

# EXAMEN D'AVOCATS


Session mai 2015

Droit privé, procédure civile, poursuites pour dettes et faillite

## Remarques

- Lisez attentivement tous les cas/toutes les questions avant de commencer à écrire (l'ordre des cas n'est pas forcément en rapport avec le temps nécessaire pour y répondre)
- Abordez chaque cas « étape par étape »
- Tenez-vous à l'état de fait tel que décrit : il n'y a pas lieu de le compléter ou de la modifier
- Un exemplaire des tabelles zurichoises, de l'index de l'IPC et du calcul de la modification de loyer, en français et en allemand, sont joints à la présente
- La durée de l'examen est de 8 heures

Bonne chance !



## Cas 1

(annexe : tabelles zurichoises)

Madame Monika Bing est née le 5 décembre 1970. Monsieur Chandler Bing est né le 27 septembre 1965. Ils se sont mariés le 2 juillet 1993. De cette union, sont nés deux enfants, Rachel (en 1999) et Joe (en 2000). Les parties vivent séparées depuis deux ans. Chandler Bing a conservé le logement familial de Courtion, alors que Monika Bing s'est installée à Misery. Les enfants passent une semaine chez leur mère et une semaine chez leur père.

Monika Bing vous consulte, car elle souhaite officialiser cette séparation. Elle ne veut toutefois pas divorcer. Elle veut en particulier régler la question des pensions, pour elle et ses enfants.

Lors de cet entretien, Monika Bing vous indique qu'après le collège, elle a travaillé quelques années comme secrétaire, emploi qu'elle a quitté pour se consacrer à ses enfants, dès la naissance de l'aînée. Elle a repris une activité en 2010, de réceptionniste dans un hôtel à Fribourg. Elle travaille à 40% et gagne CHF 2'200.00, 13<sup>ème</sup> salaire compris. Monika Bing mentionne qu'elle doit assumer les charges mensuelles suivantes : CHF 2'200.00 de loyer (charges comprises), CHF 330.00 d'assurance-maladie, CHF 170.00 d'assurance-véhicule, CHF 50.00 d'assurance-ménage, CHF 545.00 d'impôts, CHF 200.00 d'abonnement de fitness et CHF 300.00 de femme de ménage. Elle ajoute qu'elle s'acquitte de toutes les factures relatives aux enfants, qu'elle leur verse CHF 50.00 par mois d'argent de poche et qu'elle paie les cours de danse de Rachel, par 300.00 par semestre. Elle assume également l'assurance-maladie de ses enfants, qui coûte CHF 100.00 par enfant.

Chandler Bing est cadre supérieur dans une assurance. Il réalise un salaire mensuel net de CHF 15'000.00 (yc 13<sup>ème</sup> salaire et bonus). Il perçoit en outre les allocations familiales, par CHF 490.00. Chandler Bing doit faire face aux charges mensuelles suivantes : CHF 2'200.00 de frais de logement (intérêts hypothécaires, impôt foncier, assurance RC immeuble, ECAB, etc), ce qui n'est pas contesté par Monika Bing. Il verse en outre mensuellement CHF 50.00 d'assurance-ménage, CHF 250.00 d'assurance-maladie, CHF 1'555.00 d'impôts, CHF 860.00 du leasing du bateau acquis en juillet 2014 et CHF 150.00 de frais pour ce bateau (location place au port, entretien, etc).

1. Veuillez préparer un mémoire à l'attention de l'autorité compétente (uniquement préliminaires et conclusions).
2. Après le dépôt de votre demande, Monika Bing vous informe que ses enfants souhaitent qu'une garde exclusive soit attribuée à leur mère, avec un droit de visite usuel pour leur père. Monika Bing vous demande ce que ce changement impliquerait, au niveau des contributions d'entretien pour les enfants. Exposez le calcul des pensions pour les enfants, en fonction de ces deux types de garde.

## Cas 2

Joséphine Angegardien a travaillé depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2010 au salon de coiffure Abacadabra, sis au 1<sup>er</sup> étage de la gare de Bulle. Ce contrat de travail contenait la mention suivante : « *en cas de résiliation des rapports de service par la travailleuse, celle-ci s'engage pour deux ans à ne pas travailler chez la concurrence dans un rayon de 5 km* ».

Joséphine Angegardien a résilié son contrat de travail en septembre 2014, pour le 31 décembre 2014. Depuis le 1<sup>er</sup> février 2015, elle est employée au salon Dare-dare, nouvellement ouvert au Château de Bulle, dans les locaux laissés vacants par le Tribunal de la Gruyère, soit à 5 minutes à pied de la gare.

Joséphine Angegardien a reçu une lettre du patron du salon Abacadabra. Il lui reproche une baisse de la fréquentation de son salon, par conséquent de la baisse de son chiffre d'affaires, qu'il met sur le compte de la quantité de clientes qui ont suivi Joséphine au salon de coiffure Dare-dare. Il lui rappelle la clause de prohibition de la concurrence contenu dans le contrat de travail, la menace de saisir la justice pour lui faire interdire de travailler dans un rayon inférieure de 5 km du salon Abacadabra et pour lui réclamer un dédommagement financier.

Joséphine Angegardien vous consulte. Elle souhaite un avis sur les risques qu'elle encoure, en raison de cette clause de prohibition de concurrence. Elle aimerait également savoir ce qu'elle peut entreprendre pour éviter que son ancien patron n'obtienne une décision lui interdisant de travailler au salon Dare-dare.

Veillez rédiger un avis de droit à l'attention de votre cliente.

### Cas 3

(annexes : Index de l'IPC et Calcul de la modification de loyer, en français et en allemand)

Monsieur et Madame Burger sont locataires d'un appartement de 4 pièces à Morat. Le contrat de bail a été conclu pour le 1er avril 2002. Le loyer mensuel s'élève à CHF 1'460.00, auquel s'ajoutent CHF 200.00 de charges. Le contrat contient la clause suivante :

Le loyer mensuel net se base sur un taux hypothécaire de 4%, renchérissement compensé jusqu'en mai 1991, ainsi que sur l'indice suisse des prix à la consommation (IPC) de 127.2 points, état au mois d'avril 1991 (base : décembre 1982 = 100).

La réserve de hausse de loyer est donc actuellement de	12.44%
pour le non-épuiement des intérêts hypothécaires	0.00%
Pour le non-épuiement de la hausse des frais d'exploitation	5.58%
Pour le non-épuiement du renchérissement selon l'IPC (de 127.2 à 149 points)	6.86%

A l'aide du logiciel de calcul de loyer d'une association des locataires, Monsieur et Madame Burger ont calculé qu'ils avaient droit à une diminution de loyer de CHF 246.00 par mois depuis le début du contrat de bail, le 1<sup>er</sup> avril 2002. En se basant sur ce calcul, les époux Burger ont demandé une baisse de loyer à leur bailleur. Celui-ci a répondu ainsi :

*Les possibilités légales d'augmentation de loyer, respectivement de réduction, pour le propriétaire, sont les suivantes:*

1. La réduction du taux d'intérêt de référence de 4% à 2%	-19.35%
2. La compensation de la hausse des frais d'exploitation du 01.06.1991 au 31.01.2004 (moyenne de ½ % par an)	+11.33%
3. La compensation du renchérissement du capital exposé aux risques de 127,2 à 159,8 points (jusqu'à 40%)	+ 10.25%
Total de l'augmentation possible du loyer net	2,23%
Soit	CHF 32.00

*Nous pouvons vous informer que le bailleur serait prêt à renoncer à cette augmentation de loyer, sans toutefois ne reconnaître aucune obligation légale. Par la même occasion, la base du loyer serait adaptée à la situation actuelle.*

*Ainsi, votre nouveau loyer (net de CHF 1'460.00) serait fixé sur la base des éléments suivants:*

*Le loyer net total est basé sur le taux hypothécaire de référence de 2%, sur la compensation du renchérissement compensé au 31 Janvier 2014, et sur l'IPC de 159,8 points, état au 1er septembre 2013 (base: décembre 1982 = 100).*

*La réserve légale de hausse de loyer est de : + 0,00%*

Monsieur et Madame Burger n'étant pas satisfaits de cette réponse, ils ont essayé de faire valoir leurs prétentions devant le Tribunal des baux de la Singine et du Lac, malheureusement sans succès. Le Tribunal des baux a rejeté leur demande. Le jugement a été notifié aux parties le 1er mai 2015. Dans cette procédure, le bailleur s'est référé à sa lettre reproduite ci-dessus et au contrat. Comme moyens de preuve, il a invoqué uniquement les déclarations des parties, le contrat de bail et sa réponse à la demande de baisse de loyer.

Examinez la situation juridique et expliquez à Monsieur et Madame Burger si quelque chose peut encore être fait, et si oui, ce qui peut l'être. Si vous vous décidez pour un mémoire en justice, celui-ci doit contenir votre motivation. Il n'est pas nécessaire de répéter l'état de fait mais n'oubliez pas les conditions de recevabilité.

#### Cas 4

Madame K. Onto est l'unique actionnaire de la société Bidon SA en liquidation, dont la faillite a été prononcée le 22 septembre 2014. Le 27 décembre 2014, la société en faillite a introduit une poursuite contre Madame K. Onto pour un montant de CHF 12'706'545.45, plus intérêt à 5% l'an dès le 15 décembre 2014. Madame Onto a fait opposition au commandement de payer.

Depuis des années, Madame K. Onto gère, dans la comptabilité de Bidon SA en liquidation, un compte-courant avec le titre « Compte 215.000 KK Actionnaire ». A la fin de chaque année, Madame Onto signait ce compte-courant et le solde était reporté à l'année suivante. D'importants montants ont été régulièrement crédités et débités sur ce compte.

Pour l'exercice 2013, le solde du compte était de CHF 6'824'784.00. Le 30 avril 2015, le Président du Tribunal de la Singine a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition à hauteur de ce montant.

Madame K. Onto vous consulte et vous demande de l'aide. Expliquez à votre cliente quelle solution s'offre à elle, ainsi que la suite de la procédure, si la démarche que vous avez proposée n'aboutit pas.