

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Séance du 29 avril 2010

Présidence de M. MULLER, président
Juges : MM. Bosshard et Hack
Greffier : Mme Debétaz Ponnaz

Art. 82 LP; 82 et 270 al. 2 CO

La Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal, statuant en audience publique en sa qualité d'autorité de recours en matière sommaire de poursuites, s'occupe du recours exercé par **Z._____**, à Lausanne, contre le prononcé rendu le 25 août 2009, à la suite de l'audience du 12 août 2009, par le Juge de paix du district de Lausanne, dans la cause opposant le recourant à **C._____**, à Lausanne.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) Le 28 septembre 1998, un contrat de bail à loyer portant sur un appartement de quatre pièces et demi, au 2^{ème} étage de l'immeuble sis rue [...], à Lausanne, a été conclu entre Z._____, bailleur, et C._____ et Q._____, locataires, solidairement responsables. Débutant le 1^{er} octobre 1998 pour se terminer le 1^{er} octobre 1999, le bail était ensuite renouvelable de plein droit pour six mois et ainsi de suite de six mois en six mois, sauf avis de résiliation donné par l'une ou l'autre des parties quatre mois à l'avance pour la prochaine échéance. Le loyer, fixé à 1'590 fr. net, plus 130 fr. d'acompte de chauffage, soit au total 1'720 fr. par mois, était payable trimestriellement à l'avance par 5'160 fr., mais recevable à bien plaisir par mois d'avance et en cas de paiement ponctuel seulement. Le contrat précisait qu'un intérêt de 7 % l'an était dû de plein droit sur toute prestation échue découlant de ce bail.

b) Le 25 février 2009, dans la poursuite n° 5'019'338 de l'Office des poursuites de Lausanne-Est exercée à l'instance de Z._____, un commandement de payer les sommes de 6'880 fr., plus intérêt à 7 % l'an dès le 1^{er} février 2008, de 2'579 fr. 85, plus intérêt à 7 % l'an dès le 1^{er} juillet 2007, de 4'734 francs 50, plus intérêt à 7 % l'an dès le 1^{er} juillet 2008, et de 1'450 fr., sans intérêt, a été notifié à C._____. L'acte indiquait comme titre de la créance et cause de l'obligation :

"Loyers impayés du 1^{er} février au 31 mai 2008 pour votre ancien appartement 4 1./ pièces au 2^{ème} étage sis [...] 31 à Lausanne, à raison de Fr. 1720.-- par mois.
Décompte de chauffage 2006/2007 du 1^{er} juillet 2007.
Décompte chauffage 2007/2008 du 1^{er} juillet 2008.
Frais d'intervention selon art. 106 CO."

La poursuivie a formé opposition totale.

c) Le 15 avril 2009, le poursuivant a requis du Juge de paix du district de Lausanne la mainlevée provisoire de cette opposition, à concurrence de 6'880 fr., plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} février 2008. A

l'appui de sa requête, il a produit, outre l'original du commandement de payer, le contrat de bail conclu entre les parties ainsi qu'un extrait du Registre foncier de Lausanne, prouvant qu'il est le propriétaire de l'objet du bail.

La poursuivie n'a pas procédé.

2. Par prononcé du 25 août 2009, le Juge de paix du district de Lausanne, statuant par défaut des parties, a rejeté la requête de mainlevée et arrêté à 180 fr. les frais de justice du poursuivant, sans allocation de dépens.

Les motifs de cette décision ont été adressés pour notification aux parties le 6 novembre 2009. En bref, le premier juge a considéré que, selon un arrêté du Conseil d'Etat du 9 juillet 2001, l'usage de la formule officielle prévue par l'art. 269d CO (Code des obligations; RS 220) était obligatoire dans le canton de Vaud pour la conclusion de tout nouveau contrat, en application de l'art. 270 al. 2 CO, et qu'en l'espèce, le poursuivant n'ayant pas produit cette formule, la requête devait être rejetée, le contrat de bail à loyer ne valant pas à lui seul reconnaissance de dette et titre de mainlevée.

3. Le 19 novembre 2009, par acte d'emblée motivé, le poursuivant a recouru contre ce prononcé qu'il avait reçu le 9 novembre 2009, concluant à sa réforme en ce sens que l'opposition formée à la poursuite en cause est "définitivement" [recte : provisoirement] levée à concurrence de 6'880 fr., plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} février 2008.

L'intimée n'a pas procédé.

En droit :

I. Déposé en temps utile (art. 57 al. 1 LVLP - loi vaudoise d'application de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite; RSV 280.05) et dans les formes requises (art. 58 al. 1 LVLP et 461 CPC - Code de procédure civile; RSV 270.11), le recours est recevable.

II. a) Selon l'art. 82 al. 1 LP, 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 au commandement de payer.

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 (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).

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 (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; Gilliéron, op. cit., nn. 49 et 50 ad art. 82 LP).

b) La conclusion d'un bail à loyer est en principe valable sans forme, sous réserve des art. 269d et 270 al. 2 CO. Aux termes 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. La loi sur l'utilisation d'une formule officielle au changement de locataire du 7 mars

1993 (LFOCL; RSV 221.315) prévoit qu'il y a pénurie lorsque le taux de logements vacants offerts, établi pour l'ensemble du canton, est inférieur à 1,5 %. Un arrêté du Conseil d'Etat du 9 juillet 2001 (ALFOCL; RSV 221.315.1), entré en vigueur le 1^{er} août 2001, a constaté l'état de pénurie au 1^{er} juin 2001 et rendu obligatoire l'utilisation de la formule officielle au changement de locataire.

Selon la jurisprudence, lorsque le bailleur ne fait pas usage de la formule officielle obligatoire lors de la conclusion d'un bail, cela entraîne la nullité partielle du contrat, sous l'angle de la fixation du montant du loyer et il appartient alors au juge de déterminer le loyer initial en se fondant sur toutes les circonstances du cas (TF 4C.428/2004 du 1^{er} avril 2005 c. 3.1; ATF 124 III 62, rés. in JT 1998 I 612) Cette fixation du loyer nécessite une instruction importante et un examen que peut seul mener le juge du fond. Le juge de la mainlevée, en revanche, ne peut y procéder, de sorte que, dans un tel cas, le contrat de bail ne valant pas à lui seul titre de mainlevée provisoire, l'opposition à la poursuite doit par conséquent être maintenue (CPF, 29 juin 2006/314; Hack, Formalisme et durée : quelques développements récents en droit du bail, in JT 2007 II 4 ss, p. 5).

En l'espèce, toutefois, comme le fait valoir à juste titre le recourant, la conclusion du bail et la date de son entrée en vigueur étaient antérieures à l'arrêté du Conseil d'Etat précité rendant obligatoire l'usage de la formule officielle lors de la conclusion d'un nouveau bail. Le contrat produit vaut ainsi en principe reconnaissance de dette et la mainlevée provisoire de l'opposition n'aurait pas dû être refusée pour ce motif.

c) Le recourant ne dispose toutefois pas d'un titre de mainlevée provisoire pour un autre motif.

Un contrat bilatéral vaut reconnaissance de dette pour autant que le créancier établisse avoir fourni ou offert de fournir sa propre prestation. Doit-il le faire dans tous les cas ou seulement en cas de contestation du poursuivi? Selon un auteur, le poursuivi peut opposer

l'exception non adimpleti contractus, qu'il doit cependant rendre vraisemblable (Gilliéron, op. cit., n. 45 ad art. 82 LP); en matière de bail, le même auteur souligne toutefois qu'il appartient au poursuivant de prouver par titre avoir mis la chose à disposition en cas de contestation (ibid., n. 50 ad art. 82 LP). Sous un angle un peu différent, le Tribunal fédéral, dans un arrêt ancien, a admis qu'il n'était pas arbitraire de considérer que le bailleur avait rempli son obligation lorsque cela n'était pas contesté, ou même lorsque le locataire ne rendait pas le contraire vraisemblable (SJ 1942 p. 449).

Adoptant la solution contraire, la cour de céans a considéré que l'absence de contestation du poursuivi ne suffisait pas pour permettre au poursuivant qui invoque un contrat bilatéral d'obtenir la mainlevée en cas d'opposition. Le silence de la partie poursuivie ne dispense en effet pas la partie poursuivante d'établir qu'elle a exécuté ou offert d'exécuter sa prestation (CPF, 3 juillet 1997/322). Tout au plus peut-on considérer, dans certains cas, que le poursuivi admet implicitement que la prestation du poursuivant a été fournie (CPF, 19 avril 2007/126). Certes, l'exception non adimpleti contractus de l'art. 82 CO, comme les autres exceptions, doit être soulevée par le défendeur dans le cadre d'une procédure au fond. En matière de mainlevée, toutefois, le raisonnement est différent. La question n'est alors pas de savoir si une partie doit quelque chose à l'autre, c'est-à-dire si la dette existe – ce qu'il appartient, le cas échéant, au juge du fond de constater –, mais si le poursuivi a reconnu purement et simplement devoir quelque chose au poursuivant. Or, dans un contrat bilatéral, le cocontractant ne se reconnaît débiteur que si et dans la mesure où l'autre partie fournit sa prestation. Ce n'est donc pas au poursuivi de soulever l'exception non adimpleti contractus, mais au poursuivant d'établir qu'il a fourni ou offert de fournir sa prestation, cela afin d'établir qu'il est au bénéfice d'un titre de mainlevée provisoire. La doctrine récente rejoint cet avis, en rappelant qu'il incombe au créancier, dans un contrat synallagmatique, d'établir qu'il a exécuté ou offert d'exécuter sa propre prestation, lorsque celle-ci constitue une condition d'exigibilité du prix (Krauskopf, La mainlevée provisoire : quelques jurisprudences récentes, in JT 2008 II 23 ss, p. 31 et la référence citée à la

note infrapaginale n. 62) et qu'un contrat de bail signé constitue une reconnaissance de dette pour le loyer et le fermage échus et pour le droit de rétention, si l'objet du contrat a été mis à disposition du locataire et n'est pas entaché de défauts tels que l'usage s'en trouve affecté (Krauskopf, op. cit., p. 35 et la référence citée à la note infrapaginale n. 86).

En l'espèce, le recourant n'a pas établi avoir exécuté ou offert d'exécuter sa prestation, c'est-à-dire la mise à disposition de l'objet du bail. Il n'a en particulier produit aucun titre dont il ressortirait que la poursuivie avait son adresse à l'appartement loué. L'intimée, pour sa part, n'a rien admis, même implicitement, puisqu'elle n'a procédé ni en première ni en deuxième instance.

III. Il s'ensuit que le recours doit être rejeté et le prononcé confirmé, par substitution de motifs.

Les frais de deuxième instance du recourant sont arrêtés à 405 francs. L'intimée, qui n'a pas procédé, n'a pas droit à des dépens.

Par ces motifs,

la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal,
statuant en audience publique en sa qualité d'autorité
de recours en matière sommaire de poursuites,

p r o n o n c e :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** Le prononcé est confirmé.
- III.** Les frais de deuxième instance du recourant sont arrêtés à 405 fr. (quatre cent cinq francs).

IV. Il n'est pas alloué de dépens de deuxième instance.

V. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 29 avril 2010

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

La greffière :

Du 8 septembre 2010

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies à :

- M. Thierry Zumbach, agent d'affaires breveté (pour Z. _____),
- Mme C. _____.

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 6'880 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, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme le Juge de paix du district de Lausanne.

La greffière :