

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 18 septembre 2013

Présidence de M. S A U T E R E L, président
Juges : Mmes Carlsson et Rouleau
Greffier : M. Berthoud, greffier ad hoc

Art. 82 LP

La Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal, statuant à huis clos en sa qualité d'autorité de recours en matière sommaire de poursuites et de faillite, s'occupe du recours exercé par **R._____ Sàrl**, à Pompaples, contre le prononcé rendu le 6 novembre 2012, à la suite de l'audience du 10 septembre 2012, par le Juge de paix du district du Gros-de-Vaud dans la cause opposant la recourante à **W._____**, à Echallens.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) Le 18 janvier 2011, R._____ Sàrl a adressé à M. et Mme W._____ une offre portant sur un kit piscine « [...] » pour le prix de 15'000 fr., plus une liste d'accessoires pour le prix de 38'325 fr., soit un total de 53'325 fr. « départ magasin », sous déduction d'un rabais de 10 %, soit un montant de 47'000 fr. auquel s'ajoutait le prix de la livraison par 950 fr., le total général étant arrêté à 47'000 fr. « TTC sans PV ». L'offre, signée pour accord le 20 janvier 2011 par W._____ et comportant un timbre « Z._____, architecte », indique encore que le prix est payable à raison d'un tiers à la commande, un tiers à la livraison et un tiers à la fin des travaux (paiement à 10 jours) et que les frais de terrassement de la piscine, de montage du kit de la piscine, de « montage autres, mise en service et 1^{er} hivernage » sont adjugés à une entreprise tierce « selon devis » avec cette entreprise.

Sous la rubrique « délai », le contrat mentionne ce qui suit :

« Livraison de la piscine : 4 semaines dès réception de la commande et l'acompte payé.

Début des travaux : 1 mois à partir de la commande (sous réserve des conditions météorologiques).

Durée des travaux : 3 semaines en plusieurs étapes (sous réserve des conditions météorologiques).

Livraison du liner : 3 à 4 semaines dès prise de mesures. »

Sous la rubrique « délai de livraison/d'enlèvement/de montage désiré » figure le texte suivant : « à définir », avec l'adjonction suivante, manifestement écrite de la main du client : « courant mars 2011 (pose liner) voir avec maçon + DT »; sont mentionnés comme « non compris » les « Branchements et câblage des appareils électriques, frais de mise à

l'enquête, travaux de terrassement, montage, tous travaux supplémentaires demandés par le client, n'incluant pas le matériel livré ».

Par lettre recommandée du 24 juin 2011, le client s'est plaint de délais non respectés et d'un travail qui n'avait pas été exécuté dans les règles de l'art; il énumèrait la liste des travaux de finition pas encore exécutés malgré un commun accord pour que l'ensemble des travaux soient terminés en fin de semaine 23, soit :

« 1. La couverture n'est pas adaptée à la piscine, ne fonctionne pas correctement et surtout pas sécurisée.

2. Le dispositif d'évacuation eau usée et eau claire n'a pas été testé. Il y a une fuite à ce jour à l'une de ces conduites.

3. Le liner n'a pas été posé de manière propre et digne d'une belle structure.

4. Les étiquettes sur l'ensemble des alimentations des conduites ne sont toujours pas élaborées.

5. Manque les bouchons pour l'hivernage.

6. Notre piscine n'est pas fonctionnelle après plus de 5 mois de travaux. »

La société a répondu par courrier du 30 juin 2011 en indiquant que toutes les remarques concernaient des prestations de montage et de service qui avaient été adjugées à des tiers, que toutes les marchandises mentionnées dans le contrat avaient été livrées et qu'en ce qui concernait la couverture de la piscine, les mesures étaient correctes et le produit conforme, le problème relevant de l'électricien mandaté par le client et qui ne l'aurait pas connecté correctement.

Le même jour, la société a transmis la facture finale, d'un montant de 47'000 fr. sous déduction de deux acomptes de 15'600 fr. chacun, valeur 26 janvier et 31 mars 2011, soit un solde de 15'800 francs.

Par courrier électronique du 4 août 2011, W._____ s'est adressé à l'administrateur de la société, lui rappelant que depuis le 2 août

il leur signalait que la piscine se vidait, qu'il y avait donc une fuite et les rendant attentifs que si le problème n'était pas réparé dans la journée, il prendrait toute mesure utile. Dans un courrier électronique du lendemain, l'architecte Z. _____ précisait que le problème relevait soit de la pose soit d'un défaut du matériel et que son client allait mandater d'autres entreprises pour finir l'ensemble des travaux. Enfin, par courrier électronique du 26 août 2011, le client a constaté que les points 1, 2 et 4 du courrier du 24 juin 2011 avaient été réglés, mais que les points 3, 5 et 6 restaient en suspens. Il a ajouté qu'une pièce, à savoir une grille de fixation, avait dû être remplacée.

Il ressort d'un lot de pièces que des prestations ont été fournies pour remettre la piscine en état à hauteur de 20'483 fr. 65 entre juillet 2011 et le printemps 2012.

b) Par commandement de payer notifié le 23 août 2011 dans le cadre de la poursuite ordinaire n° 5'907'289 de l'Office des poursuites du district du Gros-de-Vaud, R. _____ Sàrl a requis de W. _____ le paiement de la somme de 15'800 fr. sans intérêt, plus 103 fr. de frais de commandement de payer et 79 fr. 50 de frais d'encaissement, mentionnant comme cause de l'obligation : « Facture n° 1853 du 30.06.2011- Solde contrat ». Le poursuivi a formé opposition totale.

2. Par prononcé du 6 novembre 2012, le Juge de paix du district du Jura - Nord Vaudois a rejeté la requête de mainlevée et mis les frais, par 360 fr., à la charge de la poursuivante, sans allocation de dépens.

Le 8 novembre 2012, la poursuivante a requis la motivation du prononcé. Les motifs lui ont été notifiés le 13 mai 2013. En bref, le premier juge a retenu que les photos et les factures de remise en état produites rendaient vraisemblable la présence de défauts justifiant une réduction du prix, de sorte que le montant restant dû n'était pas déterminable en l'état.

La poursuivante a recouru par acte du 23 mai 2013, concluant avec suite de frais et dépens principalement à la réforme du prononcé en ce sens que la mainlevée provisoire est prononcée à concurrence de 15'800 fr. plus intérêt à 5 % l'an dès le 25 juin 2012 et de 182 fr. 50 et, subsidiairement, à l'annulation du prononcé.

Dans le délai de réponse, par lettre du 13 juin 2013, l'intimé a déclaré que selon le technicien d'une entreprise tierce, les pièces fournies par la recourante n'étaient pas de toute première fraîcheur. Il a produit une pièce.

En droit :

I. Le recours a été formé en temps utile, dans le délai de dix jours de l'art. 321 al. 2 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272). Il est écrit et motivé et contient des conclusions valablement formulées (sur l'exigence de conclusions : cf. Jeandin, CPC commenté, n. 5 ad art. 321 CPC; Freiburghaus/Afheldt, ZPO Kommentar, n. 14 ad art. 321 CPC; ATF 137 III 617 c. 4, rés. in SJ 2012 I 373). Le recours est ainsi recevable à la forme.

En revanche, les pièces nouvelles produites en procédure de recours ne sont pas recevables, car les conclusions, les allégations de fait et les preuves nouvelles sont irrecevables dans cette procédure (art. 326 al. 1 CPC). En effet, le tribunal de deuxième instance doit statuer sur un état de fait identique à celui examiné par le premier juge. Cette règle, stricte, s'explique par le fait que l'instance de recours a pour mission de contrôler la conformité au droit de la décision entreprise, mais pas de poursuivre la procédure de première instance; à l'instar du Tribunal fédéral, l'instance de recours doit contrôler la juste application du droit à un état de fait arrêté définitivement (Chaix, Introduction au recours de la nouvelle procédure civile fédérale, in SJ 2009 II 257 ss, n. 17, p. 267).

II. a) Selon l'art. 82 al. 1 LP (loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite, RS 281.1), le créancier dont la poursuite se fonde sur une reconnaissance de dette constatée par acte authentique ou sous seing privé peut requérir la mainlevée provisoire de l'opposition au commandement de payer.

Constitue une telle reconnaissance l'acte d'où résulte la volonté du poursuivi de payer au poursuivant une somme d'argent déterminée et échue, sans réserve ni condition (ATF 130 III 87, JT 2004 II 118; ATF 122 III 125, JT 1998 II 82; Panchaud/Caprez, La mainlevée d'opposition, § 1; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 29 ad art. 82 LP). Pour qu'un écrit public, authentique ou privé ou qu'un ensemble d'écrits vaille reconnaissance de dette, il doit en ressortir, sur la base d'un examen sommaire, que le poursuivi a assumé une obligation de payer ou de fournir des sûretés, donc une créance exigible, chiffrée et inconditionnelle, car si la reconnaissance de dette n'est pas pure et simple, le poursuivant, pour obtenir la mainlevée provisoire, doit rapporter la preuve littérale que les conditions ou réserves sont devenues sans objet (Gilliéron, op. cit., n. 40 ad art. 82 LP). Enfin, le titre produit pour valoir reconnaissance de dette et titre à la mainlevée provisoire ne justifie la mainlevée provisoire de l'opposition que si le montant de la prétention déduite en poursuite est chiffré de façon précise dans le titre lui-même ou dans un écrit annexé auquel la reconnaissance se rapporte; cette indication chiffrée doit permettre au juge de la mainlevée de statuer sans se livrer à des calculs compliqués et peu sûrs (Gilliéron, op. cit., n. 42 ad art. 82 LP). Seuls sont propres à la mainlevée les documents privés signés du poursuivi ou de son représentant (Panchaud & Caprez, op. cit., § 3).

Un contrat écrit justifie, en principe, la mainlevée provisoire de l'opposition pour la somme d'argent dont la prestation incombe au poursuivi, lorsque les conditions d'exigibilité de la dette sont établies par titre et, en particulier, dans les contrats bilatéraux, lorsque le poursuivant

prouve par titre avoir exécuté les prestations dont dépend l'exigibilité de sa créance (Panchaud/Caprez, op. cit., § 69; Gilliéron, op. cit., nn. 44 et 45 ad art. 82 LP). Le contrat de vente constitue une reconnaissance de dette pour le prix de vente échu, pour autant que le vendeur ait livré la chose vendue ou l'ait consignée, lorsque le prix était payable d'avance ou au comptant (Panchaud/Caprez, op. cit., § 71.1). Lorsque, pour faire échec à la mainlevée fondée sur un contrat bilatéral, le poursuivi allègue que le créancier n'a pas ou pas correctement exécuté sa propre prestation, la mainlevée ne peut être accordée que si son affirmation est manifestement sans fondement ou si le créancier est en mesure d'infirmier immédiatement, par des documents, l'affirmation du débiteur (TF 5A_367/2007 du 1.5 octobre 2007 c. 3.1; Staehelin, op. cit., nn. 99 et 126 ad art. 82 LP; Schmidt, in Commentaire romand LP, n. 27 ad art. 82 LP; CPF, 19 février 2013/75). L'admission de l'exception d'inexécution au sens de l'art. 82 CO (Code des obligations du 30 mars 1911; RS 220) suppose toutefois que les prestations soient dans un rapport d'échange, ce qui n'est en principe le cas que pour les obligations principales résultant du contrat et non pour les obligations accessoires (TF 5A_367/2007 précité c.3.2).

b) L'offre de la recourante du 18 janvier 2011 constitue une reconnaissance de dette si elle a été acceptée par l'intimé ou son représentant. Contrairement à ce qu'écrit le conseil de la recourante dans son acte de recours, l'offre a été signée pour approbation le 20 janvier 2011 par l'intimé lui-même et non pas par l'architecte, dont les pouvoirs de représentation ne sont au demeurant pas établis; preuve en est la comparaison entre la signature qui figure sur ce document et la signature de l'intimé apposée au pied de la lettre du 24 juin 2011. Le contrat, conclu par l'acceptation de l'offre par l'intimé, est donc parfait (art. 1 al. 1 CO) et constitue une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 LP, pour autant que la recourante établisse avoir accompli les obligations qui lui incombent.

Par ce contrat, la recourante a assumé une obligation de vente et de livraison d'un kit de piscine et de divers accessoires. En revanche,

les prestations de montage, de mise en service et de terrassement sont expressément exclues du contrat et ont été confiées à une autre entreprise.

Il résulte du dossier que la piscine a été installée, de sorte que l'on peut en déduire que la recourante a satisfait à son obligation de livraison, sous réserve de la question des bouchons d'hivernage. Dans sa lettre du 24 juin 2011, l'intimé se plaint de délais non respectés et d'un travail qui n'aurait pas été exécuté selon les règles de l'art. Il énumère la liste des travaux non encore exécutés ou dont l'exécution est défectueuse et, sous réserve d'un défaut de livraison des bouchons d'hivernage, ses griefs sont exclusivement dirigés contre l'exécution des travaux de montage, soit contre des prestations qui ne relevaient pas du contrat. Il en va de même des griefs formulés par l'intimé dans ses courriers électroniques : le 5 août 2011, l'architecte mentionne que la fuite est due « soit à la pose, soit à un défaut du matériel » sans aucune précision, ce qui est insuffisant pour retenir avec vraisemblance un défaut du matériel livré. Le 26 août 2011, l'intimé reconnaît que trois des six problèmes invoqués dans sa lettre du 24 juin 2011 ont entretemps été résolus tandis que les trois autres demeurent en suspens. Il ajoute qu'une grille de filtration a dû être rajoutée pour remplacer une pièce livrée mais qui n'était pas fonctionnelle. Cette seule affirmation de la partie ne suffit pas à rendre le défaut vraisemblable. Le dossier ne contient aucune facture relative au remplacement de cette pièce. Toutes les factures produites font état de travaux d'installation et ne rendent pas vraisemblables des carences - absence de certains éléments ou accessoires ou pièces défectueuses - dans la livraison. Quant aux bouchons d'hivernage, leur absence n'est pas rendue vraisemblable par la seule déclaration de l'intimé. Il résulte en outre du contrat que cette pièce fait partie d'un kit de plusieurs pièces dont la valeur totale se monte à 371 francs. L'intimé ne rend donc pas vraisemblable le moyen libératoire pris de l'inexécution ou de l'exécution défectueuse du contrat, qui l'autoriserait à retenir le versement du dernier acompte, lequel est exigible selon le contrat.

Cela étant, la mainlevée provisoire doit être prononcée à concurrence du dernier acompte de 15'800 fr., sans intérêt, le juge de la mainlevée ne pouvant prononcer la mainlevée pour un montant supérieur ou pour autre chose que ce qui fait l'objet du commandement de payer. Il n'y a pas lieu non plus de prononcer la mainlevée pour les frais de commandement de payer, qui suivent le sort de la poursuite. Le recours doit donc être partiellement admis dans cette mesure.

III. En définitive, le recours doit être partiellement admis, l'opposition étant provisoirement levée à concurrence de 15'800 fr. sans intérêt.

Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 360 fr., sont mis à la charge du poursuivi. Ce dernier doit verser à la poursuivante la somme de 1'860 fr. à titre de restitution d'avance de frais et de dépens de première instance.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 510 fr., sont mis à la charge de l'intimé. Ce dernier doit verser à la recourante la somme de 1'510 fr. à titre de restitution d'avance de frais et de dépens de deuxième instance.

Par ces motifs,
la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos en sa qualité d'autorité
de recours en matière sommaire de poursuites,
p r o n o n c e :

- I.** Le recours est partiellement admis.
- II.** Le prononcé est réformé en ce sens que l'opposition formée par W._____ au commandement de payer n° 5'907'289 de l'Office des poursuites du district du Gros-de-Vaud, notifié à la

réquisition de R._____ Sàrl, est provisoirement levée à concurrence de 15'800 fr. (quinze mille huit cents francs) sans intérêt.

L'opposition est maintenue pour le surplus.

Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 360 fr. (trois cent soixante francs), sont mis à la charge du poursuivi.

Le poursuivi W._____ doit verser à la poursuivante R._____ Sàrl le montant de 1'860 fr. (mille huit cent soixante francs) à titre de restitution d'avance de frais et de dépens de première instance.

III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 510 fr. (cinq cent dix francs), sont mis à la charge de l'intimé.

IV. L'intimé W._____ doit verser à la recourante R._____ Sàrl le montant de 1'510 fr. (mille cinq cent dix francs) à titre de restitution d'avance de frais et de dépens de deuxième instance.

V. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du 18 septembre 2013

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, prend date de ce jour.

Il est notifié à :

- Me Carole Wahlen, avocate (pour R. _____ Sàrl),
- M. W. _____.

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 15'800 francs.

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

Cet arrêt est communiqué à :

- Mme le Juge de paix du district du Gros-de-Vaud.

Le greffier :