

**COUR DES POURSUITES ET FAILLITES**

---

---

Arrêt du 12 février 2016

---

Composition : Mme ROULEAU, présidente  
Mme Carlsson et M. Maillard, juges  
Greffier : Mme Debétaz Ponnaz

\*\*\*\*\*

**Art. 82 LP ; 138 al. 3 let. a et 322 al. 2 CPC**

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 **A.Z.** \_\_\_\_\_, à [...], contre le prononcé rendu à la suite de l'audience du 10 août 2015 et adressé pour notification aux parties le 4 septembre 2015, par le Juge de paix du district de La Broye-Vully, dans la poursuite n° 7'123'504 de l'Office des poursuites du même district exercée à l'instance de **N.** \_\_\_\_\_ **SÀRL**, à [...], contre la recourante.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :



**En fait :**

**1. a)** Le 5 août 2014, à la réquisition de N.\_\_\_\_\_Sàrl, l'Office des poursuites du district de La Broye-Vully a notifié à A.Z.\_\_\_\_\_, dans la poursuite n° 7'123'504, un commandement de payer le montant de 7'838 francs 25, plus intérêt à 8% l'an dès le 12 décembre 2012, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation : « POURSUITE CONJOINTE ET SOLIDAIRE AVEC B.Z.\_\_\_\_\_, [...], [...]. Facture n° 2813 emf cor du 26.09.2012. Facture 2813 corrigée du 28.11.2012. Dernier rappel 2813 du 15.06.2013. Aucune réclamation établie dans les huit jours par le débiteur ».

La poursuivie a formé opposition totale.

**b)** Le 29 juin 2015, la poursuivante a saisi le Juge de paix du district de La Broye-Vully d'une requête concluant, avec suite de frais et dépens, à la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence de, principalement, 7'838 fr. 25, subsidiairement, 6'000 fr., plus intérêt à 8% l'an à compter du 12 décembre 2012, plus les frais du commandement de payer par 73 fr. 30.

A l'appui de sa requête, elle a notamment produit, outre l'original du commandement de payer précité, les pièces suivantes, en copie :

- un extrait du registre du commerce concernant la poursuivante ;
- une offre (n° 2813 adv) adressée le 19 mars 2012 par la poursuivante aux époux Z.\_\_\_\_\_, portant sur divers travaux de menuiserie dans les caves, au rez-de-chaussée et au premier étage de leur maison, pour un montant total de 46'737 fr. 95, TVA comprise ;
- une lettre adressée le 30 mars 2012 par les époux Z.\_\_\_\_\_ à la poursuivante, faisant référence à l'offre n° 2813 du 19 mars 2012 et à « la séance d'adjudication du 28 mars 2012 » et déclarant adjuger à la

poursuivante des travaux de menuiserie pour un montant total (TTC) arrondi à 30'000 francs ;

- une confirmation de commande adressée le 13 avril 2012 par la poursuivante à la poursuivie et à son époux et signée par ces derniers le 16 avril 2012, portant sur divers travaux de menuiserie pour un montant net total, TVA comprise, de 33'400 francs. Ce document contient notamment la mention suivante :

« Conditions de paiement :

2% à 10 jours, Net à 30 jours

pour fourniture seule : acompte de 40% à la commande des travaux, solde au comptant départ atelier,

pour fourniture et pose : acompte de 30% à la commande des travaux, 30% au milieu des travaux, solde sur facture finale.

Intérêt de retard 8% dès l'échéance de la facture. »

Suit la description détaillée, sur neuf pages, des travaux convenus et de leurs prix, dans les caves (postes 3000 ...), au rez-de-chaussée (postes 4000 ...) et au premier étage (postes 5000 ...); les travaux du rez comprennent notamment la fabrication et la pose de la porte d'entrée principale (poste 4000 001), incluant cadre, vantail, vitrage, vernissage, poignée et cylindre, pour le prix total de 4'193 fr. 95 ;

- une lettre adressée le 17 avril 2012 par la poursuivie et son époux à la poursuivante pour lui transmettre la confirmation de commande précitée dûment signée pour accord ;

- une facture (n° 2813 emf) adressée le 26 septembre 2012 par la poursuivante aux époux Z.\_\_\_\_\_, portant sur un montant total net, TVA comprise, de 12'100 fr., soit 36'185 fr. 55 sous déduction de 3% d'escompte, d'un acompte de 11'000 fr. valeur au 13 avril 2012 et d'un acompte de 12'000 fr. valeur au 24 juillet 2012 ;

- une facture (n° 2813 emf cor) adressée le 28 novembre 2012 par la poursuivante aux époux Z.\_\_\_\_\_, portant sur un montant total net, TVA comprise, de 7'838 fr. 25, soit 31'792 fr., sous déduction de 3% d'escompte et des acomptes de 11'000 fr. valeur au 13 avril 2012 et 12'000 fr. valeur au 24 juillet 2012. Cette facture contient en outre la mention suivante :

« Nous vous envoyons cette facture corrigée qui ne mentionne pas la fourniture et pose de la porte d'entrée principale. Cet élément vous sera facturé séparément après exécution du travail. Nous vous rappelons nos conditions de paiement net à 10 jours. Sans déduction. Intérêt de retard 8% dès l'échéance de la facture. » ;

- un « dernier rappel avant poursuite » adressé le 15 juin 2013 par la poursuivante aux époux Z.\_\_\_\_\_, invitant ces derniers à lui faire parvenir la somme de 7'838 fr. 25 le 30 juin 2013 au plus tard et précisant qu'en cas de non-paiement, des poursuites seraient introduites, sans rappel préalable ;

- une lettre adressée en courrier recommandé le 7 août 2014 à la poursuivante par les époux Z.\_\_\_\_\_, faisant état de leur consternation à la suite des poursuites engagées contre eux, rappelant qu'ils avaient adressé une lettre à la poursuivante le 22 octobre 2012 pour lui signaler les points à revoir et à corriger, contestant avoir reçu une quelconque facture corrigée, relevant que la poursuivante avait quitté le chantier brusquement « sans autre forme de procès », que le travail avait pour le moins été mal exécuté et concluant en invitant la poursuivante à prendre contact avec eux jusqu'au 11 août 2014 afin de fixer une date pour terminer les travaux en suspens ;

- une lettre des époux Z.\_\_\_\_\_, datée du 22 octobre 2012 et portant l'adresse de la poursuivante, signée par B.Z.\_\_\_\_\_, mentionnant que ce dernier et son épouse n'étaient pas en mesure d'accepter la facture finale n° 2813 emf, le travail réalisé n'étant pas encore satisfaisant pour les raisons suivantes :

- « - Reprise de la porte intérieure du caveau suite dégât sur paumelles et murs.
- Vitres non sécurisées sur porte d'accès au sous-sol.
- Garnitures de portes non fournies.
- Peinture de finition sur portes non exécutée.
- Fourniture et pose de la porte d'entrée non effectuée.
- Facturation sur dressing à revoir.
- Réception des travaux finale non faite. »

Cette lettre comporte en outre le passage suivant :

« Dans l'attente de la réalisation de ces travaux, nous sommes toutefois disposés à vous verser ces prochains jours un acompte de Chf. 6000.- sur votre facture (contestée) n° 2813 emf.

Dans l'attente de votre intervention, ... » ;

- deux commandements de payer notifiés à l'instance de A.Z.\_\_\_\_\_ et B.Z.\_\_\_\_\_, respectivement à l'associé gérant de la poursuivante, pour la somme de 32'500 fr., et à la poursuivante, pour la somme de 35'500 fr., indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation : « Lettre recommandée du 07.08.2014. Atteinte à l'image. ».

**c)** Par avis du 6 juillet 2015, le juge de paix a notifié la requête de mainlevée d'opposition à la poursuivie et cité les parties à comparaître à son audience du 10 août 2015.

L'audience a eu lieu en présence de la poursuivante et de l'époux de la poursuivie, représentant celle-ci au bénéfice d'une procuration.

**2.** Par prononcé du 10 août 2015, adressé aux parties le 4 septembre 2015 et notifié à la poursuivie le 9, le Juge de paix du district de La Broye-Vully a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence de 7'838 fr. 25, plus intérêt au taux de 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> juillet 2013 (I), arrêté à 180 fr. les frais judiciaires, compensés avec l'avance de frais de la poursuivante (II), mis les frais à la charge de la poursuivie (III) et dit qu'en conséquence, celle-ci rembourserait à la poursuivante son avance de frais à concurrence de 180 fr., sans allocation de dépens pour le surplus (IV).

Par lettre du 10 septembre 2015, le conseil commun de la poursuivie et de son époux, consulté dans l'intervalle, a requis la motivation du prononcé.

Les motifs ont été adressés le 27 novembre 2015 aux parties et notifiés à la poursuivie, par l'intermédiaire de son conseil, le 30. Le

premier juge a considéré en substance que les parties avaient conclu un contrat d'entreprise pour l'ensemble des travaux mentionnés dans l'offre du 19 mars 2012, que la poursuivante avait établi par pièces avoir fourni sa prestation, que la poursuivie n'avait pas rendu vraisemblable l'existence de défauts et qu'au demeurant, elle était censée avoir accepté l'ouvrage, faute d'avoir respecté son devoir d'avis immédiat des défauts.

**3.** Par acte du 2 décembre 2015, la poursuivie a recouru contre le prononcé précité, concluant à sa réforme en ce sens que la requête de mainlevée est rejetée, les frais et dépens étant mis à la charge de la poursuivante.

Par décision du 11 décembre 2015, la présidente de la cour de céans a accordé d'office l'effet suspensif.

Par avis du 8 janvier 2016, un délai non prolongeable de dix jours dès sa réception a été imparti à l'intimée pour déposer une réponse. L'intimée a été avisée le 11 janvier 2016 de l'arrivée de cet envoi et du délai de retrait jusqu'au 18 janvier 2016. Le pli lui a été distribué le 19 janvier 2016. Par réponse du 29 janvier 2016, elle a conclu, avec suite de frais et dépens, principalement à l'irrecevabilité du recours, subsidiairement à son rejet.

### **En droit :**

**I.** **a)** Le recours, déposé dans les formes requises, par acte écrit et motivé (art. 321 al. 1 CPC [Code de procédure civile ; RS 272]), et en temps utile, dans le délai de dix jours de l'art. 321 al. 2 CPC, est recevable.

**b)** L'avis fixant à l'intimée un délai de dix jours non prolongeable dès sa réception pour déposer une réponse est réputé avoir

été notifié à l'expiration d'un délai de sept jours dès l'échec de sa remise (art. 138 al. 3 let. a CPC), soit le 18 janvier 2016. Une demande de prolongation du délai de garde à la poste par le destinataire d'un pli recommandé est sans effet sur le délai de sept jours de l'art. 138 al. 3 let. a CPC, qui ne se prolonge pas (Bohnet, in Bohnet et al. (éd.), Code de procédure civile commenté, n. 23 ad art. 138 CPC). En l'espèce, l'échéance du délai de réponse imparti par l'avis censé reçu le 18 tombait le 28 janvier 2016. Déposée le lendemain, la réponse de l'intimée l'a donc été après l'expiration du délai de l'art. 322 al. 2 CPC. Elle est ainsi tardive et, partant, irrecevable.

**c)** En vertu de l'art. 326 al. 1 CPC, les conclusions, les allégations de fait et les preuves nouvelles sont irrecevables dans la procédure de recours. Le recours étant limité au droit, l'autorité de recours statue en procédure sommaire sur la base du dossier tel qu'il a été constitué devant le premier juge. Ce principe ne connaît pas d'exception (art. 326 al. 2 CPC) en procédure de mainlevée d'opposition, que ce soit dans le CPC ou dans la LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.1), contrairement à ce qui est le cas notamment en procédure de faillite (cf. art. 174 LP; Jeandin, in Bohnet et al. (éd.), Code de procédure civile commenté, n. 4 ad art. 326 CPC).

En l'espèce, les faits invoqués par la recourante à l'appui de son recours ressortent tous des pièces produites en première instance et de la décision attaquée. Le recours ne contient pas de faits nouveaux.

**II.** La recourante fait valoir que les travaux prévus par le contrat n'ont pas tous été exécutés. Elle soutient en outre que certains des travaux effectués sont entachés de défauts. Elle en conclut que la mainlevée provisoire de son opposition à la poursuite en cause ne pouvait pas être octroyée.

**a)** Selon l'art. 82 LP, 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, que le juge prononce si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblable sa libération

Constitue une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 al. 1 LP notamment l'acte signé par le poursuivi ou son représentant, d'où ressort sa volonté de payer au poursuivant, sans réserve ni condition, une somme d'argent déterminée, ou aisément déterminable, et échue (ATF 139 III 297 c. 2.3.1 ; 136 III 624 c. 4.2.2 ; 136 III 627 c. 2 et la jurisprudence citée).

Un contrat écrit justifie en principe la mainlevée provisoire de l'opposition pour la somme d'argent incombant au poursuivi si les conditions d'exigibilité de la dette sont établies (TF 5A\_465/2014 du 20 août 2014 consid. 7.2.1.2). Le contrat bilatéral vaut reconnaissance de dette si le créancier poursuivant a rempli les obligations contractuelles exigibles avant le paiement requis ou au moment de ce paiement. Le contrat d'entreprise, en particulier, vaut reconnaissance de dette pour le prix convenu, pour autant que l'entrepreneur établisse qu'il a exécuté sa prestation (Krauskopf, La mainlevée provisoire; quelques jurisprudences récentes, in JdT 2008 II 23 ss, p. 34).

Le poursuivi peut faire échec à la mainlevée en rendant immédiatement vraisemblable sa libération (art. 82 al. 2 LP; TF 5A\_465/2014 consid. 7.1.2.3 et les références : ATF 96 I 4 consid. 2; TF 5A\_577/2013 du 7 octobre 2013 consid. 4.3.1; TF 5A\_878/2011 du 5 mars 2012 consid. 2.2). Il peut se prévaloir de tous les moyens de droit civil - exceptions ou objections - qui infirment la reconnaissance de dette (ATF 131 III 268 consid. 3.2), notamment l'inexistence ou l'extinction de la dette (Stahelin, in Basler Kommentar, SchKG I, 2<sup>e</sup> éd., 2010, n. 90 s. ad art. 82 SchKG [LP]).

La question de la fourniture de la prestation du poursuivant qui se fonde sur un contrat bilatéral ne ressortit pas à un moyen libératoire que le poursuivi doit nécessairement soulever. Dès lors qu'un contrat

bilatéral n'est pas en soi une reconnaissance de dette pure et simple, la fourniture par le poursuivant de sa propre prestation est une condition pour que le contrat vaille titre de mainlevée. Cette question doit donc être examinée d'office (CPF, 30 octobre 2015/304 ; CPF, 27 août 2014/300; CPF, 21 mai 2014/188). Autre est le cas où le poursuivi, sans nier que le poursuivant ait fourni sa propre prestation, allègue que celle-ci serait affectée de défauts - ce qui est un moyen libératoire au sens de l'art. 82 al. 2 LP. Il incombe dans ce cas au poursuivi de rendre ce fait vraisemblable. La vraisemblance du moyen libératoire suffit en effet à mettre en échec la requête de mainlevée provisoire (TF 5A\_577/2013 précité; CPF 30 octobre 2015/304 ; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 82 ad art. 82 LP).

**b)** En l'espèce, il n'est pas contesté que les parties sont liées par un contrat d'entreprise conclu par la confirmation de commande signée les 13 et 16 avril 2012, laquelle portait sur l'exécution de divers travaux de menuiserie pour un prix de 33'400 francs. Ce contrat ne valant pas à lui seul reconnaissance de dette, il convient en premier lieu d'examiner si l'intimée a établi avoir exécuté les prestations qui étaient contractuellement exigibles avant le paiement de la somme requise en poursuite.

A cet égard, on constate tout d'abord, à la lecture de la confirmation de commande, que le prix convenu devait être versé à raison de 30% lors de la commande des travaux et de 30% au milieu des travaux. Le solde du prix était quant à lui exigible au moment de la facture finale soit, en d'autres termes, à la fin de l'exécution des travaux. Il découle de ce qui précède qu'après le versement des deux premiers acomptes de 30%, l'intimée devait exécuter la totalité des travaux avant de pouvoir exiger un paiement supplémentaire.

Il n'est pas contesté que les deux acomptes prévus par le contrat ont été versés les 13 avril et 27 juillet 2012. L'exécution de l'intégralité des travaux convenus était ainsi exigible avant tout paiement supplémentaire. L'accord passé entre les parties prévoyait notamment la

fabrication et la pose de la porte d'entrée principale du bâtiment (poste 4000. 001 pour une somme de 4'193 fr. 95). L'intimée, dans sa requête de mainlevée, a admis expressément ne pas avoir livré ni installé cette porte, tout en soutenant que celle-ci avait été fabriquée sur mesure et était prête à être posée, mais que la poursuivie en avait refusé la livraison. Cette dernière allégation n'est toutefois prouvée par aucune pièce. Il est ainsi incontestable que l'intimée n'a pas exécuté la totalité des prestations convenues par le contrat d'entreprise.

Certes, le montant réclamé en poursuite n'inclut pas le prix de la porte d'entrée en cause. La facture du 28 novembre 2012 mentionne en effet que cet élément sera facturé séparément, après exécution du travail. Il n'en demeure pas moins que la pose de cette porte faisait partie des prestations prévues par le contrat et était par conséquent exigible, comme on l'a vu, avant tout paiement supplémentaire. Le fait que l'intimée ait renoncé provisoirement à facturer ce travail ne change rien à cette condition.

En définitive, il faut admettre que l'intimée n'a pas établi avoir rempli les obligations contractuelles exigibles avant le paiement de la somme requise en poursuite et que, partant, la mainlevée ne pouvait être prononcée sur la base du contrat d'entreprise passé entre les parties.

**c)** Dans sa requête de mainlevée, l'intimée soutenait, à titre subsidiaire, que la lettre du 22 octobre 2012 contenait une reconnaissance de dette pour la somme de 6'000 francs. Or, il est seulement indiqué dans cette lettre que la recourante et son époux sont disposés à verser à l'intimée un acompte de 6'000 fr., ce qui ne signifie nullement qu'ils se sont engagés à le faire, sans réserve ni condition. Il s'ensuit que cette lettre ne contient pas de reconnaissance de dette.

**III.** Vu ce qui précède, le recours doit être admis et le prononcé attaqué réformé en ce sens que l'opposition au commandement de payer en cause est maintenue. Les frais de première instance, arrêtés à 180 fr.,

doivent par conséquent être mis à la charge de la poursuivante. Il n'y a en revanche pas lieu d'allouer des dépens à la poursuivie, dans la mesure où elle a procédé sans l'assistance d'un mandataire professionnel en première instance.

Les frais de deuxième instance, arrêtés à 405 fr., doivent être mis à la charge de l'intimée qui succombe et doit par conséquent rembourser à la recourante son avance de frais à concurrence de ce montant. La recourante a droit en outre à des dépens qui, compte tenu de la valeur litigieuse, devraient être arrêtés à 1'200 fr. (art. 8 TDC [tarif des dépens en matière civile ; RSV 270.11.6]). Dans la mesure où la recourante a consulté le même mandataire que son époux dans le cadre de l'affaire parallèle qui oppose celui-ci à l'intimée et que cette affaire porte sur un état de fait similaire, il faut tenir compte du fait que le temps consacré à chacune des procédures s'en est trouvé réduit et faire application de l'art 20 al. 2 TDC (TF 4A\_93/2010 du 9 juin 2010 consid. 4 ; TF 4D\_65/2009 du 13 juillet 2009 consid. 2 ; TF 4D\_66/2009 du 13 juillet 2009 consid. 2). Une réduction d'un tiers est ainsi justifiée, de sorte qu'un montant de 800 fr. est alloué à la recourante à titre de dépens.

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,

prononce :

- I. Le recours est admis.
  
- II. Le prononcé est réformé en ce sens que l'opposition formée par A.Z. \_\_\_\_\_ au commandement de payer n° 7'123'504 de l'Office des poursuites du district de La Broye-Vully, notifié à l'instance de N. \_\_\_\_\_ Sàrl, est maintenue.

Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 180 fr. (cent huitante francs), sont mis à la charge de la poursuivante.

Il n'est pas alloué de dépens de première instance.

**III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 405 fr. (quatre cent cinq francs), sont mis à la charge de l'intimée.

**IV.** L'intimée N. \_\_\_\_\_ Sàrl doit verser à la recourante A.Z. \_\_\_\_\_ la somme de 1'205 fr. (mille deux cent cinq francs) à titre de dépens et de restitution d'avance de frais de deuxième instance.

**V.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Kathrin Gruber, avocate (pour A.Z. \_\_\_\_\_),
- N. \_\_\_\_\_ Sàrl.

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 7'838 fr. 25.

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 de La Broye-Vully.

La greffière :