

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/24927/2010

ACJC/1636/2011

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre civile**

**DU VENDREDI 16 DECEMBRE 2011**

Entre

**X**\_\_\_\_\_ **SA**, ayant son siège \_\_\_\_\_ (Genève), appelante d'un jugement rendu par la 10ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 13 avril 2011, comparant par Me Pierre Banna, avocat, en l'étude duquel elle fait élection de domicile aux fins des présentes,

et

**Y**\_\_\_\_\_ **EURL**, ayant son siège \_\_\_\_\_ (France), intimée, comparant par Me Dominique de Weck, avocat, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 20.12.2011.

---

**EN FAIT**

- A.** Par jugement du 13 avril 2011, notifié le même jour aux parties, le Tribunal de première instance a débouté X\_\_\_\_\_ SA (ci-après : X\_\_\_\_\_ SA) de ses conclusions sur incident de droit applicable (ch. 1), condamné X\_\_\_\_\_ SA aux dépens, lesquels comprennent une indemnité de procédure de 1'000 fr. à titre de participation aux honoraires d'avocat de Y\_\_\_\_\_ EURL (ci-après : Y\_\_\_\_\_ EURL), anciennement Z\_\_\_\_\_ SARL (ci-après : Z\_\_\_\_\_ SARL) (ch. 2) et au paiement à l'Etat de Genève d'un émolument de décision de 1'000 fr. (ch. 3). Il a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4).

Par acte expédié le 30 mai 2011 au greffe de la Cour de justice, X\_\_\_\_\_ SA appelle de ce jugement, sollicitant son annulation. Elle conclut, avec suite de frais et dépens, à la constatation que le droit applicable régissant les relations contractuelles entre Z\_\_\_\_\_ SARL et elle-même est le droit suisse.

Dans sa réponse, Y\_\_\_\_\_ EURL conclut au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement entrepris.

- B.** Les faits suivants résultent de la procédure :

**a)** Z\_\_\_\_\_ SARL est une entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée française, active dans les travaux de maçonnerie générale et gros œuvre de bâtiment.

**b)** Les époux Dame A\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_, de nationalité française, vivent en Suisse, à Genève, depuis juillet 2007. Ils n'exercent aucune activité lucrative. Il apparaît toutefois que ceux-ci détiennent plusieurs sociétés immobilières en France.

**c)** Par convention de vente d'actions du 11 juillet 2007, ils ont acquis le capital-actions de la X\_\_\_\_\_ SA, à Genève, qui était propriétaire de la parcelle no 1\*\*\* de la Commune de C\_\_\_\_\_ (GE), sur laquelle est érigée une maison.

X\_\_\_\_\_ SA est une société anonyme suisse qui a pour but l'achat, la vente, la construction et l'exploitation d'immeubles dans le canton de Genève. Dame A\_\_\_\_\_ est administratrice unique avec signature individuelle de cette société.

**d)** Souhaitant entreprendre des travaux de rénovation de cette maison, les époux A\_\_\_\_\_ ont confié la direction des travaux au cabinet D\_\_\_\_\_ et au cabinet E\_\_\_\_\_, Architecte DPLG, ainsi qu'au bureau d'Étude technique F\_\_\_\_\_, tous trois domiciliés en France.

---

G\_\_\_\_\_, architecte genevois, a été mandaté par les époux A\_\_\_\_\_ pour s'occuper des autorisations administratives.

Le bureau d'architectes suisse H\_\_\_\_\_ SA a réalisé les plans en vue de la demande d'autorisation auprès du Département des constructions et des technologies de l'information (ci-après : DCTI).

e) Le 10 avril 2008, le DCTI a délivré à la X\_\_\_\_\_ SA l'autorisation pour la rénovation et l'extension de la maison sise à C\_\_\_\_\_.

f) Par courriers des 24 avril et 6 mai 2008, A\_\_\_\_\_ a insisté auprès de E\_\_\_\_\_, D\_\_\_\_\_ et Z\_\_\_\_\_ SARL sur l'importance de respecter les formalités pour le transport des matériels et marchandises de France en Suisse, et de se conformer à la lettre aux obligations réglementaires mises en place par l'Administration locale s'agissant des entreprises étrangères travaillant en Suisse et des personnels détachés à cet effet, en particulier s'agissant du droit du travail.

g) En date du 25 avril 2008, Z\_\_\_\_\_ SARL a adressé au cabinet D\_\_\_\_\_ un devis incluant une offre d'un montant de 502'492.54 €.

h) Le 19 mai 2008, Dame A\_\_\_\_\_ a signé le devis de la société Z\_\_\_\_\_ SARL pour des travaux de restauration de la maison à hauteur dudit montant, ajoutant toutefois la mention "*Bon pour accord de principe. Devis à affiner avec Monsieur D\_\_\_\_\_*".

Sous le titre "*règles administratives applicables*", le devis précise que :

*"les dispositions de référence sont celles de la norme NFP 03-001 en vigueur.*

*Nonobstant les articles 551 et 552 du code civil, demeura propriétaire de l'ouvrage exécuté jusqu'à l'entier paiement de sa créance née du marché des travaux. Les présentes dispositions ne modifient pas ses obligations telles que fixées aux article 1788, 1792 et le code civil."* (sic)

i) Les travaux ont débuté le 31 mai 2008.

j) F\_\_\_\_\_, ingénieur et conseil en béton armé, a établi un plan de confortements provisoires après démolition de la façade sud-ouest et avant reprise en sous œuvre des fondations, le 11 juin 2008.

k) Par courrier du 17 juin 2008, le DCTI a expliqué à G\_\_\_\_\_ que, lors d'un contrôle sur le chantier de C\_\_\_\_\_, l'inspecteur avait constaté que le chantier ne se déroulait pas dans le respect des dispositions prévues par le règlement sur les chantiers du 30 juillet 1958 (RChant). Il a en particulier relevé que les ouvriers

travaillaient dans des conditions dangereuses dans la mesure où une partie des murs de façade n'était plus assurée contre le risque d'effondrement, ce qui contrevenait à l'art. 3 RChant. Le DCTI lui a dès lors interdit de poursuivre les travaux jusqu'à l'établissement d'un rapport d'ingénieur portant sur la sécurisation du bâtiment. Il a précisé que les plans d'étayage attestés par F\_\_\_\_\_ ne permettaient pas de considérer que la sécurité était acquise. En effet, rien n'indiquait que ce bureau d'ingénieur civil disposait de qualifications professionnelles assimilables à celles d'un bureau suisse (ingénieur EPFL ou équivalent).

**l)** Le 20 juin 2008, G\_\_\_\_\_ a informé le DCTI qu'il avait mandaté un ingénieur civil EPFZ, I\_\_\_\_\_, pour prendre et faire appliquer toutes les dispositions nécessaires dans les délais les plus brefs. Il a ajouté que son mandat s'étendrait au contrôle de tous les travaux de structures du bâtiment.

**m)** Lors d'une réunion entre le maître de l'ouvrage et les diverses entreprises le 23 juin 2008, X\_\_\_\_\_ SA a remis un plan d'étayage à Z\_\_\_\_\_ SARL. Le 26 juin 2008, Z\_\_\_\_\_ SARL s'est engagée à intervenir selon les directives de I\_\_\_\_\_ dès le 30 juin 2008 pour sécuriser l'ouvrage, la durée des travaux étant estimée à 5 jours.

**n)** Le 27 juin 2008, Z\_\_\_\_\_ SARL a soumis à X\_\_\_\_\_ SA un devis pour ces travaux supplémentaires d'un montant de 54'478.74 €.

**o)** Par courrier du même jour, X\_\_\_\_\_ SA a informé Z\_\_\_\_\_ SARL qu'il ne revenait pas au maître d'ouvrage de supporter le coût de ces travaux supplémentaires dans la mesure où ils avaient été engendrés par les manquements de Z\_\_\_\_\_ SARL. Sans une déclaration formelle par Z\_\_\_\_\_ SARL de la prise en charge de ces coûts, X\_\_\_\_\_ SA ne pouvait l'autoriser à les exécuter.

**p)** Par courrier du 25 juin 2008, I\_\_\_\_\_ a indiqué à X\_\_\_\_\_ SA *"qu'il n'était pas admissible de démolir les planchers existants et de faire des fouilles à l'intérieur et à l'extérieur du bâtiment avant d'effectuer les reprises en sous œuvre, les fondations, les murs et consolidations du sous-sol, ainsi que la dalle sur sous-sol."*

**q)** Le 30 juin 2008, X\_\_\_\_\_ SA SA, sous la plume de son conseil, a reproché à Z\_\_\_\_\_ SARL d'avoir exécuté les premiers travaux qu'elle lui avait confiés de manière défectueuse, de sorte que le chantier avait été arrêté par l'autorité administrative. X\_\_\_\_\_ SA a mis Z\_\_\_\_\_ SARL en demeure de lui présenter au 4 juillet 2008 un rapport complet et précis sur la façon dont elle entendait réparer ses manquements et respecter les normes administratives en matière de Police des constructions. De même, elle attendait que Z\_\_\_\_\_ SARL lui confirme que ces travaux seraient à la charge de celle-ci. Elle souhaitait enfin que Z\_\_\_\_\_ SARL

lui confirme qu'elle se considérait capable de poursuivre le chantier en respectant l'ensemble des prescriptions et législations applicables en matière de construction à Genève.

r) Par télécopie du 1<sup>er</sup> juillet 2008, Z\_\_\_\_\_ SARL a rappelé à X\_\_\_\_\_ SA qu'elle intervenait *"en qualité de simple exécutant d'un seul lot dans le cadre convenu du CCAG (cahier des clauses administratives générales) des marchés privés, norme française, NF P03 001 et non selon un marché de conception-réalisation tous corps d'état"*. Il convenait ainsi de ne pas confondre Z\_\_\_\_\_ SARL, entreprise exécutante, avec le bureau F\_\_\_\_\_, qui faisait partie des maîtres d'œuvre.

Selon Z\_\_\_\_\_ SARL, les règles applicables étaient d'abord les normes françaises et européennes quand elles n'étaient pas en contradiction avec les règles suisses d'ordre public qui avaient été expressément portées à sa connaissance par le maître lors de son étude de prix. Z\_\_\_\_\_ SARL a en outre rappelé qu'elle avait déjà dû demander à recevoir des directives centralisées comme le prévoit la norme française NF P03 001. Les calculs de vérification de la stabilité opérés par le maître d'ouvrage en charge de ce travail, soit le bureau F\_\_\_\_\_, conduisaient à des moyens provisoires similaires à ceux prévisibles lors de l'étude de ses prix initiaux. Selon elle, ces moyens étaient nettement moins onéreux que ceux définis ensuite par I\_\_\_\_\_. Z\_\_\_\_\_ SARL a indiqué que si toutefois ces derniers moyens, surdimensionnés au regard des normes européennes, étaient à mettre en œuvre, elle serait contrainte de les facturer en supplément au marché conformément à leur devis du 27 juin 2008. Z\_\_\_\_\_ SARL a en outre nié avoir fragilisé l'ouvrage lors de la préparation de la réalisation des travaux *"sous les ordres de la maîtrise"*.

Z\_\_\_\_\_ SARL a joint à ce courrier un projet de contrat intitulé *"marché de travaux privés"* entre Z\_\_\_\_\_ SARL et X\_\_\_\_\_ SA SA, lequel prévoyait une élection de for à Thonon-les-Bains (art. 13), ainsi qu'une élection en faveur du droit français. Ni Z\_\_\_\_\_ SARL, ni le maître d'ouvrage n'ont signé ledit projet.

Finalement, Z\_\_\_\_\_ SARL a informé X\_\_\_\_\_ SA que la suite de l'intervention ne pourrait se dérouler que lorsque le marché aurait été matérialisé comme convenu le 19 mai 2008, avec paiement du complément de 20% d'acompte de lancement des travaux.

s) Le 4 juillet 2008, F\_\_\_\_\_ a transmis à X\_\_\_\_\_ SA une note de calcul destinée à vérifier la stabilité des murs en phase provisoire vis-à-vis du vent. Les calculs ont été effectués sur la base de la norme Eurocode 1 partie 6 (EN 1991-1-6), seule applicable en l'espèce selon le bureau F\_\_\_\_\_. Selon le résultat de ses calculs, les recommandations de I\_\_\_\_\_ n'apportaient pas une meilleure sécurité que l'étaiyage mis en œuvre.

---

t) Par courrier du 7 juillet 2008, X\_\_\_\_\_ SA a informé Z\_\_\_\_\_ SARL de ce qu'elle lui retirait l'exécution des travaux et que ceux-ci seraient exécutés par une autre entreprise. La rémunération pour ces travaux serait réduite du fait de l'exécution par substitution des travaux. L'accès au chantier lui serait interdit, de même qu'à ses sous-traitants.

u) Le 8 juillet 2008, Z\_\_\_\_\_ SARL a soutenu que le bureau F\_\_\_\_\_, membre de la maîtrise d'œuvre, avait confirmé que les dispositions mises en œuvre étaient parfaitement justifiées par les calculs et que les dispositions préconisées par I\_\_\_\_\_ n'étaient pas justifiées par des calculs et étaient inadaptées. En conséquence, X\_\_\_\_\_ SA ne pouvait pas prétendre que Z\_\_\_\_\_ SARL, simple exécutante, aurait commis la moindre faute et "*devrait prendre en charge des dispositions ni justifiées ni prévues*". Enfin, Z\_\_\_\_\_ SARL a rappelé que l'offre du 19 mai 2008 rendait contractuelle la norme française NF P03 001, norme que X\_\_\_\_\_ SA ne respectait pas en ne lui versant pas de garantie de paiement, en ne respectant pas le délai de carence sur mise en demeure de 15 jours et en résiliant le contrat en l'absence de toute faute imputable à Z\_\_\_\_\_ SARL.

Cette dernière a ajouté que le matériel mis en place sur le chantier générerait des charges journalières de location et qu'elle avait placé son personnel en transit depuis le 27 juin 2008. Z\_\_\_\_\_ SARL lui a proposé l'alternative suivante: soit elle pouvait utiliser ce matériel, à la condition que X\_\_\_\_\_ SA régularise la situation avec une garantie de paiement, soit elle pouvait le reprendre. Z\_\_\_\_\_ SARL a ainsi invité X\_\_\_\_\_ SA à lui communiquer sa décision définitive.

v) Le 11 juillet 2008, X\_\_\_\_\_ SA a contesté que la commande de principe du 19 mai 2008 valait élection en faveur du droit français. Au contraire, un tel contrat d'entreprise était soumis, eu égard à son lien fonctionnel, au droit du pays dans lequel le bien-fonds était situé.

w) Le 18 juillet 2008, G\_\_\_\_\_ a transmis à X\_\_\_\_\_ SA un procès-verbal de constat établi par l'huissier judiciaire. Il en ressort que Z\_\_\_\_\_ SARL n'avait entrepris aucune disposition pour la préservation de l'ouvrage en parallèle aux travaux de démolition. G\_\_\_\_\_ a en outre constaté que ce procédé était à l'origine de l'arrêt de chantier ordonné par le Service de l'Inspectorat des chantiers du DCTI.

- C. a) Par acte déposé au greffe du Tribunal de première instance le 25 octobre 2010, Y\_\_\_\_\_ EURL (anciennement Z\_\_\_\_\_ SARL, ci-après : Y\_\_\_\_\_ EURL) a assigné X\_\_\_\_\_ SA en paiement de la somme de 354'620 € 16, soit 531'930 fr. 24 (taux à 1.5) avec intérêts moratoires contractuels selon l'article 20.8 du CCAG.

Y\_\_\_\_\_ EURL a soutenu que le droit choisi par les parties était le droit français dans la mesure où le devis faisait expressément référence aux normes françaises contenues dans le cahier des clauses administratives générales (CCAG), en particulier la norme NF P 03-001, de sorte que les parties avaient fait une élection de droit en faveur de ces normes ainsi qu'en faveur du droit français. Il a ajouté que le maître de l'ouvrage ayant accepté expressément l'application du devis par sa signature, les dispositions étaient opposables aux parties.

**b)** Lors de l'audience d'introduction du 16 décembre 2010, X\_\_\_\_\_ SA a soulevé un incident de droit applicable.

**c)** Dans ses conclusions motivées sur incident de droit applicable du 25 février 2011, X\_\_\_\_\_ SA a invoqué que la référence à la norme NFP 03-001 dans le devis susvisé ne pouvait manifestement pas être considérée comme une élection de droit claire et sans équivoque, valant accord entre les parties. Elle a conclu à ce que le Tribunal constate que le droit applicable régissant les relations contractuelles entre X\_\_\_\_\_ SA et Z\_\_\_\_\_ SARL, devenue Y\_\_\_\_\_ EURL, était le droit suisse.

X\_\_\_\_\_ SA a soutenu, en se basant notamment sur l'avis de droit d'un avocat français, que l'acceptation "*de principe*" du devis du 19 mai 2008 portait uniquement sur la nature des travaux et non sur une éventuelle élection du droit français. En effet, ce n'était qu'en date du 1<sup>er</sup> juillet 2008, que Z\_\_\_\_\_ SARL lui avait adressé un projet de contrat avec la précision de l'élection en faveur du droit français et une élection de for à Thonon-les-Bains. La simple référence à des règles administratives applicables mentionnée dans le devis ne suffisait pas à fonder une élection de droit valable. Elle a ajouté que des conditions générales préimprimées en caractères minuscules à la dernière page du devis ne pouvaient permettre à Dame A\_\_\_\_\_ de se rendre compte qu'une question de droit applicable se posait, ce d'autant plus qu'elle n'était pas une professionnelle, et que ce devis ne lui avait été présenté que quelques minutes, à la fin d'un déjeuner avec Roger D\_\_\_\_\_, et qu'elle n'avait ainsi pas pu en prendre connaissance. Cette référence ne pouvait ainsi être considérée comme valant élection de droit, faute d'être claire et sans équivoque.

**d)** A l'audience de plaidoiries du 3 mars 2011, Y\_\_\_\_\_ EURL a indiqué que les époux A\_\_\_\_\_ possédaient 19 entreprises et ne pouvaient dès lors être considérés comme des novices dans le domaine. Ainsi, lors de la signature du devis, Dame A\_\_\_\_\_ était parfaitement consciente de l'élection de droit en faveur du droit français contenue dans ce devis. Y\_\_\_\_\_ EURL a relevé en outre qu'en tout état, le droit français s'appliquait en raison du siège en France de l'entreprise.

---

X\_\_\_\_\_ SA a persisté dans ses conclusions, rappelant que le devis avait été signé dans la précipitation et que Dame A\_\_\_\_\_ ne pouvait s'être rendu compte de la question du droit applicable et n'avait ainsi aucune volonté de signer une élection de droit.

- D. Dans son jugement sur incident, le Tribunal a retenu que l'objet premier du devis signé par Dame A\_\_\_\_\_ concernait la nature des travaux. Il était certes fait référence à la norme française NF P 03-001, mais l'on ne pouvait déduire de cette mention, indiquée de manière générale à la fin du devis, que les parties entendaient par là faire une élection de droit en faveur du droit français. Le projet de contrat intitulé "*marché de travaux privés*", contenant une élection de droit, adressé par la suite à X\_\_\_\_\_ SA, laissait supposer que les parties n'avaient pas réglé cet aspect de leurs relations. A défaut d'élection de droit, le contrat est régi par le droit de l'Etat avec lequel il présente les liens les plus étroits. Ces liens sont réputés exister avec l'Etat dans lequel la partie qui doit fournir la prestation caractéristique a sa résidence habituelle ou si le contrat est conclu dans l'exercice d'une activité professionnelle ou commerciale, son établissement. En l'occurrence, Y\_\_\_\_\_ EURL ayant son siège en France, c'était le droit français qui devait s'appliquer en vertu de la présomption posée par l'art. 117 LDIP. Enfin, le Tribunal a nié l'existence d'un lien étroit avec la Suisse invoqué par X\_\_\_\_\_ SA, qui a été déboutée de ses conclusions sur incident.
- E. L'argumentation juridique des parties en appel sera examinée ci-après dans la mesure utile.

### **EN DROIT**

1. Aux termes de l'art. 405 al. 1 CPC entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011 (RS 272), les recours sont régis par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision entreprise. S'agissant en l'espèce de la contestation d'une décision notifiée après le 1<sup>er</sup> janvier 2011, la voie de droit est régie par le nouveau droit de procédure.
2. Contre une décision incidente de première instance rendue dans une cause présentant une valeur litigieuse supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC), la voie de l'appel, écrit et motivé, introduit dans un délai de 30 jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC) est ouverte.

En l'espèce, la décision entreprise est une décision incidente de première instance au sens de l'art. 308 al. 1 let. a in fine CPC. Dans sa demande, l'intimée a conclu au paiement par l'appelante de la somme 354'620.16 €, soit 531'930 fr. au taux de change, selon l'appelante, de 1,5. Il est ainsi manifeste que la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr.

Interjeté selon la forme et le délai prescrits (art. 311 al. 1 CPC), l'appel est ainsi recevable.

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

**3.** Le litige est circonscrit à la question du droit applicable.

**3.1.** En vertu de l'art. 116 al. 1 LDIP, le contrat est régi par le droit choisi par les parties. L'élection de droit doit être expresse ou ressortir de façon certaine des dispositions du contrat ou des circonstances; en outre, elle est régie par le droit choisi (art. 116 al. 2 LDIP).

Les termes plutôt restrictifs de l'art. 116 al. 2 LDIP et la condition de clarté posée par le législateur exigent une manifestation de volonté expresse ou par actes concluants qui soit suffisamment nette, d'un point de vue objectif, pour que le destinataire puisse et doive, selon le principe de la confiance, l'interpréter comme une offre de conclure une convention d'élection de droit (ATF 119 II 173, 176, SJ 1994 41).

Selon la jurisprudence, une élection de droit ne peut être retenue que lorsque les parties ont eu conscience que la question du droit applicable se posait, qu'elles ont voulu la régler et ont exprimé cette volonté. L'exigence de clarté requise par le législateur implique l'existence d'une déclaration de volonté expresse ou tacite, qui permette objectivement à son destinataire d'en conclure, selon le principe de la confiance, à une offre d'élection de droit. Si les plaideurs n'y ont pas pensé, il ne suffit pas qu'ils invoquent un certain droit pour pouvoir en déduire une élection de droit (ATF 123 III 35 consid. 2c/bb; 119 II 173 consid. 1b). Toutefois, lorsque les deux parties invoquent le même droit, il a été jugé, selon les circonstances, qu'on peut y voir l'expression d'une élection de droit consciente mais tacite, ou, à tout le moins, un indice en faveur d'une telle élection. La référence à un certain droit ne suffit pas, en elle-même, à faire admettre une telle déclaration de volonté. Il faut des éléments supplémentaires pour établir la volonté des parties d'appliquer un droit déterminé, notamment lorsqu'il s'agit de déroger à la règle objective de conflit. Ces éléments peuvent résulter tant du contrat que des circonstances entourant sa conclusion. Forment des indices à cet égard la langue du contrat, l'utilisation de concepts juridiques d'un certain droit et l'attitude des parties durant le procès (ATF 130 III 417 consid. 2.2.1, avec nombreuses références).

La volonté implicite des parties peut aussi ressortir des dispositions du contrat. Parmi les dispositions contractuelles qui ont été considérées, en jurisprudence ou en doctrine, comme des indices de la volonté des parties de soumettre le contrat à un certain droit, la plus significative est sans doute la référence expresse, dans une clause contractuelle, à des règles, institutions ou autorités propres à un certain ordre juridique. Dans ce cas, il faudra cependant déterminer si les parties ont

---

voulu désigner le droit applicable à l'ensemble du contrat ou uniquement à l'une de ses parties, ou encore procéder à une simple incorporation dans le contrat des règles auxquelles elles se sont référées (BUCHER A. (éd.), Commentaire romand : Loi sur le droit international privé, Convention de Lugano, Helbing Lichtenhahn, Bâle 2011, n. 38 ad art. 116).

**3.2.** En l'espèce, il ressort des pièces produites que d'une part, l'objet premier du devis, signé le 19 mai 2008 par Dame A\_\_\_\_\_, a trait à la nature des travaux et à leur prix. Au vu de la jurisprudence précitée, la simple référence à la norme française NFP 03-001 ne suffit pas pour constituer une déclaration expresse de volonté des parties d'appliquer le droit français. D'autre part, il n'apparaît pas que les parties aient abordé entre elles la question du droit applicable. En effet, le projet de contrat intitulé "*Marchés de travaux privés*" adressé à l'appelante, envoyé par la suite par l'intimée et contenant une élection de droit, ne fait que confirmer que les parties n'avaient pas réglé cet aspect de leurs relations auparavant. Par conséquent, c'est à juste titre que le Tribunal a retenu qu'à défaut d'une déclaration de volonté clairement reconnaissable, l'existence d'une élection de droit, à la suite de la signature dudit devis par l'appelante, devait être niée.

Dans ces conditions, les parties n'ont pas opéré une élection de droit en faveur du droit français et la question du droit applicable est à résoudre en application de l'art. 117 LDIP.

- 4. 4.1.** Selon l'art. 117 al. 1, 2 et 3 let. c LDIP, à défaut d'élection de droit, le contrat de prestation de services est régi par le droit de l'État de la résidence habituelle, respectivement de l'établissement de la partie qui fournit ladite prestation.

L'art. 117 LDIP attribue à la notion de prestation caractéristique le rôle d'une présomption concrétisant le principe des liens les plus étroits. Cette règle complexe recherche un équilibre entre deux exigences contradictoires. D'une part, elle vise à garantir le rattachement le plus équitable et le mieux adapté à chaque contrat particulier, objectif qu'un critère général et rigide, tel que le lieu d'exécution ou le lieu de conclusion du contrat, risque de compromettre. D'autre part, elle veut assurer aux parties une certaine prévisibilité quant au droit applicable, qui ne serait pas satisfaite si la concrétisation du critère des liens les plus étroits était uniquement confiée à l'appréciation du juge. (ATF 133 III 90 consid. 2.4). S'agissant d'une simple présomption, on peut en outre la renverser lorsque dans le cas concret le contrat présente des liens plus étroits avec un autre pays que celui désigné par la règle de l'art. 117 al. 2 LDIP (BUCHER A. (éd.), op. cit., n. 8 à 11 ad art. 117).

Plusieurs commentateurs observent que la prestation caractéristique est normalement plus complexe que la prestation pécuniaire, qu'elle fait l'objet d'une réglementation plus détaillée et qu'elle implique souvent une plus grande

responsabilité ou un plus grand risque (cf. FF 1983 I p.397; BUCHER A./BONOMI A., Droit international privé, 2<sup>ème</sup> édition, Helbing & Lichteahn, Bâle 2004, n. 966). Ils en déduisent que l'intérêt du débiteur de cette prestation à l'application d'un droit qui lui est familier est non seulement digne de protection, mais aussi prépondérant par rapport à l'intérêt opposé du cocontractant dont la prestation se résume au paiement d'une somme d'argent (BUCHER A. (éd.), op. cit., n. 17 ad art. 117 et réf. citées).

Un autre argument parfois avancé pour justifier l'application du droit de la résidence (ou de l'établissement) du débiteur de la prestation non pécuniaire repose sur le constat que ce dernier agit normalement en qualité de professionnel. Dès lors, il est intéressé à une réglementation uniforme de tous les contrats qu'il conclut dans l'exercice de son activité, ce qui n'est possible que si ces contrats sont tous régis par le droit de sa résidence ou de son établissement (BUCHER A. (éd.), op. cit., n. 18 ad art. 117 et réf. citées).

La présomption de l'art. 117 al. 2 LDIP est toutefois susceptible d'être écartée, notamment par le biais de l'art. 15 al. 1 LDIP. A plus forte raison, cette possibilité doit être admise en matière contractuelle, étant donné que l'art. 117 al. 2 LDIP ne constitue pas une règle de rattachement rigide, mais une simple présomption concrétisant le principe des liens les plus étroits. Par conséquent, le droit déterminé à l'aide de la présomption peut être écarté même si les conditions très restrictives posées par l'art. 15 LDIP (un lien "*très lâche*" avec le droit désigné par la règle de rattachement et une relation "*beaucoup plus étroite*" avec un autre droit) ne sont pas remplies (ATF 128 III 390 consid. 3; 133 III 90 consid. 2.3; BUCHER A. (éd.), op. cit., n. 23 ad art. 117 et réf. citées).

La présomption ne devrait cependant être écartée qu'en présence de circonstances particulièrement significatives. En effet, il faut considérer que, mis à part le critère résultant de la présomption de l'art. 117 al. 2 LDIP, la loi ne donne aucune indication pour la détermination des liens les plus étroits. Ainsi, pour éviter que l'appréciation du juge ne soit purement discrétionnaire, il faut admettre que le critère fondé sur la prestation caractéristique constitue une concrétisation législative du principe des liens les plus étroits et qu'en l'absence de circonstances tout à fait particulières voire exceptionnelles le contrat doit être considéré comme étant rattaché au droit visé par l'art. 117 al. 2 LDIP (BUCHER A. (éd.), op. cit., n. 24 ad art. 117 et réf. citées).

Selon le Tribunal fédéral, la présomption peut être écartée uniquement si, en raison des circonstances de l'espèce, elle ne peut atteindre son but ou, autrement dit, lorsque "*la justification de la règle de rattachement normale tombe, car dans le cas concret il manque un élément qui est implicitement présumé comme essentiel par la règle de conflit et qui constitue le fondement pour le rattachement ordinaire*" (Arrêt du TF 4C.99/2002, consid. 1 du 17 février 2002; BUCHER A.

---

(éd.), op. cit., n. 24 ad art. 117 et réf. citées). L'application concrète des critères formulés par le Tribunal fédéral n'est pas aisée (BUCHER A. (éd.), op. cit., n. 24 et 26 ad art. 117 et réf. citées). Pour ce faire, il faut considérer que la règle de l'art. 117 al. 2 LDIP vise à protéger les attentes des parties (ATF 133 III 90 consid. 2.5 et 2.7), en particulier de la partie qui, en raison de son rôle actif dans la fourniture de biens et de services, ainsi que de la complexité ou du caractère risqué de sa prestation, mérite normalement un traitement en sa faveur (BUCHER A. (éd.), op. cit., n. 26 ad art. 117 et réf. citées).

S'agissant plus particulièrement du contrat d'entreprise, la jurisprudence paraît claire: la prestation caractéristique déterminante est celle de l'entrepreneur qui exécute l'ouvrage. En conséquence, le contrat d'entreprise, s'il n'y a pas d'élection de droit, est régi en droit international privé suisse - s'agissant de l'exercice d'une activité professionnelle ou commerciale - par le droit de l'Etat dans lequel l'entrepreneur a son établissement, lequel se trouve, selon l'art. 20 al. 1 let. c LDIP, dans l'Etat où il a le centre de ses activités professionnelles ou commerciales (ATF 129 III 738 consid. 3.4.1; Arrêt du TF 4A\_460/2009 du 4 décembre 2009; art. 117 al. 3 let. c LDIP; ZINDEL G./PULVER U., Commentaire bâlois, 3e éd., n. 32 ad Vorbemerkungen zu art. 363-379 CO).

Toutefois, selon une partie majoritaire de la doctrine, la présomption de l'art. 117 LDIP est peu convaincante en ce qui concerne les contrats portant sur la construction et la modification d'ouvrages immobiliers qui sont liés à un bien-fonds (GAUCH P., Der Werkvertrag, Zürich 2011, n. 362). Il convient ainsi, selon les circonstances, d'appliquer au contrat d'entreprise l'art. 119 al. 1 LDIP (*lex rei sitae*). En effet, lorsque l'entrepreneur exécute son ouvrage sur un bien-fonds, soit en construisant, soit en modifiant un immeuble, se pose la question de l'application de l'art. 119 al. 1 LDIP au détriment de l'art. 117 al. 3 LDIP. La doctrine reste divisée sur ce point. Pour certains auteurs, le droit de la résidence (ou de l'établissement) de l'entrepreneur s'applique également dans une telle situation. Selon d'autres, la situation relève exclusivement du droit de situation de l'immeuble. D'autres, finalement, estiment que la question doit être tranchée selon que l'entrepreneur a effectué la plus grande part de son activité à son lieu de résidence ou au lieu de situation de l'immeuble (CHAIX F., Commentaire romand, Bâle 2003, n. 11 ad art. 363-379 CO et nombreuses réf. citées). Selon cette dernière opinion, le contrat d'entreprise doit dès lors être soumis, eu égard à son lien fonctionnel, au droit du pays dans lequel le bien-fonds est situé, sauf si l'entrepreneur accomplit la partie économique prépondérante du travail nécessaire à l'exécution du contrat (p. ex. l'établissement du projet ou la préfabrication) en dehors de l'Etat de situation du bien-fonds (GAUCH P., op. cit., n. 362).

**4.2.** L'appelante se prévaut des art. 117 al. 1 et 119 LDIP. Elle explique que l'intégralité des travaux a été exécutée en Suisse, que l'immeuble est sis en Suisse,

que l'autorisation de construire a été délivrée par une autorité suisse, que l'entrepreneur doit respecter des normes administratives suisses, que le for relatif à la compétence judiciaire est également en Suisse. Elle en déduit que le contrat d'entreprise entre les parties présente des liens bien plus étroits avec la Suisse qu'avec la France. La présomption de l'art. 117 al. 2 LDIP doit ainsi être renversée. Elle se prévaut en outre de l'art. 125 LDIP dans la mesure où, selon elle, les questions de modalité d'exécution et de vérification du contrat d'entreprise sont régies par le droit suisse.

L'intimée soutient que les principaux protagonistes au litige, soit la Direction des travaux et elle-même, sont des entreprises ayant leur siège en France, les normes applicables sont des normes administratives de droit français. Les pourparlers ont eu lieu en France, et le contact a été pris par des ressortissants français. Il faut donc retenir que le droit français est applicable. Selon elle, la présomption de l'art. 117 al. 2 LDIP ne peut ainsi être renversée en l'espèce.

**4.3.** En l'espèce, l'appelante (maître de l'ouvrage) et l'intimée (l'entrepreneur) sont liées par un contrat d'entreprise portant sur la rénovation et l'extension d'une maison érigée sur la parcelle no 1\*\*\* de la Commune de C\_\_\_\_\_, en Suisse, propriété de l'appelante. L'appelante a choisi de confier la Direction des travaux ainsi que ceux-ci à des entreprises établies en France. La prestation caractéristique dudit contrat est la rénovation et l'extension de la maison susmentionnée sur un bien-fonds situé en Suisse. L'intimée, qui devait fournir cette prestation, a certes son siège en France, où, au surplus, elle a le centre de ses activités professionnelles et commerciales. Il n'en demeure pas moins que les travaux effectués par celle-ci et jugés défectueux par l'appelante, en particulier la démolition des planchers existants et les fouilles à l'extérieur et à l'intérieur du bâtiment, ont été exécutés exclusivement à Genève, lieu de situation de l'immeuble. Par ailleurs, il n'est pas allégué que des actes préparatifs pour le chantier en Suisse aient été entrepris en France. L'activité de l'intimée a donc été accomplie dans son intégralité en Suisse, de sorte que la présomption de l'art. 117 al. 2 LDIP doit dans le cas présent être renversée.

Au vu des circonstances du cas d'espèce et compte tenu de la jurisprudence et de la doctrine précitées, le droit applicable au présent litige est donc le droit suisse, conformément à l'art. 119 LDIP.

Contrairement à ce que soutient l'appelante, l'art. 125 LDIP est inapplicable en l'espèce. En effet, cette disposition a trait aux questions qui sont étroitement liées aux relations et institutions locales ("*modalités d'exécution*") et à la procédure de vérification de l'ouvrage ("*modalités de vérification*") (BUCHER A. (éd.), Commentaire romand, op. cit., n. 3 ad art. 125). Or, en l'espèce, ces questions ne sont pas l'objet du présent litige, en particulier celle relative au respect des normes administratives en matière de Police des constructions.

Le jugement entrepris sera dès lors annulé.

5. L'intimée, qui succombe entièrement en appel, sera condamnée aux frais d'appel de l'incident, ceux-ci étant fixés à 800 fr., aux frais de première instance, fixés par le Tribunal à 1'000 fr. et non contestés, ainsi qu'aux dépens de sa partie adverse, arrêtés à 5'000 fr. pour les deux instances (art. 95, 104 al. 1, 105 et 106 al. 1 CPC; art. 20 et 21 LaCC; art. 85 al. 1 et 90 Règlement fixant le tarif des frais en matière civile).

Dans la mesure où l'appelante a avancé les frais d'appel (art. 111 al. 1 CPC), l'intimée - qui les supporte en définitive - sera condamnée à les lui restituer (art. 111 al. 2 CPC).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,**

**La Chambre civile :**

**A la forme :**

Déclare recevable l'appel interjeté par X\_\_\_\_\_ SA contre le jugement JTPI/5836/2011 rendu le 13 avril 2011 par le Tribunal de première instance dans la cause C/24927/2010-10.

**Au fond :**

Annule ce jugement et statuant à nouveau :

Dit que le droit suisse est applicable au présent litige.

Déboute les parties de toutes autres conclusions sur incident.

**Sur les frais :**

Arrête les frais judiciaires de l'appel sur incident à 800 fr., compensés par l'avance opérée, et ceux de première instance à 1'000 fr.

Les met à la charge de Y\_\_\_\_\_ EURL.

Condamne Y\_\_\_\_\_ EURL à verser, à ce titre, 1'000 fr. à l'Etat de Genève et 800 fr. à X\_\_\_\_\_ SA.

Condamne Y\_\_\_\_\_ EURL à verser à X\_\_\_\_\_ SA 5'000 fr. à titre de dépens pour les deux instances.

**Siégeant :**

---

Monsieur François CHAIX, président; Madame Florence KRAUSKOPF et Monsieur Blaise PAGAN, juges; Madame Carmen FRAGA, greffière.

Le président :

François CHAIX

La greffière :

Carmen FRAGA

Indication des voies de recours :

*Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.*

*Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.*

*Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.*