

5A_439/2023

Arrêt du 23 novembre 2023

IIe Cour de droit civil

Composition

MM. et Mme les Juges fédéraux Herrmann, Président, Bovey et De Rossa.

Greffière : Mme Jordan.

Participants à la procédure

A. _____ SA,

recourant,

contre

B. _____,

représenté par Me Frank Ammann, avocat,

intimé.

Objet

mainlevée provisoire,

recours contre l'arrêt du Tribunal cantonal de l'État de Fribourg, II e Cour d'appel civil, du 9 mai 2023 (102 2023 34).

Faits :

A.

Par décision du 28 février 2023, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Glâne a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition formée par B. _____ au commandement de payer (poursuite xxx) de l'Office des poursuites de la Glâne, notifié à l'instance de A. _____ SA et portant sur le montant de 77'818 fr. 74, avec intérêts à 5 % l'an dès le 14 septembre 2017 correspondant à la " facture n ° 170825 du 25 août 2017". Il a considéré que cette facture sur laquelle figurait la signature manuscrite de B. _____ avec la mention " Bon pour accord " et la date du " 14-9-2017 " valait titre de mainlevée, le poursuivi n'ayant démontré au moyen d'aucune pièce ou preuve qu'il serait davantage vraisemblable que la signature y ait été collée par la poursuivante dans le but d'induire en erreur.

B.

Statuant le 9 mai 2023, la II e Cour d'appel civil du Tribunal cantonal de l'État de Fribourg a admis le recours interjeté par le poursuivi et modifié la décision de première instance en ce sens qu'elle a rejeté la requête de mainlevée provisoire de l'opposition (ch. I/1 et I/2), mis les frais à la charge de la poursuivante et dit que les frais judiciaires dus à l'État par 300 fr. seraient prélevés sur l'avance de frais effectuée (ch. I/3). Elle a également mis à la charge de celle-là les frais de la procédure de recours, dit que les frais judiciaires dus à l'État, arrêtés forfaitairement à 600 fr., seraient prélevés sur l'avance de frais versée par le poursuivi et a fixé globalement à

807 fr. 75, TVA par 57 fr. 75 comprise, les dépens dus à ce dernier pour la première instance et la procédure de recours (ch. II).

C.

Par écriture du 8 juin 2023, A. _____ SA, qui agit sans l'aide d'un mandataire professionnel, exerce un recours en matière civile au Tribunal fédéral. Elle conclut, principalement, au prononcé de la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence de 77'818 fr. 74, avec intérêts à 5 % l'an dès le 14 septembre 2017 et, subsidiairement, au renvoi pour nouvelle décision dans le sens des considérants, le tout sous suite de frais et dépens.

D.

L'intimé, désormais représenté par un avocat, propose le rejet du recours.

L'autorité cantonale n'a pas formulé d'observations.

Dans sa réplique, la recourante a déclaré avoir retrouvé l'original du titre de mainlevée dans ses archives et en a produit une copie. Dupliquant, l'intimé a contesté la recevabilité de cette pièce.

Considérant en droit :

1.

Le recours a été déposé en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) à l'encontre d'une décision finale (art. 90 LTF; [ATF 134 III 115](#) consid. 1.1), rendue en matière de poursuite pour dettes (art. 72 al. 2 let. a LTF, en relation avec l'art. 82 LP) par le tribunal supérieur d'un canton ayant statué sur recours (art. 75 al. 1 et 2 LTF); la valeur litigieuse de 30'000 fr. est atteinte (art. 74 al. 1 let. b LTF). La recourante, qui a succombé devant la juridiction précédente, a qualité pour recourir (art. 76 al. 1 LTF).

2.

2.1. Le recours en matière civile peut être formé pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 s. LTF. Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF), sans être lié ni par les motifs de l'autorité précédente ni par les moyens des parties; il peut donc admettre le recours en se fondant sur d'autres motifs que ceux invoqués par le recourant, comme il peut le rejeter en opérant une substitution de motifs ([ATF 146 IV 88](#) consid. 1.3.2; [145 IV 228](#) consid. 2.1 et la référence). Cela étant, eu égard à l'exigence de motivation contenue à l'art. 42 al. 1 et 2 LTF, il n'examine en principe que les griefs soulevés ([ATF 142 III 364](#) consid. 2.4 et les références). Le recourant doit par conséquent discuter les motifs de la décision entreprise et indiquer précisément en quoi il estime que l'autorité précédente a méconnu le droit ([ATF 146 IV 297](#) consid. 1.2; [142 I 99](#) consid. 1.7.1; [142 III 364](#) consid. 2.4 et la référence). Le Tribunal fédéral ne connaît par ailleurs de la violation de droits fondamentaux que si un tel grief a été expressément invoqué et motivé de façon claire et détaillée par le recourant (" principe d'allégation ", art. 106 al. 2 LTF; [ATF 146 IV 114](#) consid. 2.1; [144 II 313](#) consid. 5.1).

2.2. Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF); le recourant ne peut critiquer les constatations de fait que si elles ont été établies de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF, et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF). Le recourant qui entend se plaindre d'un établissement manifestement inexact - c'est-à-dire arbitraire (art. 9 Cst.; [ATF 148 IV 39](#) consid. 2.3.5; [147 I 73](#) consid. 2.2; [144 II 246](#) consid. 6.7) - des faits doit se conformer au principe d'allégation (art. 106 al. 2 LTF; cf. supra, consid. 2.1); les critiques

appellatoires sont irrecevables ([ATF 148 V 366](#) consid. 3.3; [147 IV 73](#) consid. 4.1.2; [145 IV 154](#) consid. 1.1).

2.3. Les faits et moyens de preuve nouveaux sont prohibés, sauf s'ils résultent de la décision de l'autorité précédente (art. 99 al. 1 LTF; [ATF 143 V 19](#) consid. 1.2 et la référence). Il en va de même des faits et pièces postérieurs à l'arrêt entrepris (vrais *nova*; [ATF 143 V 19](#) consid. 1.2 et les références; [139 III 120](#) consid. 2.1.3 et la référence), à moins qu'ils ne rendent sans objet le recours ([ATF 137 III 614](#) consid. 3.2.1). Outre l'hypothèse précitée, l'exception vise par exemple les faits - postérieurs à la décision attaquée - qui déterminent la recevabilité du recours ([ATF 136 II 497](#) consid. 3.3; arrêts 5A_866/2018 du 18 mars 2019 consid. 3.3; 5A_172/2017 du 7 mars 2018 consid. 2.3 et les références) ou ceux se rapportant à un vice de procédure que le recourant ne pouvait pas invoquer avant que ne soit rendue la décision attaquée, voire des faits rendus pertinents pour la première fois par la décision attaquée lorsque la décision de l'instance précédente a été fondée sur un nouvel argument juridique auquel les parties n'avaient pas été confrontées précédemment ([ATF 136 III 123](#) consid. 4.4.3), étant toutefois précisé qu'il ne s'agit pas de permettre au plaideur négligent de se rattraper devant le Tribunal fédéral (arrêt 5A_866/2018 précité consid. 3.3; GRÉGORY BOVEY, in : Commentaire LTF, 3^e éd. 2022, n° 33 ad art. 99 LTF). L'issue de la procédure devant l'autorité précédente ne suffit pas à elle seule pour admettre la production de faux *nova* qui auraient déjà sans autre pu être produits en instance cantonale ([ATF 143 V 19](#) consid. 1.2). Il appartient au recourant qui entend se prévaloir de l'admissibilité exceptionnelle de faits nouveaux de démontrer que les conditions en sont remplies ([ATF 143 V 19](#) consid. 1.2 et la référence; arrêts 5A_866/2018 précité consid. 3.3; 5A_396/2018 du 29 juin 2018 consid. 2.3; 5A_904/2015 du 29 septembre 2016 consid. 2.3, non publié in [ATF 142 III 617](#), et les références).

Vu ce qui précède, il ne sera pas tenu compte de la pièce que la recourante produit pour la première fois à l'appui de sa réplique devant le Tribunal fédéral pour établir que l'original de la facture se trouve finalement en ses mains.

3.

La recourante se plaint d'une constatation arbitraire des faits et de la violation de l'art. 82 LP et des art. 178 et 180 al. 1 CPC. Elle reproche en substance à l'autorité cantonale de lui avoir imputé les conséquences de son défaut de production de l'original de la facture du 25 août 2017, à savoir d'avoir rejeté sa requête de mainlevée provisoire, motifs pris que, sans le document original, elle n'était pas en mesure de vérifier que son contenu correspondait à celui de la copie produite et, partant, que les adjonctions manuscrites qui figuraient sur cette dernière n'avaient pas été collées à partir d'un autre document. Elle soutient qu'en vertu de l'art. 178 CPC - dont elle revendique l'application en se fondant sur l'arrêt publié aux [ATF 143 III 453](#) -, le débiteur qui conteste l'authenticité au sens étroit du titre produit doit motiver sa contestation, ce que n'aurait pas fait l'intimé en se contentant d'alléguer " pens[er] " que sa signature aurait été collée sur le titre produit. Elle relève en outre l'absence, dans l'arrêt entrepris, des éléments objectifs qui ont pu conduire la juridiction précédente à admettre la vraisemblance de l'allégation du débiteur. Elle reprend, pour l'essentiel, la même argumentation sous l'angle de l'art. 180 al. 1 CPC.

3.1. Se fondant sur l'art. 180 CPC, la II^e Cour d'appel civil du Tribunal cantonal fribourgeois a considéré qu'en soutenant que les mentions manuscrites (" Bon pour accord ", " 14-9-2017 " et la signature) avaient été collées sur la facture à partir d'un autre document et en sollicitant la production du titre original, le débiteur avait soulevé un argument ayant trait à l'authenticité du contenu du titre produit et donc à son authenticité au sens large. Elle a relevé que la répartition du fardeau de la preuve de l'authenticité du titre n'était pas régie par l'art. 179 CPC, mais par la

règle générale de l'art. 8 CC prévoyant que chaque partie doit, si la loi ne prescrit le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit. Citant la jurisprudence publiée aux [ATF 143 III 453](#) consid. 3.6, elle a retenu que, suite au grief du débiteur, lequel ne requerrait pas de motifs suffisants comme l'exigeait l'art. 178 CPC, il appartenait à la créancière de prouver l'authenticité du contenu du titre. Or, en l'espèce, cette dernière s'était contentée d'affirmer que la facture originale avait été restituée au débiteur, à l'instar de plus de 1'224 pièces, par l'intermédiaire de son précédent conseil en 2022 (cf. réplique du 12 janvier 2023 p. 2, P. 86 dossier de 1^{ère} instance), sans expliquer pourquoi elle aurait remis au débiteur le titre original qui comportait sa signature et n'en aurait gardé qu'une copie pour elle. Elle n'avait pas non plus exposé les raisons pour lesquelles elle n'avait pas conservé le titre original alors qu'elle avait pris la précaution de faire signer au débiteur le 14 septembre 2017 la facture du 25 août 2017, soit avant l'échéance des 30 jours pour le paiement. Il était par ailleurs étonnant qu'aucun rappel n'ait été produit par la créancière et que la poursuite n'ait été introduite que cinq ans après l'échéance de la facture. L'autorité cantonale a ainsi jugé que, sans la facture originale, elle n'était pas en mesure de vérifier que son contenu correspondait à celui de la copie produite et que les adjonctions manuscrites n'avaient pas été collées à partir d'un autre document. A défaut de preuve que la facture du 25 août 2017 avait bel et bien été reconnue par le débiteur par l'apposition de sa signature sur le titre original, elle a rejeté la requête de mainlevée provisoire.

3.2.

3.2.1. 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).

La procédure de mainlevée provisoire 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 juge de la mainlevée provisoire examine seulement la force probante du titre produit par le créancier, sa nature formelle - et non la validité de la créance - et lui attribue force exécutoire si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblables ses moyens libératoires ([ATF 145 III 160](#) consid. 5.1 et la référence; arrêt 5A_595/2021 du 14 janvier 2022 consid. 6.1).

Le débiteur peut invoquer - en règle générale au moyen de documents - toutes les exceptions et objections du droit civil ([ATF 145 III 20](#) consid. 4.1.2). Une allégation est rendue vraisemblable lorsque le juge a l'impression, sur la base d'éléments objectifs, qu'un état de fait est exact tel qu'il a été décrit; cela n'exclut pas une autre possibilité. En revanche, le juge n'a pas besoin d'être convaincu que les faits se déroulent effectivement comme ils ont été présentés ([ATF 145 III 20](#) consid. 4.1.2; [142 III 720](#) consid. 4.1).

Par reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 al. 1 LP, il faut entendre notamment l'acte sous seing privé, signé par le poursuivi - ou son représentant (cf. [ATF 130 III 87](#) consid. 3.1) -, d'où ressort sa volonté de payer au poursuivant, sans réserve ni condition, une somme d'argent déterminée, ou aisément déterminable, et exigible ([ATF 136 III 624](#) consid. 4.2.2, 627 consid. 2). Le fait que le titre ait été rédigé par le poursuivant (ou son représentant) est dénué de pertinence; il suffit qu'il comporte la signature du poursuivi ou de son représentant (arrêt 5A_849/2012 du 25 juin 2013 consid. 2.1). Une facture signée sans réserve ni conditions par le débiteur remplit les conditions de l'art. 82 al. 1 LP, sans qu'il importe que la mention " pour accord " figure à côté de la signature (arrêt 5A_577/2013 du 7 octobre 2013 consid. 4.2 et 4.2.2).

3.2.2. Sous la note marginale " Production de titre ", l'art. 180 al. 1 CPC dispose qu'une copie du titre peut être produite à la place de l'original (1^{ère} phrase), mais que le tribunal ou les parties peuvent exiger la production de l'original ou d'une copie certifiée conforme lorsqu'il y a des raisons fondées de douter de l'authenticité du titre (2^{ème} phrase).

La production de l'original ou d'une copie certifiée conforme peut être exigée par les parties, pour autant que des faits de nature à faire naître des doutes quant à l'authenticité de l'original ou de la copie ou quant à la conformité de la copie avec l'original soient rendus vraisemblables (cf. [ATF 143 III 453](#) consid. 3.6; ANNETTE DOLGE, in : Basler Kommentar, Zivilprozessordnung, 3^e éd. 2017, n^o 7 ad art. 180 CPC; PHILIPPE SCHWEIZER, in : Commentaire romand, Code de procédure civile, 2^e éd. 2019, n^o 2 ad art. 180 CPC; FRANÇOIS VOUILLOZ, in Petit commentaire CPC, 2020, n^o 2 ad art. 180 CPC selon lequel la contestation doit être motivée et les doutes quant à la conformité de la copie à l'original doivent être sérieux). Cette exigence vise à éviter les demandes purement vexatoires de production de l'original (ANNETTE DOLGE, op. cit., n^o 7 ad art. 180 CPC et les auteurs cités). Il n'existe pas un droit inconditionnel à la production de l'original (ANNETTE DOLGE, ibidem). Le tribunal peut également exiger la production de l'original ou d'une copie certifiée conforme lorsqu'il a des raisons fondées de douter de l'authenticité de la copie (arrêt 5A_467/2014 du 18 décembre 2014 consid. 2.4). Dans les procès soumis à la maxime des débats, il devra toutefois faire preuve de retenue afin de ne pas avantager indûment une partie (ANNETTE DOLGE, op. cit., n^o 8 ad art. 180 CPC).

Cette disposition s'applique à toutes les procédures du CPC, donc aussi aux affaires de poursuite et de faillite (arrêt 5A_126/2023 du 13 juin 2023 consid. 6.5.3). Dans la procédure de mainlevée provisoire, le créancier peut donc se contenter de produire une copie de la reconnaissance de dette, pour autant toutefois que le débiteur n'ait pas rendu vraisemblable des faits de nature à faire naître des doutes quant à l'authenticité de l'original ou de la copie ou quant à la conformité de la copie avec l'original ou que le tribunal n'ait pas, sous l'angle de la vraisemblance, des raisons fondées de douter de cette authenticité ou de cette conformité (cf. parmi plusieurs : ANNETTE DOLGE, op. cit., n^o 11 ad art. 180 CPC et les références; PHILIPPE SCHWEIZER, op. cit., n^o 3 ad art. 180 CPC; s'agissant d'une télécopie : arrêt 5A_801/2014 du 5 décembre 2014 consid. 5.2; dans le cadre d'une mainlevée définitive : arrêt 5A_467/2014 du 18 décembre 2014 consid. 2.4).

3.3. La recourante reproche à l'autorité cantonale d'avoir appliqué l'art. 180 CPC en lieu et place de l'art. 178 CPC dans une contestation relative à l'authenticité au sens étroit du titre. Ce faisant, elle se méprend sur la portée en l'espèce de la jurisprudence publiée aux [ATF 143 III 453](#) à laquelle elle se réfère.

3.3.1. Dans cet arrêt, le Tribunal fédéral a distingué le sens à donner à la notion d'authenticité visée dans chacune de ces dispositions. Il a considéré que l'art. 180 al. 1 CPC suppose nécessairement l'existence de doutes sur l'exactitude du contenu de la copie présentée puisque la production de l'original permet précisément de clarifier s'il existe des divergences entre la copie et l'original (ATF 143 précité, consid. 3.6). Il a jugé qu'en revanche l'art. 178 CPC ne se rapporte qu'à l'authenticité au sens étroit, c'est-à-dire à la question de savoir si le titre émane de la personne qu'il désigne comme auteur, et ne vise pas l'exactitude du contenu du titre ([ATF 143 III 453](#) consid. 3). Il en a conclu que, dans le cadre de cette dernière disposition, les doutes sérieux ne se rapportent donc qu'à l'authenticité au sens étroit.

3.3.2. En l'espèce, le titre invoqué à l'appui de la requête de mainlevée provisoire consistait, non en l'original de la facture du 25 août 2017 que le débiteur aurait contesté avoir signée, mais en une copie de cette facture sur laquelle il a prétendu penser que sa signature avait été

copiée/collée. La question déterminante était donc de savoir s'il y avait des raisons fondées de douter de la conformité de la copie avec l'original ou, en d'autres termes, s'il était nécessaire de vérifier l'exactitude du contenu de cette copie par rapport à l'original en requérant du créancier la production de cet original, ce qui relève à l'évidence de l'art. 180 al. 1 CPC.

3.4. Sous l'angle de la violation de l'art. 180 al. 1 CPC, la recourante soutient en résumé, d'une part, que le débiteur n'a pas contesté de façon " motivée " l'authenticité de la copie, dans la mesure où il s'est contenté d'alléguer avoir " pens[é]" que sa signature aurait été collée d'un autre document " et, d'autre part, que l'autorité cantonale n'avait aucune raison de requérir la production du titre original, sauf si elle avait des " doutes fondés sur l'authenticité [des] adjonctions " figurant sur la copie, ce qui ne pouvait être le cas.

En l'espèce, la Cour d'appel civil est partie de la prémisse selon laquelle l'art. 180 al. 1 CPC ne requerrait pas de " motifs suffisants " contrairement à l'art. 178 CPC. Tel n'est pas le sens de la jurisprudence publiée aux [ATF 143 III 453](#) consid. 3.6 à laquelle elle renvoie. Que ce soit dans le cadre de l'art. 178 CPC s'agissant de l'authenticité au sens étroit ou de l'art. 180 CPC en ce qui concerne l'exactitude du contenu, des motifs sérieux de douter de l'authenticité doivent être rendus vraisemblables (cf. supra, consid. 3.2.2 et 3.3.1).

En l'occurrence, l'arrêt attaqué ne contient qu'un bref rappel des faits de procédure (p. 2, consid. A à C) et se borne à résumer la teneur du grief soulevé par le débiteur recourant et la détermination de la créancière intimée (p. 2, consid. 2in initio et p. 3, consid. 2.3 in initio). S'agissant plus singulièrement de la contestation du débiteur, il retient que ce dernier a allégué qu'il pensait que sa signature avait été copiée/collée d'un autre document. Sur la base de cette seule opinion dont il ne ressort pas de l'arrêt entrepris qu'elle était étayée dans les faits, l'autorité cantonale ne pouvait, sans tomber dans l'arbitraire, retenir que le débiteur a rendu vraisemblables des raisons fondées de douter de l'authenticité de la copie de la facture. Partant, elle a violé les art. 180 al. 1 CPC et 82 LP en considérant que la créancière était tenue d'en produire l'original et de supporter les conséquences de son défaut à cet égard, à savoir que, la copie de la facture ne valant pas titre de mainlevée provisoire, elle devait être déboutée de sa requête de mainlevée.

3.5. Si tant est que l'on puisse retenir que les très brèves considérations superfétatoires de la Cour d'appel civil fondées sur l'art. 89 al. 3 CO (présomption de l'extinction de la dette par la remise du titre au débiteur) constituent une motivation subsidiaire, elles ne permettraient pas de maintenir l'arrêt entrepris dès lors qu'elles se fondent sur la prémisse selon laquelle l'original de la facture aurait été remis au débiteur, circonstance dont l'autorité cantonale n'a cependant pas admis qu'elle était réalisée sous l'angle de l'art. 180 CPC (cf. supra, consid. 3.1).

3.6. En définitive, aucun autre point que la validité du titre n'étant litigieux en instance cantonale, le recours doit être admis et l'arrêt entrepris réformé en ce sens que la mainlevée provisoire de l'opposition doit être prononcée à concurrence de 77'818 fr. 74, avec intérêts à 5 % l'an dès le 14 septembre 2017. La cause sera en revanche renvoyée à la cour cantonale pour nouvelle décision sur les frais et les dépens des instances cantonales (art. 67 et 68 al. 5 LTF). L'intimé, qui succombe, supportera les frais judiciaires de la procédure fédérale (art. 66 al. 1 LTF). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens à la recourante qui a défendu elle-même ses intérêts sans recourir aux services d'un avocat et n'a pas justifié avoir encouru de frais particuliers (cf. [ATF 135 III 127](#) consid. 4; [133 III 439](#) consid. 4; [125 II 518](#) consid. 5b).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est admis. L'arrêt entrepris est réformé en ce sens que l'opposition formée par B. _____ au commandement de payer (poursuite xxx) de l'Office des poursuites de la Glâne, notifié à l'instance de A. _____ SA, portant sur le montant de 77'818 fr. 74, avec intérêts à 5 % l'an dès le 14 septembre 2017, est provisoirement levée.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 4'000 fr., sont mis à la charge de l'intimé.

3.

La cause est renvoyée à la cour cantonale pour nouvelle décision sur les frais et dépens des instances cantonales.

4.

Le présent arrêt est communiqué aux parties et au Tribunal cantonal de l'État de Fribourg, II^e Cour d'appel civil.

Lausanne, le 23 novembre 2023

Au nom de la II^e Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

Le Président : Herrmann

La Greffière : Jordan