



**POUVOIR JUDICIAIRE  
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG  
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC  
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 1654, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00  
tribunalcantonal@fr.ch  
www.fr.ch/tc

102 2019 12  
102 2019 13  
102 2019 14  
102 2019 15

## **Arrêt du 22 février 2019**

### **II<sup>e</sup> Cour d'appel civil**

#### **Composition**

Président : Adrian Urwyler  
Juges : Catherine Overney, Michel Favre  
Greffier-rapporteur : Luis da Silva

#### **Parties**

**A. \_\_\_\_\_, opposant, recourant et requérant,**

contre

**B. \_\_\_\_\_, requérante et intimée**

#### **Objet**

Mainlevée définitive (art. 80 LP) ; assistance judiciaire

Recours du 17 janvier 2019 contre les décisions de la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine du 10 janvier 2019

Requête d'assistance judiciaire du 17 janvier 2019

Requête d'effet suspensif du 17 janvier 2019

## considérant en fait

A. Le 18 juin 2018, B. \_\_\_\_\_ a fait notifier à A. \_\_\_\_\_ le commandement de payer n° ccc de l'Office des poursuites de la Sarine portant sur la somme de CHF 423.65 avec intérêts à 5% l'an dès le 12 juin 2018, correspondant aux cotisations AVS/AI/APG pour la période du 1<sup>er</sup> janvier 2018 au 31 mars 2018, ainsi que sur les intérêts jusqu'au 11 juin 2018 par CHF 4.20 et les frais de sommation du 20 avril 2018 par CHF 23.-. Le même jour, A. \_\_\_\_\_ y a formé opposition totale.

Le 16 juillet 2018, B. \_\_\_\_\_ a requis la mainlevée définitive de l'opposition. Le 14 août 2018, A. \_\_\_\_\_ a conclu au rejet de la requête et a requis l'octroi de l'assistance judiciaire et d'une équitable indemnité.

B. Par décision du 10 janvier 2019, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine (ci-après : la Présidente) a prononcé la mainlevée définitive de l'opposition formée par A. \_\_\_\_\_ ainsi que pour les frais de poursuite. Les frais judiciaires, par CHF 90.-, ont en outre été mis à la charge du débiteur. Par décision séparée du même jour, la Présidente a rejeté la requête d'assistance judiciaire.

C. Le 17 janvier 2019, A. \_\_\_\_\_ a interjeté recours contre ces décisions, concluant au rejet de la requête de mainlevée et à l'admission de sa demande d'assistance judiciaire, frais de procédure de première et seconde instances à la charge de l'intimée. Il a en outre requis l'octroi de l'effet suspensif au recours, le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure de recours ainsi que l'octroi d'une équitable indemnité de CHF 300.- pour la procédure de première instance et de CHF 450.- pour celle de recours.

D. Invitée à se déterminer, B. \_\_\_\_\_ a conclu – implicitement, tout du moins – au rejet des deux recours déposés par A. \_\_\_\_\_ le 4 février 2019.

## en droit

1.

1.1. Seule la voie du recours (art. 319 ss du Code de procédure civile du 19 décembre 2008 [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). Il en va de même contre une décision refusant l'assistance judiciaire en application des art. 121 et 319 CPC. La procédure sommaire étant applicable à la procédure de mainlevée d'opposition et d'assistance judiciaire (art. 251 let. a et 119 al. 3 CPC), le recours doit être déposé dans les dix jours à compter de la notification (art. 321 al. 2 CPC), délai que le recourant 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). Conformément à l'art. 326 al. 1 CPC, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables.

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

2.

2.1. En bref, invoquant une violation du droit – et notamment de son droit d’être entendu –, respectivement une constatation inexacte des faits, le recourant soutient pour l’essentiel que le titre de mainlevée produit, soit la décision d’acomptes de cotisations pour les personnes exerçant une activité lucrative indépendante pour l’année 2018 du 26 janvier 2018, de même que la facture n° 2018/0002 du 9 mars 2018 relative aux cotisations AVS/AI/APG pour la période du 1<sup>er</sup> janvier 2018 au 31 mars 2018, ou encore la sommation du 20 avril 2018 qui en découle, ne lui ont jamais été notifiées et que B. \_\_\_\_\_ n’apporte aucune preuve que tel a effectivement été le cas, de sorte que la Présidente ne pouvait considérer que ces actes ont valablement été notifiés et qu’ils sont exécutoires. Elle aurait donc dû rejeter la requête de mainlevée.

2.2. Selon les art. 80 et 81 LP, le juge doit prononcer la mainlevée définitive de l’opposition lorsque le créancier est au bénéfice d’un jugement exécutoire, à moins que l’opposant ne prouve par titre que la dette a été éteinte ou qu’il a obtenu un sursis postérieurement au jugement ou encore qu’il ne se prévale de la prescription. Aux termes de l’art. 80 al. 2 ch. 2 LP, les décisions des autorités administratives suisses, qu’elles soient fédérales, cantonales ou communales, sont assimilées aux jugements rendus par un tribunal et permettent au créancier de requérir la mainlevée définitive de l’opposition (HANSJÖRG, La mainlevée de l’opposition – La mainlevée définitive, *in* Rechtsöffnung und Zivilprozess – national und international, 2014, p. 12). Par décision de l’autorité administrative, on entend de façon large tout acte administratif imposant péremptoirement au contribuable le paiement d’une somme d’argent à la corporation publique à titre d’amende, de frais, d’impôt et taxes ou d’autres contributions publiques (PANCHAUD/CAPREZ, La mainlevée d’opposition, 1980, §§ 122 à 129). Ainsi, une simple disposition prise par un organe administratif, revêtue de l’autorité administrative et donnant naissance à une créance de droit public suffit, un débat préalable n’étant pas nécessaire (arrêt TF 5P.114/2002 du 1<sup>er</sup> mai 2002 consid. 1c). Il importe en revanche que l’administré puisse voir, sans doute possible, dans la notification qui lui est faite, une décision entrant en force, faute d’opposition ou de recours (arrêt TF 5P.350/2006 du 16 novembre 2006 consid. 3.1). En particulier, l’administré doit voir son attention attirée sur les voies de recours ouvertes contre la décision condamnatoire lors de la communication de cette dernière. A cette condition, la sommation de payer peut être considérée comme une décision (arrêt TF 5P.114/2002 du 1<sup>er</sup> mai 2002 consid. 1c).

La procédure de mainlevée est une pure procédure d’exécution forcée, un simple incident de la poursuite. En effet, le juge de la mainlevée ne statue pas sur l’existence de la créance déduite en poursuite, mais sur son caractère exécutoire pour autant qu’un titre à la mainlevée ait été produit (GILLIÉRON, Poursuites pour dettes, faillite et concordat, 5<sup>e</sup> éd. 2012, nos 733a et 741). Il examine ainsi d’office si les conditions de la force exécutoire sont réalisées, ce qui signifie essentiellement qu’il doit vérifier si la décision qui doit être exécutée a bel et bien été communiquée à l’intéressé dans la forme prescrite par la loi. En effet, la notification d’un acte de l’administration étant un acte juridique unilatéral soumis à réception, la preuve de la réception de la décision formelle incombe à l’administration. Cette répartition du fardeau de la preuve découle des règles générales selon lesquelles, en principe, celui qui allègue des faits dont il déduit des droits doit en prouver l’existence (art. 8 CC). Ainsi, la preuve de la délivrance au débiteur de la décision incombe à l’administration qui entend en tirer une conséquence juridique et ne saurait résulter uniquement de l’attestation de la remise de la décision sous pli simple à un office postal. De même, la simple attestation que la décision est passée en force – même revêtue de la signature du préposé de l’autorité de taxation, par exemple – ne saurait couvrir le vice résultant d’une notification déficiente (ATF 124 V 400 consid. 2a ; ATF 136 V 295 consid. 5 et les références citées ; ATF 105 III 43 / JdT 1980 II 117 consid. 2a). En ce qui concerne plus particulièrement la notification d’une décision

ou d'une communication de l'administration, elle doit au moins être établie au degré de la vraisemblance prépondérante requis en matière d'assurance sociale (ATF 121 V 5 consid. 3b). En effet, la preuve de la notification peut aussi être rapportée sur la base d'autres indices – autres que la notification sous pli recommandé ou contre accusé de réception – ou être fondée sur l'ensemble des circonstances. Il peut également résulter du paiement de la créance ou de la correspondance échangée avec les autorités fiscales ou encore du comportement du contribuable que la décision formelle a été notifiée et à quel moment elle l'a été. En règle générale, on peut supposer que le contribuable se défendra contre des sommations et des bordereaux d'impôts répétés et injustifiés et non pas qu'il attendra jusqu'à ce qu'il soit poursuivi (ATF 105 III 43 / JdT 1980 II 117 consid. 3 ; arrêt TF 5D\_173/2008 du 20 février 2009 consid. 5.1). L'autorité supporte donc les conséquences de l'absence de preuve (ou de vraisemblance prépondérante) en ce sens que si la notification ou sa date sont contestées et qu'il existe effectivement un doute à ce sujet, il y a lieu de se fonder sur les déclarations du destinataire de l'envoi (ATF 129 I 8 consid. 2.2; 124 V 400 consid. 2a et les références).

2.3. En l'occurrence, B. \_\_\_\_\_ n'a pas produit la preuve de la notification effective de la décision d'acomptes de cotisations pour les personnes exerçant une activité lucrative indépendante pour l'année 2018 du 26 janvier 2018, respectivement de la facture n° 2018/0002 du 9 mars 2018 relative aux cotisations AVS/AI/APG pour la période du 1<sup>er</sup> janvier 2018 au 31 mars 2018, ainsi que de la sommation du 20 avril 2018 qui en découle, qu'elle a communiquées au recourant. Elle a d'ailleurs reconnu que les documents en question ont été expédiés sous pli simple (cf. détermination du 13.09.2018). Une communication par pli simple est conforme aux art. 34 al. 1 et 68 al. 1 du code du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative (CPJA ; RSF 150.1), mais ne suffit pas à prouver la notification. Pour le surplus, le simple fait que A. \_\_\_\_\_ ne conteste pas avoir reçu les autres décisions que lui a adressées B. \_\_\_\_\_ ne permet pas d'établir, à tout le moins avec la vraisemblance prépondérante exigée par la jurisprudence, que les deux décisions litigieuses lui ont bien été notifiées. Partant, il y a lieu de se fonder sur les déclarations du recourant. C'est donc à tort que le premier juge a prononcé la mainlevée définitive de l'opposition, dès lors que les décisions administratives produites ne valent pas titres de mainlevée définitive au sens de l'art. 80 LP, faute de notification régulière.

Il s'ensuit l'admission du recours.

3.

3.1. Le recours ayant en l'espèce un effet réformatoire, la Cour doit se prononcer également sur les frais de première instance (art. 318 al. 3 CPC par analogie). Le montant de CHF 90.- fixé par le premier juge n'a pas été remis en cause; ces frais seront mis à la charge de B. \_\_\_\_\_ (art. 106 al. 1 CPC) et seront prélevés sur l'avance de frais qu'elle a effectuée.

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 100.- (art. 48 OELP).

3.3. Il n'est pas alloué de dépens au recourant, lequel a agi par lui-même et dont le travail effectué n'a pas dépassé ce que l'on peut attendre d'un justiciable dans le cadre de la gestion ordinaire de ses affaires administratives.

4.

Compte tenu de l'issue du recours et en particulier du fait que les frais judiciaires de première et seconde instances ont été mis à la charge de B. \_\_\_\_\_, le recours contre la décision de refus

d'assistance judiciaire du 10 janvier 2019 et la requête d'assistance judiciaire pour la procédure de recours sont sans objet.

5.

La requête d'effet suspensif est également sans objet, la Cour ayant directement statué sur le recours au fond.

### **la Cour arrête :**

I. Le recours contre la décision de mainlevée définitive rendue par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine le 10 janvier 2'19 est admis.

Partant, cette décision est réformée et prend la teneur suivante:

1. *La requête de mainlevée définitive de l'opposition formée par A.\_\_\_\_\_ au commandement de payer n° ccc de l'Office des poursuites de la Sarine à l'instance de B.\_\_\_\_\_ est rejetée.*

2. *Il n'est pas alloué d'équitable indemnité.*

3. *Un émolument de CHF 90.- est mis à la charge de B.\_\_\_\_\_ et prélevé sur l'avance de frais qu'elle a effectuée.*

II. Les frais de la procédure de recours contre la décision de mainlevée définitive du 10 janvier 2019, par CHF 100.-, sont mis à la charge de B.\_\_\_\_\_.

III. Il n'est pas alloué de dépens.

IV. Le recours contre la décision de refus d'assistance judiciaire rendue par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine le 10 janvier 2019 et la requête d'assistance judiciaire pour la procédure de recours sont sans objet.

V. La requête d'effet suspensif du 17 janvier 2019 est sans objet.

VI. 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 2019/lda*

Le Président :

Le Greffier-rapporteur :