

# FR\_GERICHTE 102 2016 237 vom 23. Dezember 2016

FR Kantonsgericht, 2016-12-23, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_102\\_2016\\_237](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_102_2016_237)

FR: FR\_GERICHTE 102 2016 237 du 23 décembre 2016

IT: FR\_GERICHTE 102 2016 237 del 23 dicembre 2016

## Regeste

Arrêt de la IIe Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Rechtsöffnung

## Erwägungen

### E. 1

a) Seule la voie du recours (art. 319 ss CPC) au Tribunal cantonal est ouverte (art. 319 let. a CPC), l'appel n'étant pas recevable contre une décision de mainlevée (art. 309 let. b ch. 3 CPC). Le délai pour faire recours est de 10 jours à compter de sa notification (art. 321 al. 2 CPC), la procédure de mainlevée étant sommaire (art. 251 let. a CPC). Si le dernier jour est un samedi, un dimanche ou un jour férié reconnu par le droit fédéral ou le droit cantonal du siège du tribunal, le délai expire le premier jour ouvrable qui suit (art. 142 CPC). Les règles du code de procédure civile s'appliquent à la computation et à l'observation des délais en matière de poursuite sauf disposition contraire de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite (LP; RS 281.1). Par ailleurs, 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). Conformément à l'art. 326 al. 1 CPC, les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables. Déposé à la poste le 8 novembre 2016, le recours respecte ce délai, la décision motivée attaquée ayant été notifiée au recourant le 3 novembre 2016. Motivé, doté de conclusions, le recours est partant formellement recevable. b) 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). c) La valeur litigieuse est de CHF 3'660.-. d) En application de l'art. 327 al. 2 CPC, la Cour d'appel peut statuer sur pièces, sans tenir audience. Au vu des pièces figurant au dossier, la tenue des débats n'est pas nécessaire.

### E. 2

a) Le recourant conteste la décision attaquée en ce sens qu'elle accorde la mainlevée définitive de l'opposition au motif que la requérante est au bénéfice d'un titre de mainlevée définitive, soit le jugement du 10 décembre 2010 du Tribunal cantonal. Il fait valoir que le fait que le Président ait considéré cet arrêt comme définitif et exécutoire du simple fait que le recourant Tribunal cantonal TC Page 3 de 4 n'avait pas allégué avoir fait recours contre cet arrêt n'est pas suffisant au regard des exigences strictes de la jurisprudence à cet égard. b) Le créancier qui est au bénéfice d'un jugement exécutoire peut requérir du juge la mainlevée définitive de l'opposition (art. 80 al. 1 LP). Le juge de la mainlevée doit examiner d'office le caractère exécutoire du titre de mainlevée produit par le créancier (STAEHELIN, in Basler Kommentar SchKG I, 2e éd. 2010, art. 80 n. 9; ATF 38 I 26). Le caractère exécutoire doit résulter du titre produit par le créancier ou d'un document qui s'y réfère (SCHMIDT, in Commentaire romand Poursuite et faillite, 2005, art. 80 n. 3). Certains auteurs admettent que la preuve du caractère exécutoire peut être apportée par

d'autres moyens, notamment le fait que le poursuivi n'a pas contesté le caractère exécutoire de la décision, ou, pour une décision qui date d'un certain nombre d'années, qu'il n'y a pas d'indice qu'une voie de droit ait été saisie (STAEHELIN, art. 80 n. 55). Toutefois, la jurisprudence fribourgeoise, plus stricte (Extraits 1953 97), a été récemment confirmée par la Cour (arrêt TC FR 102 2016 36 du 13 avril 2016 destiné à la publication). Une preuve par d'autres moyens n'est ainsi pas admissible et le juge n'est pas en droit de suppléer à l'absence de production du jugement exécutoire par exemple par les constatations qu'il a pu faire dans les actes du procès déroulé devant lui en première instance. c) En l'espèce, la requête de mainlevée déposée le 12 septembre 2016 par l'intimée se fonde sur une décision de divorce du 10 décembre 2010. L'intimée a produit une copie de cette décision en annexe à sa requête, mais le document produit ne contient aucune attestation relative à son caractère définitif et exécutoire. En effet, pour ce faire, le sceau du tribunal, attestant que cette décision était entrée en force, devait y être apposé, ce qui n'était manifestement pas le cas sur la décision produite à l'appui de la requête de mainlevée. Le juge de la mainlevée ne pouvant suppléer à cette carence, c'est à tort que la décision du 2 novembre 2016 retient que le jugement du 10 décembre 2010 constitue un titre de mainlevée définitive. Par ailleurs, la Cour relève que le premier juge ne pouvait pas inférer du fait qu'un recours au Tribunal fédéral contre un arrêt du Tribunal cantonal est en principe dépourvu d'effet suspensif que cet arrêt serait directement exécutoire. En effet, si le Tribunal fédéral rendait un arrêt à effet cassatoire, ce dernier aurait pour effet d'annuler la décision attaquée. Partant, cet argument n'est pas pertinent dans le cas d'espèce. Au vu de ce qui précède, c'est à tort que la mainlevée définitive a été prononcée. Le recours doit donc être admis et la décision querellée annulée. d) Si l'instance de recours admet le recours, elle rend une nouvelle décision, si la cause est en état d'être jugée (art. 327 al. 2 lit. b CPC), ce qui est le cas en l'espèce. Partant, sans qu'il ne soit encore nécessaire d'examiner les griefs formulés par le recourant et tiré de la violation de son droit d'être entendu, la requête de mainlevée définitive de l'opposition doit être rejetée.

### **E. 3**

Les frais judiciaires dus à l'Etat, fixés à CHF 200.-, sont mis à la charge de B.\_\_\_\_\_. Ils seront acquittés par prélèvement sur l'avance de frais qu'elle a effectuée. II. Les frais de la procédure de recours sont mis à la charge de B.\_\_\_\_\_. Les frais judiciaires dus à l'Etat sont fixés à CHF 200.-. Ils seront prélevés sur l'avance de frais versée par A.\_\_\_\_\_ qui a droit à leur remboursement par B.\_\_\_\_\_. Pour la procédure de recours, B.\_\_\_\_\_ est astreinte à verser à A.\_\_\_\_\_ une indemnité de CHF 500.- à titre de dépens, débours compris, mais TVA en sus par CHF 40.-. III. Communication. 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 LTF. L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 23 décembre 2016/mpr Président Greffière

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