvelles qui sont visées<sup>170</sup>. Plusieurs participants critiquent le fait que la durée d'un an entre la construction d'un logement neuf et sa vente est trop courte<sup>171</sup>. Un canton et une orga-

---

<sup>154</sup> Jardin Suisse.

<sup>155</sup> GR.

<sup>156</sup> TG.

<sup>157</sup> SVIT Suisse.

<sup>158</sup> ACSI, CFC, FRC, UNIL.

<sup>159</sup> CFC, UNIL.

<sup>160</sup> ACSI, FRC.

<sup>161</sup> UNIL.

<sup>162</sup> ACSI, CFC, FRC.

<sup>163</sup> economiesuisse, Swissmem.

<sup>164</sup> SVIT Suisse.

<sup>165</sup> VD.

<sup>166</sup> PLR, pvl, UDC.

<sup>167</sup> ACSI, Développement Suisse, FRC, HabitatDurable, Halter AG, SIA.

<sup>168</sup> FRI (p. 3), SSE (p. 3).

<sup>169</sup> SVIT Suisse.

<sup>170</sup> FRI (p. 3).

<sup>171</sup> TG, UDC, HEV Schweiz (p. 4).

## **Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)**

nisation proposent une durée de deux ans ; le canton en question estime qu'un changement de conjoncture aura des répercussions sur la durée<sup>172</sup>. Un parti souligne que les délais sont plus longs en cas de vente d'une propriété par étage et recommande qu'on réexamine le problème des délais s'agissant des nouvelles constructions<sup>173</sup>.

Plusieurs participants<sup>174</sup> considèrent que le moment où le délai commence à courir n'est pas clair, notamment pour les acheteurs qui n'étaient pas impliqués dans la construction. Ils proposent que le délai commence à courir dès la levée du chantier<sup>175</sup>, dès la délivrance du permis d'habiter<sup>176</sup>, à compter de la réception des travaux<sup>177</sup>.

Un participant, s'appuyant sur une approche défendue par divers auteurs de doctrine, déclare qu'il faut introduire à l'art. 206 CO un droit général à la réparation de la chose vendue, comme le prévoit déjà l'art. 46 de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises. Cette solution permettrait selon lui de simplifier la question des droits du créancier lorsque le contrat mêle des éléments de vente et d'entreprise<sup>178</sup>.

Plusieurs participants suggèrent une harmonisation terminologique. 3 organisations<sup>179</sup> voudraient remplacer les termes « Baute » et « construction » par les termes « Werk » et « ouvrage ». 2 participants<sup>180</sup> proposent qu'on emploie le terme d'« unbewegliches Werk » à l'art. 219a, al. 2, AP-CO, dans le but de permettre l'extension du champ d'application, d'éviter les problèmes de délimitation et d'employer une terminologie existante. Un autre participant propose d'utiliser « unbewegliches Werk » au lieu de « Baute » également aux art. 367, al. 1, 2<sup>e</sup> phrase, et 370, al. 3, 2<sup>e</sup> phrase, AP-CO<sup>181</sup>.

Un participant considère que le renvoi aux dispositions concernant le contrat d'entreprise n'est pas idéal car on mélange deux types de contrats, mais est conscient qu'un renvoi au droit du contrat de vente figure déjà à l'art. 365, al. 1, CO<sup>182</sup>.

Divers participants se prononcent sur la structure de l'art. 219a AP-CO<sup>183</sup>.

### **4.2.3 Art. 368, al. 2<sup>bis</sup>, AP-CO**

Divers participants critiquent le fait que le droit irrévocable à la réfection se limite à l'usage personnel et familial et qu'il faille distinguer ces usages d'autres usages.

---

<sup>172</sup> TG, HEV Schweiz (p. 4).

<sup>173</sup> UDC.

<sup>174</sup> VD, Développement Suisse, FRI (pp. 3 s.).

<sup>175</sup> VD, FRI (pp. 3 s.).

<sup>176</sup> VD.

<sup>177</sup> Développement Suisse.

<sup>178</sup> UNIL.

<sup>179</sup> ACSI (aux art. 219a, al. 2, et 368, al. 2<sup>bis</sup>, AP-CO), CFC (à l'art. 368, al. 2<sup>bis</sup>, AP-CO), FRC (aux art. 219a, al. 2, et 368, al. 2<sup>bis</sup>, AP-CO).

<sup>180</sup> Enveloppe des édifices Suisse (p. 4), Jardin Suisse.

<sup>181</sup> Swissmem.

<sup>182</sup> Uni ZH (p. 3).

<sup>183</sup> Voir le ch. 4.1.2 s'agissant de l'art. 219a, al. 1, AP-CO.

## Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)

Un canton,<sup>184</sup> 2 partis<sup>185</sup> et 8 organisations<sup>186</sup> exigent que le droit à la réfection sans frais s'applique de manière irrévocable à tous les maîtres d'ouvrage. Cette proposition évite selon certains participants des problèmes aigus de délimitation<sup>187</sup>, l'exclusion de tout droit posant également des problèmes aux artisans et autres professionnels (en particulier aux PME et aux indépendants)<sup>188</sup>. Des participants soulignent qu'une solution uniforme pour tous correspond aux besoins du marché<sup>189</sup>, permettrait de se rapprocher de la norme SIA 118<sup>190</sup> et tiendrait compte de la motion 09.3392<sup>191</sup>.

5 participants se prononcent en faveur d'une extension du champ d'application, mais limitée. Certains d'entre eux considèrent que leur propre activité commerciale devrait également être concernée<sup>192</sup>, une organisation suggère qu'on étende la proposition à des bâtiments de plus grande taille et qu'on fixe une limite de valeur<sup>193</sup>. Une organisation acquiesce au point de vue selon lequel les professionnels de la construction disposent de connaissances suffisantes, et souhaite qu'on inclue par exemple dans la règle les particuliers qui entendent investir leurs économies dans un immeuble de rendement<sup>194</sup>.

Une organisation considère que la limitation à l'usage personnel et familial est proportionnée<sup>195</sup>. Un participant soutient le droit irrévocable à la réfection notamment du fait de la limitation à l'usage personnel et familial<sup>196</sup>. Une organisation préférerait qu'on adopte une définition négative comme à l'art. 2, n° 2), de la directive (UE) 2019/771 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2019<sup>197</sup>.

2 organisations considèrent qu'il est essentiel qu'une délimitation figure dans la loi s'agissant des cas d'*usage mixte*<sup>198</sup>, l'une d'elles refuse sinon la modification<sup>199</sup>. Pour l'autre, une déclaration expresse ou tacite ne suffit pas à évacuer l'insécurité juridique ; l'application du principe de la bonne foi n'y suffit pas non plus<sup>200</sup>. Une organisation qui s'oppose au caractère impératif indique qu'on pourrait le cas échéant inscrire dans le contrat que le bâtiment est prévu pour un usage personnel ou familial ou que le droit irrévocable à la réfection ne s'applique que si l'usage personnel ou familial n'est pas exclu contractuellement<sup>201</sup>. 7 organisations rejettent le

---

<sup>184</sup> LU.

<sup>185</sup> PLR, pvl.

<sup>186</sup> Développement Suisse, Forum des PME (plusieurs membres), HabitatDurable, Halter AG, Jardin Suisse, SIA, Uni ZH (p. 6), UVS.

<sup>187</sup> PLR, pvl, Développement Suisse, HabitatDurable, SIA, Uni ZH (p. 6).

<sup>188</sup> LU, pvl, Forum des PME (plusieurs membres), HabitatDurable, Jardin Suisse, SIA, UVS.

<sup>189</sup> Halter AG.

<sup>190</sup> pvl, HabitatDurable, SIA.

<sup>191</sup> Uni ZH (p. 6).

<sup>192</sup> constructionromande, FER, FMB.

<sup>193</sup> CATEF (p. 6).

<sup>194</sup> FRI (pp. 4 s.).

<sup>195</sup> usic.

<sup>196</sup> SMGV (pp. 2, 6).

<sup>197</sup> CFC.

<sup>198</sup> economiesuisse, SSE (p. 3).

<sup>199</sup> economiesuisse.

<sup>200</sup> SMBV (p. 3).

<sup>201</sup> Nexus Avocats (p. 7, y compris des propositions de formulation).

## Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)

droit irrévocable à la réfection principalement du fait des problèmes de délimitation et du manque de clarté des définitions<sup>202</sup>.

6 organisations<sup>203</sup> demandent que les maîtres d'ouvrage et les acheteurs *ne puissent en premier lieu demander que la réfection sans frais* comme le prévoit l'art. 169, al. 1, de la norme SIA 118. Selon 5 de ces participants<sup>204</sup>, il ne devrait pas être possible de déroger à cette règle. L'un pense que la règle<sup>205</sup> devrait être de nature dispositives. Un participant fait dépendre son accord au droit irrévocable à la réfection de ces conditions<sup>206</sup>. 3 organisations font des propositions de formulation<sup>207</sup>.

Plusieurs participants s'expriment au sujet de l'application de la disposition aux constructions et aux ouvrages immobiliers<sup>208</sup>.

Un canton trouve qu'une précision est nécessaire dans la version française (« à son usage personnel »)<sup>209</sup>.

### 4.3 Concrétisation des exigences relatives aux sûretés en remplacement de l'hypothèque des artisans et entrepreneurs (art. 839, al. 3, AP-CC)

9 cantons<sup>210</sup>, 4 partis<sup>211</sup> et 29 organisations<sup>212</sup> apportent leur soutien à l'art. 839, al. 3, AP-CC. L'une des organisations souhaiterait une proposition plus étendue, mais soutient l'article proposé pour des raisons de calendrier politique<sup>213</sup>. 6 organisations<sup>214</sup> acceptent la proposition, mais l'une d'elles souligne l'impérieuse nécessité que les intérêts des artisans et entrepreneurs ne s'en retrouvent pas lésés<sup>215</sup>.

Cette proposition rencontre l'approbation pour divers motifs :

- elle simplifie la fourniture de sûretés<sup>216</sup> ;
- elle permet de nouveau la fourniture de garanties bancaires<sup>217</sup> ;
- elle est source de sécurité juridique<sup>218</sup> et peut être mise en œuvre en pratique<sup>219</sup> ;
- elle tient compte des intérêts divers des parties<sup>220</sup> ;

<sup>202</sup> AIS, CP, EIT.swiss, Holzbau Schweiz, Nexus Avocats (pp. 5 s.), USAM, USPI Suisse ; voir le ch. 4.2.1.

<sup>203</sup> Développement Suisse, Enveloppe des édifices Suisse (pp. 2, 5), HabitatDurable, Jardin Suisse, SIA, SMGV (pp. 2, 6 s.).

<sup>204</sup> Développement Suisse, Enveloppe des édifices Suisse (pp. 2, 5), Jardin Suisse, SIA, SMGV (pp. 2, 6 s.).

<sup>205</sup> HabitatDurable.

<sup>206</sup> SMGV (pp. 2, 7).

<sup>207</sup> Enveloppe des édifices Suisse (p. 5), Jardin Suisse, SMGV (p. 7).

<sup>208</sup> Voir le ch. 4.2.2 s'agissant de l'art. 219a, al. 2, AP-CO.

<sup>209</sup> VD.

<sup>210</sup> AG, BE, GE, GR, LU, NE, TI (p. 2), VD, ZH.

<sup>211</sup> PLR, PS, pvl, UDC.

<sup>212</sup> ACSI, AIS, ASGB (p. 1), CATEF (p. 6), CP, CPT (p. 1), Développement Suisse, economiesuisse, EIT.swiss, Forum des PME, FRC, FRI (p. 5), FSA (pp. 5 s.), HabitatDurable, Halter AG, HEV Schweiz (p. 6), Holzbau Schweiz, Jardin Suisse, metal.suisse, Nexus Avocats (p. 1), SIA, SMGV (pp. 2, 7), SSE (p. 3), suissetec, SVBK, SVIT Suisse, USAM, Uni ZH (une majorité des étudiants ; p. 7), USPI Suisse.

<sup>213</sup> CATEF (p. 3).

<sup>214</sup> constructionromande, Enveloppe des édifices Suisse (p. 5), FER, FMB, Swissmem, usic.

<sup>215</sup> constructionromande.

<sup>216</sup> NE, VD, ZH, PLR, pvl, ASGB (p. 1), CPT (p. 1), Développement Suisse, Forum des PME, HabitatDurable, SIA.

<sup>217</sup> GE, pvl, ASGB (p. 1), CPT (p. 1), economiesuisse, EIT.swiss, HabitatDurable, HEV Schweiz (p. 6), metal.suisse.

<sup>218</sup> LU, TI (p. 2), Halter AG, SSE (p. 3), suissetec.

<sup>219</sup> Halter AG, Uni ZH (p. 7).

<sup>220</sup> PLR, FRI (p. 5), Halter AG.



## **Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)**

- elle implique moins de nouvelles inscriptions d'hypothèques légales<sup>221</sup> et donc moins de procédures judiciaires<sup>222</sup> ;
- elle est dans l'intérêt des artisans de la construction (elle permet de garantir plus simplement la rémunération<sup>223</sup>, de recourir à des garanties bancaires plutôt qu'à un gage (plus simple)<sup>224</sup> et d'éviter les procédures judiciaires, car les exigences relatives aux sûretés sont claires<sup>225</sup>) ;
- elle simplifie la procédure et réduit les frais (pas de réalisation du gage)<sup>226</sup> ;
- elle est satisfaisante car des maîtres d'ouvrage doivent actuellement s'acquitter des frais deux fois et que certains établissements de crédit incluent dans leurs contrats la possibilité de dénoncer le prêt lorsqu'un gage immobilier est inscrit<sup>227</sup> ;
- elle facilite la dissolution du droit de gage, car elle supprime un moyen de pression<sup>228</sup>.

Une organisation se dit en faveur de la concrétisation des exigences, mais suggère une durée de cinq au lieu de dix ans en considération du délai de prescription des intérêts<sup>229</sup>. Une autre organisation reconnaît la nécessité d'une révision, mais considère qu'une durée de dix ans est relativement longue<sup>230</sup>. Une autre organisation encore propose que les intérêts moratoires ne soient dus que pour dix ans au plus<sup>231</sup>.

Une organisation suggère d'intégrer une réserve en faveur de l'art. 794, al. 2, CC à la fin de l'al. 3<sup>232</sup>. Lorsque l'hypothèque légale inscrite est une hypothèque maximale au sens de l'art. 794, al. 2, CC, l'intérêt moratoire est déjà inclus dans le plafond chiffré porté au registre foncier : il est dans un tel cas exclu de fournir en sus la garantie des mêmes intérêts pour dix ans alors qu'ils sont inclus dans le chiffre inscrit.

Une organisation doute de la praticabilité de la norme, regrette le manque de protection contre le risque de paiement à double et souligne que des actions sont nécessaires pour assurer que la garantie bancaire couvre effectivement toutes les créances<sup>233</sup>.

### **4.4 Autres réformes nécessaires s'agissant de l'hypothèque des artisans et des entrepreneurs**

#### **4.4.1 Propositions en faveur d'une relation plus équilibrée entre maîtres d'ouvrage et sous-traitants**

*Comment pourrait-on remodeler l'hypothèque légale des artisans et des entrepreneurs de manière à rééquilibrer la situation (en particulier s'agissant du risque de paiement à double) ?*

---

<sup>221</sup> GR, VD.

<sup>222</sup> VD.

<sup>223</sup> SSE (p. 3).

<sup>224</sup> SMGV (p. 7).

<sup>225</sup> suissetec.

<sup>226</sup> CATEF (p. 6).

<sup>227</sup> ACSI, FRC.

<sup>228</sup> FSA (p. 5).

<sup>229</sup> SwissBanking.

<sup>230</sup> UNIL.

<sup>231</sup> SVIT Suisse.

<sup>232</sup> UNIL.

<sup>233</sup> Uni ZH (pp. 7 s.).

## Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)

Les participants ont fait plusieurs propositions.

- D'aucuns suggèrent une obligation d'informer de l'entrepreneur principal à propos des sous-traitants auxquels il a eu recours<sup>234</sup>, des risques de défaut de paiement encourus par le maître d'ouvrage<sup>235</sup> et du risque de s'acquitter des frais deux fois<sup>236</sup>. Cela impliquerait que les sous-traitants doivent vérifier si le maître d'ouvrage a bien reçu les informations requises<sup>237</sup>.
- Un participant propose d'instaurer un droit de regard du maître d'ouvrage s'agissant des tâches confiées à des sous-traitants et des factures que ceux-ci émettent<sup>238</sup>. Un autre participant propose d'imposer aux sous-traitants une obligation de transmettre au propriétaire de l'ouvrage une copie de la facture qui est adressée à l'entrepreneur pour pouvoir prétendre ensuite à l'inscription de l'hypothèque légale<sup>239</sup>.
- Un participant considère qu'il faut exclure l'hypothèque légale lorsque le contrat entre l'entrepreneur principal et le maître d'ouvrage exclut expressément le recours à des sous-traitants. Cela signifie que les sous-traitants doivent vérifier le contrat entre l'entrepreneur principal et le maître d'ouvrage<sup>240</sup>.
- Le paiement au partenaire contractuel du maître d'ouvrage empêchera l'inscription de l'hypothèque légale par le sous-traitant<sup>241</sup>. On retirera du montant pouvant être grevé d'un gage le montant versé à l'avance par l'entreprise générale ou totale<sup>242</sup>.
- S'il veut procéder à l'inscription d'une hypothèque légale, le sous-traitant devra apporter la preuve que son partenaire contractuel ne peut pas lui fournir de sûretés<sup>243</sup>.
- Selon un participant, l'entrepreneur principal doit être responsable solidairement ou subsidiairement des créances en souffrance du sous-traitant<sup>244</sup>.
- 2 participants suggèrent que le maître d'ouvrage place la rémunération des prestations du sous-traitant sur un compte bloqué ou un compte fiduciaire<sup>245</sup>.
- 2 autres participants sont en faveur d'une obligation de l'entrepreneur principal de verser des sûretés suffisantes au maître d'ouvrage<sup>246</sup>.
- Certains participants recommandent de rendre possible un paiement direct par le sous-traitant avec effet libératoire en rapport avec la créance correspondante de l'entrepreneur

---

<sup>234</sup> AR, BL, TI (p. 5), VS.

<sup>235</sup> VS.

<sup>236</sup> BL.

<sup>237</sup> TI (p. 5).

<sup>238</sup> VD.

<sup>239</sup> FRI (p. 6).

<sup>240</sup> TI (p. 5).

<sup>241</sup> GE, JU, OW, SSCRIF (qui, dans ses propositions, part du principe que le propriétaire de l'immeuble est le maître d'ouvrage).

<sup>242</sup> Uni ZH (p. 7, avis isolés d'étudiants).

<sup>243</sup> OW.

<sup>244</sup> VS.

<sup>245</sup> BL, LU.

<sup>246</sup> BL, HEV Schweiz (pp. 7, 9).

## Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)

général vis-à-vis du maître d'ouvrage (en cas de difficultés de paiement de l'entrepreneur principal, comme le précise le ch. 11 du contrat d'entreprise de la KBOB<sup>247</sup>)<sup>248</sup>. 2 participants<sup>249</sup> considèrent qu'il est important que le maître d'ouvrage puisse renoncer à cette possibilité et puisse payer directement les sous-traitants selon les instructions de l'entrepreneur général. Un participant<sup>250</sup> appelle de ses vœux une telle solution malgré la charge administrative qu'elle implique.

- Un participant souligne qu'il faudrait pouvoir convenir par contrat que l'entrepreneur doit immédiatement verser des sûretés suffisantes lorsque le sous-traitant entend inscrire une hypothèque légale. Si la créance soit attestée et que l'entreprise de construction ne la paie pas, il faudrait que le propriétaire de l'immeuble ou le maître d'ouvrage puisse payer directement le sous-traitant et déduire ce montant du prix total de l'ouvrage. Ce participant fait une proposition de formulation pour l'art. 839, al. 4, CC<sup>251</sup>.
- Un participant avance que l'entreprise principale devrait attester qu'elle a payé le sous-traitant avant de pouvoir être payée par le maître<sup>252</sup>.
- Un participant considère que les entreprises générales et totales ne devraient pouvoir faire inscrire une hypothèque légale que si elles ont payé leurs sous-traitants<sup>253</sup>.
- Un participant voudrait qu'une hypothèque légale inscrite par un sous-traitant empêche l'inscription d'une hypothèque légale par l'entreprise générale ou totale comprenant le montant en question<sup>254</sup>.
- Un participant souligne qu'il faudrait remplacer le droit à l'inscription d'une hypothèque légale pour les sous-traitants par un droit à la constitution d'un droit de gage sur la créance de l'entrepreneur principal vis-à-vis du maître d'ouvrage<sup>255</sup>.
- Un participant souhaite supprimer l'hypothèque légale des artisans et entrepreneurs, qui consiste à reporter sur les maîtres d'ouvrage une partie du risque que doivent assumer les entreprises de construction<sup>256</sup>.
- 2 participants estiment qu'il faut supprimer l'hypothèque légale pour les sous-traitants<sup>257</sup>.
- Plusieurs participants estiment qu'il est indispensable que le maître ou le propriétaire de l'immeuble ait connaissance du fait que l'entreprise principale a confié des travaux à un sous-traitant, voire qu'il donne son aval<sup>258</sup>. Un canton<sup>259</sup> préconise une procédure simplifiée

---

<sup>247</sup> UVS.

<sup>248</sup> BL, LU, CP, HEV Schweiz (pp. 7, 9), USPI Suisse.

<sup>249</sup> CP, USPI Suisse.

<sup>250</sup> LU.

<sup>251</sup> HEV Schweiz (pp. 7, 9).

<sup>252</sup> LU.

<sup>253</sup> SSCR.F.

<sup>254</sup> VS.

<sup>255</sup> JU.

<sup>256</sup> SSCR.F.

<sup>257</sup> TG, SSCR.F.

<sup>258</sup> Voir le ch. 4.4.2.

<sup>259</sup> GL.

## Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)

et peu coûteuse si le propriétaire de l'immeuble a donné son accord par écrit au recours à un sous-traitant (art. 76, al. 2, de l'ordonnance sur le registre foncier [RS 211.432.1]).

Plusieurs participants ne perçoivent nul besoin de rééquilibrer les rapports entre maître d'ouvrage et sous-traitant et étayaient leur avis sur divers arguments<sup>260</sup>.

### 4.4.2 Connaissance du sous-traitant

*L'hypothèque ne devrait-elle s'appliquer qu'aux prestations fournies après que le maître a eu - ou aurait pu avoir - connaissance du fait qu'un sous-traitant a été mandaté ?*

9 cantons<sup>261</sup>, 2 partis<sup>262</sup> et une organisation<sup>263</sup> répondent par l'affirmative. Ils soutiennent cette idée, car elle repose sur le principe de la responsabilité individuelle<sup>264</sup>, qu'elle améliore la sécurité juridique et la prévisibilité en faveur des maîtres d'ouvrage<sup>265</sup> et qu'elle est source de transparence<sup>266</sup>. Un canton néanmoins est d'avis que cela ne réduirait pas le risque de paiement à double<sup>267</sup>. Un autre canton et une organisation considèrent que « aurait pu avoir connaissance » n'est pas suffisant<sup>268</sup>. Le recours à un sous-traitant devrait être convenu par contrat ou tout du moins le maître, le propriétaire de l'immeuble ou un représentant devraient-ils avoir donné leur aval<sup>269</sup>. Un participant considère qu'il ne devrait pas y avoir de différenciation selon que le sous-traitant fournit seulement du travail ou bien du matériel et du travail<sup>270</sup>. Selon un canton<sup>271</sup>, il faut mettre l'accent sur la responsabilité de l'entreprise générale, car on peut se demander comment l'acheteur pourrait être informé.

4 participants<sup>272</sup> souhaitent aller plus loin et réserver l'inscription d'une hypothèque légale aux sous-traitants que le maître ou le propriétaire de l'immeuble a expressément acceptés (par écrit)<sup>273</sup>; un canton souhaite de plus une limitation aux prestations que le maître a expressément commandées ou qui sont nécessaires à l'exécution en bonne et due forme<sup>274</sup>. Un participant<sup>275</sup>, outre le fait que le maître doit avoir connaissance qu'un sous-traitant a été mandaté, trouve essentiel que le propriétaire de l'immeuble donne expressément son accord par écrit afin qu'il puisse disposer d'une garantie contractuelle.

---

<sup>260</sup> Voir le ch. 4.4.3 s'agissant des participants qui ne voient pas de nécessité de légiférer.

<sup>261</sup> AR, BL, GE, GL, GR, OW, SG, VS, TI (p. 5).

<sup>262</sup> PLR, PS.

<sup>263</sup> UVS.

<sup>264</sup> PLR.

<sup>265</sup> PS.

<sup>266</sup> OW, GR.

<sup>267</sup> OW.

<sup>268</sup> SG, UVS.

<sup>269</sup> UVS ; avis similaire de GE.

<sup>270</sup> SG.

<sup>271</sup> TI (p. 5).

<sup>272</sup> BE, GL, CATEF (p. 3), HEV Schweiz (p. 9)

<sup>273</sup> GL, CATEF (p. 3).

<sup>274</sup> BE.

<sup>275</sup> HEV Schweiz (p. 9).

## **Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)**

Un canton<sup>276</sup> perçoit l'idée soulevée dans la question comme un compromis par rapport à la suppression pure et simple de l'hypothèque légale pour les sous-traitants. Il ne croit pas toutefois que cela permette de résoudre le problème de fond. Un autre canton<sup>277</sup> est d'avis que cette idée ne permet pas de remédier au risque de paiement à double et qu'elle n'aiderait en rien les maîtres d'ouvrage. Une organisation s'exprime dans le même sens et relève que la mise en œuvre de cette idée poserait des difficultés pratiques<sup>278</sup>.

Un canton<sup>279</sup> et 5 organisations<sup>280</sup> rejettent cette idée, car le risque de paiement à double demeurerait. Un canton craint de nouvelles difficultés<sup>281</sup>. Un autre canton s'oppose à cette éventualité, car de son point de vue, en théorie, une fois que le paiement a eu lieu, il ne devrait plus y avoir d'hypothèque légale<sup>282</sup>.

Les participants opposés à la proposition avancent en outre les arguments suivants : selon le droit en vigueur, le maître peut obtenir des garanties contractuelles<sup>283</sup>, cette proposition affaiblirait la position juridique des sous-traitants<sup>284</sup>, elle menacerait l'équilibre existant<sup>285</sup>, elle concernerait le propriétaire de l'immeuble plutôt que le maître, d'où des problèmes pratiques<sup>286</sup>, il y aurait des retards au niveau des prestations<sup>287</sup> et des problèmes pratiques au niveau de la mise en œuvre<sup>288</sup> et cette solution est arbitraire<sup>289</sup>. Un participant est d'avis qu'il faudrait penser à des possibilités de sanctionner l'entreprise générale ou d'intervenir auprès d'elle<sup>290</sup>. 2 organisations<sup>291</sup> attirent l'attention sur une proposition, fort heureusement rejetée de leur point de vue, consistant à conditionner l'hypothèque légale à l'information écrite du maître ou du propriétaire par le sous-traitant pour autant que ceux-ci ne refusent pas expressément que le sous-traitant soit mandaté.

2 cantons<sup>292</sup> et 10 organisations<sup>293</sup> répondent par la négative à la question posée et rejettent la proposition.

### **4.4.3 Nécessité d'agir au plan légal**

*Estimez-vous qu'une révision législative est nécessaire dans ce domaine ?*

---

<sup>276</sup> TG.

<sup>277</sup> ZH.

<sup>278</sup> SSCRF.

<sup>279</sup> JU.

<sup>280</sup> ASGB (p. 4), CP, CPT (p. 4), SMGV (p. 8), USPI Schweiz.

<sup>281</sup> JU.

<sup>282</sup> LU.

<sup>283</sup> constructionromande, FER.

<sup>284</sup> ASGB (p. 4), CPT (p. 4), Holzbau Schweiz, SSE (p. 4).

<sup>285</sup> SSE (p. 4).

<sup>286</sup> SMGV (p. 8), SSE (p. 4).

<sup>287</sup> SSE (p. 4).

<sup>288</sup> ASGB (p. 4), CPT (p. 4).

<sup>289</sup> ASGB (p. 4), CPT (p. 4).

<sup>290</sup> SMGV (p. 8).

<sup>291</sup> ASGB (p. 4), CPT (p. 4).

<sup>292</sup> JU, LU.

<sup>293</sup> ASGB (p. 4), constructionromande, CP, CPT (p. 4), FER, FMB, Holzbau Schweiz, SMGV (p. 8), SSE (p. 4), USPI Suisse.

## Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)

13 cantons,<sup>294</sup> 3 partis<sup>295</sup> et 3 organisations<sup>296</sup> estiment qu'une révision législative est nécessaire s'agissant de l'hypothèque légale et du risque de paiement à double ; l'une des organisations estime qu'il y a urgence. D'aucuns avancent que la situation juridique actuelle est très en défaveur du maître<sup>297</sup>, voire pourrait avoir des conséquences graves<sup>298</sup>. 2 participants exigent expressément l'élimination du risque de paiement à double, jugé choquant<sup>299</sup> ; l'un des deux souligne que, dans le pire des cas, il faudrait au moins réduire considérablement ce risque<sup>300</sup>. 2 autres participants font part de cette exigence<sup>301</sup>. Selon certains participants<sup>302</sup>, la révision de la partie du code civil consacrée aux droits réels (en vigueur depuis 2012) renforce le déséquilibre en défaveur des propriétaires. Un canton estime qu'il est nécessaire d'agir dans les situations impliquant des entreprises générales ou totales, des sous-traitants et des maîtres d'ouvrage<sup>303</sup> ; un autre canton souhaite qu'on intervienne pour éviter le transfert du risque que portent les maîtres d'ouvrage vers les sous-traitants<sup>304</sup>. Un canton considère que les maîtres d'ouvrage ne devraient pas pâtir des rapports entre entreprises générales et sous-traitants<sup>305</sup>. Un autre canton<sup>306</sup> revient sur la proposition consistant à remplacer l'hypothèque légale des sous-traitants par un droit de gage sur le crédit. Enfin, 2 cantons se disent en faveur d'un examen global en vue de la simplification du processus de l'hypothèque légale pour l'un<sup>307</sup> et d'une solution équilibrée dans le projet de loi pour l'autre<sup>308</sup>.

Une organisation<sup>309</sup> perçoit la nécessité d'une révision législative au vu des critiques. Il n'y a par contre pas lieu d'agir selon elle au niveau de la gestion du registre foncier. Une autre organisation ne s'exprime pas sur la nécessité d'agir au plan légal, mais exige qu'on se limite à certaines prestations<sup>310</sup>. Un canton souhaite l'élimination du risque de paiement à double si les garanties existantes sont maintenues<sup>311</sup>.

2 organisations<sup>312</sup> ne croient pas qu'il soit impératif d'agir sur le plan légal. Elles ne seraient toutefois pas contre une disposition légale prévoyant le paiement direct du sous-traitant par le maître d'ouvrage sauf renonciation de ce dernier.

---

<sup>294</sup> AR, BE, FR, GE, GL, GR, JU, LU, OW, SG, TG, TI (pp. 4 s.), VD.

<sup>295</sup> PLR, PS, pvl.

<sup>296</sup> HabitatDurable, HEV Schweiz (pp. 9 s.), UVS.

<sup>297</sup> TI (p. 4), HEV Schweiz (p. 9), UVS.

<sup>298</sup> HEV Schweiz (p. 9).

<sup>299</sup> GR, PS.

<sup>300</sup> GR.

<sup>301</sup> pvl, HabitatDurable.

<sup>302</sup> pvl, HabitatDurable, HEV Schweiz (p. 8).

<sup>303</sup> VD.

<sup>304</sup> GR.

<sup>305</sup> LU.

<sup>306</sup> TI (p. 5).

<sup>307</sup> GL.

<sup>308</sup> TG.

<sup>309</sup> SSCRf.

<sup>310</sup> CATEF (p. 3) ; voir le ch. 4.4.2.

<sup>311</sup> AG.

<sup>312</sup> CP, USPI Schweiz.

## Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)

4 cantons<sup>313</sup> et 17 organisations<sup>314</sup> considèrent qu'il n'y a pas lieu d'agir sur le plan légal ; 7 de ces organisations<sup>315</sup> défendent fermement ce point de vue. Les arguments avancés sont les suivants : l'hypothèque légale est le seul instrument dont disposent les artisans pour faire valoir leurs droits<sup>316</sup>, il s'agit en outre d'un instrument indispensable<sup>317</sup>. 3 organisations ajoutent que le maître d'ouvrage a la possibilité de faire pression sur l'entreprise générale pour qu'elle paie le sous-traitant afin d'éviter l'inscription que ce dernier menace de faire<sup>318</sup>. De nombreux participants rappellent qu'on peut prévenir le risque de paiement à double par contrat<sup>319</sup>. On peut par exemple convenir du paiement direct du sous-traitant<sup>320</sup> (en cas de difficultés de paiement de l'entreprise générale<sup>321</sup>), du fait que le maître d'ouvrage doit savoir quels sous-traitants sont mandatés<sup>322</sup>, d'une clause de rachat<sup>323</sup>, de la retenue du montant fixé par contrat jusqu'à l'écoulement du délai d'inscription<sup>324</sup>, de la présentation de la preuve du paiement au sous-traitant<sup>325</sup>, de sûretés avancées par un tiers<sup>326</sup>, du recours à une société fiduciaire immobilière<sup>327</sup> ou de l'obligation de transmettre directement le paiement du maître d'ouvrage au sous-traitant<sup>328</sup>. Une organisation considère que les clauses contractuelles n'offrent pas suffisamment de protection contre le risque de paiement à double, mais que les avantages de la garantie de la rémunération dominant<sup>329</sup>. Plusieurs participants<sup>330</sup> estiment qu'il est important de choisir soigneusement son entreprise générale (en particulier lorsqu'il s'agit de l'acquisition d'un logement sur plan). Plusieurs participants estiment que le droit en vigueur est équilibré et fonctionne<sup>331</sup>. 3 participants mettent en garde contre de nouvelles règles, car une adaptation aurait des inconvénients pour les sous-traitants et les entreprises de construction<sup>332</sup> et nuirait aux PME<sup>333</sup>. Une organisation<sup>334</sup> attire l'attention sur le fait qu'une nouvelle règle pourrait obliger le maître à payer d'avance ou à prévoir des sûretés. Une organisation pense qu'une solution équilibrée est possible par voie contractuelle plutôt que par le truchement d'une modification législative et exprime son regret quant au fait que les architectes et ingénieurs ne disposent pas d'un instrument équivalent à l'hypothèque légale<sup>335</sup>. Un

---

<sup>313</sup> NE, SZ, ZH, VS.

<sup>314</sup> ASGB (p. 1), constructionromande, constructionsuisse, CPT (p. 1), Développement Suisse, economiesuisse, FER, FMB, Halter AG, Holzbau Schweiz, metal.suisse, SIA, SMGV (pp. 2, 8), SSE (pp. 1, 5), SVIT Suisse, USAM, usic.

<sup>315</sup> ASGB (p. 1), constructionromande, constructionsuisse, CPT (p. 1), FMB, metal.suisse, SSE (pp. 1, 5).

<sup>316</sup> constructionromande, FER, Holzbau Schweiz, SMGV (p. 8).

<sup>317</sup> SSE (p. 3).

<sup>318</sup> ASGB (p. 4), CPT (p. 4), metal.suisse.

<sup>319</sup> ZH, ASGB (p. 4), constructionromande, economiesuisse, FER, FMB, Holzbau Schweiz, CPT (p. 4), metal.suisse, SMGV (p. 8), SVIT Suisse, SSE (p. 4), USAM.

<sup>320</sup> ASGB (p. 4), CPT (p. 4), Holzbau Schweiz, SMGV (p. 8), SSE (p. 4).

<sup>321</sup> ZH.

<sup>322</sup> FMB.

<sup>323</sup> ZH, ASGB (p. 4), CPT (p. 4).

<sup>324</sup> ASGB (p. 4), CPT (p. 4), metal.suisse.

<sup>325</sup> FMB, SMGV (p. 8).

<sup>326</sup> Holzbau Schweiz, SMGV (p. 8), SSE (p. 4), USAM.

<sup>327</sup> SSE (p. 4).

<sup>328</sup> SSE (p. 4).

<sup>329</sup> Développement Suisse.

<sup>330</sup> ASGB (p. 4), CPT (p. 4), Halter AG, SSE (p. 4), USAM.

<sup>331</sup> ASGB (p. 4), constructionromande, CPT (p. 4), Développement Suisse, FER, FMB, Halter AG, metal.suisse, SMGV (pp. 2, 8).

<sup>332</sup> FMB, SSE (p. 4), SVIT Suisse.

<sup>333</sup> metal.suisse.

<sup>334</sup> Halter AG.

<sup>335</sup> SIA.

## Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)

canton<sup>336</sup> verrait d'un bon œil des conventions élaborées d'entente avec les cantons et les associations et fixant des devoirs d'information et de conseil. Il plaide par ailleurs pour que la Confédération associe les cantons à d'éventuels travaux législatifs et à l'examen de la nécessité d'adapter l'objet de l'hypothèque des artisans et entrepreneurs au développement des techniques de construction.

Un canton et 2 organisations renoncent expressément à répondre aux questions posées à ce stade<sup>337</sup>.

### 5 Autres propositions

Un canton suggère de s'atteler à d'autres questions relatives aux défauts de construction s'agissant de la *propriété par étages*<sup>338</sup>. Un autre canton estime qu'il n'y a plus lieu de légiférer en matière de droit à la réfection dans ce domaine précis<sup>339</sup>.

Plusieurs participants se prononcent sur le *décal de prescription*. 2 organisations exigent qu'on prolonge ce délai à dix ans pour les prétentions des maîtres d'ouvrage et des acheteurs concernant les constructions à ériger ou érigées moins d'un an avant la vente<sup>340</sup>. 2 participants<sup>341</sup> souhaitent qu'on fasse passer à dix ans le délai de prescription des droits du maître en raison des défauts d'un ouvrage immobilier (art. 371, al. 2, CO). Ou alors il faudrait au moins prévoir une garantie de dix ans pour les éléments de base de l'ouvrage. Une organisation demande un délai de prescription de dix ans pour certaines parties de l'ouvrage et propose une formulation détaillée pour l'art. 371 CO<sup>342</sup>. Un participant demande l'imprescriptibilité des défauts cachés jusqu'à leur découverte<sup>343</sup>. À l'inverse, une organisation se félicite qu'on n'ait pas prolongé le délai de prescription à dix ans<sup>344</sup>.

Un participant exige que l'avis des défauts écrit au sens des art. 201 et 367 CO figure à l'art. 135, al. 1, CO en tant qu'*acte interruptif de la prescription* ; il fait une proposition de formulation<sup>345</sup>.

Le même participant exige, à l'art. 368, al. 3, CO, qu'on prévoie une *inversion du fardeau* de la preuve en cas de défauts, comme à l'art. 174, al. 3, de la norme SIA 118, dans la mesure où des difficultés de fait dans la fourniture des preuves empêchent le maître d'ouvrage de faire valoir ses droits de garantie, et ce d'autant que l'entreprise en sait davantage que lui<sup>346</sup>. Il soumet une proposition de formulation.

Un participant demande une *disposition transitoire* spécifique au lieu de déclarer applicable celle de l'art. 1, al. 1, tit. fin. CC<sup>347</sup>. Il propose que la date du transfert de propriété s'agissant

---

<sup>336</sup> VS.

<sup>337</sup> SH, constructionsuisse, Forum des PME.

<sup>338</sup> TG.

<sup>339</sup> BE (voir le ch. 4.2.1).

<sup>340</sup> ACSI, FRC.

<sup>341</sup> pvl, HabitatDurable.

<sup>342</sup> HEV Schweiz (p. 7).

<sup>343</sup> Uni ZH (p. 4, un avis).

<sup>344</sup> SVIT Suisse.

<sup>345</sup> HEV Schweiz (pp. 7 s.).

<sup>346</sup> HEV Schweiz (p. 6).

<sup>347</sup> Nexus Avocats (pp. 8 s.).



## **Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)**

du contrat de vente d'un immeuble et celle de la réception de l'ouvrage s'agissant du contrat d'entreprise soient déterminantes pour l'application du nouveau droit. Il déplore le manque de clarté de l'art. 1, al. 1, tit. fin. CC, qui ne permet pas de savoir si l'état de fait déterminant est la conclusion du contrat ou un cas de défaut. Il souligne d'autre part que la révision déploierait des effets plusieurs années seulement après son entrée en vigueur en raison de l'intervalle de temps entre la conclusion du contrat et le transfert de propriété ou la réception de l'ouvrage. Dans une propriété par étages, il en résulterait que des règles différentes seraient applicables selon les entités.

### **6 Consultation**

Selon l'art. 9 de la loi du 18 mars 2005 sur la consultation<sup>348</sup>, le dossier soumis à consultation, les avis exprimés (après expiration du délai de consultation), et le rapport rendant compte des résultats de la consultation (après que le Conseil fédéral en a pris connaissance), sont accessibles au public. Ces documents sont accessibles sous forme électronique sur la plateforme de publication du droit fédéral<sup>349</sup>.

---

<sup>348</sup> RS 172.061

<sup>349</sup> [www.fedlex.admin.ch](http://www.fedlex.admin.ch) > Procédures de consultation > Procédures de consultation terminées > 2020 > DFJP

**Verzeichnis der Eingaben  
Liste des organismes ayant répondu  
Elenco dei partecipanti**

**Kantone / Cantons / Cantoni**

<b>AG</b>	Aargau / Argovie / Argovia
<b>AI</b>	Appenzell Innerrhoden / Appenzell Rh.-Int. / Appenzello Interno
<b>AR</b>	Appenzell Ausserrhoden / Appenzell Rh.-Ext. / Appenzello Esterno
<b>BE</b>	Bern / Berne / Berna
<b>BL</b>	Basel-Landschaft / Bâle-Campagne / Basilea-Campagna
<b>BS</b>	Basel-Stadt / Bâle-Ville / Basilea-Città
<b>FR</b>	Freiburg / Fribourg / Friburgo
<b>GE</b>	Genf / Genève / Ginevra
<b>GL</b>	Glarus / Glaris / Glarona
<b>GR</b>	Graubünden / Grisons / Grigioni
<b>JU</b>	Jura / Giura
<b>LU</b>	Luzern / Lucerne / Lucerna
<b>NE</b>	Neuenburg / Neuchâtel
<b>NW</b>	Nidwalden / Nidwald / Nidvaldo
<b>OW</b>	Obwalden / Obwald / Obvaldo
<b>SG</b>	St. Gallen / Saint-Gall / San Gallo
<b>SH</b>	Schaffhausen / Schaffhouse / Sciaffusa
<b>SZ</b>	Schwyz / Svitto
<b>TG</b>	Thurgau / Thurgovie / Turgovia
<b>TI</b>	Tessin / Ticino
<b>VD</b>	Waadt / Vaud
<b>VS</b>	Wallis / Valais / Vallese
<b>ZG</b>	Zug / Zoug / Zugo
<b>ZH</b>	Zürich / Zurich / Zurigo

**Parteien / Partis politiques / Partiti politici**

<b>PLR</b>	FDP. Die Liberalen PLR. Les Libéraux-radicaux PLR. I Liberali Radicali PLD. Ils Liberals
<b>PS</b>	Sozialdemokratische Partei der Schweiz SP Parti socialiste suisse PS Partito socialista svizzero PS

## Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)

<b>pvl</b>	Grünliberale Partei Schweiz glp Parti vert'libéral suisse pvl Partito verde liberale svizzero pvl
<b>UDC</b>	Schweizerische Volkspartei SVP Union démocratique du centre UDC Unione democratica di centro UDC Partida populara svizra

## Interessierte Organisationen und Privatpersonen / Organisations intéressées et particuliers / Organizzazioni interessate e privati

<b>ACSI</b>	Associazione consumatrici e consumatori della Svizzera italiana
<b>AIS</b>	Verband Immobilien Schweiz VIS Association immobilier suisse AIS
<b>ASGB</b>	Fachverband der Schweizerischen Kies- und Betonindustrie FSKB Association suisse de l'industrie des graviers et du béton ASGB Associazione svizzera degli inerti e del calcestruzzo ASIC
<b>CATEF</b>	Camera ticinese dell'economia fondiaria
<b>CFC</b>	Eidg. Kommission für Konsumentenfragen EKK Commission fédérale de la Consommation CFC
<b>constructionromande</b>	Association intercantonale affiliée à constructionsuisse
<b>constructionsuisse</b>	Dachverband der Schweizer Bauwirtschaft Association faïtière nationale de la construction Associazione mantello nazionale della costruzione
<b>CP</b>	Centre patronal
<b>CPT</b>	Konferenz Steine und Erden KSE Conférence pierres et terres CPT
<b>Développement Suisse</b>	Entwicklung Schweiz Développement Suisse
<b>economiesuisse</b>	Fédération des entreprises suisses
<b>EIT.swiss</b>	Association faïtière de la branche suisse de l'électricité
<b>Enveloppe des édifices Suisse</b>	Kompetenzzentrum der Gebäudehüllen-Branche Gebäudehülle Schweiz Centre de compétences du secteur de l'enveloppe des édifices Centro di competenze per l'involucro edilizio
<b>FER</b>	Fédération des entreprises romandes
<b>FMB</b>	Fédération genevoise des métiers du bâtiment
<b>Forum PME</b>	Kommission von ausserparlamentarischen Expertinnen und Experten KMU-Forum Commission d'experts extra-parlementaire Forum PME Commissione extraparlamentare di esperti Forum PMI
<b>FRC</b>	Fédération romande des consommateurs
<b>FRI</b>	Fédération romande immobilière

**Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)**

<b>FSA</b>	Schweizerischer Anwaltsverband SAV Fédération suisse des avocats FSA Federazione svizzera degli avvocati FSA Swiss bar association
<b>HabitatDurable</b>	Verband für umweltbewusste und faire Wohneigentümerinnen und -eigentümer Casafair Association pour les propriétaires respectueux de l'environnement et des relations sociales HabitatDurable
<b>Halter AG</b>	
<b>HEV Schweiz</b>	Hauseigentümerverband Schweiz
<b>Holzbau Schweiz</b>	Verband Schweizer Holzbau-Unternehmungen Association suisse des entreprises de construction en bois Associazione svizzera costruttori in legno
<b>Jardin Suisse</b>	Unternehmerverband Gärtner Schweiz Association suisse des entreprises horticoles Associazione svizzera imprenditori giardinieri
<b>metal.suisse</b>	Dachverband der Stahl-, Metall- und Fassadenbauweise
<b>Nexus Avocats</b>	
<b>SIA</b>	Schweizerischer Ingenieur- und Architektenverein Société suisse des ingénieurs et des architectes Società svizzera degli ingegneri e degli architetti Swiss society of engineers and architects
<b>SMGV</b>	Schweizerischer Maler- und Gipserunternehmer-Verband
<b>SSCRF</b>	Verband Schweizerischer Grundbuchverwalter VSGV Société suisse des conservateurs du registre foncier SSCRf Società svizzera degli ufficiali del registro fondiario SSURF
<b>SSE</b>	Schweizerischer Baumeisterverband SBMV Société suisse des entrepreneurs SSE Società svizzera degli impresari-costruttori SSIC Societad svizra dals impressaris-constructurs SSIC
<b>suissetec</b>	Schweizerisch-Liechtensteinischer Gebäudetechnikverband Association suisse et liechtensteinoise de la technique du bâtiment Associazione svizzera e del Liechtenstein della tecnica della costruzione Associazion svizra e liechtensteinaisa da la tecnica da constrcziun
<b>SVBK</b>	Schweizerischer Verband der Bürgergemeinden und Korporationen Fédération suisse des bourgeoisies et corporations Federazione svizzera dei patriziati Federaziun svizra da las vischnancas burgaisas e corporaziuns
<b>SVIT Suisse</b>	Association suisse de l'économie immobilière SVIT Suisse Schweizerische Verband der Immobilienwirtschaft SVIT Schweiz
<b>SwissBanking</b>	Schweizerische Bankiervereinigung Association suisse des banquiers Associazione svizzera dei banchieri Swiss bankers association

**Synthèse des résultats de la procédure de consultation : révision du code des obligations (Défauts de construction)**

<b>Swissmem</b>	Verband der Maschinen-, Elektro- und Metall-Industrie Association de l'industrie suisse des machines, des équipements électriques et des métaux
<b>Uni ZH</b>	Étudiants de l'Université de Zurich (dans le cadre du cours de législation) sous la direction du Prof. Felix Uhlmann
<b>UNIL</b>	Université de Lausanne
<b>USAM</b>	Schweizerischer Gewerbeverband SGV Union suisse des arts et métiers USAM Unione svizzera delle arti e mestieri USAM
<b>USIC</b>	Union suisse des sociétés d'ingénieurs-conseils Schweizerische Vereinigung beratender Ingenieurunternehmen Unione svizzera degli studi consulenti d'ingegneria Swiss association of consulting engineers
<b>USP</b>	Schweizer Bauernverband SBV Union suisse des paysans USP Unione svizzera dei contadini USC
<b>USPI Suisse</b>	Union suisse des professionnels de l'immobilier
<b>UVS</b>	Schweizerischer Städteverband SSV Union des villes suisses UVS Unione delle città svizzere UCS

**Verzicht auf Stellungnahme / Renonciation à une prise de position / Rinuncia a un parere**

- Schweizerischer Arbeitgeberverband  
Union patronale suisse  
Unione svizzera degli imprenditori
- Stiftung für Konsumentenschutz