



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 1654, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00
tribunalcantonal@fr.ch
www.fr.ch/tc

101 2019 79

Arrêt du 2 août 2019

1^e Cour d'appel civil

Composition

Président : Jérôme Delabays
Juges : Dina Beti, Sandra Wohlhauser
Greffier : Ludovic Farine

Parties

A. _____ SA, demanderesse et appelante, représentée par
Me Sébastien Bossel, avocat

contre

B. _____ SA, défenderesse et intimée, représentée par
Me Christoph J. Joller, avocat

Objet

Action en libération de dette (art. 83 al. 2 LP); partie générale du
droit des obligations

Appel du 18 mars 2019 contre la décision du Président du Tribunal
civil de l'arrondissement de la Sarine du 29 novembre 2018

considérant en fait

A. A._____ SA est une société dont le but principal est l'étude technique, planification et réalisation du montage en tuyauterie et de soudure pour le transport de fluides, quels qu'ils soient, pour toutes industries.

B._____ SA est une société dont les buts principaux sont d'acheter et vendre du matériel servant aux besoins de l'industrie laitière, alimentaire, chimique, du traitement de l'eau et des branches apparentées, d'installer et de construire des appareils servant à la rationalisation des processus de production et de transformation de produits laitiers et d'autres produits de l'industrie alimentaire et de donner des conseils et planifier dans ces mêmes domaines.

De 2012 à 2014, A._____ SA et B._____ SA ont formé un consortium en vue de collaborer pour l'exécution de travaux sur des chantiers à C._____ et D._____ commandés par E._____ SA.

B. Le 5 janvier 2016, le commandement de payer n°fff de l'Office des poursuites de la Sarine a été notifié à A._____ SA pour un montant de CHF 22'154.05 en faveur de B._____ SA. La poursuivie a formé opposition totale.

Par décision du 22 février 2017, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine a admis la requête de mainlevée provisoire de B._____ SA. Elle a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition formée par A._____ SA à l'encontre du commandement de payer précité, pour le montant de CHF 17'406.25 avec intérêts à 5 % l'an dès le 30 décembre 2015.

Par mémoire du 16 mars 2017, A._____ SA a introduit devant le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine une action en libération de dette à l'encontre de B._____ SA. Elle a conclu principalement à ce qu'il soit constaté que la créance de CHF 17'406.25 n'existe pas. Dans sa réponse du 6 juillet 2017, B._____ SA a conclu au rejet de l'action en libération de dette.

Le Président du Tribunal civil de la Sarine a rendu sa décision le 29 novembre 2018. Il a rejeté l'action en libération de dette déposée le 16 mars 2017 par A._____ SA. Partant, il a condamné A._____ SA à payer à B._____ SA la somme de CHF 16'103.60, avec intérêts à 5% l'an dès le 30 décembre 2015, prononcé la mainlevée définitive de l'opposition faite au commandement de payer n°fff de l'Office des poursuites de la Sarine à concurrence de ce montant et mis les frais et dépens à la charge de A._____ SA.

C. Par mémoire du 18 mars 2019, A._____ SA a fait appel de cette décision. Elle conclut principalement à l'admission de l'action en libération de dette, à ce qu'il soit dit qu'elle n'est pas la débitrice de la créance de CHF 17'406.25 en faveur de B._____ SA, à ce que l'opposition formée par A._____ SA au commandement de payer n° fff de l'Office des poursuites de la Sarine soit levée à concurrence du montant de CHF 2'267.15 seulement, à ce qu'il soit constaté que B._____ SA n'a plus aucune créance à faire valoir contre A._____ SA relativement aux travaux exécutés pour E._____ SA et à ce que les frais et dépens soient mis à la charge de B._____ SA.

B._____ SA a répondu le 29 mai 2019. Elle conclut au rejet de l'appel, à la confirmation de la décision rendue le 29 novembre 2018 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine et à ce que les frais et dépens soient mis à la charge de l'appelante.

en droit

1.

1.1. Le jugement attaqué est une décision finale de première instance au sens de l'art. 236 CPC. La valeur litigieuse au dernier état des conclusions était de CHF 13'836.45, de sorte que l'appel est ouvert (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC). La valeur litigieuse étant cependant inférieure à CHF 30'000.-, la procédure simplifiée s'applique à la présente affaire (art. 243 al. 1 CPC en relation avec l'art. 83 al. 2 LP).

1.2. Le délai d'appel en procédure simplifiée est de 30 jours (art. 311 al. 1 CPC). En l'espèce, la décision attaquée a été notifiée à l'appelante en date du 15 février 2019. Déposé le lundi 18 mars 2019, l'appel a dès lors été interjeté en temps utile (art. 142 al. 3 CPC).

1.3. La valeur litigieuse par devant la Cour de céans est inférieure à CHF 30'000.-, si bien que seul un recours constitutionnel subsidiaire peut être introduit au Tribunal fédéral contre le présent arrêt (art. 51 al. 1 let. a, 74 al. 1 let. b, 113 ss LTF).

1.4. La cognition de la Cour est pleine et entière en fait comme en droit (art. 310 CPC). L'appel peut être formé pour violation du droit et constatation inexacte des faits.

1.5. En vertu de l'art. 316 al. 1 CPC, la Cour d'appel peut ordonner des débats ou statuer sur pièces. En l'espèce, vu l'objet de l'appel et le fait que toutes les pièces utiles à son traitement figurent au dossier, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une audience.

2.

En ce qui concerne les relations contractuelles entre les parties, le Président du Tribunal a retenu dans la décision querellée que, sur la base du contrat n° 5 C._____, les parties se sont entendues sur le fait que le montant destiné à B._____ SA pour ses prestations s'élevait à CHF 16'116.89, TVA par 1'289.35 en sus. Elles se sont également accordées sur le fait qu'un acompte de CHF 1'206.15 plus CHF 96.50 de TVA avait déjà été payé. L'appelante ne conteste pas ces faits dans son appel du 18 mars 2019 et se limite à remettre en cause le défaut d'imputation d'un acompte de CHF 8'000.- ainsi que le sort des frais d'intervention d'un alpiniste par CHF 13'000.-, pour s'opposer à tout paiement supérieur au montant de CHF 2'267.15 qu'elle admet.

2.1. Dans un premier argument, l'appelante soutient que la décision de première instance découle d'une constatation manifestement inexacte des faits (art. 310 let. b CPC) et souffre d'arbitraire (art. 9 Cst.). Elle fait valoir que le montant de CHF 8'000.- versé par elle-même à l'intimée le 16 septembre 2013 correspond à un versement pour le contrat n° 5, sur la base duquel l'intimée fonde sa poursuite. L'appelante relève que l'acompte de CHF 8'000.- mentionné sur le rappel 9 du 6 novembre 2013 ne fait référence à aucune facture, rappel ou contrat alors que dans le rappel 1 de la même il est fait référence, à côté du montant dû, au contrat n° 5. L'acompte de CHF 8'000.- devrait dès lors, selon l'appelante, être déduit de la somme due par celle-ci à l'intimée pour le contrat n° 5.

De son côté, l'intimée reproche à l'appelante une mauvaise appréciation des faits allégués en procédure et affirme que le rappel 9 du 6 novembre 2013 ne concerne que les contrats 1 à 4, les relations pécuniaires des parties pour le contrat n° 5 ayant été réglées dans un document à part, à savoir le rappel 1, et en déduit que l'acompte de CHF 8'000.-, dont il est fait mention manuscrite sur le rappel 1 susmentionné, a déjà été déduit des montants dus pour les contrats 1 à 4.

2.2. Dans les procédures régies par la maxime des débats, les parties allèguent les faits sur lesquels elles fondent leurs prétentions et produisent les preuves qui s'y rapportent en vertu de l'art. 55 al. 1 CPC (arrêt TF 4A_386/2016 du 5 décembre 2016 consid. 4.3.1).

En vertu de l'art. 157 CPC, le tribunal établit sa conviction par une libre appréciation des preuves administrées. Le juge apprécie donc librement la force probante des preuves en fonction des circonstances concrètes, sans être lié par des règles légales et sans être obligé de suivre un schéma précis (cf. ATF 133 I 33 consid. 2.1). Il n'y a pas de hiérarchie légale entre les moyens de preuve autorisés, ceci afin de favoriser la découverte de la vérité matérielle (cf. arrêt du TF 5A_113/2015 du 3 juillet 2015 consid. 3.2). Le principe de la libre appréciation des preuves est violé lorsque des moyens de preuve déterminés se voient refusés par avance, de manière générale, toute force probante ou que le tribunal lors de son appréciation des preuves ne suit pas sa propre conviction (cf. ATF 137 II 266 consid. 3.2).

Selon la jurisprudence, il y a arbitraire dans l'appréciation des preuves et l'établissement des faits lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, en se fondant sur les éléments recueillis, elle en tire des constatations insoutenables (ATF 140 III 264 consid. 2.3).

2.3. Le premier juge a retenu qu'il ressort tant du décompte accepté par l'appelante du 6 novembre 2013 que du rappel 1 relatif à la facture 13-010 de la même date, documents signés par le représentant de A. _____ SA, que l'acompte de CHF 8'000.- a été porté en déduction des contrats 1 à 4 et non pas du contrat n° 5. Si l'appelante avait eu une volonté différente, les deux décomptes susmentionnés n'auraient pas dû être contresignés.

Les arguments de l'appelante à l'encontre de cette appréciation ne sont pas convaincants. Dans la situation d'espèce, il appert en effet que le rappel 9 du 6 novembre 2013 (cf. pièce 6 demanderesse) mentionne et concerne bien les contrats 1 à 4 et que le rappel de la facture 13-010 de la même date (cf. pièce 11 de la défenderesse) se rapporte au contrat n° 5. Il est alors évident que l'acompte du 16 septembre 2013 d'une valeur de CHF 8'000.-, mentionné sur le rappel 9 du 6 novembre 2013, a été déduit de la somme due pour les contrats 1 à 4 et qu'il ne peut l'être une nouvelle fois pour le contrat n° 5. Si deux acomptes de CHF 8'000.- avaient été payés par l'appelante à l'intimée, il aurait été adéquat de s'interroger sur une déduction de l'un de ces deux acomptes sur la facture 13-010 relative au contrat n° 5, mais aucune des parties n'allègue qu'un second acompte de CHF 8'000.- aurait été versé en date du 16 septembre 2013.

Par conséquent, le grief est infondé.

2.4. L'appelante fait en outre valoir que l'intimée a inscrit manuscritement sur le rappel 1 du 6 novembre 2013 relatif au contrat n° 5 le montant de l'acompte versé par l'appelante le 16 septembre 2013. Selon elle, cette inscription démontre que l'acompte doit être déduit du contrat n° 5.

L'intimée reproche à l'appelante d'invoquer un fait nouveau tardif qui aurait dû être invoqué en première instance car celui-ci existait déjà devant la première instance. De manière subsidiaire, elle indique que le nouvel allégué est contraire à la réalité.

Aux termes de l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte qu'à la double condition qu'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et qu'ils ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). On distingue les vrais novas des pseudos novas. Les vrais novas sont des faits et moyens de preuve qui ne sont survenus qu'après la fin des débats

principaux. En appel, ils sont en principe toujours admissibles, pourvu qu'ils soient invoqués sans retard dès leur découverte. Les pseudos novas sont des faits et moyens de preuve qui étaient déjà survenus lorsque les débats principaux de première instance ont été clôturés. Leur admissibilité est largement limitée en appel, dès lors qu'ils sont irrecevables lorsqu'en faisant preuve de la diligence requise, ils auraient déjà pu être invoqués dans la procédure de première instance (cf. arrêt TF 5A_621/2012 du 20 mars 2013 consid. 5.1).

En l'espèce, l'appelante n'expose aucunement pour quel motif elle ne s'est pas prévalu en première instance de l'argument qu'elle invoque en appel.

Il s'ensuit l'irrecevabilité de ce grief.

3.

3.1. Dans son mémoire d'appel, l'appelante reproche au Président du tribunal d'avoir conclu que les frais d'intervention de l'alpiniste d'un montant de CHF 13'000.- devaient être mis à sa charge et non pas déduits de la somme due par l'appelante à l'intimée. L'appelante conteste le fait que la confirmation de commande du 31 janvier 2012 ainsi que le contrat de consortium de la même date permettent d'établir qu'il lui incombait de supporter ces frais, d'abord parce qu'aucun document ne mentionne expressément ces factures et aussi car le contrat de consortium indiquait que l'intimée devait également effectuer une partie du travail de montage. Elle pointe en outre le fait que la confirmation de commande du 30 septembre 2013 montre que l'intimée effectuait aussi des travaux de montage. Enfin, elle explique qu'elle n'a pas déduit les factures de l'alpiniste au fur et à mesure de leur collaboration dans le but de déduire ce montant à la fin des travaux.

Quant à l'intimée, elle renvoie aux conclusions du premier juge. Elle ajoute que toutes les factures relatives aux frais d'intervention de l'alpiniste étaient adressées à l'appelante, qui n'en a jamais demandé le remboursement bien que les parties se soient à plusieurs reprises concertées quant à leur relation pécuniaire.

3.2. La théorie de la libre appréciation des preuves a déjà été exposée au considérant 2.2 ci-avant ; il convient de s'y référer.

En l'espèce, sur la base de la confirmation de commande du 31 janvier 2012 (cf. pièce 2 défenderesse) ainsi que du contrat de consortium de la même date (cf. pièce 4 défenderesse), il appert qu'il incombait principalement à l'appelante de s'occuper de la partie montage de la commande alors que l'intimée était chargée d'élaborer les plans et études. Les frais de la consultation de sous-traitants dans l'exercice de sa spécialité au sein du consortium devaient être assumés par chacune des parties. Les factures de l'alpiniste font état de travaux acrobatiques, il faut alors considérer qu'il agissait dans le cadre des travaux de montage, ce qui n'est pas contesté par les parties. Partant, et même si l'appelante conteste la stricte répartition des tâches entre les parties, elle ne démontre pas expressément que les factures de l'alpiniste devaient être assumées par l'intimée. On ne saurait en effet, sur la base de la seule indication que l'intimée assure 10 % de la coordination du montage (cf. pièce 22 demanderresse), en conclure que les frais d'alpiniste étaient à sa charge. De plus, l'argument selon lequel l'appelante comptait déduire le montant des factures de l'alpiniste à la fin des travaux ne peut être suivi car il se base sur un décompte du 26 avril 2014 que l'appelante a elle-même établi et qui n'a pas été signé par l'intimée (cf. pièce 14 demanderresse). Cette pièce ne suffit donc pas à démontrer l'existence d'un accord des parties à ce sujet. Enfin, comme le fait justement remarquer l'intimée, toutes les factures de l'alpiniste ont été adressées à l'appelante, qui n'a jamais indiqué, avant le début de la présente procédure, qu'elle considérait que ces factures devaient être à terme réglées par l'intimée.

Partant le grief de l'appelante est infondé.

4.

4.1. Vu le sort de l'appel, les frais de celui-ci doivent être mis à la charge de l'appelante, qui succombe entièrement (art. 106 al. 1 CPC). Ils comprennent notamment les frais judiciaires dus à l'Etat, fixés à CHF 2'000.-, qui seront compensés avec l'avance versée par l'appelante.

4.2. Selon l'art. 105 al. 2 CPC, le tribunal fixe les dépens selon le tarif, soit le règlement fribourgeois du 30 novembre 2010 sur la justice (RJ ; RSF 130.11). L'art. 63 al. 2 RJ dispose qu'en cas de fixation globale, comme en l'espèce puisqu'il s'agit d'une procédure simplifiée (art. 64 al. 1 let. b RJ), l'autorité tiendra compte notamment de la nature, de la difficulté et de l'ampleur de la procédure et du travail nécessaire de l'avocat ou de l'avocate ainsi que de l'intérêt et de la situation économique des parties. Selon l'art. 68 RJ, les débours nécessaires à la conduite du procès sont remboursés au prix coûtant, sous réserve de ce qui suit : en cas de fixation globale sans dépôt de liste, l'autorité tient équitablement compte des débours lors de la fixation de l'indemnité (art. 64 al. 4 RJ). Enfin, le taux de la TVA est de 7.7 % (art. 25 al. 1 de la loi du 12 juin 2009 sur la TVA [LTVA] ; RS 641.20).

En l'espèce, compte tenu de la valeur litigieuse et du travail mis en œuvre dans la présente affaire par le mandataire de l'intimée, les dépens sont globalement fixés à CHF 2'000.-, TVA en sus par CHF 154.-.

la Cour arrête :

- I. L'appel de A. _____ SA à l'encontre de la décision du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine du 29 novembre 2018 est rejeté dans la mesure de sa recevabilité.
- II. Les frais d'appel sont mis à la charge de A. _____ SA.
Les frais judiciaires dus à l'Etat pour la procédure d'appel sont fixés à CHF 2'000.- et prélevés sur l'avance de frais effectuée par A. _____ SA.
Les dépens de B. _____ SA pour la procédure d'appel sont fixés globalement à CHF 2'000.-, TVA en sus par CHF 154.-.
- III. Notification.

Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours constitutionnel au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Fribourg, le 2 août 2019/st7

Le Président :

Le Greffier :