

VD_GERICHTE KC16.048010 vom 4. Juli 2017

VD Tribunal cantonal, 2017-07-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_KC16.048010

FR: VD_GERICHTE KC16.048010 du 4 juillet 2017

IT: VD_GERICHTE KC16.048010 del 4 luglio 2017

Erwägungen

E. 1

Le 4 février 2016, à la réquisition de Banque H. _____, l'Office des poursuites du district de la Broye-Vully a notifié à A.S. _____, dans la poursuite n° 7'756'540, un commandement de payer les sommes de 212'177 fr. 50 avec intérêt à 4,72 % l'an dès le 25 novembre 2016 et de 1'123 fr. 80 sans intérêt, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation : « Décompte de la Banque H. _____ sur le prêt [...] renuméroté [...] du 12.11.2015, relevé de l'huissier de justice [...] du 16.11.2015 et mise en demeure du 24.11.2015. EUR 188'803.62. Cours de l'euro le 28.01.2016 : 1 EUR = CHF 1.1238. Frais de recouvrement (art. 106 CO). EUR 1'000.00. » La poursuivie a formé opposition totale.

E. 2

a) Par acte du 24 octobre 2016, la poursuivante a requis du Juge de paix du district de la Broye-Vully, avec suite de frais et dépens, qu'il prononce la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence de 212'177 fr. 50 avec intérêt à 4,71 % dès le 25 novembre 2015. A l'appui de sa requête, elle a produit, outre le commandement de payer susmentionné, les pièces suivantes : - une copie d'une offre de prêt immobilier de la poursuivante du 2 novembre 2006 signée par la poursuivie et son époux le 14 novembre 2006 portant sur un prêt de 229'700 €, remboursable en deux cent quarante mois, destiné à l'acquisition d'un logement sis à [...] (France), au taux effectif global de 4,72 %. A ce document étaient joints les formulaires suivants, paraphés par la poursuivie et son époux : situation hypothécaire, annexe prêt à taux révisable et durée ajustable, annexe au cahier des charges et conditions générales des prêts immobiliers, tableau d'amortissement prévisionnel et cahier des charges et conditions générales des prêts immobiliers prévoyant notamment à leur article 14 ch.

- 3 -

E. 2.2

; TF 5A_884/2014 précité). Le juge n'a pas à être persuadé de l'existence des faits allégués; il doit, en se fondant sur des éléments objectifs, avoir l'impression qu'ils se sont produits, sans exclure pour autant la possibilité qu'ils se soient déroulés autrement (ATF 132 II 140 consid. 4.1.2 ; TF 5A_884/2014 précité). c) Selon la jurisprudence, les conditions d'octroi de la mainlevée provisoire de l'opposition, qui est un pur incident de la poursuite (ATF 139 III 444 consid. 4.1.1 et les références), spécialement l'exigence d'une reconnaissance de dette, ainsi que les éléments d'un tel acte, ressortissent à la lex fori suisse ; en revanche, les questions de droit matériel qui touchent à l'engagement du poursuivi sont résolues par la loi que désignent les règles de conflit du droit international privé suisse (ATF 140 III 456 c. 2.2.1, Staehelin, Basler Kommentar, 2e éd., n. 174 ad art. 82 LP ; TC Bâle campagne, Basler Juristische Mitteilungen [BJM] 1989, pp. 258 ss ; CPF, 15 juillet 2013/297 ; CPF, 6 février 2015/27 ; CPF, 13 janvier 2016/21). Une partie de la doctrine a précisé le sens des

notions d'exigence d'une reconnaissance de dette et d'engagement du poursuivi, qui paraissent à première vue se recouper, en ce sens que le point de savoir si un titre de mainlevée existe, si les exigences de la signature, de la forme écrite, des éléments nécessaires de la déclaration, du caractère déterminable de l'engagement et de l'absence de conditions ou de droits de gage sont réalisées ressortit au droit suisse. En revanche, les questions de savoir si une prétention existe, si les objections sont admissibles, si un contrat est venu à chef, si les formes nécessaires ont été respectées, si un vice de la volonté existe, si la prétention est exigible ou prescrite sont

- 11 - régies par le droit désigné par le droit international privé suisse (Vock, SchKG, Kurzkomentar, n. 42 ad art. 82 LP et référence ; CPF, 6 février 2015/27 ; CPF, 13 janvier 2016/21). d) Selon l'art. 16 al. 1 LDIP, le contenu du droit étranger est établi d'office ; à cet effet la collaboration des parties peut être requise ; en matière patrimoniale, la preuve peut être mise à la charge des parties. L'art. 16 al. 2 LDIP précise que le droit suisse s'applique si le contenu du droit étranger ne peut pas être établi. Dans un arrêt récent, le Tribunal fédéral a considéré que le juge de la mainlevée n'avait pas l'obligation de rechercher d'office le contenu du droit étranger pour le motif que la procédure de mainlevée postulait une certaine célérité, partant que l'art. 16 al. 1 première phrase LDIP n'était pas applicable à cette procédure (ATF 140 III 456 consid. 2.4). Le Tribunal fédéral a précisé que cela ne dispensait pas le poursuivant d'établir ce droit, dans la mesure où l'on pouvait raisonnablement l'exiger de lui, lorsqu'il devait établir la réalisation d'une condition matérielle telle l'exigibilité de la créance (ATF 140 III 456 précité). Le Tribunal fédéral a rappelé que, de manière générale, le juge ne peut s'en remettre au bon vouloir des parties de prouver ou non le droit étranger et, si elles ne le font pas, se référer au droit suisse (ATF 140 III 456 précité et références ; ATF 121 III 436 consid. 5a). Il a précisé en conséquence que si le poursuivant ne fournit aucun effort pour établir le droit étranger, par exemple en ne vouant aucune attention au droit applicable alors qu'une telle problématique se pose inévitablement vu son domicile à l'étranger, invoque une disposition matérielle de droit suisse sans expliquer en quoi le droit suisse aurait vocation à s'appliquer et si l'incombance de prouver le droit étranger n'est pas insupportable, en particulier parce que le poursuivant est domicilié dans le pays dont le droit matériel est appelé à être appliqué, le juge de la mainlevée ne peut appliquer le droit suisse en lieu et place du droit étranger en application de l'art. 16 al. 2 LDIP et doit rejeter la requête de mainlevée (ATF 140 III 456 précité).

- 12 - III. La recourante soutient que la créance n'est pas déterminable, car elle n'a pas été informée de la procédure ayant abouti au jugement d'adjudication du 12 septembre 2013, ni n'a reçu ce jugement, en violation des règles procédurales françaises. Ces moyens sont sans pertinence. La mainlevée requise et accordée par le premier juge est provisoire : elle n'est pas fondée sur le jugement rendu le 12 septembre 2013 par le Tribunal de Grande Instance de [...], mais uniquement sur le contrat de prêt conclu par les parties le 14 novembre 2006. Si l'on devait faire abstraction du jugement précité, le montant de la créance n'en serait que plus élevé. L'intimée n'a pas produit d'attestation bancaire de virement ou un autre document attestant qu'elle avait fourni sa prestation. Ce fait ressort toutefois implicitement du courrier du conseil de la poursuivie du 7 janvier 2016, qui expose que celle-ci pensait que la banque s'était remboursée en vendant l'immeuble en cause, et directement du contrat d'acquisition de cet immeuble du 23 décembre 2006 qui indique que cette acquisition a été financée par un prêt de 229'700 € contracté auprès de l'intimée. On peut sur cette base retenir que les fonds objets du prêt ont bien été versés. Il y a lieu d'admettre avec le premier

juge que le contrat de prêt en cause ne portait pas sur une prestation courante et qu'il était donc régi par le droit français, la succursale ayant consenti le prêt étant en France, cet élément étant déterminant pour les contrat de prêt bancaire, lorsqu'il n'y a pas d'élection de droit (art. 117 al. 1 et 2 LDIP ; Bonomi, Commentaire romand, Loi sur le droit international privé – Convention de Lugano). L'exigence de forme écrite de l'intérêt conventionnel posée par l'art. 1900 du Code civil français, que l'intimée avait établi, était respectée. Quant à l'exigibilité de la créance, elle était démontrée par les art. 14 ch. 4 et 17 des conditions générales du prêt et par la lettre de dénonciation de celui-ci du 31 mars 2010, le solde à rembourser, en l'absence de pièces produites par la recourante, qui établiraient un

- 13 - remboursement partiel, résultant du décompte des sommes dues produit par l'intimée. L'intimée était en conséquence au bénéfice d'un titre à la mainlevée provisoire à concurrence du montant réclamé et le recours doit ainsi être rejeté. IV. La recourante a demandé le bénéfice de l'assistance judiciaire. a) Selon l'art. 117 CPC, une personne a droit à l'assistance judiciaire si elle ne dispose pas de ressources suffisantes (let. a) et si sa cause ne paraît pas dépourvue de toutes chance de succès (let. b). En l'espèce la recourante et son époux bénéficient d'un revenu de 6'100 fr. environ, supportent une charge de loyer de 1'450 fr. et de primes d'assurance maladie de 850 fr. 90, ce qui leur laisse 3'808 fr. 10 par mois pour deux personnes. Il y a lieu d'admettre que la première condition à l'octroi de l'assistance judiciaire est réalisée, mais que ce disponible permet d'astreindre la recourante à une franchise de 50 fr. par mois. Il y a également lieu de considérer que le recours n'était pas dénué de chances de succès, de sorte que la recourante a droit à l'assistance judiciaire pour la procédure de recours. b) Selon l'art. 118 al. 1 CPC, l'assistance judiciaire comprend l'exonération d'avances et de sûretés (let. a), l'exonération des frais judiciaires (let. b), la commission d'office d'un conseil juridique par le tribunal lorsque la défense des droits du requérant l'exige, en particulier lorsque la partie adverse est assistée d'un avocat (let. c). aux termes de l'art. 123 al. 1 CPC, une partie est tenue de rembourser l'assistance judiciaire dès qu'elle est en mesure de le faire.

- 14 - En l'espèce, il y a lieu de dispenser la recourante des frais judiciaires et de désigner Me Olga Collados Andrade conseil d'office. Le conseil d'office de la recourante a déposé une liste de ses opérations dont il ressort qu'il a consacré 6 h 35 au mandat et supporté 36 fr. 85 de débours. Cette durée et ce montant apparaissent adéquats. Au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a RAJ [règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; RSV 211.02.3]), l'indemnité d'honoraires atteint 1'185 francs, montant auquel il convient d'ajouter les débours, par 36 fr. 85. et la TVA à 8 % sur le tout, soit une indemnité globale de 1'319 fr. 60. La recourante est tenue, dans la mesure de l'art. 123 CPC, au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité de conseil d'office mis à la charge de l'Etat. IV. En conclusion, le recours doit être rejeté et le prononcé confirmé, l'assistance judiciaire étant accordée à la recourante pour la procédure de recours et Me Olga Collados Andrade étant désignée comme conseil d'office, l'indemnité de cette dernière étant fixée à 1'319 fr. 60 TVA et débours compris. Vu le rejet du recours et l'assistance octroyée, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'050 fr. sont laissés à la charge de l'Etat. Obtenant gain de cause, l'intimée a droit à des dépens de deuxième instance, fixés à 1'200 fr. (art. 106 al. 1 , 118 al. 3 CPC ; 3 et 8 TDC [tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile ; RSV 270.11.6])

E. 4

Par acte du 17 mars 2017, la poursuivie a recouru contre ce prononcé en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à son annulation, la requête de mainlevée étant rejetée et la poursuite n° 7'756'540 étant radiée, et, subsidiairement au renvoi de la cause au premier juge pour décision dans le sens des considérants. Elle a requis l'octroi de l'effet suspensif au recours et le bénéfice de l'assistance judiciaire. Par décision du 21 mars 2017, la présidente de la cour de céans a admis la requête d'effet suspensif. Par décision du 29 mars 2017, la présidente de la cour de céans a dispensé la recourante de l'avance des frais de recours et l'a informé que la décision sur l'octroi de l'assistance judiciaire serait prise dans l'arrêt à intervenir.

- 8 - Le 13 avril 2017, l'intimée Banque H. _____ a déposé une réponse spontanée concluant, avec suite de frais et dépens, au rejet du recours. A l'invitation de la cour de céans, le conseil de la recourante a produit le 19 juin 2017 une liste de ses opérations et des explications complémentaires le 29 juin 2017. En droit : I. La demande de motivation et le recours ont été déposés dans les délais de dix jours des art. 239 al. 2 et 321 al. 2 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272). Motivé conformément à l'art. 321 al. 1 CPC, le recours est recevable. La réponse spontanée de l'intimée du 13 avril 2017 l'est également. II. a) Selon l'art. 82 LP (loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.1), le créancier 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. Par reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 LP, il faut entendre notamment l'acte d'où résulte la volonté du poursuivi de payer au poursuivant une somme d'argent déterminée, ou aisément déterminable, et échue, sans réserve ni condition (ATF 132 III 480 consid. 4.1, JdT 2007 II 75; ATF 130 III 87 consid. 3.1, JdT 2004 II 118; ATF 122 III 125 consid. 2, JdT 1998 II 82; Panchaud/Caprez, La mainlevée d'opposition,

- 9 - § 1; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 29 ad art. 82 LP). 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). La reconnaissance de dette ne justifie la mainlevée de l'opposition que si la somme d'argent due est chiffrée au titre principal lui-même ou dans un titre annexe auquel la reconnaissance se rapporte (Panchaud & Caprez, op. cit., § 15). Un contrat écrit justifie, en principe, la mainlevée provisoire de l'opposition pour la somme d'argent dont la prestation incombe au poursuivi, lorsque les conditions d'exigibilité de la dette sont établies par titre et, en particulier, dans les contrats bilatéraux, lorsque le poursuivant prouve par titre avoir exécuté les prestations dont dépend l'exigibilité de sa créance (Panchaud/Caprez, op. cit., § 69; Gilliéron, op. cit., nn. 44 et 45 ad art. 82 LP). Lorsque, pour faire échec à la mainlevée fondée sur un contrat bilatéral le poursuivi allègue que le poursuivant, qui doit prêter en premier, n'a pas ou pas correctement exécuté sa propre prestation, la mainlevée ne peut être accordée que si le créancier est en mesure de prouver immédiatement le contraire (TF 5A_465/2014 consid. 7.2.1.2 et les réf. citées). Le contrat de prêt dont l'objet est une somme d'argent constitue une reconnaissance de dette dans la poursuite du prêteur

en remboursement de la somme prêtée et en paiement des intérêts convenus, pour autant que le créancier poursuivant ait rempli sa part des obligations contractuelles en remettant les fonds à l'emprunteur, et que le prêt soit exigible (Panchaud/Caprez, op. cit., §§ 70, 77-78 ; Staehelin, Basler Kommentar, n. 120 ad art. 82 LP).

- 10 - b) Conformément à l'art. 82 al. 2 LP, le poursuivi peut faire échec à la mainlevée en rendant immédiatement vraisemblable sa libération. Il peut se prévaloir de tous les moyens de droit civil - exceptions ou objections (exécution, remise de dette, etc.) - qui infirment la reconnaissance de dette (ATF 131 III 268 consid. 3.2 ; TF 5A_884/2014 du 30 janvier 2015 consid. 5.2). Il n'a pas à apporter la preuve absolue (ou stricte) de ses moyens libératoires, mais seulement à les rendre vraisemblables, en principe par titre (art. 254 al. 1 CPC; TF 5A_577/2013 du 7 octobre 2013 consid. 4.3.1; TF 5A_878/2011 du 5 mars 2012 consid.

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