

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 4 juillet 2014

Présidence de M. SAUTEREL, président
Juges : M. Hack et Mme Rouleau
Greffier : Mme Nüssli

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, s'occupe du recours exercé par **J._____ SA**, à Bevaix, contre le prononcé rendu le 18 décembre 2013, à la suite de l'audience du 13 novembre 2013, par le Juge de paix du district du Jura-Nord vaudois dans la cause opposant la recourante à **C._____**, à Vallorbe.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. Le 3 septembre 2013, à la réquisition de J._____ SA, l'Office des poursuites du district du Jura-Nord vaudois a notifié à C._____ un commandement de payer, dans la poursuite n° 6'750'283, portant sur les sommes de 20'237 fr. 80, plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} mai 2013, de 20'237 fr. 80, plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} juin 2013, et de 26'983 fr. 80, plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} juillet 2013, et indiquant comme cause de l'obligation : « Confirmation de commande du 20.12.2012 ».

La poursuivie a formé opposition totale.

Par acte du 8 octobre 2013, la poursuivante a requis, avec suite de frais et dépens, la mainlevée provisoire de l'opposition. A l'appui de sa requête, elle a produit :

- un extrait du registre du commerce la concernant ;

- un extrait de la Feuille officielle suisse du commerce (FOSC) montrant qu'elle s'appelait auparavant G._____ SA ;

- une confirmation de commande de deux fauteuils de dentiste au prix total de 67'459 francs 40, établie par G._____ SA le 13 décembre 2012, signée le 20 décembre 2012 par la poursuivie. La livraison était prévue pour le 8 avril 2013 et l'installation devait être effectuée par des employés de la poursuivante. Les conditions de paiement prévoyaient deux variantes, la première « en leasing à la réception du matériel », la deuxième « 30 % fin janvier, 30 % fin février et solde à mi-mars 2013 », qui ont toutes deux ont été modifiées à la main par la débitrice, dans le sens suivant, respectivement : « en leasing selon contrat de financement du leasing et au bon fonctionnement des objets » et « 30 % avril, 30 % mai et solde juin 2013 » ;

- une facture de 67'459 fr. 40 adressée le 28 décembre 2012 par la poursuivante à la poursuivie, indiquant un « paiement selon condition de notre confirmation de commande », et prévoyant que « sauf arrangement (...), un intérêt de 5 % sera perçu après la date d'échéance » ;

- deux « protocoles de remise en main » signés le 22 avril 2013 par la poursuivie, qui mentionnent les points suivants :

« Défauts de fonctionnement : non
Les défauts ont été éliminés : oui
Remarques : manquait scialytique kavolux » ;

- un rappel du 6 mai 2013 constatant que « le 1^{er} versement de la facture (...) n'a pas été honoré en date du 30 avril 2013, comme approuvé et signé sur la confirmation de commande » ;

- une lettre adressée le 13 mai 2013 par la poursuivie à la poursuivante, relative à une « fuite d'eau dans notre cabinet, suite à votre intervention débutée le 8 avril 2013 », lui demandant de déplacer les fauteuils dans une autre pièce afin que le parquet puisse être changé et de patienter pour le paiement jusqu'à ce qu'elle ait une « idée précise du montant des dégâts subis suite à votre intervention » ;

- une lettre adressée le 16 mai 2013 par l'assureur protection juridique de la poursuivante à la poursuivie, contestant toute responsabilité dans la fuite d'eau, l'invitant à payer les acomptes dus, et indiquant que la poursuivante ne donnerait pas suite à sa demande de déplacement des fauteuils tant qu'elle n'aurait pas été payée selon l'échéancier prévu ;

- une lettre adressée le 21 mai 2013 par l'avocat de la poursuivie à l'assureur protection juridique de la poursuivante, mettant cette dernière en cause dans la survenance ou l'aggravation du dommage, qui serait d'une valeur supérieure au montant de la facture, et invoquant la compensation ;

- d'autres échanges de correspondances, chaque partie campant sur sa position ;

- une lettre du 21 mai 2013 de l'entreprise de sanitaire V. _____ SA, expliquant la cause de la fuite de la manière suivante :

« Nous avons trouvé l'origine de cette dernière, soit un joint d'un bouchon en attente qui gouttait (posé pour un éventuel agrandissement du cabinet). La cause peut être un coup de bélier ou une vibration.

Par conséquent, ces bouchons ont été changés et la fuite résorbée ».

Par déterminations du 8 novembre 2013, la poursuivie a conclu, avec dépens, au rejet de la requête. Elle a notamment produit :

- une confirmation de commande établie le 29 juillet 2002 par M. _____ Sàrl pour la surveillance du chantier en ce qui concerne l'électricité et le sanitaire, signée par la poursuivie, ainsi qu'une facture de V. _____ SA, adressée à la poursuivie le 23 août 2002, relative aux travaux de sanitaires du cabinet dentaire ;

- des échanges de courriels entre parties relatifs à la pose des fauteuils, prévue pour le 8 avril 2013 ;

- un courriel adressé le 23 avril par la poursuivie à la poursuivante où l'on peut lire :

« Tout d'abord, il s'agit bien d'un dégât d'eau dû à l'erreur professionnelle du sanitaire (installation de vannes provisoires au lieu de définitives), lorsque vous aviez suivi le chantier de l'aménagement de mon cabinet d'orthodontie et, qui a été découverte à l'occasion du montage des nouveaux fauteuils. Vous avez été mandaté pour surveiller le dit chantier et je vous ai fait confiance.

De plus, bien que votre technicien a constaté la présence d'eau dans les trous qu'il a percés dans la dalle pour la fixation des chaises, présence d'eau également autour de ces vannes provisoires situées près du mur, et aussi la présence d'humidité dans la tapisserie du dit mur, il a tout de même continué l'installation des fauteuils, ne se souciant pas des conséquences non négligeables suite à ces fuites d'eau, qui progressaient visiblement au fur et à mesure de l'avancement de son travail » ;

- la réponse du même jour, également par courriel, de la poursuivante qui relève en particulier :

« Si Monsieur K. _____ n'avait pas parlé de cette eau et moi-même pris les devants pour faire venir un sanitaire votre cabinet serait sous l'eau (joint sur un bouchon qui est devenu sec au fil des ans » ;

- des échanges de courriels entre la poursuivie et la gérance A. _____ SA qui, avisée du dégât d'eau le 9 avril 2013, lui a fourni le 15 avril 2013 un « bon pour travaux » pour « contrôle et réparation installation de chauffage défectueuse » auprès de l'entreprise N. _____ SA ;

- un courriel adressé le 10 juin 2013 par N. _____ SA à la poursuivie, qui a la teneur suivante :

« Lors de mon passage du 3 avril 2013, pour voir le travail à effectuer pour le raccordement des deux chaises et quand je suis revenu le 5 avril pour la pose des robinets d'arrêt (qui alimentent les deux nouvelles chaises), il n'y avait pas d'infiltration d'eau.

Selon le bon de commande de travaux de la gérance A. _____ SA pour un problème de chauffage, j'ai passé le 9 avril 2013 et constaté qu'il y avait une fuite d'eau à l'angle du mur (vers le radiateur) côté ouest qui a soulevé le parquet et décollé la tapisserie dans la nouvelle salle de travail. Cette fuite provenait des bouchons de chantier laissé en place lors des travaux entrepris lors de l'installation du cabinet il y a environ une dizaine d'année, est ce que les techniciens ont bousculé ces bouchons et cela s'est mis à couler.

Suite au téléphone de Mme. C. _____ du 15 avril 2013, je me suis déplacé et constaté que la fuite empirait encore » ;

- d'autres échanges de correspondances entre parties, notamment une lettre de la poursuivie du 26 avril 2013, déclarant « refuser » les protocoles signés le 22 avril, en raison de la fuite d'eau ;

- une facture de U. _____ de 4'792 fr., adressée le 6 août 2013 à la poursuivie ;

- deux factures de V._____, entrepreneur, pour des travaux de peinture, de respectivement 4'257 fr. et 1'585 fr., adressées le 2 septembre 2013 à la poursuivie ;

- des photographies du parquet et d'une conduite terminée par un bouchon, conduite qui se trouve sous le parquet, ainsi qu'un plan du cabinet.

2. Par prononcé du 18 décembre 2013, rendu à la suite d'une audience contradictoire du 13 novembre 2013, le Juge de paix du district du Jura-Nord vaudois a rejeté la requête de mainlevée (I), arrêté à 480 fr. les frais judiciaires (II), mis ces frais à la charge de la poursuivante (III) et n'a pas alloué de dépens (IV). Le 21 décembre 2013, la poursuivante a requis la motivation de cette décision, qui lui a été notifiée le 3 mars 2014.

Le juge de paix a considéré que la confirmation de commande valait titre à la mainlevée provisoire, mais que la poursuivie avait rendu vraisemblable que le dégât d'eau était survenu à l'occasion des travaux confiés à la poursuivante, soit l'installation des fauteuils et la surveillance du chantier, que la signature des protocoles de livraison n'était pas déterminante dès lors qu'il n'y avait pas de défaut des fauteuils mais dommage lié à l'exécution d'un des contrats conclus, que la bonne exécution des contrats n'était donc pas établie, que par ailleurs la poursuivie, qui invoquait la compensation, rendait vraisemblable sa créance, consistant en frais de remise en état du cabinet et manque à gagner en raison de la fermeture forcée du cabinet.

3. La poursuivante a recouru contre cette décision par acte du 13 mars 2014.

Par réponse du 14 avril 2014, le conseil de la poursuivie a conclu, avec dépens, au rejet du recours. Dans un courrier daté du 17 avril 2014, mais posté le 19 avril, la poursuivie a déposé une nouvelle réponse

et a demandé le retranchement de l'acte du 14 avril 2013. Elle a également produit une pièce, soit une lettre de sa fiduciaire, qu'elle avait déjà adressée au premier juge après l'audience de mainlevée.

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). Ecrit et motivé, il est recevable à la forme (art. 321 al. 1 CPC). La réponse du 19 avril 2014 a également été déposée en temps utile, compte tenu des fêtes de Pâques.

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).

Ainsi, la pièce nouvelle produite par l'intimée à l'appui de son écriture du 19 avril 2014 est irrecevable. Elle a certes été produite en première instance, mais tardivement, car seulement après l'audience de mainlevée, de sorte qu'elle ne peut être prise en considération.

II. a) Selon l'art. 82 al. 1 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889, RS 281.1), le créancier au bénéfice d'une reconnaissance de dette peut requérir du juge la mainlevée provisoire de l'opposition. Constitue une reconnaissance de dette l'acte authentique ou sous seing privé d'où résulte la volonté du poursuivi de payer au poursuivant, sans réserve ni condition, une somme déterminée, ou aisément déterminable, et échue (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; ATF 136 III 627 c. 2; ATF 136

III 624 c. 4.2.2; ATF 132 III 480 c. 4.1, JT 2007 II 75; ATF 130 III 87 c. 3.1, JT 2004 II 118; ATF 122 III 125 c. 2, JT 1998 II 82). Un contrat bilatéral vaut reconnaissance de dette si le poursuivant a rempli ou garanti les obligations légales ou contractuelles exigibles avant le paiement dont il requiert le recouvrement ou au moment de ce paiement (Gilliéron, op. cit., nn. 44-45 ad art. 82 LP). Ce principe prévaut dans tous les types de contrats bilatéraux, tels que par exemple les contrats d'entreprise ou de mandat (CPF, 13 novembre 2003/406 ; CPF, 25 avril 2005/162, s'agissant d'un contrat d'entreprise; CPF, 24 octobre 2001/533, dans le cas d'un mandat).

Conformément à l'art. 82 al. 2 LP, le poursuivi peut faire échec à la mainlevée provisoire en rendant immédiatement vraisemblable sa libération. Il peut invoquer tous moyens libératoires, tels notamment le paiement, la prescription et la compensation. Lorsque le juge statue sous l'angle de la simple vraisemblance, il doit, en se fondant sur des éléments objectifs, avoir l'impression que les faits allégués se sont produits, sans exclure pour autant la possibilité qu'ils se soient déroulés autrement (ATF 132 III 140 ; CPF, 27 décembre 2013/511 ; Staehelin, Basler Kommentar, SchKG I, 2ème éd., 2012, n° 87 ad art. 82 LP). 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'infirmer immédiatement, par des documents, l'affirmation

du débiteur (TF 5A_367/2007 c. 3.1; Staehelin, op. cit., nn. 99 et 126 ad art. 82 LP; Schmidt, Commentaire romand LP, n. 27 ad art. 82 LP; CPF, 19 février 2013/75).

b) La confirmation de commande et les protocoles de livraison, signés par l'intimée, valent titre à la mainlevée provisoire. Rapprochés les uns des autres, ils démontrent que la poursuivie a commandé des fauteuils et s'est engagée à en payer un prix défini, et que ces fauteuils ont été livrés, le jour prévu, par la recourante, en état de marche. L'intimée ne se plaint en effet pas de l'absence de « scialytique kavolux », alors que sur les protocoles de remise en main il était mentionné qu'il manquait cet élément. On peut supposer qu'il a été fourni entre le 8 avril 2013, date de la livraison et le 22 avril 2013, date de la signature des protocoles, dès lors que sur ces pièces, il est indiqué que le scialytique « manquait » (à l'imparfait) et que les défauts ont été corrigés. Partant il faut considérer que la recourante a fourni sa prestation, et a droit au prix convenu.

c) L'intimée soutient que la recourante a causé un dégât d'eau lors de l'installation des deux fauteuils dentaires. Selon elle, il y a un lien évident entre l'installation des fauteuils et le dégât d'eau, tout fauteuil devant être raccordé au réseau d'eau. Elle affirme que les nouveaux fauteuils sont restés emballés et donc inutilisables durant toute la durée des travaux de remise en état, qui se seraient terminés le 23 août 2013, ce qui lui aurait causé un important manque à gagner.

La recourante conteste de son côté avoir été mandatée pour surveiller le chantier en 2013, comme l'a retenu le premier juge. Elle dit avoir seulement dû livrer et installer les fauteuils. Elle conteste aussi avoir causé le dégât d'eau par son travail d'installation des deux nouveaux fauteuils. Se fondant sur le plan du cabinet produit par l'intimée, elle note que la fuite s'est produite à un autre endroit que celui de son intervention. Par ailleurs, elle soutient que l'intimée n'a pas rendu vraisemblable sa créance compensatoire au-delà des frais de réfection du cabinet, n'ayant en particulier pas établi un manque à gagner.

Contrairement à ce que retient le premier juge, il ne ressort pas des pièces que la recourante aurait été mandatée en 2013 pour surveiller le chantier. La confirmation de commande ne porte que sur l'achat et l'installation de deux fauteuils de dentiste. Il y a certes eu un contrat portant sur la surveillance d'un chantier, mais il date de 2002 et est passé avec M. _____ Sàrl. A supposer qu'on puisse imputer à la recourante les actes de cette société, on doit constater que toute prétention résultant de ce mandat serait prescrite, plus de dix ans s'étant écoulés depuis lors. Une prétention fondée sur un défaut de l'ouvrage serait prescrite depuis plus longtemps encore.

Il reste à déterminer s'il est rendu vraisemblable qu'en installant les fauteuils en 2013, la recourante aurait provoqué un dégât d'eau, comme l'affirme l'intimée. Il résulte des pièces que l'eau provient du joint d'un bouchon fermant une conduite située sous le parquet, installée en 2002 avec le cabinet. Si on peut admettre que les nouveaux fauteuils ont dû être raccordés au réseau d'eau, il ne ressort pas du dossier que le raccord se serait fait sur cette conduite litigieuse ou que la recourante aurait manipulé cette conduite, ou ce bouchon. En réalité, les intervenants qui ont émis une opinion sur la cause de la fuite ne savent pas réellement pourquoi le joint coulait. Selon V. _____ SA, il aurait pu y avoir un choc ou une vibration. Quant au représentant de N. _____ SA - qui est lui-même intervenu sur le chantier juste avant l'installation des fauteuils litigieux et juste après -, il se pose la question de savoir si les techniciens auraient bousculé les bouchons, mais sans apporter de réponse. Aucun élément du dossier ne vient rendre vraisemblable l'une ou l'autre de ces hypothèses, ni même l'implication de la recourante dans les scénarios envisagés.

L'intimée reproche aussi à la recourante d'avoir continué l'installation des fauteuils malgré la fuite d'eau, qui aurait été déjà visible lors de l'installation du premier fauteuil, et les conseils « du sanitaire de la gérance » et d'avoir ainsi aggravé le problème. Il ressort de pièces que la fuite d'eau a été constatée le 9 avril 2013. En revanche, rien ne vient

étayer la thèse selon laquelle la poursuite de l'installation des fauteuils aurait aggravé le problème. Par ailleurs, le courriel de N. _____ SA, cité par la poursuivie à l'appui des allégations, ne fait nulle mention des prétendus conseils que le sanitaire aurait donnés aux techniciens de la recourante, notamment celui de stopper les travaux d'installation.

Il ressort de ce qui précède qu'il n'a pas été rendu vraisemblable à ce stade que la recourante aurait provoqué un dégât d'eau en montant les fauteuils de dentiste, ni qu'elle aurait aggravé le dommage. Certes, la fuite d'eau est apparue, selon N. _____ SA, le 9 avril 2013, soit durant les travaux d'installation des fauteuils, mais cette circonstance à elle seule ne suffit pas à rendre vraisemblable l'implication de la recourante dans ce dommage, et cela d'autant moins qu'à la fin des travaux le 22 avril 2013, soit près de deux semaines après la découverte de l'infiltration, l'intimée a signé les protocoles de remise en main, sans émettre de réserve à cet égard.

Au surplus, comme le relève la recourante, le dommage invoqué en compensation, n'est pas établi au-delà des frais de réfection du cabinet. Le manque à gagner n'est pas attesté par pièce, la lettre de la fiduciaire ayant été produite tardivement.

La poursuivie n'a ainsi pas justifié de sa libération et le recours est bien fondé. La mainlevée provisoire doit être accordée pour la totalité du prix, échue à l'introduction de la poursuite vu les conditions de paiement prévues dans la confirmation de commande, soit 30 % en avril, 30 % en mai et le solde en juin 2013. Le jour de l'exécution ayant été prévu, l'intérêt moratoire est dû sans interpellation (art. 102 al. 2 CO).

III. En définitive, le recours doit être admis en ce sens que l'opposition est provisoirement levée. Les frais de première et de deuxième instances doivent être mis à la charge de la poursuivie et intimée qui succombe. Celle-ci doit donc rembourser à la poursuivante et recourante ses avances de frais, et lui verser en outre des dépens, qu'il

convient de fixer à 2'000 fr. en première instance et à 1'000 fr. en deuxième instance (art. 6 et 8 TDC).

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 admis.
- II. Le prononcé est réformé en ce sens que l'opposition formée par C. _____ au commandement de payer n° 6'750'283 de l'Office des poursuites du district du Jura-Nord vaudois, notifié à la réquisition de J. _____ SA, est provisoirement levée.

Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 480 fr. (quatre cent huitante francs), sont mis à la charge de la poursuivie.

La poursuivie C. _____ doit verser à la poursuivante J. _____ SA la somme de 2'480 fr. (deux mille quatre cent huitante francs) à titre de dépens et de restitution d'avance de frais de première instance.

- III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 690 fr. (six cent nonante francs), sont mis à la charge de l'intimée.
- IV. L'intimée C. _____ doit verser à la recourante J. _____ SA la somme de 1'690 fr. (mille six cent nonante francs) à titre de dépens et de restitution d'avance de frais de deuxième instance.

- V. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 4 juillet 2014

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

Il est notifié, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Olga Collados Andrade (pour J. _____ SA),
- Mme C. _____.

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 67'459 fr. 40.

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 :

- M. le Juge de paix du district du Jura-Nord vaudois.

La greffière :