

FR_GERICHTE 102 2018 188 vom 27. August 2018

FR Kantonsgericht, 2018-08-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_102_2018_188

FR: FR_GERICHTE 102 2018 188 du 27 août 2018

IT: FR_GERICHTE 102 2018 188 del 27 agosto 2018

Regeste

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

Erwägungen

E. 22

juin 2018. B. Par acte du 2 juillet 2018, A._____ a interjeté recours contre la décision du 8 mai 2018. Elle conclut, sous suite de frais pour la procédure de recours, au rejet de la requête de mainlevée provisoire, à l'absence de toute indemnité en faveur de B._____ SA et à la mise des frais de première instance à la charge de cette dernière. Elle a également requis le prononcé de l'effet suspensif, ce que le Président de la Cour a refusé par arrêt du 6 juillet 2018. Dans sa réponse du 30 juillet 2018 au recours, B._____ SA conclut au rejet de celui-ci et à la confirmation de la décision querellée, sous suite de dépens (recte: frais). en droit 1. 1.1. 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 la notification de la décision (art. 321 al. 2 CPC), la procédure de mainlevée étant sommaire (art. 251 let. a CPC).

Tribunal cantonal TC Page 3 de 5 En l'espèce, vu la notification de la décision attaquée à la mandataire de la poursuivie le 22 juin 2018 (DO/37), le recours du 2 juillet 2018 a été déposé en temps utile. Dûment motivé et doté de conclusions, il est recevable. 1.2. La cognition de la Cour est pleine et entière en droit. Elle est en revanche limitée, s'agissant des faits, à leur constatation manifestement inexacte (art. 320 CPC). 1.3. Conformément à l'art. 326 al. 1 CPC, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables. 1.4. La valeur litigieuse se monte à CHF 168'480.-. 2. La Présidente a retenu que le contrat de courtage du 9 février 2017, signé notamment par la poursuivie, valait titre de mainlevée provisoire pour un montant de CHF 168'480.-, soit "3 % du prix de vente (CHF 5'200'000.-) = CHF 156'000.-. Auquel il faut ajouter les 8 % de TVA pour un montant total de CHF 168'480.-". Elle a relevé que l'opposante, qui n'avait produit aucun titre, avait échoué à rendre vraisemblable sa libération et que le juge de la mainlevée ne saurait de toute façon "entrer en matière sur les questions de fond concernant la validité du contrat de courtage ni sur son interprétation". La recourante élève plusieurs griefs contre cette décision. En particulier, elle se prévaut d'une violation de l'art. 82 LP dès lors que, selon elle, le contrat du 9 février 2017 ne prévoit pas une somme d'argent déterminée ou facilement déterminable (recours, p. 13). 2.1. Aux termes de 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 (al. 1). Le juge la prononce si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblable sa libération (al. 2). La procédure de mainlevée – définitive ou provisoire – est une pure procédure d'exécution forcée (ATF 94 I 365 consid. 6)

constituant un incident de la poursuite. Dans une telle procédure, le juge doit examiner le jugement exécutoire ou les titres y assimilés, respectivement le titre – public ou privé – qu'est la reconnaissance de dette, et statuer sur le droit du créancier de poursuivre le débiteur, c'est-à-dire décider si l'opposition doit ou non être maintenue. Le juge de la mainlevée provisoire est autorisé à lever provisoirement l'opposition du débiteur sur le seul vu d'une reconnaissance de dette sous seing privé et même d'un contrat si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblable sa libération. Il peut ainsi permettre au créancier de faire réaliser les biens du débiteur et d'obtenir satisfaction si ce dernier n'ouvre pas action en libération de dette en temps utile (ATF 74 II 47 consid. 3). La procédure de mainlevée provisoire, comme la procédure de mainlevée définitive, est une procédure sur pièces (Urkundenprozess), dont le but n'est pas de constater la réalité de la créance en poursuite, mais l'existence d'un titre exécutoire: le créancier ne peut motiver sa requête qu'en produisant le titre et la production de cette pièce, considérée en vertu de son contenu, de son origine et des caractéristiques extérieures comme un tel titre, suffit pour que la mainlevée soit prononcée si le débiteur n'oppose pas et ne rend pas immédiatement vraisemblables des exceptions. Le juge de la mainlevée provisoire examine donc seulement la force probante du titre produit par le créancier, sa nature formelle – et non la validité de la créance – et il lui attribue force exécutoire si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblables ses moyens libératoires (ATF 132 III 140 consid. 4.1.1). Constitue une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 al. 1 LP précité l'acte signé par le poursuivi – ou son représentant (ATF 112 III 88) – duquel il ressort sa volonté de payer au poursuivant, sans réserve ni condition, une somme d'argent déterminée ou aisément déterminable

Tribunal cantonal TC Page 4 de 5 et échue. Une reconnaissance de dette peut aussi découler du rapprochement de plusieurs pièces, pour autant que les éléments nécessaires en résultent. Cela signifie que le document signé doit renvoyer clairement et directement aux pièces écrites qui déterminent le montant de la dette, voire s'y référer (ATF 132 III 480 consid. 4.1 et les arrêts cités). 2.2. En l'espèce, le contrat de courtage indique que la commission correspond à 3 % du prix de vente de la "propriété" figurant "dans l'acte notarié". Or, le dossier ne contient pas cet acte et la poursuivante n'a jamais requis, durant la procédure de mainlevée, que l'opposante produise ce document. Il n'est donc pas possible de déterminer le montant qui est éventuellement dû par la recourante sur la base des pièces au dossier, sur lesquelles le juge de la mainlevée est uniquement autorisé à se fonder. En outre, il n'est pas admissible, à l'instar de l'intimée et de la première juge, de calculer la commission sur la base du prix, convenu dans le contrat de courtage, auquel l'immeuble serait mis en vente, soit CHF 5'200'000.-, dès lors qu'il n'y a aucune indication que l'immeuble a bien été vendu à ce prix et que celui-ci inclut du reste, selon le contrat, la commission de courtage due. Il faudrait donc en tout cas déduire des CHF 5'200'000.- un montant indéterminé et non spécifié correspondant à la commission, ce qui dépasse la cognition restreinte du juge de la mainlevée. Au demeurant, dans la mesure où le contrat se réfère seulement à l'immeuble (art. ddd RF E. _____) qui était en propriété commune de la recourante et de son défunt mari, mais non au droit distinct et permanent (art. ggg RF E. _____) qui appartenait à la société I. _____ AG E. _____, il n'est pas clair si la commission doit véritablement être calculée sur le total du prix de vente, même si le contrat – qui ne porte toutefois que sur l'un des deux articles – semble dire le contraire. Au vu de ce qui précède, c'est à tort que la Présidente a considéré que le contrat de courtage valait titre de mainlevée provisoire, au sens de l'art. 82 LP, pour le montant de CHF 168'480.-. Il s'ensuit que la requête de mainlevée aurait dû être rejetée, de sorte que le recours est bien fondé et doit être admis.

Dans ces conditions, il n'est pas nécessaire d'examiner en sus les autres arguments avancés par la recourante. 2.3. Vu le sort de la requête, les conclusions de la recourante tendant à ce que les frais de première instance soient mis à la charge de la poursuivante et à ce qu'aucune indemnité ne soit due à celle-ci doivent être admises (art. 106 al. 1 CPC). Il est relevé que, dans son recours, A. _____ n'a pas requis de dépens pour la première instance, si bien qu'il ne saurait lui en être octroyé, en vertu du principe de disposition (ATF 139 III 334 consid. 4.3). 3. 3.1. Les frais de la procédure de recours, soit notamment les frais judiciaires fixés à CHF 700.-, doivent être supportés par B. _____ SA, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Indépendamment de cette répartition, les frais de justice seront cependant prélevés sur l'avance versée par A. _____, qui pourra obtenir le remboursement de ce montant de la part de l'intimée (art. 111 al. 1 et 2 CPC). 3.2. 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). En cas de fixation globale, comme en l'espèce, l'autorité tient compte notamment de la nature, de la difficulté et de l'ampleur de la procédure et du travail nécessaire de l'avocat, ainsi que de l'intérêt et de la situation économiques des parties (art. 63 al. 2 RJ). L'indemnité maximale en cas de recours contre une décision du juge unique est de CHF 3'000.-, montant pouvant être doublé si des circonstances particulières le justifient (art. 64 al. 1 let. e et al. 2 RJ). En l'espèce, compte tenu de ces critères, en particulier de l'enjeu de la procédure mais aussi de son caractère sommaire, les dépens de A. _____ pour la procédure de recours seront arrêtés

Tribunal cantonal TC Page 5 de 5 globalement à la somme de CHF 1'200.-, débours compris, plus la TVA par CHF 92.40 (7.7 % de CHF 1'200.-). la Cour arrête: I. Le recours est admis. Partant, la décision prononcée le 8 mai 2018 par la Présidente du Tribunal civil de la Gruyère est réformée, pour prendre la teneur suivante: 1. La requête de mainlevée déposée le 22 mars 2018 par la société B. _____ SA contre A. _____ est rejetée. 2. Partant, la mainlevée de l'opposition formée par A. _____ au commandement de payer n° hhh de l'Office des poursuites de la Gruyère, notifié le 22 novembre 2017 à l'instance de B. _____ SA, est refusée. 3. Aucune indemnité de partie n'est due à la société B. _____ SA. 4. Les frais de justice dus à l'Etat, par CHF 600.-, sont mis à la charge de la société B. _____ SA et prélevés sur son avance de frais. II. Les frais de la procédure de recours sont mis à la charge de B. _____ SA. Les frais judiciaires dus à l'Etat sont fixés à CHF 700.-. Ils seront prélevés sur l'avance versée par A. _____, qui pourra obtenir le remboursement de ce montant de la part de B. _____ SA. Les dépens de A. _____ pour la procédure de recours sont fixés globalement à la somme de CHF 1'200.-, débours compris, plus la TVA par CHF 92.40. III. Notification. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile 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. 72 à 77 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 27 août 2018/lfa Le Président: Le Greffier-rapporteur:

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