

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 2 avril 2014

Présidence de M. SAUTEREL, président
Juges : Mme Carlsson et M. Maillard
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 **M. _____ SA**, à Lausanne, contre le prononcé rendu le 5 avril 2013, à la suite de l'audience du 11 mars 2013, par le Juge de paix du district de la Broye-Vully, dans la cause opposant la recourante à **X. _____**, à Lucens.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. Le 6 décembre 2012, l'Office des poursuites du district de la Broye-Vully a notifié à X._____, à la réquisition de M._____ SA, un commandement de payer n° 6'443'883 portant sur les sommes de 10'100 fr. plus intérêt à 5 % l'an dès le 15 septembre 2012, de 300 fr. plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} octobre 2012 et de 1'040 fr. sans intérêt. La cause de l'obligation invoquée était la suivante : « Loyers arriérés du 01.07.2012 au 15.12.2012 pour un appartement (intérêt = échéance moyenne). Loyers arriérés du 01.06.2012 au 15.12.2012 pour une place de parc (intérêt = échéance moyenne). Frais 106 CO. POURSUITE CONJOINTE ET SOLIDAIRE AVEC [...], [...], 1522 LUCENS ». La poursuivie a formé opposition totale.

2. Le 13 décembre 2012, la poursuivante a requis la mainlevée provisoire de l'opposition à concurrence de 10'400 fr. plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} octobre 2012. A l'appui de sa requête, elle a produit, outre le commandement de payer précité, les pièces suivantes :

- une copie du bail à loyer pour habitation conclu le 4 décembre 2008 entre [...], en qualité de bailleur/gérant, d'une part, et [...] et X._____, en qualité de locataires, d'autre part, portant sur un appartement sis [...], à Lucens, pour la période du 15 décembre 2008 au 15 décembre 2011, renouvelable aux mêmes conditions d'année et année, sauf avis de résiliation donné par lettre chargée trois mois à l'avance le 15 août 2011 au plus tard, prévoyant un loyer mensuel de 1'720 fr., charges et telereseau compris, ce montant devant augmenter de 100 fr. au 1^{er} janvier 2010, de 100 fr. au 1^{er} janvier 2011 et de 100 fr. le 1^{er} janvier 2012 ; sous la mention « anciens locataires », le bail indique « aucun »,
- copie d'une « notification de hausse de loyer lors de la conclusion d'un nouveau bail » du 8 décembre 2008, sur formule officielle, fixant le loyer

à 1'720 fr. par mois, avec la précision qu'il n'y a eu aucun locataire avant le 15 décembre 2008,

- un extrait du Registre foncier de la commune de Lucens indiquant que l'immeuble sis [...] est devenu la propriété de M. _____ SA, à Lausanne, dès le 6 juillet 2009.

3. Par prononcé du 5 avril 2013, rendu à la suite d'une audience tenue le 11 mars 2013, le Juge de paix du district de la Broye-Vully a rejeté la requête de mainlevée (I), arrêté à 360 fr. les frais judiciaires (II), les a mis à la charge de la poursuivante (III) et dit qu'il n'était pas alloué de dépens (IV).

Le prononcé motivé a été adressé pour notification aux parties le 1^{er} novembre 2013. Le premier juge a considéré, en substance, que la mainlevée ne pouvait pas être prononcée dès lors que la formule officielle de notification de hausse de loyer produite par la poursuivante ne mentionnait pas le précédent loyer, ce qui entraînait la nullité partielle du bail invoqué.

Par acte du 7 novembre 2013, la poursuivante a recouru contre ce prononcé concluant, avec suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens que l'opposition est levée à concurrence de 10'400 fr. plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} octobre 2012.

L'intimée ne s'est pas déterminée.

En droit :

I. Le recours a été formé en temps utile, dans le délai de dix jours de l'art. 321 al. 2 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008, RS 272; Muster, La nouvelle procédure civile et le droit des poursuites et des faillites, in JT 2011 II 75 ss, p. 100). Le recours est écrit et motivé et contient des conclusions en réforme. Il est ainsi recevable à la forme (art. 321 al. 1 CPC; sur l'exigence que l'acte de recours contienne des conclusions : Freiburghaus/Afheldt, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, n. 14 ad art. 321 CPC; Jeandin, Code de procédure civile commenté, n. 4 ad art. 321 CPC).

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 se fonde sur une reconnaissance de dette constatée par acte authentique ou sous seing privé peut requérir la mainlevée provisoire de l'opposition (al. 1), que le juge prononce si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblable sa libération (al. 2).

Constitue une telle reconnaissance l'acte d'où résulte la volonté du poursuivi de payer au poursuivant une somme d'argent déterminée et échue, sans réserve ni condition (ATF 130 III 87, JT 2004 II 118; ATF 122 III 125, JT 1998 II 82; Panchaud/Caprez, La mainlevée d'opposition, § 1; Gilliéron, Commentaire de la loi 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). 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 bilatéral vaut reconnaissance de dette si le poursuivant a rempli ou garanti les obligations légales ou contractuelles exigibles avant le paiement dont il requiert le recouvrement ou au moment de ce paiement, c'est-à-dire s'il a lui-même exécuté ou offert d'exécuter ses propres prestations en rapport d'échange (Panchaud/Caprez, op. cit., § 69; Gilliéron, op. cit., nn. 44 et 45 ad art. 82 LP). Le contrat signé de bail à loyer constitue une reconnaissance de dette pour le montant du loyer échu, pour autant que le bailleur ait mis l'objet du contrat à disposition du locataire (Panchaud/Caprez, op. cit., §§ 74 et 75; Krauskopf, La mainlevée provisoire et quelques jurisprudences récentes, JT 2008 II 35).

b) La conclusion d'un bail à loyer est en principe valable sans forme, sous réserve des art. 269d et 270 al. 2 CO (Code des obligations du 30 mars 1911, RS 220). En vertu de cette dernière disposition, en cas de pénurie de logements, les cantons peuvent rendre obligatoire, sur tout ou partie de leur territoire, l'usage de la formule officielle mentionnée à l'art. 269d CO pour la conclusion de tout nouveau bail. Le canton de Vaud a fait usage de cette faculté en adoptant la LFOCL (loi du 7 mars 1993 sur l'utilisation d'une formule officielle au changement de locataire, RSV 221.315), qui précise qu'il y a pénurie lorsque le taux de logements vacants offerts en location, établi pour l'ensemble du canton, est inférieur à 1,5 % du parc locatif (art. 4). Par arrêté du 9 juillet 2001, entré en vigueur le 1^{er} août 2001, le Conseil d'Etat a rendu obligatoire cette formule.

Les informations qui doivent figurer sur la formule sont notamment le dernier montant du loyer et des frais accessoires effectivement payé par le précédent locataire (art. 19 al. 1 let. a ch. 1 OBLF [ordonnance du 9 mai 1990 sur le bail à loyer et le bail à ferme d'habitations et de locaux commerciaux, RS 221.213.11]). Lorsque le logement n'a jamais été mis en location, cette mention doit figurer dans la

formule officielle (Dietschy, Droit du bail à loyer, Commentaire pratique, n. 79 ad art. 270 CO; Lachat, Le bail à loyer, éd. 2008, p. 396 et note infrapaginale n. 94). C'est le dernier loyer effectivement payé par le locataire sortant qui doit être indiqué, y compris les hausses intervenues en cours de bail. Si les locaux n'étaient pas loués ou s'ils étaient occupés par le propriétaire, cela doit être indiqué sur la formule. En cas d'inoccupation temporaire, l'ancien loyer doit être indiqué (Schwaab, La fixation et la contestation du loyer initial, in 15e séminaire sur le droit du bail, pp. 1 ss, n. 75, p. 18 et la référence citée à la note infrapaginale n. 63). Ainsi, lorsqu'un appartement fait l'objet d'une première location, il convient de faire figurer sur la formule officielle qu'il n'y a pas de précédent locataire et qu'il s'agit d'une première location, en lieu et place du précédent loyer (Fetter, La contestation du loyer initial, n. 189, p. 87). Une majoration de loyer au changement de locataire suppose fondamentalement la succession de deux baux à loyer pour le même objet. L'enchaînement des contrats ne doit cependant pas être indispensablement immédiat. Ainsi, la seule inoccupation d'un appartement ou d'un local commercial pendant une période, même d'une longue durée ne conduit pas à l'absence d'un bail antérieur (Fetter, op. cit., n. 391, p. 182). La première location d'un local nouvellement construit ne remplit pas à l'évidence cette condition. Ne permet également pas la comparaison la cession précédente de l'objet en raison d'un rapport de droit qui ne peut être assimilé à un bail à loyer et qui n'est pas régi par les règles sur la protection contre les loyers abusifs, par exemple un prêt à usage ou un droit d'habitation. Il convient toutefois de s'assurer, notamment lorsque l'usage était cédé à titre gratuit, si son bénéficiaire en a réellement profité ou si le propriétaire, de connivence avec ce dernier, n'a pas cherché à éluder l'art. 270 CO; dans pareille hypothèse, le loyer payé par le dernier locataire ayant véritablement fait usage de l'objet concerné est déterminant (Fetter, op. cit., n. 392, p. 182 et les références citées à la note infrapaginale n. 882).

Selon la jurisprudence, lorsque le bailleur ne fait pas usage, lors de la conclusion d'un bail, de la formule officielle prescrite par l'art. 270 al. 2 CO, sa non utilisation entraîne la nullité partielle du contrat de

bail, sous l'angle de la fixation du montant du loyer (TF 4C.428/2004 du 1^{er} avril 2005 cons. 3.1; ATF 124 III 62 c. 2a, rés. in JT 1998 I 612; ATF 120 II 341 cons. 5d, rés. in JT 1995 I 382). Il appartient alors au juge du fond de déterminer le loyer initial en se fondant sur toutes les circonstances du cas (ATF 124 III 62 cons. 2b) ; le juge de la mainlevée n'est pas compétent pour procéder à une telle appréciation. La cour de céans a ainsi considéré que le contrat de bail ne vaut pas à lui seul titre de mainlevée lorsque l'usage de la formule officielle était nécessaire (CPF, 27 septembre 2011/404 ; CPF, 5 février 2009/32 ; CPF, 18 septembre 2008/440 ; CPF, 29 juin 2006/314 ; Trümpy, La mainlevée d'opposition provisoire en droit du bail, BISchk 2010, pp. 105 ss, pp. 106-107; Hack, Formalisme et durée : quelques développements récents en droit du bail, in JT 2007 II 4, p. 5).

c) En l'espèce, la poursuite est fondée sur un contrat de bail à loyer pour habitation du 4 décembre 2008, signé par les parties. Le bail est accompagné d'une formule officielle de notification de hausse de loyer du 8 décembre 2008. Celle-ci mentionne, tout comme le contrat de bail d'ailleurs, qu'il n'y a pas eu de locataire dans l'appartement loué à l'intimée avant le 15 décembre 2008, date d'entrée en vigueur du bail litigieux. Cela étant, la formule officielle produite n'est pas viciée. Le contrat de bail prévoit un loyer échelonné sur trois ans. Selon la clause stipulée, le loyer devait ainsi s'élever à 2'020 fr. (1'800 fr. + 200 fr. + 20 fr.) dès le 1^{er} janvier 2012. Pour être valable, cette hausse aurait également dû être notifiée sur une formule officielle. La recourante n'a toutefois pas produit de formule attestant que cet échelon serait entré en vigueur. Il en découle que le contrat de bail produit, accompagné de la formule officielle, constitue bien un titre de mainlevée au sens de l'art. 82 LP, mais uniquement à hauteur du loyer initial de 1'720 francs.

La recourante demande la mainlevée de l'opposition à concurrence de 10'400 fr. plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} octobre 2012, échéance moyenne, correspondant, d'après les indications figurant dans le commandement de payer, aux loyers arriérés :

- de l'appartement, pour la période du 1^{er} juillet au 15 décembre 2012 (10'100 fr.),
- d'une place de parc, pour la période du 1^{er} juin au 15 décembre 2012 (par 300 fr.). Le contrat de bail produit concerne exclusivement l'appartement sis [...], à Lucens. Pour la période réclamée, soit cinq mois et demi, il constitue un titre de mainlevée pour le montant de 9'460 fr. (1'720 fr. x 5,5). Pour ce qui est du loyer d'une place de parc, la poursuivante n'a produit aucune pièce.

d) La recourante réclame l'entier du loyer à l'intimée, alors même que le contrat de bail produit prévoit la location de l'appartement à l'intimée et son époux et que ce dernier a fait l'objet d'une poursuite distincte pour le même objet. Cela suppose que les deux époux aient la qualité de codébiteurs solidaires.

Selon l'art. 143 CO, il y a solidarité entre plusieurs débiteurs lorsqu'ils déclarent s'obliger de manière qu'à l'égard du créancier chacun d'eux soit tenu pour le tout (al. 1). A défaut d'une telle déclaration, la solidarité n'existe que dans les cas prévus par la loi (al. 2).

L'engagement pris en commun par deux personnes n'implique pas nécessairement la solidarité entre elles. En cas de doute, il convient d'opter pour la divisibilité de la dette (CPF, 16 août 2001/340; CPF, 3 novembre 1994/669; CPF, 4 août 1994/479 ; Engel, Traité des obligations en droit suisse, 2^{ème} éd. 1997, pp. 8209-830). Ainsi, la solidarité ne se présume jamais ; le créancier doit la prouver. Elle naît soit par la volonté des parties, soit par la loi (Romy, Commentaire romand, n. 5 ad art. 143 CO). En l'absence de déclaration expresse, la solidarité passive peut cependant être déduite d'éléments ou de circonstances démontrant que les débiteurs ont eu l'intention de s'engager solidairement entre eux (Romy, op. cit., n. 7 ad art. 143 CO; Schnyder, Basler Kommentar, n. 7 ad art. 143 CO; Engel, op. cit., p. 837). Ces circonstances doivent être interprétées d'après le principe de la confiance, mais elles doivent être indubitables (ATF 123 III 53 cons. 5a, rés. in JT 1999 I 179; ATF 49 III 205 cons. 4 non traduit in JT

1925 II 18). Elles peuvent résulter par exemple de l'interdépendance des dispositions d'un contrat ou d'éléments de fait particuliers (ATF 116 II 707 cons. 3, JT 1991 I 357), notamment du fait que des partenaires ont entrepris ensemble la réalisation d'un but commun (RSJ 1994 p. 218, n. 26, RVJ 1992 p. 346 cons. 3). Ainsi, la jurisprudence a retenu la solidarité passive entre des époux débiteurs de factures pour la construction d'une maison familiale, entre des époux qui avaient contracté ensemble un emprunt pour faire face à leurs besoins communs ou qui avaient reçu un prêt dont ils ont garanti le remboursement par une cession de salaire (Romy, op. cit., n. 7 in fine ad art. 143 CO et les références citées aux notes infrapaginales nn. 19 à 21).

En matière de contrat de bail, il est de manière générale admis que des colocataires sont des codébiteurs solidaires, de sorte que le bailleur peut réclamer la totalité du loyer à chacun des colocataires (Krauskopf, la mainlevée provisoire : quelques jurisprudences récentes, in JT 2008 II 23 ss, spéc. p. 36). Si la solidarité entre colocataires n'est pas présumée, elle naît de la cosignature du bail ou d'actes concluants, sans qu'elle ait nécessairement à être prévue expressis verbis (Lachat, Commentaire romand, n. 18 ad art. 253 CO ; RSJ 1998 p. 166).

En l'espèce, la solidarité passive doit être retenue du fait que les époux X._____ ont tous deux signé le contrat de bail litigieux et occupé ensemble l'appartement dont le loyer est réclamé en poursuite. La cohabitation à cette adresse n'est pas contestée par l'intimée, qui n'invoque d'ailleurs aucun moyen libératoire.

e) Il résulte de ce qui précède que la mainlevée doit être prononcée à concurrence de 9'460 francs. L'intérêt moratoire au taux de 5 % peut être alloué dès le 1^{er} octobre 2012, comme requis, l'échéance moyenne se situant à une date antérieure, le 23 septembre 2012.

III. Le recours est donc partiellement admis et le prononcé attaqué réformé en ce sens que l'opposition formée par X._____ au

commandement de payer n° 6'443'883 de l'Office des poursuites du district de la Broye-Vully, notifié à la réquisition de M. _____ SA, est provisoirement levée à concurrence de 9'460 fr. plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} octobre 2012.

La recourante obtient gain de cause sur les 5/6^{èmes} de ses conclusions. Les frais judiciaires doivent être répartis selon cette proportion et les dépens alloués dans la même mesure.

Ainsi, les frais de première instance, arrêtés à 360 fr., sont mis par 60 francs à la charge de la poursuivante et par 300 fr. à la charge de la poursuivie. Cette dernière doit verser à la poursuivante, assistée d'un agent d'affaires breveté, la somme de 1'237 fr. 50 à titre de dépens réduits (937 fr. 50, soit les 5/6^{èmes} de 1'125 francs) et de restitution partielle d'avance de frais (300 fr.) de première instance.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 510 fr., sont mis par 85 fr. à la charge de la recourante et par 425 fr. à la charge de l'intimée, qui versera à la recourante la somme de 800 fr. à titre de dépens réduits (375 fr., soit les 5/6^{èmes} de 450 fr.) et de restitution partielle d'avance de frais (425 fr.) de deuxième instance.

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,

prononce :

- I. Le recours est partiellement admis.

- II. Le prononcé est réformé en ce sens que l'opposition formée par X. _____ au commandement de payer n° 6'443'883 de l'Office des poursuites du district de la Broye-Vully, notifié à la réquisition de M. _____ SA, est provisoirement levée à

concurrence de 9'460 fr. (neuf mille quatre cent soixante francs) plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} octobre 2012.

L'opposition est maintenue pour le surplus.

Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 360 fr. (trois cent soixante francs), sont mis par 60 fr. (soixante francs) à la charge de la poursuivante et par 300 fr. (trois cents francs) à la charge de la poursuivie.

La poursuivie X. _____ versera à la poursuivante M. _____ SA, la somme de 1'237 fr. 50 (mille deux cent trente-sept francs et cinquante centimes) à titre de dépens réduits et de restitution partielle d'avance de frais de première instance.

III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 510 fr. (cinq cent dix francs), sont mis par 85 fr. (huitante cinq francs) à la charge de la recourante et par 425 fr. (quatre cent vingt-cinq francs) à la charge de l'intimée.

IV. L'intimée X. _____ versera à la recourante M. _____ SA, la somme de 800 fr. (huit cents francs) à titre de dépens réduits et de restitution partielle d'avance de frais de deuxième instance

V. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 2 avril 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. Mikaël Ferreiro, agent d'affaires breveté (pour M. _____ SA),
- Mme X. _____.

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 10'400 francs.

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 la Broye-Vully.

La greffière :