

# FR\_GERICHTE 102 2018 219 vom 4. Oktober 2018

FR Kantonsgericht, 2018-10-04, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_102\\_2018\\_219](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_102_2018_219)

FR: FR\_GERICHTE 102 2018 219 du 4 octobre 2018

IT: FR\_GERICHTE 102 2018 219 del 4 ottobre 2018

## Regeste

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

## Erwägungen

### E. 1.1

Seule la voie du recours 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).

### E. 1.2

La procédure étant sommaire, le délai de recours est de dix jours à compter de la notification (art. 251 let. a et 321 al. 2 CPC). La décision querellée a été notifiée au recourant le 16 juillet 2018, si bien que le recours, déposé le 24 juillet 2018, l'a été en temps utile.

### E. 1.3

La valeur litigieuse en deuxième instance est de CHF 38'000.- (art. 51 al. 1 let. a LTF).

### E. 1.4

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).

### E. 1.5

En application de l'art. 327 al. 2 CPC, la Cour d'appel peut statuer sur pièces, sans tenir audience.

## E. 2

Le recourant ne conteste pas l'existence d'une dette de CHF 38'000.- mais il soutient, comme devant le premier juge, que le contrat de bail à loyer avait été conclu entre B.\_\_\_\_\_ et la société E.\_\_\_\_\_ SA qu'il représentait en sa qualité de CEO. Il n'avait donc pas conclu le bail à titre personnel et ne saurait être recherché comme débiteur.

### E. 2.1

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 (al. 1); le juge la prononce si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblable sa libération (al. 2). Constitue une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 al. 1 LP, l'acte sous seing privé,

Tribunal cantonal TC Page 3 de 5 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. Une reconnaissance de dette peut aussi

résulter d'un ensemble de pièces dans la mesure où il en ressort les éléments nécessaires. Cela signifie que le document signé doit clairement et directement faire référence, respectivement renvoyer aux documents qui mentionnent le montant de la dette ou permettent de le chiffrer (ATF 139 III 297 consid. 2.3.1; ATF 132 III 480 consid. 4.1). 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 de ses 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 (ATF 132 III 140 consid. 4.1.1; 58 I 363 consid. 2). 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). Il examine en particulier les trois identités, à savoir: l'identité entre le poursuivant et le créancier désigné dans ce titre, l'identité entre le poursuivi et le débiteur désigné et l'identité entre la prétention déduite en poursuite et la dette reconnue. En l'espèce, le contrat de bail à loyer ne fait aucune mention de la société évoquée par le recourant. Certes, sur le contrat, il est inscrit "CEO" en-dessous du nom et prénom du recourant mais, sans indication d'une quelconque société, il s'agit uniquement d'une fonction. Cela ne permet pas d'affirmer que le recourant signait le contrat de bail au nom de la société. Quant à l'adresse et au numéro de téléphone qui, selon le recourant, sont ceux de la société en question, ce n'est pas pertinent puisqu'il est tout à fait possible qu'un locataire indique son adresse et numéro de téléphone professionnels sur le contrat de bail à loyer. S'agissant du paiement du loyer, il est parfaitement envisageable qu'un tiers non-partie au contrat s'acquitte du loyer, le fait que la société E.\_\_\_\_\_ SA ait toujours payé le loyer n'implique pas en soi qu'elle est la locataire et partie au bail à loyer. Le recourant invoque encore le fait que ce sont des employés de la société E.\_\_\_\_\_ SA qui ont occupé les locaux et qu'ils étaient déclarés auprès de la commune où se trouve l'appartement. Cet argument est dénué de pertinence. Enfin, même si l'intimée a tout d'abord produit sa créance dans la faillite de la société E.\_\_\_\_\_ SA, cette production a été écartée au motif précisément que le contrat de bail était au nom du recourant (DO première instance, pièce n. 6). En définitive, la Cour relève que le titre de mainlevée produit, à savoir le contrat de bail à loyer, est très clair, sans ambiguïté, et permettait au Président de retenir, non seulement sans tomber dans l'arbitraire, mais bien de manière parfaitement fondée, que le bail a été établi au nom de A.\_\_\_\_\_.

### **E. 2.3**

Cependant, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la communauté héréditaire, communément dénommée hoirie, ne dispose pas de la personnalité juridique et ne peut par conséquent pas introduire de poursuite en qualité de créancier. Il ne s'agit pas pour le débiteur de savoir ou d'être en mesure de savoir quelles personnes composent l'hoirie qui agit sous le nom de la succession. Est décisive la question de savoir quelles sont les personnes poursuivantes; dans le cas de l'hoirie, le débiteur doit pouvoir clairement identifier chacun des hoirs à l'aide de leur désignation afin de savoir si la poursuite est introduite par l'ensemble ou seulement une partie d'entre eux (arrêt TF 5A\_34/2016 du 30 mai 2016, consid. 3.3 et 3.3.1). La désignation incorrecte des parties entraîne la nullité du commandement de payer que le juge de la mainlevée examine

Tribunal cantonal TC Page 4 de 5 d'office. Il en va de même pour l'autorité de recours qui est tenue d'examiner d'office les conditions de recevabilité de la requête de mainlevée et qui, en cas de nullité de la poursuite, doit admettre le recours à l'encontre du prononcé de la mainlevée, même si ce point n'a pas été soulevé par-devant l'autorité de première instance. En cas de nullité de la poursuite, il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur la requête de mainlevée, faute d'intérêt juridique (STAEHELIN, in Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, vol. 1, 2e éd. 2010, art. 84 n. 12). En l'espèce, le commandement de payer no760395 établi au nom de "B.\_\_\_\_\_, la succession" ne respecte pas les exigences posées par la jurisprudence fédérale relatives à la désignation des parties. Il appartenait à l'hoirie de désigner scrupuleusement chacun des hoirs afin que le débiteur puisse les identifier et savoir si la poursuite était introduite par l'ensemble ou seulement une partie d'entre eux. L'hoirie ne pouvant pas en soi requérir la mainlevée de l'opposition, celle-ci devait être déclarée irrecevable par le juge de la mainlevée. Certes, ce point n'a pas été soulevé en première instance, mais la Cour de céans examine les conditions de recevabilité d'office. Par conséquent, le commandement de payer précité est nul et la requête de mainlevée doit être déclarée irrecevable. Le recours doit ainsi être admis et la décision du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye du 13 juillet 2018 réformée.

### **E. 3.1**

Le recours ayant un effet réformatoire, la Cour doit également se prononcer sur les frais de la procédure de première instance (art. 318 al. 3 CPC par analogie). Le montant de CHF 400.-, fixé forfaitairement par le Président, n'a pas été remis en cause. Il est mis à la charge de F.\_\_\_\_\_, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC) et prélevé sur l'avance effectuée par elle.

### **E. 3.2**

Les frais de la procédure de recours sont mis à la charge de F.\_\_\_\_\_, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Ils comprennent les frais judiciaires, fixés forfaitairement à CHF 300.- (art. 48 OELP) qui seront prélevés sur l'avance de frais effectuée par A.\_\_\_\_\_, qui a droit à son remboursement par F.\_\_\_\_\_.

### **E. 3.3**

Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens au recourant qui n'en a pas demandé.

Tribunal cantonal TC Page 5 de 5 la Cour arrête : I. Le recours est admis. Partant, la requête de mainlevée provisoire déposée par F.\_\_\_\_\_ le 9 mai 2018 contre l'opposition formée par A.\_\_\_\_\_ est déclarée irrecevable. II. Les frais de la procédure de première instance par CHF 400.- sont mis à la charge de F.\_\_\_\_\_. Ils sont prélevés sur l'avance effectuée par F.\_\_\_\_\_. Les frais de la procédure de recours sont mis à la charge de F.\_\_\_\_\_. Les frais judiciaires sont fixés à CHF 300.-. Ils sont prélevés sur l'avance de frais effectuée par A.\_\_\_\_\_, qui a droit à son remboursement par F.\_\_\_\_\_. Il n'est pas alloué de dépens. 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 4 octobre 2018/ege Le Président : La Greffière :

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