



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 630, 1701 Fribourg

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

102 2020 103

Arrêt du 20 juillet 2020

II^e Cour d'appel civil

Composition

Présidente : Dina Beti
Juges : Catherine Overney, Markus Ducret
Greffier-rapporteur : Luis da Silva

Parties

A. _____, **opposante et recourante**, représentée par Me Stève Kalbermatten, avocat

contre

B. _____ **SA, requérante et intimée**

Objet

Mainlevée provisoire (art. 82 LP)

Recours du 28 mai 2020 contre la décision de la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement du Lac du 19 mai 2020

considérant en fait

A. En date du 13 décembre 2019, la société B._____ SA a fait notifier à A._____ le commandement de payer n° ccc de l'Office des poursuites du Lac portant sur la somme de CHF 4'680.- en capital, ainsi que pour les frais de poursuite. Le même jour, la débitrice poursuivie y a formé opposition totale.

La créancière poursuivante a requis la mainlevée de l'opposition en date du 14 janvier 2020.

B. Par décision du 23 avril 2020, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement du Lac (ci-après : la Présidente) a admis cette requête et, partant, a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition formée par A._____ à concurrence du montant déduit en poursuite, frais à la charge de l'opposante.

C. Par mémoire de son conseil du 28 mai 2020, A._____ a interjeté recours contre cette décision. Elle a conclu, principalement, à la réformation de la décision attaquée en ce sens que la mainlevée soit rejetée, subsidiairement, à son annulation et au renvoi de la cause à l'autorité précédente pour nouvelle décision, le tout avec suite de frais. A titre préjudiciel, elle a réclamé l'octroi de l'effet suspensif à son recours, lequel lui a été octroyé par ordonnance du 8 juin 2020.

Invitée à se déterminer sur le recours, la société B._____ SA n'a pas déposé de réponse dans le délai qui lui a été imparti à cet effet.

en droit

1.

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).

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).

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).

La recourante a produit plusieurs pièces à l'appui de son mémoire de recours. Or, elles l'ont été au stade du recours seulement, soit tardivement au regard de l'art. 326 al. 1 CPC, de sorte qu'elles

sont en principe irrecevables. Certes, ces différentes pièces ont toutes été produites par la créancière poursuivante à l'appui de sa requête de mainlevée du 14 janvier 2020. Certes encore, les allégations de faits de la recourante reposent largement sur ces pièces qui figuraient déjà au dossier de première instance. Il n'en demeure pas moins que certaines allégations sont totalement nouvelles et, partant, irrecevables. Il en va notamment ainsi lorsque l'intéressée conteste les allégations contenues dans le courrier du 14 janvier 2020 produit par la créancière poursuivante. A cet égard, c'est le lieu de relever qu'elle ne s'est pas déterminée sur le courrier en question en première instance, en dépit de la possibilité qui lui a été offerte par la Présidente. Il n'en sera dès lors pas tenu compte et la Cour statuera sur la base des allégués et des pièces produites en première instance.

2.

La recourante fait valoir que le contrat de vente du 24 avril 2019 liant les parties ne constituerait pas un titre de mainlevée provisoire. En bref, elle oppose l'exception d'inexécution, faisant valoir pour l'essentiel que la créancière poursuivante n'a pas exécuté ou offert d'exécuter sa propre prestation.

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, 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]). Plus particulièrement, un contrat de vente ordinaire constitue un titre de mainlevée provisoire pour le montant du prix échu pour autant que la chose vendue ait été livrée ou consignée lorsque le prix était payable d'avance ou au comptant (ATF 145 III 20 consid. 4.1.1; arrêt TF 5A_105/2019 du 19 juillet 2019 consid. 3.3.3). 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).

2.2. En l'espèce, le titre invoqué pour obtenir la mainlevée d'opposition est un acte bilatéral, signé par les deux parties, qui ne peut être compris que comme un contrat de vente portant sur un « canapé lit jazz » et un « magic fauteuil relax électrique » (cf. contrat de vente du 24 avril 2019). Il vaut donc en principe reconnaissance de dette pour le prix de vente échu – soit un solde de CHF 4'680.- payable à la livraison –, à la condition que le vendeur ait livré – ou, à tout le moins, offert de livrer – la chose vendue.

2.3. Dans la présente cause, en alléguant que la créancière poursuivante ne lui a pas livré les articles commandés (cf. *supra* consid. 2.2.), la débitrice poursuivie ne se prévaut pas d'une exécution défectueuse ("mangelhafte Erfüllung"), mais d'une inexécution au sens strict. Dans une jurisprudence récente, le Tribunal fédéral a admis qu'une telle allégation suffit (ATF 145 III 20 consid. 4.2 et réf. citées). Il a ainsi considéré que, lorsque le débiteur poursuivi se prévaut du fait que le créancier poursuivant n'a pas exécuté sa prestation, il conteste que le contrat synallagmatique produit revête la qualité de reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 al. 1 LP. Un tel titre ne constitue en effet pas en soi une reconnaissance de dette pure et simple, mais suppose que le poursuivant ait fourni sa prestation. Sous cet angle, la question de la fourniture de la prestation du poursuivant ne ressortit pas à un moyen libératoire au sens de l'art. 82 al. 2 LP que le débiteur devrait rendre vraisemblable. Elle relève de la contestation d'une exigence mise à l'admission d'un contrat bilatéral parfait comme titre de mainlevée provisoire au sens de l'art. 82 al. 1 LP. Or, il incombe au créancier poursuivant de justifier qu'il dispose d'un tel titre (*ibidem*).

2.4. Contrairement à ce que soutient la recourante, la Présidente n'a pas méconnu la jurisprudence précitée. Celle-ci n'a pas ignoré non plus qu'il ressort du dossier de la cause que la débitrice poursuivie a mis en demeure la créancière poursuivante d'exécuter sa prestation par courrier daté du 20 décembre 2019 (cf. décision attaquée, p. 2, § 3 ss); elle s'est donc valablement prévalu d'une inexécution au sens strict. Toutefois, c'est de manière qui échappe à toute critique que la magistrate précitée a retenu que la requérante avait démontré, par titre, soit au moyen du courrier du 14 janvier 2020, avoir offert d'exécuter sa prestation postérieurement à la mise en demeure litigieuse (cf. décision attaquée, p. 4, § 1 ss). La recourante le conteste, en (ré)affirmant qu'elle n'a jamais reçu la marchandise commandée et en alléguant, pour la première fois, à ce stade de la procédure seulement, que le contenu du courrier du 14 janvier 2020 a été « inventé de toutes pièces et ne repose sur aucune autre preuve ». Or, il s'agit là d'une critique purement appellatoire, qui est irrecevable dans le cadre de la présente procédure (cf. *supra* consid. 1.3.). De plus, rien au dossier ne permet ne serait-ce que de supposer qu'il s'agirait d'un

faux dans les titres. Au surplus et pour autant que nécessaire, il suffit de renvoyer aux considérants de la décision attaquée par adoption de motifs.

Il s'ensuit le rejet du recours et la confirmation de la décision attaquée.

3.

Les frais de la procédure de recours sont mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

3.1. Les frais judiciaires, fixés forfaitairement à CHF 300.- (art. 48 et 61 al. 1 OELP), seront prélevés sur l'avance de frais du même montant effectuée le 11 juin 2020.

3.2. Il n'est pas alloué d'équitable indemnité de partie à titre de dépens à l'intimée qui, bien qu'invitée à se déterminer sur le recours, n'a pas déposé de réponse dans le délai qui lui a été imparti à cet effet.

la Cour arrête :

I. Le recours est rejeté.

Partant, la décision de la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement du Lac du 19 mai 2020 est confirmée.

II. Les frais de procédure de recours sont mis à la charge de A._____.

Les frais judiciaires dus à l'Etat, fixés forfaitairement à CHF 300.-, sont prélevés sur l'avance de frais du même montant effectuée le 11 juin 2020.

Il n'est pas alloué d'équitable indemnité de partie à titre de dépens à la société B._____
SA.

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 20 juillet 2020/lda

La Présidente :

Le Greffier-rapporteur :