

## **VD\_FINDINFO ML / 2012 / 178 vom 30. Juli 2012**

VD Tribunal cantonal, 2012-07-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_ML\\_\\_\\_2012\\_\\_\\_178](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_ML___2012___178)

FR: VD\_FINDINFO ML / 2012 / 178 du 30 juillet 2012

IT: VD\_FINDINFO ML / 2012 / 178 del 30 luglio 2012

### **Regeste**

MANDAT, HONORAIRES, LÉSION{DROIT DES OBLIGATIONS}, EXÉCUTION DE L'OBLIGATION, PREUVE FACILITÉE | 21 CO, 82 CO, 82 LP

### **Erwägungen**

#### **E. 45**

ad art. 8 LP). De même, les pièces nouvelles produites par la recourante en deuxième instance seulement ne sont pas recevables (art. 326 al. 1 CPC). 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 (Chaix, Introduction au recours de la nouvelle procédure civile fédérale, in SJ 2009 II 257 ss, n. 17, p. 267). 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 (Stahelin, Basler Kommentar, 2 ème éd., n. 90 ad art. 84 LP). II. a) Le poursuivant dont la poursuite est frappée d'opposition peut, s'il se trouve au bénéfice d'une reconnaissance de dette, requérir la mainlevée provisoire de l'opposition, que le juge prononce si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblable sa libération (art. 82 LP). Constitue une reconnaissance de dette l'acte authentique ou sous seing privé d'où résulte la volonté du poursuivi de payer au poursuivant, sans réserve ni condition, une somme déterminée, ou aisément déterminable, et échue (Panchaud/Caprez, La mainlevée d'opposition, § 1; Gilliéron, op. cit., n. 29 ad art. 82 LP; ATF 136 III 627 c. 2 ; ATF 136 III 624 c. 4.2.2; ATF 132 III 480 c. 4.1, JT 2007 II 75; ATF 130 III 87 c. 3.1, JT 2004 II 118; ATF 122 III 125 c. 2, JT 1998 II 82). Pour qu'un écrit public, authentique ou privé ou qu'un ensemble d'écrits vaille reconnaissance de dette, il doit en ressortir, sur la base d'un examen sommaire, que le poursuivi a assumé une obligation de payer ou de fournir des sûretés, donc une créance exigible, chiffrée et inconditionnelle, car si la reconnaissance de dette n'est pas pure et simple, le poursuivant, pour obtenir la mainlevée provisoire doit rapporter la preuve littérale que les conditions ou réserves sont devenues sans objet (Gilliéron, op. cit., n. 40 ad art. 82 LP). Enfin, le titre produit pour valoir reconnaissance de dette et titre à la mainlevée provisoire ne justifie la mainlevée provisoire de l'opposition que si le montant de la prétention déduite en poursuite est chiffré de façon précise dans le titre lui-même ou dans un écrit annexé auquel la reconnaissance se rapporte; cette indication chiffrée doit permettre au juge de la mainlevée de statuer sans se livrer à des calculs compliqués et peu sûrs (Gilliéron, op. cit., n. 42 ad art. 82 LP). Le contrat de mandat signé vaut reconnaissance de dette s'il comporte des indications précises sur le prix à payer et que le mandat a été exécuté

(Krauskopf, La mainlevée provisoire : quelques jurisprudences récentes, in JT 2008 II 23 ss, p. 34; cf. aussi Panchaud/Caprez, op. cit., § 88; Gilliéron, op. cit., n. 59 ad art. 82 LP; Staehelin, Basler Kommentar, n. 129 ad art. 82 LP). La doctrine considère qu'en matière de mandat, la mainlevée doit être refusée lorsque le mandant affirme que le mandat n'a pas été exécuté ou pas exécuté correctement et que ces allégations ne sont pas aussitôt réfutées par le mandataire (Staehelin, op. cit., n. 129 ad art. 82 LP; Vock, Kurzkomentar, n. 28 ad art. 82 LP). b) Le juge prononce la mainlevée provisoire de l'opposition, à moins que le débiteur ne rende vraisemblable sa libération (art. 82 al. 2 LP). Le débiteur peut notamment invoquer tous les moyens qui sont en relation avec la créance déduite en poursuite, comme le paiement ou la compensation, mais aussi toutes les exceptions qui peuvent être fondées sur le rapport juridique à la base de la reconnaissance de dette (TF 5P.471/2001 du 5 mars 2002 ; Schmidt, op. cit., n. 33 ad art. 82 LP). La vraisemblance du moyen libératoire suffit à mettre en échec la requête de mainlevée provisoire (Gilliéron, op. cit., n. 82 ad art. 82 LP). Cela signifie que les faits pertinents doivent simplement être vraisemblables : le juge n'a pas à être persuadé de l'existence des faits; il suffit que, sur la base d'éléments objectifs, il acquière l'impression d'une certaine vraisemblance de l'existence des faits pertinents, sans pour autant qu'il doive exclure la possibilité que les faits aient pu se dérouler autrement (ATF 132 III 140 c. 4.1.2, rés. in JT 2006 II 187; TF 5A\_652/2011 du 28 février 2012 c. 3.2.2; CPF, 25 novembre 2010/452 et les réf. cit.; Staehelin, op. cit., nn. 87 à 89 ad art. 82 LP et les réf. cit.). c) En l'espèce, se fondant sur le contrat de mandat signé par les parties le 25 novembre 2010, la poursuivante réclame un montant de 9'360 fr. 75, selon le calcul suivant : - 5'110 fr. (forfait d'analyse et bilan de situation), - 4'940 fr., (forfait de calcul et mise en place du plan de désendettement), - 407 fr. 75 (forfait d'assistance administrative et taxe de gestion de compte), - 6'603 fr. (paiements aux créanciers), sous déduction de : - 7'700 fr., correspondant aux versements de la poursuivie à la poursuivante. S'agissant des 6'603 fr. versés aux créanciers et de la taxe mensuelle de gestion de compte – laquelle devait être calculée sur le solde effectif des dettes – le contrat du 25 novembre 2010 ne saurait constituer une reconnaissance de dette, dès lors que ces montants n'étaient pas déterminables au moment de sa signature. Ainsi, le contrat produit ne pourrait valoir titre à la mainlevée provisoire que pour les montants forfaitaires qui y sont contenus, à condition toutefois que le mandataire établisse avoir exécuté sa prestation. A cet égard, la poursuivie se prévaut de l'exceptio non adimpleti contractus (art. 82 CO) d'après laquelle celui qui poursuit l'exécution d'un contrat bilatéral doit avoir exécuté ou offrir d'exécuter sa propre obligation, à moins qu'il ne soit au bénéfice d'un terme d'après les clauses ou la nature du contrat. Si elle est rendue vraisemblable, cette exception peut être opposée par le poursuivi dans la procédure de mainlevée, car un contrat bilatéral n'a la valeur d'une reconnaissance de dette que si le créancier poursuivant a rempli ses obligations légales ou contractuelles (Krauskopf, op. cit., p. 45; Gilliéron, op. cit., n. 81 ad art. 82 LP; ATF 116 III 70 c. 2c, rés. in JT 1993 II 54). Les montants forfaitaires mentionnés dans le contrat de mandat du 25 novembre 2010 étaient liés à des prestations précises de la poursuivante, soit pour le premier une analyse et un bilan de situation (5'110 fr.) et pour le second le calcul et la mise en place d'un plan de désendettement (4'940 fr.). Il résulte de la liste des opérations produite en première instance par la poursuivante qu'elle a fourni une certaine activité : elle a tenté d'établir une liste de créanciers et des montants ouverts, de prendre contact avec ceux-ci, de négocier des arrangements et a même obtenu quelque succès. On ne peut ainsi pas dire que le créancier n'a globalement pas exécuté les prestations qui lui incombent, en tous les cas en ce qui concerne la première phase du contrat (analyse et bilan de situation). En revanche,

rien ne démontre qu'elle soit parvenu au second stade de son activité, à savoir le calcul et la mise en place d'un plan de désendettement, si bien que l'exceptio non adimpleti contractus est rendue vraisemblable sur ce point. Il en découle que le contrat de mandat du 25 novembre 2010 vaut titre de mainlevée provisoire tout au plus pour le montant de 5'110 francs. Toutefois, les versements effectués par la poursuivante – totalisant 7'700 fr. selon le décompte établi par la poursuivante elle-même – étant supérieurs à ce montant, la requête de mainlevée aurait dû être rejetée pour ce premier motif déjà. d) La recourante se prévaut également de l'art. 21 CO. Selon cette disposition, en cas de disproportion évidente entre la prestation promise par l'une des parties et la contre-prestation de l'autre, la partie lésée peut, dans le délai d'un an, déclarer qu'elle résilie le contrat et répéter ce qu'elle a payé, si la lésion était déterminée par l'exploitation de sa gêne, de sa légèreté ou de son inexpérience. Ce moyen est également recevable en procédure de mainlevée et le poursuivi est libéré s'il rend vraisemblable que son engagement a été vicié par une erreur essentielle, par le dol, par la crainte fondée ou qu'il était simulé ou résiliable pour cause de lésion (Panchaud/Caprez, op. cit., § 33, Gilliéron, op. cit., n. 81 ad art. 82 LP). La disproportion est évidente lorsqu'elle saute aux yeux ; elle doit être flagrante (Engel, Traité des obligations en droit suisse, 2<sup>ème</sup> éd., pp. 300-301). Cependant, sans être lié par une formule fixe, le juge l'appréciera librement en étant attentif au fait que la disproportion évidente doit être le résultat d'une exploitation usuraire. C'est pour cette raison que l'art. 21 CO ne s'applique pas seulement aux cas rares d'une disparité des prestations extraordinairement choquante ou complètement démesurée, mais aussi lorsqu'elle ressort de l'exploitation de la faiblesse du lésé (Schmidlin, Commentaire romand, n. 5 ad art. 21 CO). En matière de mandat, le Tribunal fédéral a reconnu l'existence d'une lésion dans le cas d'honoraires surfaits pour un travail inutilisable (ATF 92 II 168, JT 1967 I 130). En l'espèce, le montant des dettes de la recourante s'élevait à 58'522 francs 80 et les honoraires de la poursuivante ont été fixés à 10'050 fr., auxquels s'ajoutaient des frais chaque mois. Ces honoraires et frais représentent près d'un cinquième de la dette, la majorant dans une mesure clairement disproportionnée. La poursuivie se trouvait dans un état de gêne, compte tenu de sa situation financière fragile, si bien que, sous l'angle de la vraisemblance, il y a lieu d'admettre qu'elle rend vraisemblable que le contrat était résiliable pour cause de lésion. Pour ce second motif également, la mainlevée aurait dû être refusée. III. Par conséquent, le recours doit être admis et le prononcé réformé en ce sens que l'opposition formée par l'intimée est maintenue. Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 210 fr., sont mis à la charge de la poursuivante, qui doit verser à la poursuivie des dépens de première instance fixés à 1'500 francs. Les frais de deuxième instance, arrêtés à 450 fr., sont mis à la charge de l'intimée. Celle-ci doit verser à la recourante la même somme à titre de restitution de l'avance des frais de deuxième instance.

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