

# **FR\_GERICHTE 102 2021 5 vom 22. Februar 2021**

FR Kantonsgericht, 2021-02-22, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_102\\_2021\\_5](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_102_2021_5)

FR: FR\_GERICHTE 102 2021 5 du 22 février 2021

IT: FR\_GERICHTE 102 2021 5 del 22 febbraio 2021

## **Regeste**

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

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Seule la voie du recours (art. 319 ss CPC) au Tribunal cantonal est ouverte (art. 319 lit. a CPC), l'appel n'étant pas recevable contre une décision de mainlevée (art. 309 lit. b ch. 3 CPC). La procédure sommaire étant applicable (art. 251 let. a CPC), le recours doit être déposé dans les dix jours à compter de la notification (art. 321 al. 2 CPC), délai que la recourante a respecté. La Cour statue sans débats (art. 327 al. 2 CPC). La cognition de la Cour d'appel est pleine et entière en droit; s'agissant des faits, elle est limitée à leur constatation manifestement inexacte (art. 320 CPC).

### **E. 1.2**

La valeur litigieuse est inférieure à CHF 30'000.- (cf. art. 51 al. 1 let. a art. 74 al. 1 let. b LTF).

### **E. 1.3**

Conformément à l'art. 326 al. 1 CPC, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables. En effet, en procédure de recours, le tribunal de deuxième instance doit statuer sur un état de fait identique à celui examiné par le premier juge. Cette règle, stricte, s'explique par le fait que l'instance de recours a pour mission de contrôler la conformité au droit de la décision entreprise, mais pas de poursuivre la procédure de première instance; à l'instar du Tribunal fédéral, l'instance de recours doit contrôler la juste application du droit à un état de fait arrêté définitivement. Le deuxième alinéa de cette disposition réserve certes les dispositions spéciales de la loi, mais la procédure de mainlevée n'est pas visée par cette réserve. L'interdiction des faits nouveaux s'applique également à la partie adverse (cf. arrêt TF 5A\_950/2014 du 16 avril 2015 consid. 3.5).

Tribunal cantonal TC Page 3 de 6

## **E. 2**

La recourante estime que le dossier dispose de suffisamment d'éléments pour justifier une mainlevée et éviter une procédure ordinaire. Elle déplore qu'aucune audience n'ait été tenue par le premier juge, nourrissant l'espoir de négocier un accord financier avec la partie adverse pour clore cette affaire.

### **E. 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). Constitue une reconnaissance de dette l'acte sous seing privé signé par le poursuivi, d'où ressort sa volonté de payer au poursuivant, sans réserve ni condition, une somme d'argent déterminée, ou aisément déterminable, et exigible (ATF 145 III 20 consid. 4.1.1; ATF 139 III 297 consid. 2.3.1 ; ATF 136 III 627 consid. 2 et les références, 624 consid. 4.2.2 ; arrêt TF 5A 435/2015 du 13 octobre 2015 consid. 3.2.1.1). Le contentieux de la mainlevée de l'opposition, soumis à la procédure sommaire (art. 251 let. a CPC), est un «Urkundenprozess» (cf. art. 254 al. 1 CPC), dont le but n'est pas de constater la réalité d'une créance, mais l'existence d'un titre exécutoire; le juge de la mainlevée provisoire examine uniquement la force probante du titre produit par le créancier poursuivant, sa nature formelle, et non pas la validité de la prétention déduite en poursuite; il attribue force exécutoire à ce titre à moins que le poursuivi ne rende immédiatement vraisemblables ses moyens libératoires (ATF 132 III 140 consid. 4.1.1 p. 142; TF 5A\_878/2011 du 5 mars 2012 consid. 2.1), en principe par titre (cf. art. 254 al. 1 CPC; arrêt TF 5A\_303/2013 du 24 septembre 2013 consid. 4.1). Lorsque le juge statue sous l'angle de la simple vraisemblance, il doit, en se fondant sur des éléments objectifs, acquérir l'impression que les faits allégués se sont produits, sans exclure pour autant la possibilité qu'ils se soient déroulés autrement (ATF 145 III 213 consid. 6.1.3 ; arrêt TF 5A\_142/2017 du 18 août 2017 consid. 4.1). Le juge de la mainlevée ne peut procéder qu'à l'interprétation objective du titre fondée sur le principe de la confiance. Il ne peut prendre en compte que les éléments intrinsèques au titre, à l'exclusion des éléments extrinsèques qui échappent à son pouvoir d'examen (ATF 145 III 20 consid.4.3.3; arrêt TF 5A\_867/2018 du 4 mars 2019 consid. 4.1.3; cf. ATF 143 III 564 consid. 4.4.3). Si le sens ou l'interprétation du titre de mainlevée invoqué est source de doutes ou si la reconnaissance de dette ne ressort que d'actes concluants, la mainlevée doit être refusée. La volonté du poursuivi doit ressortir clairement des pièces produites, à défaut de quoi elle ne peut être déterminée que par le juge du fond (arrêt TF 5A\_735/2012 du 17 avril 2013 consid. 2; arrêt TF 5A\_867/2018 du 4 mars 2019 consid. 4.1.3; arrêt TF 5A\_89/2019 du 1er mai 2019 consid. 5.1.3; arrêt TF 5A\_105/2019 du 7 août 2019 consid. 3.3.2). Un contrat écrit justifie en principe la mainlevée provisoire de l'opposition pour la somme d'argent incombant au poursuivi lorsque les conditions d'exigibilité de la dette sont établies (arrêt TF 5A\_465/2014 du 20 août 2014 consid. 7.2.1.2) et, en particulier dans les contrats bilatéraux,

Tribunal cantonal TC Page 4 de 6 lorsque le poursuivant prouve avoir exécuté les prestations dont dépend l'exigibilité (arrêt TF 5A\_367/2007 du 15 octobre 2007 consid. 3.1 et les références). Un contrat bilatéral ne vaut ainsi reconnaissance de dette que si le poursuivant a rempli ou garanti les obligations légales ou contractuelles exigibles avant le paiement dont il requiert le recouvrement, ou au moment de ce paiement, c'est-à-dire s'il a exécuté ou offert d'exécuter sa propre prestation en rapport d'échange (cf. ATF 116 III 72; cf. arrêt TF 5A\_326/2011 du 6 septembre 2011 consid. 3.3 [prêt]). Dès lors que le débiteur poursuivi se prévaut d'une inexécution, l'opposition ne peut être levée que si le créancier poursuivant démontre avoir exécuté ou offert d'exécuter sa propre prestation (ATF 145 III 20 consid. 4.2).

## **E. 2.2**

En l'espèce, les titres invoqués pour obtenir la mainlevée d'opposition sont deux contrats de mandat signés par les deux parties (P. 1 et 2 de la requérante). Ces contrats de mandat ont toutefois été résiliés par l'intimée qui a invoqué des manquements dans l'exécution du

mandat ; cette dernière a demandé à la recourante de lui faire parvenir une facture raisonnable des prestations fournies (P. 3 de la requérante). La recourante a établi une facture finale le 29 janvier 2020 pour les travaux qu'elle estime avoir exécutés jusqu'à la résiliation du mandat (P. 4 de la requérante). Cette facture a été contestée le 24 avril 2020 par l'intimée qui la juge disproportionnée au regard des prestations qui ont réellement été effectuées, et qui a proposé la somme de CHF 3'500.- (P. 8 de la requérante). Comme l'a relevé à juste titre le Président, la recourante n'a pas rendu vraisemblable que les travaux allégués, contestés par l'intimée qui les a estimés disproportionnés, ont véritablement été effectués. Par conséquent, l'opposition ne saurait être levée pour le montant demandé de CHF 10'770.-, le contrat de mandat résilié ne valant pas reconnaissance de dette pour cette somme.

### **E. 2.3**

A titre subsidiaire, la recourante demande que la mainlevée de l'opposition soit prononcée à concurrence de CHF 3'500.- au moins qui est le montant que l'intimée est d'accord de payer. Le 24 avril 2020, l'intimée a écrit à la recourante pour lui faire savoir qu'elle refusait de payer la facture de CHF 10'770.- en totalité et a proposé la somme de CHF 3'500.-, par gain de paix (P. 8 de la requérante). Le 18 mai 2020, l'assurance de protection juridique de l'intimée a renouvelé la proposition de prendre en charge un montant de CHF 3'500.- à bien plaisir, cette proposition étant faite à titre amiable uniquement et sans reconnaissance de responsabilité (P. 10 de la requérante). Dans la réponse du 19 novembre 2020 à la requête de mainlevée, l'assurance de protection juridique a indiqué qu'un montant de CHF 3'500.- a été proposé afin de régler les prestations effectivement effectuées (DO 7). Par conséquent, l'intimée a reconnu que la recourante a effectué des prestations pour un montant de CHF 3'500.-, reconnaissant ainsi devoir cette somme pour les travaux exécutés. Il s'agit bel et bien d'une reconnaissance de dette au sens de l'art. 17 CO. Le fait que la promesse de payer ce montant a été faite par gain de paix, ou encore à titre amiable uniquement et sans reconnaissance de responsabilité par la suite, ne constitue ni une réserve ni une condition et ne change rien au fait que l'intimée a admis que les prestations effectuées s'élèvent à CHF 3'500.- selon elle de sorte que la mainlevée de l'opposition doit être accordée pour ce montant. D'ailleurs, lorsqu'elle a résilié le mandat, l'intimée a demandé à la recourante de lui faire parvenir une facture pour les prestations fournies, reconnaissant ainsi que des travaux ont véritablement été effectués, travaux qu'elle a estimés valoir CHF 3'500.-. Il s'ensuit l'admission de la conclusion subsidiaire de la recourante et le prononcé de la mainlevée de l'opposition à concurrence de CHF 3'500.- ainsi que d'un tiers des frais du commandement de

Tribunal cantonal TC Page 5 de 6 payer tels que demandés dans la requête de mainlevée (DO 2), de sorte que le recours est partiellement admis.

### **E. 2.4**

Des intérêts moratoires ont été demandés par la requérante. Ils sont dus par la débitrice qui a été mise en demeure de régler la créance jusqu'au 11 mai 2020 par lettre du 21 avril 2020 (P. 7 de la requérante).

### **E. 3**

Les frais de la procédure de recours sont mis à la charge de la recourante à raison des deux tiers dès lors qu'elle succombe dans cette mesure sur ses conclusions, et à raison d'un tiers à la charge de l'intimée (art. 106 al. 1 CPC). Ils comprennent les frais judiciaires et les

dépens.

### **E. 3.1**

Les frais judiciaires, fixés forfaitairement à CHF 400.- (art. 48 et 61 al. 1 OELP), seront prélevés sur l'avance de frais du même montant effectuée le 27 janvier 2021. La recourante a droit au remboursement de CHF 133.- par l'intimée.

### **E. 3.2**

L'intimée est assistée d'un avocat et a pris des conclusions avec suite de dépens. Des dépens réduits sont dus à l'intimée qui a partiellement gain de cause. Selon l'art. 105 al. 2 CPC, le tribunal fixe les dépens selon le tarif, soit le RJ. 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 les jugements 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 la nature et de la difficulté de la cause, il se justifie de fixer les dépens réduits à CHF 430.80, TVA par CHF 30.80 comprise. (dispositif en page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 6 de 6 la Cour arrête : I. Le recours est partiellement admis. Partant, la décision du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Gruyère du 10 décembre 2020 est modifiée et prend la teneur suivante : 1. La requête déposée par A.\_\_\_\_\_ SA et tendant à la mainlevée de l'opposition formée par B.\_\_\_\_\_ Sàrl au commandement de payer no ccc de l'Office des poursuites de la Gruyère, notifié le 8 octobre 2020 est admise à concurrence de CHF 3'500.- avec intérêts à 5 % l'an dès le 12 mai 2020, et de CHF 34.45 pour les frais du commandement de payer. 2. Les frais de justice dus à l'Etat, par CHF 340.-, sont mis à la charge de la société A.\_\_\_\_\_ SA à raison des deux tiers, soit CHF 226.65, le solde étant mis à la charge de B.\_\_\_\_\_ Sàrl. Ils seront prélevés sur l'avance de frais effectuée par la requérante qui a droit au remboursement de CHF 113.35 par B.\_\_\_\_\_ Sàrl. II. Les frais de procédure de recours sont mis à la charge de A.\_\_\_\_\_ SA à raison des deux tiers, le solde étant mis à la charge de B.\_\_\_\_\_ Sàrl. Les frais judiciaires dus à l'Etat, fixés forfaitairement à CHF 400.-, sont prélevés sur l'avance de frais du même montant effectuée le 27 janvier 2021 par A.\_\_\_\_\_ SA qui a droit au remboursement de CHF 133.- par B.\_\_\_\_\_ Sàrl. Les dépens réduits dus en faveur de B.\_\_\_\_\_ Sàrl par A.\_\_\_\_\_ SA sont fixés à CHF 430.80, TVA par CHF 30.8 comprise. III. Notification. 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 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 22 février 2021/cov La Vice-Présidente :  
Le Greffier-rapporteur :

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