

Mai 2024 - Session d'été des Chambres fédérales - priorités de constructionromande

Table des matières

Conseil des Etats

1. 23.047 OCF. Loi sur les cartels (LCart). Modification 2
2. 22.066 OCF. Code des obligations (Défauts de construction). Modification..... 3

Conseil des Etats et Conseil national

3. 22.085 OCF. Loi sur la protection de l'environnement. Modification..... 4

Pour plus d'information : **Nicolas Rufener, directeur**
022 339 90 00 - 078 754 48 57 - rufener@fmb-ge.ch
www.constructionromande.ch

constructionromande est une association intercantonale fondée en 2016 pour défendre les intérêts de l'industrie romande de la construction. Elle est affiliée à constructionsuisse dont elle diffuse les idées et les valeurs en Suisse romande.

constructionromande fédère 14 associations romandes de branche et d'associations interprofessionnelles cantonales du Gros œuvre, du Second œuvre, des métiers techniques du bâtiment, des mandataires et des fournisseurs de la construction. Elle constitue de ce fait un interlocuteur privilégié et représentatif auprès du monde politique et des médias pour toutes les questions se rapportant à l'industrie romande de la construction.

1. **23.047 OCF. Loi sur les cartels (LCart). Modification**

→ Se référer à l'argumentaire commun constructionsuisse, constructionromande et USAM, en annexe.

Le projet 23.047 revêt une importance absolument centrale pour les entreprises. Il fait suite à l'adoption ces dernières années par les Chambres de plusieurs interventions parlementaires appelant à des correctifs de la LCart, au premier rang desquelles figurent la motion 18.4282 « La révision de la loi sur les cartels doit prendre en compte des critères tant qualitatifs que quantitatifs pour juger de l'illicéité d'un accord » et la motion 21.4189 « Préserver le principe de l'instruction. Le fardeau de la preuve ne doit pas être renversé dans la loi sur les cartels ».

Le projet du Conseil fédéral va, globalement, dans la bonne direction. Sur certains éléments toutefois, des précisions supplémentaires gagneraient à être apportées. constructionromande soutient à ce titre les propositions adoptées par la Commission de l'économie et des redevances du Conseil des Etats (CER-E), le cas échéant par sa majorité.

Un argumentaire complet est donné en annexe et constructionromande invite à s'y référer. En complément à celui-ci, constructionromande estime cependant nécessaire d'insister ci-dessous sur certains éléments concernant la modification proposée de l'art. 5 LCart et la mise en œuvre par ce biais de la motion 18.4282.

Une révision qui fait l'objet d'attaques trompeuses

C'est avec consternation que constructionromande a observé la virulence de certaines attaques portées contre ce projet de révision de la LCart, tant aux Chambres que, récemment, dans les médias nationaux. Il est de plus particulièrement inquiétant que ces attaques contiennent des affirmations factuellement et juridiquement erronées. Ces critiques se concentrent sur la révision de l'art. 5 et l'exigence de l'examen de la notabilité d'un accord au moyen de critères tant qualitatifs que quantitatifs (objectif de la motion 18.4282).

A en croire ses détracteurs, cette révision signifierait peu ou prou un retour aux heures sombres de la cartellisation de l'économie telle qu'elle aurait existé avant l'entrée en vigueur de la LCart en 1996. Or, l'appréciation de la notabilité d'un accord à la fois sous les angles qualitatif et quantitatif était la norme jusqu'en 2017 et la publication d'un seul arrêt du Tribunal fédéral (ATF « Gaba »), très controversé, qui a pris le contrepied complet de la pratique et de la jurisprudence qui ont prévalu jusqu'alors.

Les versions de la *Communication sur les accords verticaux* de la COMCO (CommVert) antérieures à cet ATF attestent d'ailleurs très clairement de ceci et démontrent non seulement la parfaite faisabilité de l'appréciation d'un accord au cas par cas sous ces deux angles, mais également que ceci était la pratique en vigueur entre 1996 et 2016. Par commodité, les extraits pertinents de la CommVert sont reproduits ci-dessous, dans leurs versions antérieure et directement postérieure à l'ATF « Gaba »¹ :

CommVert <u>2010-2016</u>	CommVert <u>2017</u>
IX. Si la présomption peut être renversée, la notabilité de l'accord doit être examinée selon le ch. 12 (1). Pour ce faire, des critères tant qualitatifs que quantitatifs doivent être pris en compte, la pesée de ces deux critères s'effectuant au cas par cas dans le cadre d'une appréciation d'ensemble [...].	IX. Le chiffre 12 (1) clarifie que les accords au sens de l'article 5 alinéa 4 LCart remplissent en principe le critère de la notabilité au sens de l'article 5 alinéa 1 LCart, dans le cas où la présomption peut être renversée [...].

La modification proposée de l'art. 5 LCart ne propose dans les faits rien de plus qu'un retour à la pratique concrète qui a prévalu entre 1996 et 2016 s'agissant de l'examen de la notabilité d'un accord et, partant, son illicéité. Prétendre que durant cette période, la lutte efficace contre les ententes néfastes était impossible

¹ COMCO : « Communication sur les accords verticaux du 28 juin 2010 » et « Communication sur les accords verticaux du 28 juin 2010 (état au 22 mai 2017) », disponibles à l'adresse www.weko.admin.ch

confine au ridicule, tant la COMCO que les tribunaux ayant bien évidemment combattu avec succès nombre d'accords nuisibles pendant ces deux décennies (et s'en étant régulièrement et largement félicités par ailleurs).

Position de constructionromande : adoption des propositions de la CER-E ou de la majorité de la CER-E :

- Art. 4, al. 1 bis : selon la CER-E
- Art. 5, al. 1 bis : selon la majorité de la CER-E
- Art. 5, al. 3, let. a : selon la majorité de la CER-E, en lien direct avec l'art. 5, al. 1 bis
Il est important de noter que la proposition de la minorité de la CER-E, qui serait en soi une précision bienvenue, ne saurait remplacer la modification de l'art. 5, al. 1 bis ci-dessus. A elle seule, elle ne permettrait pas d'aborder le problème à sa source et sa portée est distincte de l'évaluation au cas par cas de la nocivité d'un accord éventuel, voulue par le Parlement.
- Art. 7, al. 3 : selon la majorité de la CER-E
- Art. 39a : selon la CER-E
- Art. 53, al. 3 et 4 : selon la CER-E

2. 22.066 OCF. Code des obligations (Défauts de construction). Modification

→ Se référer à l'argumentaire complet de constructionsuisse, en annexe.

constructionromande approuve le projet du Conseil fédéral dans les grandes lignes. S'agissant de la prolongation du délai d'avis, constructionromande soutient un rallongement du délai à 60 jours. La pratique actuelle peut s'avérer trop stricte et le rallongement proposé paraît raisonnable.

Cependant, le Conseil national propose plusieurs adaptations du projet que constructionromande rejette. Ces nouvelles propositions déséquilibreraient totalement le projet à la défaveur des entreprises et entraveraient le recours à des conditions générales usuelles du contrat, à l'image de la Norme SIA 118. Heureusement, la Commission des affaires juridiques du Conseil des Etats (CAJ-E) rééquilibre le projet et se rapproche davantage du projet initial du Conseil fédéral.

Les explications détaillées plaidant pour l'adoption de la majorité des propositions de la CAJ-E (à une exception près) sont donnés dans l'argumentaire complet de constructionsuisse, en annexe. Le résumé des recommandations de vote est donné ci-dessous.

Position de constructionromande : adoption des propositions de la CAJ-E, à une exception près :

- Art. 201, al. 4 : selon la CAJ-E
- Art. 219a, al. 1 : selon la CAJ-E
- Art. 219a, al. 2 : selon la CAJ-E et le Conseil fédéral
- Art. 219a, al. 3 : selon la majorité de la CAJ-E et le Conseil fédéral
- Art. 367, al. 1 et 1bis : selon la CAJ-E (droit en vigueur et nouvel al. 1bis)
- Art. 368, al. 2 : selon la CAJ-E
- Art. 368, al. 2bis : selon le Conseil national
- Art. 370, al. 3 : selon la CAJ-E et le Conseil national (droit en vigueur)
- Art. 370, al. 4 : adoption avec modification de la proposition de la CAJ-E, permettant de convenir contractuellement de délais plus courts (un tel accord, par exemple en vertu de la Norme SIA 118, doit demeurer possible).
- Art. 371, al. 1 : selon la majorité de la CAJ-E (droit en vigueur)
- Art. 371, al. 2 : selon la majorité de la CAJ-E (droit en vigueur)
- Art. 839, al. 3 (Code civil) : selon la CAJ-E et le Conseil fédéral

3. **22.085 OCF. Loi sur la protection de l'environnement. Modification**

constructionromande soutient une clarification des règles applicables aux constructions sous l'angle de la protection contre le bruit. Il est cependant indispensable que la nouvelle réglementation en la matière permette d'accélérer la construction de logements et n'entrave pas la densification du bâti et l'urbanisation vers l'intérieur. En effet, si ces deux principes sont posés dans le droit fédéral (loi sur l'aménagement du territoire), on constate d'ores et déjà qu'ils ne sont que partiellement mis en œuvre par les cantons et les communes en raison de résistances politiques locales. Il convient également de veiller à ce que les mesures à mettre en place par les maîtres d'ouvrages ne se traduisent pas par des coûts disproportionnés et que des solutions techniques simples soient privilégiées.

Position de constructionromande : adoption des propositions initiales du Conseil des Etats (07.12.2023), à une exception près :

- Art. 22, al 2, let. b : selon le Conseil national

*** ** *

Conseil des États - 11 juin 2024

Prise de position sur le message du Conseil fédéral [23.047](#) : Loi sur les cartels. Modifications

Les organisations faïtières constructionsuisse, constructionromande et Union suisse des arts et métiers, qui s'engagent depuis des années en faveur d'une loi sur les cartels (LCart) pertinente pour les PME et proche de la pratique, ont pris position ensemble, dans le cadre de la procédure de consultation, sur la révision partielle de la loi sur les cartels du printemps 2022 ainsi que sur les deux motions Wicki ([21.4189](#)) et Français ([18.4282](#)) adoptées par les Chambres.

Les organisations soussignées s'engagent en faveur d'une concurrence efficace et loyale. Les associations professionnelles et sectorielles soutiennent cet objectif en fournissant des informations juridiques, des fiches pratiques, en organisant des séminaires ou en l'intégrant dans les conditions d'admission des nouvelles entreprises membres. Ces mesures ont permis des avancées très positives ces dernières années. Ceci étant, on constate aujourd'hui que la mise en œuvre de la LCart s'éloigne dans la pratique de l'idée de base du législateur. Le message sur la LCart de 1995 précisait que la LCart avait pour objectif de lutter contre les comportements entravant la concurrence. L'intention du législateur n'a toutefois jamais été d'agir de manière purement formelle contre des formes de collaboration entre acteurs économiques qui ne nuisent pas, dans les faits, à la saine concurrence.

Pour cette raison, les organisations soussignées proposent au Conseil des Etats de suivre sa Commission et d'apporter les modifications suivantes au projet :

Art. 4 al. 1bis	Soutien à la proposition de la CER-E
Art. 5 al. 1bis	Soutien à la proposition de la majorité de la CER-E
Art. 5 al. 3a	Soutien à la proposition de la majorité de la CER-E <i>Il est important de noter que la proposition de la minorité de la Commission, qui serait en soit une précision bienvenue, ne saurait remplacer la modification de l'art. 5, al. 1bis ci-dessus. A elle seule, elle ne permettrait pas d'aborder le problème à sa source et sa portée est distincte de l'évaluation au cas par cas de la nocivité d'un accord éventuel voulue par le Parlement.</i>
Art. 7 al. 3	Soutien à la proposition de la majorité de la CER-E
Art. 39a	Soutien à la proposition du Conseil fédéral et de la CER-E
Art. 53 al. 3 et 4	Soutien à la proposition du Conseil fédéral et de la CER-E

Afin de résoudre le problème de la déconnexion croissante entre le droit des cartels et la réalité économique dans le cas des consortiums, il convient d'inscrire à l'article 4, alinéa 1bis, un principe qui est certes déjà valable en raison du principe de l'abus, mais qui est de plus en plus ignoré par la jurisprudence : la constitution d'un consortium n'est pas illicite si cet accord permet ou renforce la concurrence dans le cas particulier. Ce principe s'applique également à d'autres formes de coopération entre entreprises.

Les articles 5 et 7 constituent un élément important de la mise en œuvre de la motion Français adoptée par le Parlement. Les critères quantitatifs servent à déterminer s'il peut effectivement être question d'un préjudice causé par une entente. Il s'agit de s'éloigner de la pratique actuelle, qui se focalise exclusivement sur la forme de l'accord sans que l'autorité n'ait à se demander si l'accord est effectivement nuisible ou susceptible de l'être. Cette pratique n'existe que depuis un arrêt du Tribunal fédéral de 2016 (arrêt Gaba). La nouvelle formulation de l'art. 5, al. 3, permet de revenir à la pratique en vigueur depuis l'entrée en vigueur de la LCart, qui a largement fait ses preuves.

Les nouveaux alinéas 3 et 4 de l'article 53 constituent un élément important de la mise en œuvre de la motion Wicki adoptée par le Parlement. La présomption d'innocence doit être appliquée dans tous les cas. Ainsi, tant les éléments à charge que les éléments à décharge doivent être examinés. Il devrait aller de soi que la présomption d'innocence s'applique. Or, lors des procédures, l'entreprise doit prouver que, lorsqu'il y a une entente, celle-ci améliore l'efficacité économique. Cela entraîne un renversement du fardeau de la preuve. Dans les cas d'«accords globaux» - une notion qui n'existe pas dans la loi suisse mais qui est néanmoins appliquée - les entreprises soupçonnées de s'être entendues avec d'autres doivent démontrer qu'il n'y a pas eu de coordination. Ici aussi, on assiste actuellement à un renversement du fardeau de la preuve.

Justification.....	2
Situation dans l'UE	3
Exemples.....	4

Justification

La pratique s'éloigne de l'idée de base du législateur

Le message sur la LCart de 1995 précisait que la LCart avait pour objectif de lutter contre les comportements entravant la concurrence. L'intention du législateur n'a toutefois jamais été d'agir de manière purement formelle contre des formes de collaboration entre acteurs économiques qui ne nuisent pas, dans les faits, à la saine concurrence. «Ce qui est déterminant, c'est de savoir si les effets d'une restriction à la concurrence sont nuisibles d'un point de vue économique ou social. Seules sont inadmissibles les restrictions à la concurrence dont la nocivité a été établie au cas par cas.»¹ Cette approche n'a pas été modifiée par le législateur. Dans le message sur l'introduction de sanctions directes, le principe selon lequel les sanctions ne sont conformes à la Constitution que lorsqu'elles visent à combattre des effets nuisibles a été confirmé et renforcé². La dernière «grande» révision de la LCart a été lancée en 2012 et s'est soldée par un échec en 2014. Cet échec était dû justement à la volonté du Conseil fédéral d'introduire la notion d'interdiction partielle des cartels et à la réforme institutionnelle envisagée.

La pratique du droit de la concurrence en ce qui concerne les interdictions et les amendes ainsi que le principe de l'instruction et le fardeau de la preuve s'est depuis considérablement éloignée de l'idée de base du législateur selon laquelle il ne fallait combattre que les accords dont le caractère nuisible était avéré. Les autorités qualifient tout de «comportement inadmissible», sans vérifier si le comportement incriminé a effectivement, dans la réalité, des effets nuisibles sur la concurrence. Au contraire, on présume que la concurrence est gravement compromise. L'entreprise est alors sanctionnée sur la base de ce raisonnement. Cela n'apporte aucune sécurité juridique aux entreprises, qui, pour pouvoir se livrer une concurrence efficace, ont besoin de la plus grande marge de manœuvre possible et de garde-fous sans ambiguïté. Lorsqu'une entreprise participe à un accord visant à restreindre la concurrence, il est clair que cela est inadmissible et doit être sanctionné. Toutes les autres activités qui n'ont pas d'effets nuisibles sur la concurrence doivent demeurer admissibles. Selon la pratique qui a prévalu depuis l'entrée en vigueur de la LCart, l'autorité devait vérifier cela au cas par cas : elle devait tenir compte des circonstances spécifiques et réelles.

¹ Message concernant la loi fédérale sur les cartels et autres restrictions de la concurrence, FF 1995, p 555, PDF p 88
https://www.fedlex.admin.ch/eli/fqa/1995/1_468_472_389/fr

² Message relatif à la révision de la loi sur les cartels, FF 2002, u.a. S. 2024, PDF S. 3
<https://www.fedlex.admin.ch/eli/fqa/2002/265/fr>

En outre, il incombait aux autorités de prouver la nocivité d'un accord si elles voulaient interdire celui-ci et sanctionner les entreprises. Cela n'est plus le cas aujourd'hui. Dans les faits, ce sont les entreprises qui doivent prouver leur innocence. Une évaluation de cas purement formaliste, selon laquelle le comportement concerné serait susceptible d'entraîner le risque d'une atteinte à la concurrence, conduit à des décisions disproportionnées, qui restreignent la marge de manœuvre des entreprises et donc, en fin de compte, nuisent à la concurrence et à notre tissu de PME.

Art. 5 : la mise en œuvre de la motion Français n'affaiblit pas la concurrence

La motion Français ne vise pas un renversement de la politique de la concurrence, mais simplement un retour à la pratique qui était prédominante depuis l'entrée en vigueur de la LCart jusqu'à l'arrêt Gaba du Tribunal fédéral. On ne peut pas prétendre que la politique de la concurrence en Suisse n'a pas fonctionné de manière satisfaisante depuis l'entrée en vigueur de la LCart jusqu'à l'ATF Gaba. L'affirmation selon laquelle la mise en œuvre effective de la motion Français serait catastrophique pour l'économie suisse ne résiste pas à l'analyse. Tant dans le cadre de la procédure de consultation ouverte en novembre 2021 que dans le présent message, le Conseil fédéral présente la motion Français comme une attaque majeure contre la politique de la concurrence en Suisse. Or, jusqu'à l'ATF Gaba, non seulement l'évaluation du caractère notable d'un accord à l'aide de critères à la fois qualitatifs et quantitatifs et l'examen des accords au cas par cas étaient la pratique courante, mais ils constituent toujours la base légale de la politique de la concurrence. Les éditions précédentes de la Communication sur les accords verticaux (CommVert) publiées par la COMCO confirment précisément ce point. L'édition 2010 de la CommVert valable jusqu'à l'ATF Gaba a clairement établi la pratique à suivre pour évaluer le caractère notable d'un accord: *«Si la présomption peut être renversée, la notabilité de l'accord doit être examinée selon le ch. 12 (1). Pour ce faire, des critères tant qualitatifs que quantitatifs doivent être pris en compte, la pesée de ces deux critères s'effectuant au cas par cas dans le cadre d'une appréciation d'ensemble. Le ch. 12 (2) énumère les accords qui, en raison de leur objet, sont considérés comme qualitativement graves. D'un point de vue quantitatif, des exigences moins strictes suffisent pour qualifier de tels accords de restrictions notables à la concurrence»*. C'est la pratique des tribunaux qui a introduit en 2016 une interdiction partielle de fait des cartels. Cela va à l'encontre de ce que le Parlement a décidé lors de l'élaboration de la LCart et a ensuite confirmé lors de la révision avortée de la loi en 2014. Cette pratique est contraire à la loi.

Situation dans l'UE

Dans l'UE les effets nuisibles et le lien de causalité doivent être démontrés

Dans la jurisprudence européenne, les effets nuisibles et le lien de causalité doivent être démontrés. Une loi axée sur l'interdiction n'implique pas automatiquement un renversement du fardeau de la preuve. La Cour de justice de l'Union européenne a corrigé, et analysé de manière plus détaillée, un nombre croissant de décisions de la Commission européenne en matière de droit des cartels qui ont été rendues exclusivement ou principalement sur la base de critères formels. La CJUE accorde en effet de plus en plus d'importance à l'examen au cas par cas – et ce même dans les cas d'interdiction formelle des cartels (by object).

Voici quelques exemples de ce type de décisions:

- Dans le cas «Super Bock» (C-211/22, décision de 2023), la Cour a estimé qu'un accord constituant une restriction caractérisée ne constitue une restriction de concurrence par objet qu'après examen de l'ensemble des aspects économiques du cas d'espèce.
- Dans le cas «Coty» (C-230/16, décision de 2017), la Cour a décidé qu'il était légitime et proportionné de prendre en compte les intérêts économiques des acteurs, même dans les cas d'interdiction. Seul l'examen au cas par cas permet de déterminer si la poursuite de ces intérêts tombe effectivement sous le coup de l'interdiction.

- Un jalon est posé avec le cas «Groupement des Cartes Bancaires» (C-67/13 P, décision de 2014), dans lequel le Tribunal affirme deux choses. Premièrement, les cas doivent être examinés individuellement également dans le cas des accords horizontaux et des plateformes, et ce même en cas d'interdiction. Deuxièmement, l'interdiction ne doit pas être utilisée comme prétexte pour abrégé l'examen (object shortcut).

Exemples

Plusieurs exemples montrent que ce sujet concerne l'ensemble de l'économie

La COMCO considère que les coopérations légitimes telles que les groupements d'achat, les pools de réassurance ou les obligations d'achat minimum sont en principe des accords qui suppriment vraisemblablement la concurrence efficace. Un extrait montre que le secteur de la construction n'est pas le seul secteur économique touché par cette pratique en matière de droit des cartels :

Bucher Landtechnik (DPC 2019/4, p. 1155 et suivantes) : une interprétation extensive des sanctions prévues à l'art. 5 al. 4 LCart. En Suisse – contrairement à ce qui est le cas dans l'UE – une obligation d'achat verticale constitue déjà un accord de protection territoriale passible de sanction.

Edition Flammarion (BGE 148 II 332 ff. E. 9) : contrairement à l'historique législatif clair en la matière, le Tribunal fédéral a appliqué la sanction de l'article 5, paragraphe 4, LCart à une obligation de livraison exclusive d'un grossiste. Dans le droit européen, les obligations de livraison exclusive ne sont en principe même pas des restrictions de la concurrence, et encore moins des restrictions de la concurrence par objet. En outre, elles sont en principe exemptées jusqu'à une part de marché de 30 % en vertu de l'article 101, paragraphe 3, AEUV.

Introduction du Financial Fairplay dans la National League (DPC 2021/3, p. 603) : le projet de la ligue de hockey sur glace d'assurer la durabilité financière et l'égalité des chances entre les clubs en réduisant, à partir d'une certaine somme salariale totale, les contributions versées au titre des contrats de télévision, a été jugé négativement en raison de la jurisprudence stricte en matière d'accords de concurrence.

Hors-Liste (ATF 147 II 72) : les fabricants de médicaments contre le dysfonctionnement érectile ont été sanctionnés pour avoir publié des recommandations de prix. Pour cela, le Tribunal fédéral s'était appuyé sur l'allègement des preuves. Dans l'UE, aucune sanction n'aurait été envisageable, car les fabricants n'avaient imposé les prix recommandés aux pharmacies et aux médecins ni par la pression, ni par des incitations.

Salles de bain (DPC 2019/3a et 3b, p. 606 et suivantes) : dans le cadre d'une enquête préliminaire, l'autorité a qualifié les prix bruts communs des grossistes en matériel sanitaire de conformes au droit des cartels, car la concurrence sur les prix se faisait par le biais de rabais. Dans un second temps, elle a interprété de manière extensive les sanctions prévues à l'art. 5 al. 3 LCart et a qualifié d'accord tarifaire « l'élément tarifaire Prix brut », et ce malgré l'efficacité du système de concurrence par le biais de rabais. Les entreprises ont invoqué sans succès le principe constitutionnel de la sécurité juridique. Les sanctions ont été disproportionnées.

Interlocuteurs

constructionssuisse, Cristina Schaffner, 079 423 45 16, cschaffner@bauenschweiz.ch

constructionromande, Marc Rädler, 079 799 02 20, radler@fmb-ge.ch

Union suisse des arts et métiers, Mikael Huber, 031 380 14 34, m.huber@sgv-usam.ch

Conseil des États 12 juin 2024

22.066 Droit des obligations (défauts de construction). Modification

constructionsuisse soutient un prolongement du délai de réclamation à 60 jours, la réparation lors de l'achat et de la construction d'un nouveau logement en propriété et la garantie de substitution au lieu de l'inscription d'une hypothèque légale des artisans et des entrepreneurs. L'association faîtière du secteur de la construction salue le fait que la commission juridique du Conseil des Etats corrige le changement de système du Conseil national. Les règlements du CO s'appliquent à l'ensemble des projets, très différents, du secteur du bâtiment et du génie civil. Un projet de construction ou de rénovation est taillé sur mesure, il ne s'agit pas d'un produit «à la chaîne». Le CO doit tenir compte de cet état de fait.

Sur cette base, constructionsuisse invite le Conseil des Etats à adopter les propositions de sa Commission des affaires juridiques, à l'exception de celle portant sur l'art. 368, al. 2bis, et, s'agissant de l'art. 370, al. 4, d'apporter une légère modification au texte proposé.

Art. 201, al. 4	Adoption de la proposition de la CAJ-E Une illustration de ce cas de figure est, par exemple, une peinture ou un crépi qui est appliqué sur une façade. Le produit en question est ainsi « intégré » dans un ouvrage immobilier conformément à l'usage auquel il est normalement destiné.
Art. 219a, al. 1	Adoption de la proposition de la CAJ-E, modifiant la proposition du Conseil fédéral
Art. 219a, al. 2	Adoption de la proposition de la CAJ-E, selon Conseil fédéral
Art. 219a, al. 3	Adoption de la proposition de la majorité de la CAJ-E, selon Conseil fédéral
Art. 367 al. 1 und al. 1bis	Adoption de la proposition de la CAJ-E: selon droit en vigueur et nouvel art. 1bis
Art. 368 al. 2bis et al. 2	Rejet de la proposition de la CAJ-E s'agissant de l'al. 2bis et adoption de la proposition du Conseil national Adoption de la proposition d'adaptation de la CAJ-E s'agissant de l'al. 2.
Art. 370 al. 3	Adoption de la proposition de la CAJ-E, selon droit actuel
Art. 370 al. 4	Adoption, avec adaptation, de la proposition de la CAJ-E 4 ... Die Vereinbarung kürzerer Fristen ist unwirksam zulässig. Dasselbe gilt für die folgenden Mängel eines Werks, die die Mangelhaftigkeit eines unbeweglichen Werks verursacht haben: ... <u>Justification</u> Un accord entre maîtres d'ouvrage et entreprises exécutantes selon la Norme SIA 118 doit demeurer possible comme cela est le cas aujourd'hui. Or, un tel accord serait rendu impossible ici par l'usage du mot « nulle ». Il est important que le texte soit applicable à tous les types de projets de construction ou de rénovation, souvent de nature très différente.
Art. 371 al. 1	Adoption de la proposition de la majorité de la CAJ-E, selon droit en vigueur
Art. 371 al. 2	Adoption de la proposition de la majorité de la CAJ-E, selon droit en vigueur
ZGB al. 839 Abs.3	Adoption de la proposition de la CAJ-E, selon Conseil fédéral

Justification.....	2
Les arguments	2
Liste d'exemples.....	4

Justification

Une levée du délai de réclamation et une réclamation pour défauts possible à tout moment présentent un risque financier trop important tant pour les petites que pour les grandes entreprises et ne sont pas applicables de manière généralisée aux projets de construction, très différents, du secteur du bâtiment et du génie civil ainsi que du second œuvre. La possibilité d'une réclamation pour défauts à tout moment pendant 10 ans est en outre en contradiction flagrante avec le droit de garantie pour défauts des entreprises d'installation l'égard de leurs fournisseurs de produits (contrat de vente). La prolongation du délai de réclamation à 60 jours proposée par le Conseil fédéral est équilibrée et améliore déjà considérablement la position du maître d'ouvrage. En plus une extension du délai de prescription de 5 à 10 ans pour tous les projets de construction et de rénovation n'est pas proportionnée pour tous les corps de métier. Il est d'ores et déjà possible aujourd'hui, lorsque cela s'avère approprié et utile, de convenir d'un délai de prescription de 10 ans. Mais toujours avec les contrats d'entretien et de maintenance correspondants. Une obligation généralisée pour les projets de construction du secteur du bâtiment et du génie civil augmente aussi inutilement la pression financière sur les entreprises.

Les arguments

Les règlements du CO s'appliquent à l'ensemble des projets de construction

De la modernisation d'une salle de bain par le propriétaire d'un appartement à la remise en état de ponts routiers et ferroviaires en passant par les rénovations énergétiques complexes d'immeubles de bureau. La «durée de vie» technique des ouvrages et des constructions est très variée et ne peut pas être portée à 10 ans de manière généralisée. On ne peut pas comparer des exemples comme des portes, des fenêtres, des équipements de salle de bain ou des revêtements de sol utilisés de manière intensive au quotidien avec des revêtements sur bois en extérieur, des imperméabilisations de coffrage ou des réfections de routes.

Délais de garantie plus longs si cela s'avère judicieux et avec des contrats d'entretien et de maintenance

Ensuite, il existe des mesures comme dans le cas d'un toit plat ou des techniques du bâtiment où une prolongation à 10 ans est judicieuse. Une telle prolongation est aujourd'hui déjà conclue régulièrement avec les contrats d'entretien et de maintenance. Si, à l'avenir, les maîtres d'ouvrage ont le droit de réclamer des défauts de toute nature à tout moment pendant 10 ans, ils ne seront plus incités à conclure des contrats de maintenance pour l'entretien des toits. En revanche, l'entrepreneur ne peut alors plus assurer l'obligation de garantie. Il devrait en résulter davantage de problèmes ou de dommages sur l'ouvrage. En outre, une problématique relevant du droit de la preuve devrait de plus en plus se poser, à savoir si les dommages constituent vraiment des défauts au sens juridique du terme ou s'il ne s'agit pas d'une simple détérioration ultérieure de l'ouvrage.

Ceci entraîne davantage de provisions et, en fin de compte, davantage de frais pour le maître d'ouvrage, ainsi qu'une charge administrative supplémentaire inutile.

En cas de réclamation pour défauts possible à tout moment, le maître d'ouvrage a l'illusion d'être en sécurité

En présence d'un défaut, il peut y avoir un risque que le maître d'ouvrage subisse un dommage plus important s'il tarde à déposer une réclamation. Ceci rendrait le projet de construction plus coûteux pour le maître d'ouvrage. Puisque le maître d'ouvrage doit assumer ce dommage lui-même dans la mesure où il en est lui-même responsable. Il est donc également dans l'intérêt du maître d'ouvrage de réclamer les défauts immédiatement après leur découverte.

D'importants obstacles financiers pour les petites, les moyennes, mais aussi les grandes entreprises

Il est d'usage que les entreprises de construction, lors de la conclusion du contrat, fournissent au maître d'ouvrage pour leurs prestations une garantie de l'ordre de 15 % – parfois jusqu'à 30 % – du montant des travaux à titre de sûreté pendant le délai de prescription. Ceci en plus du cautionnement solidaire fixé dans la norme SIA 181. Les entreprises doivent donc constituer des provisions par commande et pour la durée totale du délai ou verser le montant sur un compte bloqué.

Les bonnes entreprises sont exclues de la concurrence malgré une qualité de travail élevée

Pour des raisons de bon sens économique, les entreprises réfléchissent à deux fois avant d'accepter d'autres commandes et d'assumer de nouvelles charges financières. Pour la modernisation ambitieuse du parc de bâtiments et d'infrastructures et les efforts pour atteindre les objectifs énergétiques et de politique climatique, nous avons besoin exactement du contraire. Une collaboration équitable et partenariale entre maîtres d'ouvrage et entrepreneurs, un marché qui fonctionne et donc un maximum de soumissions et d'offres innovantes par projet de construction et de rénovation.

Hausse des coûts de projet

En raison des provisions plus longues, le risque d'entreprise augmente. Ces coûts sont ajoutés au prix et répercutés sur le maître d'ouvrage. Ceci augmente inutilement le coût des projets et réduit de surcroît l'incitation à investir dans les rénovations énergétiques.

En général, les projets de construction n'opposent pas David à Goliath

Les projets de construction n'opposent pas petits maîtres d'ouvrage particuliers et grandes entreprises. 80 % des 50 000 entreprises du secteur du gros et du second œuvre en Suisse comptent au maximum 10 employés. Il s'agit dans la plupart des cas d'entreprises artisanales traditionnelles avec un ancrage régional. 7 000 autres entreprises sont de taille moyenne. Fréquemment, un petit maître d'ouvrage fait appel à une petite entreprise de construction et un grand maître d'ouvrage, à une grande entreprise de construction. Généralement, la relation contractuelle s'établit sur un pied d'égalité.

L'immense majorité des projets de construction et des réparations de défaut se déroulent sans accroc.

On considère à tort que les malfaçons et les abus sont généralisés dans le secteur de la construction. Ce n'est pas le cas. L'immense majorité des projets de construction et des réparations de défaut se déroulent sans accroc. Les normes SIA convenues ou applicables entre les parties dans la plupart des cas sont équilibrées et tiennent compte des intérêts du maître d'ouvrage. Elles sont élaborées par des commissions paritaires. Elles sont largement reconnues et ont fait leurs preuves.

Liste d'exemples

Portes de protection contre les incendies

S'applique également aux fenêtres surveillées, aux trappes de désenfumage, etc.

Les entraînements de porte et autres pièces électromécaniques (serrure motorisée pour une ouverture à distance ou surveillance de porte) sont généralement garantis 1-2 ans par le fabricant à compter de la livraison par celui-ci. Si la marchandise est stockée temporairement chez le distributeur, le délai court déjà. Dans le pire des cas, la garantie du fabricant a déjà expiré lors du montage et l'entrepreneur assume le risque lui-même ou doit s'en remettre à la bonne volonté du distributeur et du fournisseur.

Vitrages

Les vitrages utilisés pour les portes ou les façades sont garantis 2-5 ans par les fabricants, sous réserve du respect de certaines conditions. Ils sont rarement responsables des frais de remplacement ou les excluent partiellement de leurs CGV. Si une porte se trouve dans un endroit difficile d'accès, remplacer le vitrage revient beaucoup plus cher que le vitrage lui-même.

Batteries

Les batteries utilisées pour stocker l'énergie solaire ou les modules photovoltaïques eux-mêmes perdront en capacité après 10 ans. Ceci est normal et ne constitue pas aujourd'hui, en raison du délai de prescription, un défaut de construction, mais une usure normale et courante.

Travaux de peinture

Les travaux de peinture en intérieur sur les plafonds et les murs sont amortis au plus tard au bout de 8 ans selon le tableau de durée de vie et les décisions des tribunaux des baux.

Les produits traités aux biocides contre les algues et les moisissures peuvent déjà être évaporés après 2 à 3 ans ou perdre leur efficacité.

Durée de vie des revêtements garantis 2-5 ans comme sur le bois et les dérivés du bois en extérieur, en particulier les imperméabilisants incolores, les lasures faiblement, moyennement ou même fortement pigmentées, ainsi que tous les revêtements couvrants. Tous les éléments de construction en extérieur sont concernés, les éléments de construction exposés aux intempéries encore plus intensivement, tels que coffrages de façades, volets, fenêtres et encadrements de fenêtres, châssis dormants, balustrades de balcons, etc. Avec le temps, il peut par exemple se produire des décolorations perceptibles sans influence extérieure. Il n'est généralement pas possible de déterminer par des techniques de mesure s'il s'agit d'un défaut visuel ou non. Les défauts sont souvent estimés visuellement = à qui incombe la charge de la preuve ?

Dalles

Si un balcon est par exemple revêtu de dalles composites sur du gravier, il est clair et compréhensible que ces dalles se déplaceront ou se décaleront au cours de 10 années.

Escaliers

Marchepieds métalliques ou nez de marche (antidérapant) enduits pour un escalier dans un espace public: le passage quotidien use le revêtement des marches d'escalier si, pour des raisons d'économie, on n'a pas utilisé de pas d'escalier en acier inoxydable. Même une galvanisation à chaud s'use avec le temps. Tout d'abord, des changements de couleur apparaissent jusqu'à ce que le revêtement disparaisse entièrement en fonction de l'intensité de l'utilisation.

Pour toute question: Cristina Schaffner, directrice de constructionsuisse, 079 423 45 16