

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 27 août 2014

Présidence de M. SAUTEREL, président
Juges : Mme Carlsson et M. Hack
Greffier : Mme Joye

Art. 82 LP

La Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal, statuant à huis clos en sa qualité d'autorité de recours en matière sommaire de poursuites, s'occupe du recours exercé par **J.**_____, à Yverdon-les-Bains, contre le prononcé rendu le 5 mars 2014, à la suite de l'audience du 4 février 2014, par le Juge de paix du district de Lausanne, dans la cause opposant la recourante à **Z.**_____, à Lausanne.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. Le 24 août 2013, l'Office des poursuites du district de Lausanne a notifié à Z._____, à la réquisition de J._____, un commandement de payer n° 6'743'285 portant sur les sommes de 32'998 fr. 30, plus intérêt à 10,9 % dès le 1^{er} juillet 2013, sous déduction de 857 fr. 60, valeur au 31 juillet 2013, et de 250 fr., sans intérêt. La cause de l'obligation invoquée était la suivante : « Contrat de crédit personnel n° 227178 du 22.09.2011 pour un capital initial de 40'000.00 avec un taux effectif de 10.90 %. Frais de recouvrement selon l'art. 106 CO. ». Le poursuivi a formé opposition totale.

2. Le 19 novembre 2013, la poursuivante a requis la mainlevée provisoire de l'opposition. A l'appui de sa requête, elle a produit, outre le commandement de payer précité, les pièces suivantes :

- copie d'un « contrat de crédit personnel » n° 227178 signé le 22 septembre 2011 par J._____ en qualité de prêteur d'une part, et Z._____ comme emprunteur d'autre part, portant sur un prêt de 40'000 francs ; l'emprunteur s'y est engagé à rembourser ledit montant, augmenté des intérêts, par 9,4 % l'an, des frais administratifs et de l'assurance décès, par 1,5 % l'an, représentant un taux annuel effectif global de 10,9 %, soit un montant total de 51'456 francs, remboursable en soixante mensualités de 857 fr. 60 chacune, payable le 30 de chaque mois au plus tard ;
- copie d'un document intitulé « ordre de paiement » signé le 22 septembre 2011 par Z._____, ne mentionnant aucun montant, ni bénéficiaire, ni établissement bancaire ;
- copie d'un document intitulé « Calcul de la marge financière mensuelle » où sont mentionnés les revenus d'Z._____ (5'958 fr. 72) et de son épouse (3'119 fr. 35), ainsi que leurs charges (6'093 fr. 80 au

total), incluant notamment un montant forfaitaire (1'700 fr.), les frais d'entretien des enfants (1'000 fr.), les impôts (535 fr. 85), le loyer (1'405 fr.) et la prime d'assurance maladie (917 fr. 20) ; sous rubrique « calcul de la marge excédentaire » figure l'indication « marge mens. excédentaire en tenant compte du partenaire » ; au bas de ce document, daté du 22 septembre 2011, est apposée la signature d'Z._____ ;

- copie des « conditions générales du contrat de crédit personnel » signées par Z._____ le 22 septembre 2011, dont l'art. 3 stipule ce qui suit :

« Article 3 - Retard

En cas de carence de l'emprunteur dans le paiement des mensualités pour un montant égal ou supérieur à 10 % du montant net du crédit, celui-ci sera mis en demeure sans sommation préalable.

Lorsque l'emprunteur est en demeure, les sommes restant dues en capital et intérêts échus deviendront immédiatement exigibles.

Dès cet instant, un intérêt moratoire d'un taux équivalent au taux d'intérêt annuel prévu dans le contrat de crédit personnel sera calculé sur les sommes restant dues en capital. Les rappels sont facturés comme suit au client : 1^{er} rappel CHF 15.-, relance sur 1^{er} rappel CHF 20.-, 2^{ème} rappel CHF 30.-, Sommation CHF 40.-, Mise en demeure CHF 50.-. Un émolument de CHF 25.- sera facturé pour tout relevé de compte et recherche d'adresse. » ;

- copie d'une lettre du 5 juillet 2013 par laquelle J._____ a mis Z._____ en demeure de lui verser, dans les dix jours, la somme de 4'766 fr. 80, selon le détail suivant :

« - mensualités échues CHF 857.60
- solde antérieur CHF 3'859.20
- frais de rappel CHF 50.00 » ;

- copie d'un courrier recommandé du 21 juillet 2010 par lequel J._____ a déclaré résilier avec effet immédiat le contrat de crédit personnel n° 227178 et réclamé à Z._____ le paiement de la somme de 32'998 fr. 30 due au 29 juillet 2013, majorée des frais et des intérêts moratoires au taux de 10,9 % dès le 1^{er} juillet 2013 ;

- copie d'un document intitulé « relevé client » présentant la situation du dossier
n° 227178 au 19 novembre 2013, d'où il ressort que le poursuivi a effectué quatorze paiements, totalisant 13'337 fr. 80 entre le 30 octobre 2011 et le 1^{er} juillet 2013 ;

- un « échéancier » indiquant un solde de 28'281 fr. 50 au 30 juin 2013.

Par décision du 27 janvier 2014, le Juge de paix du district de Lausanne a accordé à Z._____, à sa demande, l'assistance judiciaire dans le cadre de la procédure de mainlevée, avec effet au 24 janvier 2014, dans la mesure suivante : exonération d'avances, exonération des frais judiciaires et assistance d'un conseil d'office en la personne de Me Astyanax Peca. L'intéressé a en outre été astreint à payer une franchise mensuelle de 50 fr., dès et y compris le 1^{er} février 2014.

Le poursuivi s'est déterminé le 3 février 2014 et a produit les pièces suivantes :

- copie du procès-verbal d'une audience de mesures protectrices de l'union conjugale tenue le 27 novembre 2012 ;
- un extrait du registre des poursuites au 23 janvier 2014 concernant Z._____ ;
- un courrier que le conseil du poursuivi a adressé à J._____ du 29 janvier 2014, qui contient notamment ce qui suit :

« Mon client ne conteste pas avoir conclu un contrat avec votre établissement en date du 22 septembre 2011.

Cela étant, ce contrat de crédit a essentiellement servi au besoin de son ménage, tout particulièrement de son épouse.

Je relève toutefois que la signature de l'épouse de mon client n'a pas été apposé sur ce contrat.

Il m'apparaît qu'il s'agit là d'un vice de forme grave.

Quoi qu'il en soit, bien que mon mandant soit en proie à de sérieuses difficultés financières, celui-ci est disposé à rembourser le montant de Fr. 30'000.- par acomptes mensuels successifs de Fr. 400.-.

Le premier versement pourrait intervenir d'ici au mois de juin 2014.

(...) » ;

- une procuration.

3. Par prononcé du 5 mars 2014, rendu à la suite d'une audience tenue le 4 février 2014, le Juge de paix du district de Lausanne a rejeté la requête de mainlevée (I), arrêté à 360 fr. les frais de justice (II), mis ces frais à la charge de la poursuivante (III), arrêté l'indemnité d'office du conseil du poursuivi à 900 fr. (IV), dit que le bénéficiaire de l'assistance judiciaire était tenu, dans la mesure de l'art. 123 CPC, au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité du conseil d'office mis à la charge de l'Etat (V) et dit que la poursuivante devait verser au poursuivi la somme de 900 fr. à titre de dépens, en défraiement de son représentant professionnel (VI).

Le prononcé motivé a été adressé pour notification aux parties le

3 avril 2014. Le premier juge a considéré, en substance, que le contrat de prêt produit ne pouvait valoir titre de mainlevée qu'à la condition que le poursuivant établisse avoir lui-même fourni ou offert sa prestation, et que tel n'étant pas le cas en l'espèce la requête de mainlevée devait être rejetée.

Par acte du 11 avril 2014, la poursuivante a recouru contre ce prononcé concluant, avec dépens, à sa réforme en ce sens que la mainlevée provisoire est prononcée à concurrence de :

- 32'998 fr. 30 (correspondant au 28'281 fr. 50 figurant dans l'échéancier à la date du 30 juin 2013, additionné aux 4'716 fr. 80 figurant dans la mise en demeure du 5 juillet 2013, sans les frais de rappel), plus intérêt à 10,9 % dès le 1^{er} juillet 2013, sous déduction de 857 fr. 60, valeur au 31 juillet 2013, et de

- 205 fr., sans intérêt (correspondant à des frais de rappel, initialement de 250 fr., réduits en raison d'un paiement partiel, de 45 fr., effectué par le poursuivi).

Dans sa réponse du 26 mai 2014, l'intimé a conclu, avec dépens, au rejet du recours.

Par décision du 13 juin 2014, le président de la cour de céans a accordé à Z._____, à sa demande, le bénéfice de l'assistance judiciaire, avec effet au 26 mai 2014, dans la présente procédure de recours, dans la mesure suivante : exonération des frais judiciaires et assistance d'un conseil mandataire d'office en la personne de Me Astyanax Peca. L'intéressé a en outre été astreint à payer une franchise mensuelle de 50 fr., dès et y compris le 1^{er} juillet 2014.

En droit :

I. Le recours, déposé dans les formes requises et en temps utile (art. 321 al. 1 et 2 CPC [Code de procédure civile; RS 272]), est recevable formellement.

II. a) En vertu de l'art. 82 al. 1 LP, 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.

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, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 29 ad art. 82 LP; 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).

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 la dette (Gilliéron, op. cit., nn. 41, 44 et 45 ad art. 82 LP; Panchaud/Caprez, op. cit., § 69). 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 remboursement soit exigible (Krauskopf, La mainlevée provisoire : quelques juris-prudences récentes, in JT 2008 I 23, p. 37; Panchaud/Caprez, op. cit., § 77; Gilliéron, op. cit., n. 51 ad art. 82 LP ; Staehelin, Basler Kommentar, 2e éd., 2010, n. 119 ad art. 82 LP).

En l'espèce, le premier juge a considéré que la poursuivante n'avait pas établi avoir fourni sa prestation. La recourante fait valoir qu'il s'agirait d'un moyen libératoire, que le poursuivi n'avait pas fait valoir en première instance.

La question de la fourniture, ou de l'offre de la prestation du poursuivant qui se fonde sur un contrat bilatéral ne ressortit pas à un moyen libératoire que le poursuivi devait soulever. Il s'agit d'une condition pour que le contrat vaille titre à la mainlevée. En effet, un contrat bilatéral n'est pas en soi une reconnaissance de dette pure et simple. Cette question doit donc être examinée d'office (CPF, 21 mai 2014/188).

Dans la lettre du 29 janvier 2014, Z. _____ indique, sous la plume de son conseil, que le crédit « a essentiellement servi au besoin de son ménage » et qu'il est « disposé à rembourser le montant de Fr. 30'000.- par acomptes mensuels successifs de Fr. 400.- ». Il s'en déduit que le montant du prêt a effectivement été versé au poursuivi et donc que la poursuivante a exécuté sa prestation. Dans ces conditions, le contrat produit constitue un titre à la mainlevée provisoire - au sens de l'art. 82 LP - pour les mensualités stipulées.

b) L'intimé fait valoir que la recourante aurait négligé son devoir de se renseigner sur sa situation financière et que c'est pour ce motif qu'il se trouverait aujourd'hui en situation de surendettement.

Les contrats soumis à la LCC (loi fédérale du 23 mars 2001 sur le crédit à la consommation, RS 221.214.1) - comme en l'espèce - doivent, sous peine de nullité (art. 15 LCC), respecter certaines règles prévues aux art. 9 ss de cette loi. Conformément à l'art. 9 al. 2 LCC, le contrat doit notamment contenir l'indication de la part saisissable du revenu, déterminée dans le cadre de l'examen de la capacité de contracter un crédit (art. 28, al. 2 et 3 LCC), les détails pouvant être consignés dans un document séparé, qui fait partie intégrante du contrat (art. 9 al. 2 let. j LCC).

Aux termes de l'art. 28 LCC, avant la conclusion du contrat, le prêteur doit vérifier, conformément à l'art. 31, que le consommateur a la capacité de contracter un crédit (al. 1). Tel est le cas lorsqu'il peut rembourser ce crédit sans grever la part insaisissable de son revenu visée à l'art. 93 al. 1 LP (al. 2). La part saisissable du revenu est déterminée

selon les directives concernant le calcul du minimum vital édictées par le canton de domicile du consommateur ; dans tous les cas, il sera tenu compte du loyer effectivement dû, du montant de l'impôt dû, calculé d'après le barème de l'impôt à la source et des engagements communiqués au centre de renseignements (al. 3). Selon l'art. 31 al. 1 LCC, le prêteur peut s'en tenir aux informations fournies par le consommateur sur ses sources de revenus et ses obligations financières (art. 28 al. 2 et 3) ou sur sa situation économique (art. 29 al. 2 et art. 30 al. 1). Font exception en particulier les informations manifestement fausses (art. 31 al. 2 LCC). Si le prêteur doute de l'exactitude des informations fournies par le consommateur, il en vérifie la véracité au moyen de documents officiels ou privés, par exemple un extrait du registre des poursuites ou un certificat de salaire (art. 31 al. 3 LCC).

En l'espèce, il ressort du document intitulé « Calcul de la marge financière mensuelle » produit par la poursuivante que celle-ci avait recueilli les éléments concernant les revenus et charges d'Z._____ et de son épouse, puis procédé au « calcul de la marge excédentaire », sur la base des déclarations de l'emprunteur, conformément aux art. 28 et 31 LCC. Il n'y a pas de raison de penser que les données fournies par le poursuivi - sous sa signature - étaient manifestement fausses (art. 31 al. 2 LCC). Dans ces circonstances, c'est en vain que l'intimé reproche à la recourante d'avoir négligé son devoir de se renseigner sur la situation financière de son débiteur. Ce premier moyen est donc mal fondé.

c) L'intimé reproche également à la recourante d'appliquer un taux d'intérêt usuraire qui serait contraire aux dispositions de la LCC.

A cet égard, l'art. 14 LCC dispose que le Conseil fédéral fixe le taux maximum admissible au sens de l'art. 9 al. 2 let. b LCC. Il s'agit du taux effectif qui comprend tous les frais. Dans son ordonnance relative à la loi fédérale sur le crédit à la consommation du 6 novembre 2002 (OLCC ; RS 221.214.11), le Conseil fédéral a fixé le taux maximal à 15 %. Le taux d'intérêt appliqué en l'espèce est conforme à ces dispositions. Ce deuxième argument est donc également mal fondé.

d) L'intimé avait en outre fait valoir en première instance que le remboursement du prêt octroyé par J._____ n'avait pas été pris en compte dans la procédure de séparation d'avec son épouse, de sorte qu'il se trouve seul à devoir l'assumer. Ce grief est toutefois sans pertinence dans le cadre de la présente procédure ; il appartient, cas échéant, à Z._____ d'indiquer l'existence de cette dette dans le cadre de la procédure qui l'oppose à son épouse.

e) Le contrat produit constitue une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 LP. Il reste à déterminer si la dette est exigible à concurrence du montant réclamé.

Aux termes de l'art. 3 des conditions générales du prêt, signées par le poursuivi, en cas de carence de l'emprunteur dans le paiement des mensualités pour un montant égal ou supérieur à 10 % du montant net du crédit, celui-ci sera mis en demeure sans sommation préalable ; les sommes restant dues en capital et intérêts échus deviendront immédiatement exigibles ; un intérêt moratoire d'un taux équivalent au taux d'intérêt annuel prévu dans le contrat de crédit personnel sera calculé sur les sommes restant dues en capital.

Au jour de la mise en demeure, le 5 juillet 2013, le retard accumulé par le poursuivi s'élevait à 4'716 fr. 80 (frais de rappel, par 50 fr., déduits), soit une somme supérieure à 10 % du montant net du crédit accordé (40'000 fr.). Il en découle que l'entier du prêt, en capital et intérêts, est devenu exigible. A cet égard, la poursuivante réclame un montant de 32'998 fr. 30, plus intérêt à 10,9 % dès le 1^{er} juillet 2013, sous déduction de 857 fr. 60, valeur au 31 juillet 2013.

L'intimé n'ayant établi aucun versement, il se justifie de prononcer la mainlevée provisoire à concurrence du montant de 32'998 fr. 30; ce montant correspondant au solde en capital encore dû au 30 juin 2013, soit 28'281 fr. 50, auquel ont été ajoutés les 4'716 fr. 60 qui étaient réclamés au titre de mensualités échues dans la lettre du 5 juillet 2013. Il

convient également de déduire la mensualité de 857 francs 60 acquittée le 31 juillet 2013. S'agissant de l'intérêt moratoire, le taux de 9,4 % doit être retenu, les 10,9 % réclamés comprenant des frais. Le point de départ des intérêts peut être fixé au 9 juillet 2013, en effet, la mise en demeure datant du 5 juillet 2013, qui était un vendredi, on peut supposer que l'intimé l'a reçue le lundi suivant, 8 juillet 2013.

S'agissant du montant de 205 fr. réclamé à titre de frais de rappels, la mainlevée ne saurait être accordée, dès lors que les rappels en question, que la recourante dit avoir adressés au poursuivi, ne figurent pas au dossier. En revanche, la mainlevée peut être prononcée à concurrence de 50 fr., correspondant aux frais de la mise en demeure du 5 juillet 2013, calculés conformément à l'art. 3 des conditions générales.

III. Le recours est donc admis et le prononcé réformé en ce sens que la mainlevée provisoire de l'opposition est prononcée à concurrence de :

- 32'998 fr. 30 plus intérêt à 9,4 % l'an dès le 9 juillet 2013, sous déduction de 857 fr. 60, valeur au 31 juillet 2013, et de
- 50 fr. sans intérêt.

Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 360 fr., sont laissés à la charge de l'Etat. L'avance de frais effectuée par la poursuivante lui sera restituée. Le prononcé entrepris est maintenue pour le surplus.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 570 fr., sont laissés à la charge de l'Etat. L'avance de frais effectuée par la recourante lui sera restituée. L'indemnité d'office de Me Astyanax Peca, conseil de l'intimé est arrêtée à 901 fr. 80. Z. _____ est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenu au remboursement des frais et de l'indemnité du conseil d'office mis à la charge de l'Etat. Il versera en outre à la recourante la somme de 1'300 fr. à titre de dépens de deuxième instance, en défraiement de son représentant professionnel.

Par ces motifs,
la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos en sa qualité d'autorité
de recours en matière sommaire de poursuites,
p r o n o n c e :

I. Le recours est admis.

II. Le prononcé est réformé en ce sens que l'opposition formée par Z._____ au commandement de payer n° 6'743'285 de l'Office des poursuites de Lausanne, notifié à la réquisition de J._____, est provisoirement levée à concurrence de :

- 32'998 fr. 30 (trente-deux mille neuf cent nonante-huit francs et trente centimes), avec intérêt à 9,4 % l'an dès le 9 juillet 2013, sous déduction de 857 fr. 60 (huit cent cinquante-sept francs et soixante centimes), valeur au 31 juillet 2013, et de
- 50 fr. (cinquante francs) sans intérêt.

Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 360 fr. (trois cent soixante francs), sont laissés à la charge de l'Etat.

L'avance de frais effectuée par la poursuivante lui sera restituée.

Le prononcé est maintenu pour le surplus.

III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 570 fr. (cinq cent septante francs), sont laissés à la charge de l'Etat.

IV. L'avance de frais de deuxième instance effectuée par la recourante lui sera restituée.

V. L'indemnité d'office de Me Astyanax Peca, conseil de l'intimé est arrêtée à 901 fr. 80 (neuf cent un francs et huitante centimes).

VI. Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire Z._____ est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenu au remboursement des frais et de l'indemnité du conseil d'office mis à la charge de l'Etat.

IV. L'intimé Z._____ versera à la recourante J._____ la somme de 1'300 fr. (mille trois cents francs) à titre de dépens de deuxième instance.

V. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 27 août 2014

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, prend date de ce jour.

Il est notifié, par l'envoi de photocopies, à :

- M. Christophe Savoy, agent d'affaires breveté (pour J._____),
- Me Astyanax Peca, avocat (pour Z._____).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 32'345 fr. 70.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin

2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, au moins à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Cet arrêt est communiqué à :

- Mme le Juge de paix du district de Lausanne.

La greffière :