

VD_FINDINFO ML / 2011 / 294 vom 12. Dezember 2011

VD Tribunal cantonal, 2011-12-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_ML___2011___294

FR: VD_FINDINFO ML / 2011 / 294 du 12 décembre 2011

IT: VD_FINDINFO ML / 2011 / 294 del 12 dicembre 2011

Regeste

MAINLEVÉE PROVISOIRE, TITRE DE MAINLEVÉE, INSTALLATION SPORTIVE, ABONNEMENT, TACITE, PROLONGATION | 82 LP

Erwägungen

E. 50

aLVLP prévoyait que le juge, lorsqu'il convoquait une partie à son audience, le faisait par lettre recommandée énonçant le but de la citation. En 1968 déjà, tout en laissant la question ouverte, la cour de céans avait jugé douteux que celui qui n'a pas reçu une assignation postale soit considéré comme régulièrement convoqué (JT 1968 III 124 c. 2). Plus récemment, le Tribunal fédéral a précisé que la fiction de la notification à l'échéance du délai de garde postal ne pouvait s'appliquer que dans une procédure en cours, ce qui n'est pas le cas de la procédure de mainlevée qui est une nouvelle procédure, la poursuite ayant été suspendue par la voie de l'opposition (ATF 130 III 396, JT 2005 II 87). En conséquence, sous l'ancien droit, lorsque la convocation à l'audience de mainlevée n'avait pas été retirée dans le délai de garde, elle devait être notifiée à nouveau par huissier, conformément à l'art. 22 al. 3 CPC-VD (Code de procédure civile vaudoise; RSV 270.11 – applicable à la procédure de mainlevée jusqu'au 31 décembre 2010). A défaut, la notification de la citation était irrégulière (CPF, 10 décembre 2009/432; CPF, 18 septembre 2008/445; CPF, 16 août 2007/274 et réf. cit.). Dans le même esprit, le nouvel art. 138 al. 3 let. a CPC prévoit qu'un acte judiciaire est réputé notifié, en cas d'envoi recommandé, lorsque celui-ci n'a pas été retiré à l'expiration d'un délai de sept jours à compter de l'échec de la remise, si le destinataire devait s'attendre à recevoir la notification. En l'espèce, la citation de l'intimée à l'audience de mainlevée n'a pas abouti dès lors que celle-ci ne devait pas s'attendre à la recevoir. L'absence de citation régulière, comme vice irréparable, est sanctionnée par l'annulation de la décision, le cas échéant, d'office (CPF, 1 er juillet 2010/284). Toutefois, en l'occurrence, cette irrégularité n'est susceptible d'entraîner un préjudice pour l'intimée que si le recours aboutit à l'octroi de la mainlevée, de sorte qu'il convient d'examiner en priorité les moyens de la recourante. III. a) La recourante fait valoir que le contrat conclu avec l'intimée n'est pas un contrat innommé ou un contrat de mandat, mais un contrat de bail et qu'il vaut reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 LP, ainsi que le prévoit expressément son article 8, que le paiement de six acomptes par l'intimée selon un arrangement de paiement du 12 février 2008 prouve qu'elle se reconnaissait débitrice de la somme de 1'164 fr. pour la période de renouvellement du contrat du 5 décembre 2007 au 5 décembre 2008, enfin, que les lettres échangées les 28 janvier et 12 février 2008 établissent que la débitrice savait que son contrat s'était renouvelé. b) Le contrat de fitness, qui se définit comme un contrat de service consistant à mettre à disposition d'un membre les installations d'une salle équipée à cette fin, est un contrat innommé qui comporte des

éléments relevant du bail, mais aussi du mandat, voire de la vente (CPF, 3 août 2006/359 et les arrêts cités). En l'espèce, le contrat prévoit que la recourante met à disposition de l'intimée ses installations et lui donne un cours de culture physique et de gymnastique collective. L'article 2 énonce que la finance est due pour le cours d'une année, sans mentionner l'usage des installations, mais les articles 4, 6 et 7 régissent l'utilisation des installations, dont rien ne permet de considérer qu'il soit gratuit ou secondaire. On peut ainsi qualifier le contrat de mixte, à la fois contrat de bail et de mandat, sans qu'il soit nécessaire de déterminer lequel de ces deux aspects est prépondérant. c) 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, que le juge prononce si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblable sa libération (art. 82 LP – loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, RS 281.1). 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). Le contrat de fitness, comme les contrats d'enseignement, d'insertion ou d'abonnement, vaut titre de mainlevée provisoire à la condition que la partie poursuivante établisse par pièces qu'elle a exécuté ses prestations ou offert de les exécuter (JT 1968 II 127; Panchaud/Caprez, op. cit., § 92). La signature des parties suffit à apporter cette preuve pour la durée initiale du contrat, mais la seule clause de renouvellement tacite ou automatique ne permet pas de démontrer que cette condition est réalisée pour la période succédant à l'échéance initiale du contrat. De jurisprudence constante rendue en accord avec ce principe général dans des affaires concernant des contrats de fitness et, par analogie, dans des affaires concernant des contrats d'abonnement, la cour de céans, en présence d'une clause de reconduction tacite du contrat, considère que le fournisseur qui n'établit pas par pièces avoir offert à son client d'exécuter ses prestations, l'avoir tenu au courant du renouvellement de son contrat ou, à tout le moins, lui avoir envoyé un ou des rappels lors de ce ou de ces renouvellements successifs ne saurait prétendre à la mainlevée pour les mensualités – ou les annuités – dues postérieurement à l'échéance initiale (CPF, 24 juin 1999/272; CPF, 31 mai 2001/216; CPF, 22 août 2002/384; CPF, 1 er juillet 2004/304; CPF, 23 septembre 2004/463; CPF, 3 août 2006/359; CPF, 15 septembre 2009/294, CPF, 19 janvier 2011/16). En l'espèce, la recourante n'a pas rapporté les preuves requises d'une offre de ses prestations pour la période suivant la reconduction invoquée du contrat dès le 5 décembre 2007. Il ressort de la lettre de l'intimée du 28 janvier 2008 que celle-ci ne se considérait plus comme liée par le contrat de fitness – vraisemblablement depuis le 5 décembre 2006 déjà – et entendait s'assurer formellement de la fin de ce contrat afin d'éviter la "surprise" d'un commandement de payer à la fin de l'année, comme elle en avait reçu un à la fin de l'année 2007, "sans aucune facture tout au long de l'année ni rappel". La réponse de la recourante du 12 février 2008, réclamant les cotisations jusqu'au 5 décembre 2008 et proposant un plan de paiement, ne constitue pas une offre suffisante d'exécuter ses propres prestations ni une information suffisante donnée à la cliente du renouvellement de son contrat, lesquelles offre et/ou information, même sous la forme de simples rappels, doivent intervenir lors de ce renouvellement, voire dans les jours qui suivent, mais pas deux mois après. Il s'ensuit que la reconduction tacite du contrat n'est pas établie. Par conséquent, la mainlevée de l'opposition ne peut pas être accordée pour les montants réclamés concernant une période postérieure à l'échéance contractuelle. IV. Le

recours doit ainsi être rejeté et le prononcé confirmé. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 180 fr., sont mis à la charge de la recourante, qui en a fait l'avance. Il n'y a pas lieu d'allouer des dépens à l'intimée, qui n'a pas procédé.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.