

# FR\_GERICHTE 102 2020 184 vom 15. Dezember 2020

FR Kantonsgericht, 2020-12-15, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_102\\_2020\\_184](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_102_2020_184)

FR: FR\_GERICHTE 102 2020 184 du 15 décembre 2020

IT: FR\_GERICHTE 102 2020 184 del 15 dicembre 2020

## 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 à la recourante le 16 juillet 2018, si bien que le recours, déposé le 24 juillet 2018, l'a été en temps utile. La réponse de l'intimée est parvenue en dehors du délai de 10 jours imparti par ordonnance qui lui a été notifiée le 4 novembre 2020 de sorte qu'elle ne sera pas prise en considération (art. 147 al. 2 CPC)

### E. 1.3

La valeur litigieuse en deuxième instance est de CHF 175'000.- (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).

Tribunal cantonal TC Page 3 de 4

### 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

Comme devant le premier juge, la recourante conclut à la nullité du commandement de payer car la communauté héréditaire ne peut pas introduire de poursuite en qualité de créancier sans avoir désigné les hoirs concernés.

### E. 2.1

Selon l'article 67 al. 1 ch. 1 LP, la réquisition de poursuite doit énoncer entre autres le nom et le domicile du créancier. Cela est valable également pour le commandement de payer, selon l'article 69 al. 2 ch. 1 LP. La poursuite exercée par une communauté héréditaire doit, sous peine de nullité, être intentée au nom de tous les membres de celle-ci désignés individuellement (ATF 51 III 57; 51 III 98). En effet, 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 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 no ddd établi au nom de « Succession C.\_\_\_\_\_ » sur la base de la réquisition de poursuite du 22 juillet 2019 mentionnant comme créancier « Monsieur, C.\_\_\_\_\_, succession » avec la date de naissance de 1920, 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 la débitrice puisse les identifier et savoir si la poursuite était introduite par l'ensemble ou seulement une partie d'entre eux. Par conséquent, le commandement de payer précité est nul et la requête de mainlevée doit être déclarée irrecevable. Le recours est ainsi admis et la décision du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine du 7 octobre 2020 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 B.\_\_\_\_\_ 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 B.\_\_\_\_\_, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Ils comprennent les frais judiciaires, fixés forfaitairement à CHF 600.- (art. 48 OELP) qui seront prélevés sur l'avance de frais effectuée par A.\_\_\_\_\_ SA, qui a droit à son remboursement par B.\_\_\_\_\_.

Tribunal cantonal TC Page 4 de 4

### **E. 3.3**

Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens à la recourante qui n'est pas assistée d'un avocat. la Cour arrête : I. Le recours est admis. Partant, la requête de mainlevée provisoire déposée par B.\_\_\_\_\_ le 7 août 2020 contre l'opposition formée par A.\_\_\_\_\_ SA est déclarée irrecevable. II. Les frais de la procédure de première instance par CHF 400.- sont mis à la charge de B.\_\_\_\_\_. Ils sont prélevés sur l'avance effectuée par B.\_\_\_\_\_. Les frais de la procédure de recours sont mis à la charge de B.\_\_\_\_\_. Les frais judiciaires sont fixés à CHF 600.-. Ils sont prélevés sur l'avance de frais effectuée par A.\_\_\_\_\_ SA, qui a droit à son remboursement par B.\_\_\_\_\_. 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 15 décembre 2020/cov La Présidente : Le Greffier-rapporteur :

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