

# FR\_GERICHTE 102 2016 157 vom 10. August 2016

FR Kantonsgericht, 2016-08-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_102\\_2016\\_157](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_102_2016_157)

FR: FR\_GERICHTE 102 2016 157 du 10 août 2016

IT: FR\_GERICHTE 102 2016 157 del 10 agosto 2016

## Regeste

Arrêt de la IIe Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Aufhebung und Einstellung der Betreuung (Art. 85 und 85a SchKG)

## Erwägungen

### E. 1

a) Seule la voie du recours (art. 319 ss du Code de procédure civile du 19 décembre 2008 [CPC]) au Tribunal cantonal est ouverte (art. 319 lit. a CPC), l'appel n'étant pas recevable contre une décision d'annulation ou de suspension de la poursuite (art. 309 lit. b ch. 4 CPC). b) Contrairement à ce qui est mentionné dans la décision attaquée, la procédure sommaire est applicable (art. 251 let. c CPC) de sorte que le recours doit être déposé dans les dix jours et non dans les 30 jours à compter de la notification (art. 321 al. 2 CPC). La question de la négligence grossière de la partie qui s'est fiée à une indication inexacte des voies de droit doit être résolue selon les circonstances du cas concret et les connaissances juridiques de cette partie. La partie sans connaissances juridiques qui n'était pas assistée par un homme de loi et qui ne dispose d'aucune expérience particulière découlant par exemple de procédures antérieures, peut se fier à l'indication inexacte du délai de recours contenue dans la décision (ATF 135 III 374 consid. 1.2.2 ; SJ 2009 I 358 ; arrêt TF 4A\_355/2013 du 22 octobre 2013 consid. 3.3). Dans la mesure où la recourante ne semble pas avoir de connaissances juridiques, ni disposer d'expérience particulière dans ce domaine découlant de procédures antérieures et qu'elle n'est pas assistée par un avocat, une vérification des indications concernant les voies de recours ne pouvait être exigée d'elle et elle pouvait se fier à l'indication inexacte du délai de recours Tribunal cantonal TC Page 3 de 5 mentionné dans la décision attaquée. Partant, bien qu'interjeté plus de 10 jours après la notification de la décision attaquée survenue le 11 juillet 2016, le recours, déposé le 22 juillet 2016, respecte le délai de 30 jours indiqué par erreur dans la décision querellée. c) La cognition de la Cour d'appel est pleine et entière en droit; s'agissant des faits, elle est en revanche limitée à leur constatation manifestement inexacte (art. 320 CPC). d) Conformément à l'art. 326 al. 1 CPC, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables au stade du recours. Cela signifie que l'autorité de recours contrôle la conformité au droit de la décision attaquée dans les mêmes conditions que celles dans lesquelles se trouvait l'autorité de première instance (HOHL, Procédure civile, Tome II, 2010, n. 2516). L'impossibilité d'invoquer des faits nouveaux englobe aussi bien les vrais que les pseudo-nova, même dans les procédures soumises à la maxime inquisitoire (FREIBURGH/AUFHELDT in SUTTER-SOMM/HASENBÖHLER/LEUENBERGER, Kommentar zur schweizerischen Zivilprozessordnung, 3ème éd., 2016, art. 326 n. 4). En l'espèce, la recourante a allégué pour la première fois, à ce stade de la procédure seulement, soit tardivement au regard de la disposition précitée, qu'elle n'a jamais reçu les factures, ni les rappels sur lesquels portent

les commandements de payer. Ces allégations sont tardives. Il n'en sera dès lors pas tenu compte. En tout état de cause, ces allégations, sans pertinence aucune dans le cadre de la présente cause, n'étaient pas propres à influencer sur le sort du recours. e) En application de l'art. 327 al. 2 CPC, la Cour d'appel peut statuer sur pièces, sans tenir audience. f) La valeur litigieuse ne ressort pas du dossier de la cause.

## **E. 2**

a) Le recours doit être motivé (art. 321 al. 1 CPC), les exigences sur ce point étant à tout le moins les mêmes que pour l'appel (arrêt TF 5A\_247/2013 du 15 octobre 2013 consid. 3). Par motivation, il faut comprendre que le recourant doit définir les modifications qui devraient être apportées au jugement attaqué et décrire les raisons qui justifieraient de telles modifications. En d'autres termes, cela signifie qu'il a le fardeau d'expliquer pourquoi le jugement attaqué doit être annulé et modifié. L'instance supérieure doit pouvoir comprendre ce qui est reproché au premier juge sans avoir à rechercher des griefs par elle-même, ce qui exige une certaine précision quant à l'énoncé et à la discussion des griefs (CPC-JEANDIN, art. 311 n. 3; cf. ég. CHAIX, Introduction au recours de la nouvelle procédure civile fédérale in SJ 2009 II p. 262 ss). Le défaut de motivation n'est pas d'ordre purement formel et affecte l'appel de façon irréparable (CPC-JEANDIN, art. 311 n. 5). b) En l'espèce, force est de constater que l'acte de recours déposé par A. \_\_\_\_\_ Sàrl ne contient aucune motivation idoine. En effet, la recourante n'a formulé aucun grief concret, ayant un minimum de consistance, à l'encontre de la décision querellée. Elle se contente d'indiquer, par ailleurs tardivement (cf. supra consid. 1d), qu'elle n'a jamais reçu les factures, ni les rappels sur lesquels portent les commandements de payer, et présente une nouvelle fois la même version des faits qu'elle a fait valoir devant le premier juge selon laquelle les montants qui font l'objet des poursuites sont identiques à ceux qu'elle a réclamés à l'intimée, procédure dans laquelle elle a obtenu gain de cause. Elle n'expose cependant pas en quoi le premier juge aurait eu tort de déclarer irrecevable l'action en annulation de la poursuite au sens de l'art. 85 LP qu'elle a introduite et ne formule aucune critique à l'encontre des motifs de la décision querellée elle-même. Tribunal cantonal TC Page 4 de 5 Au vu de ce qui précède, la recourante n'a pas respecté les exigences précitées, ce qui s'apparente à un défaut de motivation (art. 321 al. 1 CPC) et son recours doit par conséquent être déclaré irrecevable.

## **E. 3**

Supposé recevable, le recours ne pourrait de toute manière pas aboutir à faire admettre l'action en annulation de la poursuite par la voie de la procédure sommaire prévue par l'art. 85 LP. Certes, contrairement à ce que retient le premier juge qui a déclaré irrecevable la requête en annulation de la poursuite de A. \_\_\_\_\_ Sàrl au motif que les poursuites ont fait l'objet d'une opposition sans qu'une requête de mainlevée n'ait ensuite été déposée, l'action en annulation de la poursuite introduite par A. \_\_\_\_\_ Sàrl était recevable dans la mesure où selon la jurisprudence récente du Tribunal fédéral, la requête en annulation de la poursuite au sens de l'art. 85 LP peut être introduite même déjà avant la mainlevée d'opposition (ATF 140 III 41 / JdT 2015 II 343, consid. 3.2.3 et les réf. citées ; STOFFEL/CHABLOZ, Voies d'exécution, 3ème éd., 2016, n. 134, p. 133), ce qui est le cas en l'espèce. Elle permet d'obtenir un « jugement » à la suite duquel l'office des poursuites ne communiquera pas la poursuite aux tiers (art. 8a al. 3 let. a LP ; ATF 140 III 41 consid. 3.2.3). Cela étant, la Cour constate, avec le premier juge, que contrairement à ce qu'exige l'art. 85 LP (« s'il prouve par titre »), la demanderesse n'a produit aucune pièce démontrant

que les dettes sont éteintes, soit par un paiement, par la prescription, par la compensation ou pour une autre raison (STOFFEL/ CHABLOZ, n. 135, p. 133) de sorte que l'action en annulation de la poursuite au sens de l'art. 85 LP (procédure sommaire), introduite par A. \_\_\_\_\_ Sàrl, même si elle était recevable, aurait quoi qu'il en soit dû être rejetée (STOFFEL/ CHABLOZ, n. 139, p. 134). La Cour relève que pour faire constater l'inexistence de la dette et empêcher la communication des poursuites aux tiers selon l'art. 8a al. 3 lit. a LP, A. \_\_\_\_\_ Sàrl conserve la possibilité de procéder par l'action en annulation de l'art. 85a LP (procédure ordinaire ou simplifiée) qui ouvre au débiteur la possibilité d'agir « en tout temps », sans toutefois être limité à certains motifs ou à la preuve par titre (STOFFEL/ CHABLOZ, n. 139, p. 134 et n. 174, p. 143). En effet, le Tribunal fédéral a récemment assoupli sa jurisprudence et admet que le débiteur peut intenter cette action même si le commandement de payer n'est pas encore devenu exécutoire (STOFFEL/ CHABLOZ, n. 181, p. 145 ; ATF 141 III 68 consid. 2). Cette action, comme celle de l'art. 85 LP, doit être introduite au for de la poursuite (art. 85a al. 1 LP).

#### **E. 4**

a) Les frais de la procédure de recours doivent être mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Ils comprennent les frais judiciaires, fixés forfaitairement à CHF 200.- (art. 48 et 61 al. 1 OELP). b) Dans la mesure où l'intimée n'a pas été invitée à se déterminer, conformément à l'art. 322 al. 1 CPC, il ne lui sera pas alloué de dépens. Tribunal cantonal TC Page 5 de 5 la Cour arrête: I. Le recours est irrecevable. II. Les frais de la procédure de recours sont mis à la charge de A. \_\_\_\_\_ Sàrl. Les frais judiciaires sont fixés à CHF 200.-. Il n'est pas alloué de dépens. III. Communication. Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière civile; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). Il connaît également des recours constitutionnels subsidiaires; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss LTF. Dans les deux cas, le recours motivé doit être déposé devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, dans les trente jours qui suivent sa notification. Si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire. Fribourg, le 10 août 2016/say Président Greffière .

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.