

LP 15 940

DÉCISION DU 9 OCTOBRE 2015

**Tribunal du district de Sion
Le juge I du district de Sion**

M. François Vouilloz, juge ; Mme Emmanuelle Felley, greffière

en la cause

X_____, instant

contre

Y_____ **SA**, intimée

(non retour à meilleure fortune ; art. 265a LP)

vu

le commandement de payer du 24 août 2015, notifié à X_____ le 28 août suivant dans le cadre de la poursuite n° xxx1 de l'office des poursuites et faillites du district de A_____ (ci-après OPF), portant sur un montant de xx'xxx fr., mentionnant cause de l'obligation : Reprise de l'ADB no / Wiederaufnahme des Verlustscheins Nr xxx2 de / von OP A_____, daté du / vom 21.07.1995 - Facture n° xxx2 selon relevé de compte du 20.09.1994 - Créance cédée par B_____ SA, à A_____ ;

l'opposition totale et l'opposition pour défaut de retour à meilleure fortune formée le 10 septembre 2015 par le poursuivi ;

la transmission au juge de céans, le 10 septembre 2015, par le préposé à l'OPF, de cet acte de poursuite, ainsi que des copies de la réquisition de poursuite du 12 août 2015 et de l'acte de défaut de biens après faillite délivré à C_____ le 21 juillet 1995 à concurrence de xx'xxx fr., montant reconnu par le failli ;

les ordonnances du 14 septembre 2015 du juge de céans impartissant à X_____ un délai de sept jours pour payer une avance de 300 fr., destinée à couvrir l'émolument forfaitaire, à peine de défaut et de cinq jours à l'OPF pour déposer les éventuels actes de défaut de biens relatifs à la poursuite n° xxx1, ainsi que la liste des poursuites concernant le poursuivi;

l'extrait des registres (8a LP) déposé le 15 septembre 2015 par l'OPF ;

le paiement de l'avance de 300 fr. dans le délai imparti ;

l'ordonnance du 24 septembre 2015 citant les parties à comparaître le 9 octobre 2015 pour débattre de la recevabilité de l'opposition et fixant un délai au 5 octobre 2015 à la partie débitrice pour déposer au greffe du tribunal du district de A_____ les renseignements et documents relatifs à sa situation financière, tout en l'avertissant que son opposition serait déclarée irrecevable si elle refusait de participer à la procédure et à la partie créancière pour produire une copie de l'acte de défaut de biens délivré ;

les pièces déposées par X_____ les 25 septembre et 1^{er} octobre 2015 ;

le dépôt par la partie créancière le 2 octobre 2015 d'une copie de l'acte de défaut de biens après faillite délivré à C_____ à concurrence de xx'xxx fr. ;

la séance de ce jour à laquelle comparait X_____, partie instante;

l'audition de X_____, partie à la procédure, rendu attentif à son droit de refuser de collaborer (art. 163 CPC) et aux conséquences d'un refus injustifié de collaborer (art. 164 CPC), exhorté à répondre conformément à la vérité et rendu attentif aux conséquences pénales d'une fausse déclaration (art. 192 CPC), soit une peine privative de liberté de trois ans au plus ou une peine pécuniaire (art. 306 CP) ;

les conclusions de la partie instante maintenant son opposition pour non retour à meilleure fortune, sous suite de frais;

le dossier LP 15 xxx et les autres actes de la cause;

considérant

qu'aux termes de l'art. 265a al. 1 LP, si le débiteur fait opposition en contestant son retour à meilleure fortune, l'office soumet l'opposition au juge du for de la poursuite, qui statue définitivement en procédure sommaire, après avoir entendu les parties (art. 251 let. d CPC ; ATF 134 III 524 ; SJ 1998 p. 354 consid. 3 ; LP - JEANDIN, n. 16 ad art. 265a LP: art. 30 al. 1 LALP en relation avec les art. 23, 25 ch. 2 let. d, 46 ss et 265a LP);

que le juge établit les faits d'office (art. 255 let. a CPC) et peut statuer en l'absence du poursuivi s'il lui a offert la possibilité d'être entendu (oralement ou par écrit) mais que celui-ci n'en a pas fait usage (arrêt 5A_167/2010 du 27 avril 2010, consid. 3) ;

que l'opposition est déclarée recevable si la partie poursuivie expose l'état de ses revenus et de sa fortune et si elle rend vraisemblable qu'elle n'est pas revenue à meilleure fortune (art. 265a al. 2 LP; LP - JEANDIN, n. 19 ad art. 265a LP);

que rendre vraisemblable signifie "non pas convaincre le juge de l'exactitude des faits allégués, mais lui donner l'impression, par des indices objectifs, que les faits en cause ont une certaine probabilité, sans qu'il ait à exclure l'hypothèse où les circonstances se présenteraient autrement" (RVJ 2006 196 consid. 3.3; 1988 322 consid. 2b);

que, fondée sur la présomption de meilleure fortune (SCHÜPBACH, Acte de défaut de biens - Droit et action révocatoires, in La LP révisée, Journées d'étude des 11/14

octobre 1996, p. 8), cette disposition institue une obligation renforcée du débiteur de participer à la procédure d'examen de l'opposition (FF 1991 III 184); que l'établissement par titres de ses revenus et de sa fortune doit être complète et plausible (HUBER, in: Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Basel/Genf/München 1998, n. 23 ad art. 265a LP ; GUT/RAJOWER/SONNENMOSER, Rechtsvorschlag mangels neuen Vermögens, in: AJP/PJA 5/1998 p. 533) ;

que, si celui-ci refuse sa collaboration, le tribunal déclarera l'opposition irrecevable, à moins que le défaut de nouveaux biens ne soit évident (FF 1991 III 184; JEANDIN, Actes de défaut de biens et retour à meilleure fortune, SJ 1997 p. 288; SchKG - HUBER, n. 23 ad art. 265a LP, n. 28 ad art. 265a LP);

qu'en cas d'irrecevabilité, le tribunal devra encore déterminer dans quelle mesure le montant à concurrence duquel le débiteur est revenu à meilleure fortune (art. 265a al. 3 in initio LP; HARDMEIER, Änderungen im Konkursrecht, AJP 1995 p. 1437; JEANDIN, op. cit., p. 289), lequel pourra être inférieur à celui de la créance constatée dans l'acte de défaut de biens; que ce montant détermine le maximum à concurrence duquel pourra se continuer la poursuite, sans préjudice de la décision du juge de la mainlevée en rapport avec la créance faisant l'objet de l'acte de défaut de biens (pour autant que l'opposition du débiteur ne se limite pas à contester le retour à meilleure fortune; JEANDIN, op. cit., p. 289); que le tribunal doit uniquement déterminer si et dans quelle mesure le débiteur est revenu à meilleure fortune ; qu'il n'est pas habilité à arrêter la quotité saisissable, cette opération relevant de la compétence exclusive de l'office des poursuites (arrêt 5A_21/2010 du 19 avril 2010 consid. 5 ; BSK-HUBER, n. 28 ad art. 265a LP) ;

que la loi ne définit pas la notion de meilleure fortune; que, d'après la jurisprudence, la disposition précitée vise à permettre au débiteur de se relever de sa faillite et de se construire une nouvelle existence, à savoir de se rétablir sur les plans économique et social, sans être constamment soumis aux poursuites des créanciers renvoyés perdants dans la faillite; le débiteur doit ainsi avoir acquis de nouveaux actifs auxquels ne correspondent pas de nouveaux passifs, c'est-à-dire de nouveaux actifs nets (ATF 135 III 424 ss ; ATF 129 III 385 consid. 5.1.1; 109 III 93 consid. 1a);

que le revenu du travail peut constituer un nouvel actif net lorsqu'il dépasse le montant nécessaire au débiteur pour mener une vie conforme à sa condition et lui permet de réaliser des économies, ce qui implique qu'il excède le minimum vital du droit de la poursuite (art. 93 LP); qu'il ne suffit dès lors pas que le débiteur dispose de ressources

supérieures au minimum vital selon l'art. 93 LP, encore faut-il qu'il puisse adopter un train de vie correspondant à sa situation et, en plus, épargner (ATF 129 III 385 consid. 5.1.1 ; 108 III 33 consid. 2 ; 99 la 19 consid. 3b ; 79 I 113 consid. 3);

qu'inversement, il sied d'éviter que le débiteur ne dilapide ses revenus au préjudice de ses anciens créanciers sous le couvert de l'exception tirée du non-retour à meilleure fortune (sur la nature de ce moyen: ATF 133 III 620 consid. 4 p. 623 ss et les références); que savoir quel est le montant concrètement nécessaire au débiteur pour mener un train de vie conforme à sa situation relève du pouvoir d'appréciation du juge (ATF 135 III 424 ss et les réf. citées); que le juge doit prendre en compte le revenu de l'épouse qui doit participer aux frais du ménage en vertu de l'art. 163 CC, de même que les assurances-vie mixtes qui constituent une forme d'épargne à considérer pour le calcul de la somme saisissable après retour à meilleure fortune (RVJ 1996 p. 301 et arrêts cités) ;

que la somme nécessaire au débiteur pour mener un train de vie conforme à sa situation doit couvrir notamment les postes du minimum vital (élargi) de l'art. 93 LP (soit un montant de base auquel s'ajoutent les dépenses indispensables telles que le loyer, le chauffage, les primes d'assurance maladie, etc.), en y ajoutant des dépenses incompressibles telles que les contributions d'entretien ou les impôts, puis à augmenter de certains frais usuels tels que ceux entraînés par un véhicule, la radio, la télévision, le téléphone, voire un ordinateur, ainsi que certaines assurances privées (ATF 129 III 385 consid. 5.1.2 et les auteurs cités);

que la base mensuelle du minimum vital pour une personne seule - comprenant la nourriture, les vêtements, le linge, l'entretien, les soins corporels et de la santé, les frais culturels, les dépenses d'éclairage, la force électrique et le gaz pour la cuisson -, est de 1200 francs (BISchK 2009 p. 196 ss); qu'en ce qui concerne l'assurance maladie, seule est pris en compte le montant des primes dues pour l'assurance obligatoire des soins (ou assurance de base) au sens des art. 24 à 33 LAMal, à l'exclusion de celui dû pour l'assurance complémentaire au sens de la LCA (HAUSHEER/SPYCHER, Handbuch des Unterhaltsrechts, Berne 1997, n° 02.36) ; que les frais de véhicule - dépenses fixes et courantes sans l'amortissement - doivent être pris en considération si l'automobile est indispensable à l'exercice d'une profession ; qu'ils sont pris en compte par le calcul d'une indemnité au kilomètre de 40 centimes, montant correspondant aux frais réels d'utilisation (COLLAUD, Le minimum vital selon l'article 93 LP, in RFJ 2012 p. 318 et les réf.) ; que la charge relative aux frais de déplacement correspond à l'addition des différents coûts engendrés par le véhicule ; que dès lors, la

méthode la plus appropriée consiste à calculer le nombre de kilomètres en moyenne chaque mois, multiplié par le prix de l'essence pour une consommation de 10 litres pour 100 km, plus un montant forfaitaire de 100 fr. à 300 fr. qui couvre l'entretien, l'assurance - casco complète en cas de leasing - et les impôts du véhicule (RFJ 2003, p. 227 ; BASTONS BULETTI, L'entretien après le divorce ; méthodes de calcul, montant, durée et limites, in SJ 2007 II p. 86 note 51 ; COLLAUD, op. cit. p. 317 s. et les réf.) ; que doivent être comptés 19,25 jours de travail par mois pour un travailleur qui a quatre semaines de vacances, 18,83 jours pour un travailleur qui en a cinq et 18,41 jours pour un travailleur qui en a six (COLLAUD, loc. cit.).

qu'à cela doit enfin s'additionner un certain supplément, dès lors que le montant de base de l'art. 93 LP, destiné à couvrir l'alimentation, l'habillement, les soins corporels, les frais culturels, etc., ne représente en définitive qu'un minimum vital, partant une somme insuffisante pour satisfaire les besoins d'un débiteur en droit de mener un train de vie conforme à sa situation (ATF 129 III 385 consid. 5.1.2 et les auteurs cités ; LP - JEANDIN, n. 26 ad art. 265 LP); qu'il est toutefois arbitraire d'appliquer cette majoration à l'ensemble des postes du minimum vital élargi (ATF 129 III 385);

que selon la pratique commune bâloise, valaisanne et neuchâteloise (BJM 2001, p. 117, consid. 3 et 1974 p. 108; RVJ 1996, p. 299, consid. 3; RJN 1986, p. 308), il y a nouvelle fortune dès que le revenu est supérieur du double du montant de base augmenté des frais nécessaires utiles; que dans le canton de Zurich, le pourcentage de supplément est de 66% (ZR 1985, n. 58), alors qu'il est de 50% dans les cantons de Soleure et d'Argovie (SOG 1985, n. 14; AGVE 1990, p. 51 et RSJ 1985, p. 293); qu'il apparaît excessif de doubler automatiquement le montant du montant de base lorsque les dépenses du débiteur et de sa famille ont été comptées largement (ATF 135 III 385 consid. 2.3) ; qu'il n'y a pas de règle absolument stricte et la mesure est laissée à l'appréciation du juge;

que la notion de train de vie conforme à la situation doit être déterminée en relation avec la situation du débiteur à l'époque de la procédure fondée sur l'art. 265 al. 2 LP, et non par rapport à celle qui était la sienne à l'issue de sa faillite (ATF 129 III 385 consid. 5.1.4); que l'économie qui aurait pu être réalisée doit être calculée sur la période d'une année précédant l'ouverture de cette poursuite (arrêt 5A_21/2010, SJ 2010 I 430 consid. 5 ; RVJ 1996 p. 300);

que X_____, né le xxx 1942, actuellement retraité, est divorcé de D_____ depuis le 28 septembre 1995 ; que sa faillite a été clôturée le 9 août 1995 par le juge du district de A_____ ;

qu'il perçoit une rente AVS qui se monte à x'xxx fr. (x'xxx fr. en en 2014) ; qu'en 2013, le service des contributions l'a taxé sur un revenu annuel net de xx'xxx fr. ; qu'il a déclaré en 2014 un revenu annuel net identique ; qu'en séance de ce jour, il confirme ne pas percevoir d'autres revenus ;

qu'il vit seul et loue depuis le 1^{er} janvier 2011 une chambre à E_____ ; que son loyer se monte à xxx fr. par mois, charges comprises ; que sa prime d'assurance responsabilité civile de particuliers s'élève à xxx fr. par an, ce qui correspond à une charge mensuelle de xx fr. ; que sa prime d'assurance maladie (LAMal) auprès de F_____ se monte à xxx fr. , avec une franchise de xxx fr. ; qu'il a payé en 2013 un montant de xxx fr. pour l'impôt cantonal, soit une charge mensuelle de xx fr. ;

qu'il détient une part sociale de la Banque G_____ dont la valeur est de xxx fr. ; que son compte privé sociétaire n° xxx auprès de cette même banque présentait un solde de x fr. au 30 septembre 2015 et un solde débiteur de x'xxx fr. au 31 décembre 2014 ; qu'il est le détenteur d'un véhicule automobile, mis en circulation pour la première fois le 22 juillet 1997 ; que sa fortune déclarée et admise par le service des contributions est de x'xxx fr. ;

que, selon le jugement de divorce prononcé le 29 mars 1994 par le juge du district de A_____, il est astreint à verser à D_____ une contribution d'entretien de x'xxx fr., sans limitation dans le temps ; que l'OPF de H_____ a délivré le 30 novembre 1995 en faveur de D_____ un acte de défaut de biens après saisie de xx'xxx fr., montant correspondant aux pensions alimentaires dues selon mesures provisoires du 8.7.1993 et jugement de divorce du 29.3.1994 - créance de retard due à ce jour; qu'il apparaît ainsi que que X_____ ne paie pas la contribution d'entretien due à D_____, ce qu'il confirme en séance de ce jour ;

que les charges de l'intimé ayant été estimées au plus juste, une majoration de 100% du montant de base apparaît équitable, pour tenir compte notamment des frais supplémentaires de téléphone, de télévision, de communication et d'énergie, ainsi que des primes d'assurances LCA ;

que dès lors, compte tenu de ses revenus actuels de x'xxx fr. et après déduction du double de sa base mensuelle (x'xxx fr.) et de ses charges actuelles arrondies de

x'xxx fr. (xxx fr. loyer + xxx fr. assurance maladie LAMal + xx fr. assurance responsabilité civile + xx fr. impôts), il ne reste à disposition de X_____ aucun solde positif permettant de retenir que le débiteur est revenu à meilleure fortune (x'xxx fr. - x'xxx fr. - x'xxx fr.);

que l'existence d'une fortune de X_____ n'a par ailleurs pas été rendue vraisemblable;

que l'instant ayant rendu vraisemblable le défaut de retour à meilleure fortune, son opposition est recevable;

qu'en égard à la valeur litigieuse et au sort réservé à l'opposition, l'émolument forfaitaire de justice, arrêté à 300 fr. (émoluments 275 fr. ; huissier 25 fr. ; art. 48 et 49 al. 1 OELP), est mis à la charge de la Y_____ SA, laquelle versera 300 fr. à X_____ en remboursement de son avance;

que, faute d'avoir été réclamés, il n'est pas alloué de dépens, l'intimé n'étant au demeurant pas assisté d'un mandataire professionnel et n'ayant pas fait valoir de débours ou de perte de gain particulière (art. 4 LTar) ;

Par ces motifs,

PRONONCE

1. L'opposition pour défaut de retour à meilleure fortune formée par X_____, à E_____, au commandement de payer délivré le 24 août 2015 dans la poursuite n° xxx1 par l'Office des poursuites et faillites du district de A_____ est déclarée recevable.
2. L'émolument de justice, arrêté à 300 fr., est mis à la charge de Y_____ SA. Y_____ SA versera 300 fr. à X_____ en remboursement de son avance.
3. Il n'est pas alloué de dépens à X_____.

Sion, le 9 octobre 2015