

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 2 juin 2017

Composition : Mme ROULEAU, présidente
MM. Hack et Maillard, juges
Greffier : M. Elsig

Art. 170 LP ; 326 CPC

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 et de faillite, s'occupe du recours exercé par **A._____ SA**, à [...], et **E._____ SA**, à [...], contre la décision rendue le 22 avril 2016 par le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, dans la cause opposant les recourantes à **Y._____ SÀRL**, devenue **I._____ Sàrl**, à [...], et **F._____**, à [...].

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) Le 13 septembre 2012, à la réquisition de F._____, l'Office des poursuites du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut a notifié à A._____ SA, dans la poursuite n° 6'354'717, un commandement de payer la somme de 250'000 fr., avec intérêt à 5 % l'an dès le 10 septembre 2012, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation :

« Solidairement responsable avec A._____ SA, [...],
Créancier suite : Y._____ Sàrl, [...], [...].

Remboursement d'un acompte de Fr. 250'000.00 par F._____ à A._____ SA »

La poursuivie n'a pas formé opposition.

Le même jour, à la réquisition de F._____, l'Office des poursuites du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut a notifié à A._____ SA, dans la poursuite n° 6'354'707, un commandement de payer la somme de 300'000 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 10 septembre 2012, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation ;

« Solidairement responsable avec E._____ SA, [...],
Créancier suite : Y._____ Sàrl, [...], [...].

Remboursement d'un acompte de Fr. 300'000.00 par Y._____ Sàrl à A._____ SA ».

La poursuivie n'a pas formé opposition.

Le même jour, à la réquisition de F._____, l'Office des poursuites du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut a notifié à E._____ SA, dans la poursuite n° 6'354'715, un commandement de payer la somme de 250'000 fr., avec intérêt à 5 % l'an dès le 10 septembre 2012, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation :

« Solidairement responsable avec A. _____ SA, [...],
Créancier suite : Y. _____ Sàrl, [...], [...].

Remboursement d'un acompte de Fr. 250'000.00 par F. _____ à E. _____
SA »

La poursuivie n'a pas formée opposition.

Le même jour, à la réquisition de F. _____, l'Office des poursuites du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut a notifié à E. _____ SA, dans la poursuite n° 6'354'714, un commandement de payer la somme de 300'000 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 10 septembre 2012, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation ;

« Solidairement responsable avec A. _____ SA, [...],
Créancier suite : Y. _____ Sàrl, [...], [...].

Remboursement d'un acompte de Fr. 300'000.00 par Y. _____ Sàrl à E. _____
SA ».

La poursuivie n'a pas formé opposition.

b) Le 12 octobre 2012, à la réquisition de F. _____, l'Office des poursuites du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut a notifié à A. _____ SA et à E. _____ SA deux comminations de faillite respectivement dans la poursuite n° 6'354'707 et dans la poursuite n° 6'354'715.

Par requêtes séparées du 6 novembre 2012, F. _____ a requis du Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois qu'il prononce la faillite respectivement d'A. _____ SA et d'E. _____ SA.

c) Sur requêtes de mesures provisionnelles et superprovisionnelles déposées le 9 novembre 2012 par F. _____ et Y. _____ Sàrl, qui se fondaient sur les poursuites nos 6'354'707 et 6'354'715, le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois,

statuant en tant qu'autorité de première instance en matière sommaire de poursuites, a, par décisions séparées du 12 novembre 2012 prises en application des art. 162 ss, 170 LP et 960 al. 1 CC, ordonné au Préposé de l'Office des poursuites du district de la Riviera-Pays-d'Enhaut de procéder à l'inventaire des biens respectivement d'A._____ SA et d'E._____ SA et ordonné au Conservateur du Registre foncier d'Aigle et de la Riviera d'inscrire au registre foncier une restriction d'aliéner des parcelles n^{os} [...] et [...], du cadastre de la Commune de Château-d'Oex, propriété d'A._____ SA, respectivement n^{os} [...] et [...] dudit cadastre, propriété d'E._____ SA.

d) Par ordonnance rendu le 26 novembre 2012, la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale, saisie d'une demande en annulation de poursuite déposée le 31 octobre 2012 par A._____ SA et E._____ SA contre F._____, a suspendu provisoirement, en application de l'art. 85a al. 2 LP, les poursuites n^{os} 6'354'707 et 6'354'715.

2. a) Par jugement rendu sous forme de dispositif le 25 novembre 2015, la Chambre patrimoniale cantonale a dit qu'E._____ SA doit payer à F._____ la somme de 250'000 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 11 septembre 2012 (I), qu'A._____ SA doit payer à I._____ Sàrl la somme de 300'000 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 11 septembre 2012 (II), levé définitivement les oppositions aux commandements de payer n^{os} 6'607'979 et 6'608'017 à concurrence de ces montants (III-IV) et annulé les poursuites n^{os} 6'354'707, 6'354'714, 6'354'715 et 6'354'717 (V). Les parties ont demandé la motivation de ce jugement.

b) Le 25 janvier 2016, A._____ SA et E._____ SA ont requis du Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois la levée des restrictions d'aliéner les parcelles ordonnées par les décisions du 12 novembre 2012. Elles ont fait valoir que ces restrictions empêchaient la vente prévue de ces parcelles, indiqué qu'elles lui communiqueraient les actes de vente et qu'elles se conformeraient à ses instructions pour qu'une sureté/garantie équivalente soit consignée.

Le 11 février 2016, A. _____ SA et E. _____ SA ont adressé au président quatre projets de promesse de vente d'achat conditionnelle portant sur les parcelles n^{os} [...], [...] et [...] pour un montant de 3'700'000 fr., étant précisé que selon les actes précités la parcelle n° [...] serait fractionnée en deux. Il ressort du registre foncier que des cédulas hypothécaires au porteur d'un capital total de 2'790'000 fr. grèvent ces parcelles. L'ampleur des dettes garanties par les gages immobiliers est inconnue. Les projets de promesse de vente prévoient comme condition à l'exécution du contrat la radiation au 31 mars 2016 des interdictions d'aliéner les immeubles, le notaire conservant par devers-lui « *la somme nécessaire à couvrir les prétentions des bénéficiaires de l'annotation, ce jusqu'à droit connu de la cause qui les oppose à la promettant venderesse* ».

Le 15 février 2016, F. _____ et Y. _____ Sàrl se sont opposés à la levée du blocage.

Le 24 mars 2016, A. _____ SA et E. _____ SA ont produit une copie certifiée conforme d'un acte de vente conditionnelle, au prix de 700'000 fr., de la parcelle n° [...]. Cette parcelle est grevée de deux cédulas hypothécaires au porteur d'un capital de respectivement 300'000 fr. et 170'000 francs. Le montant de la dette garantie par ces cédulas est inconnu. L'acte de vente prévoit que le notaire reçoit mandat de conserver par-devers lui « *le montant nécessaire à garantir les droits du bénéficiaire de l'annotation, ce qui permettra la radiation* ». La vente était conditionnée à la radiation de l'interdiction d'aliéner au plus tard le 15 avril 2016.

3. Par décision du 22 avril 2016, notifiée au conseil d'A. _____ SA et d'E. _____ SA le 25 avril 2016, le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, statuant en tant qu'autorité de première instance en matière de poursuites, a rejeté en l'état la requête tendant à la levée des interdictions d'aliéner les parcelles nos [...], [...] et

[...], sises à [...] (I), a fixé les frais judiciaires à 200 fr., qu'il a mis à la charge d'A. _____ SA et d'E. _____ SA, solidairement entre elles (II) et a dit que celles-ci, solidairement entre elles, étaient débitrices de F. _____ et d'I. _____ Sàrl, créanciers solidaires, de la somme de 2'000 fr. à titre de dépens (III).

En bref, le premier juge a considéré que les garanties offertes par A. _____ SA et E. _____ SA n'étaient pas suffisantes, faute d'être chiffrées dans les actes de vente produits.

4. Par acte du 4 mai 2016, A. _____ SA et E. _____ SA ont recouru contre cette décision en concluant, principalement à sa réforme en ce sens que leur requête tendant à la levée des interdictions d'aliéner les parcelles n^{os} [...], [...], [...] et [...] est admise (II/1), qu'il est constaté l'annulation des poursuites n^{os} 6'354'707 et 6'354'715 (II/2), que la nullité des poursuites n^{os} 6'354'707 et 6'354'715 est constatée (II/3), qu'ordre est donné au Conservateur du Registre foncier d'Aigle et de la Riviera de lever et de radier du registre foncier les restrictions du droit d'aliéner des parcelles [...], [...], [...] et [...] du cadastre de la Commune de [...] (II/4-7), à la mise à la charge des intimés des frais judiciaires (II) et à l'allocation de dépens (III). Subsidièrement, les recourantes ont conclu, avec suite de frais et dépens, à l'annulation du prononcé.

Par courrier recommandé du 19 mai 2016, les recourantes ont été invitées à se déterminer sur les extraits des registres LP des affaires en cours les concernant, ce qu'elles ont fait le 30 mai 2016.

Par courrier du 10 juin 2016, les recourantes ont requis de la présidente de la cour de céans qu'elle garde à juger la cause jusqu'à connaissance de la requête d'attestation d'entrée en force partielle du jugement de la Chambre patrimoniale cantonale du 25 novembre 2015.

Par courrier du 29 juillet 2016, les recourantes ont produit des attestations de la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale des 14 juin et 1^{er} juillet 2016, confirmant que les chiffres V et VI du

jugement de la Chambre patrimoniale cantonale du 25 novembre 2015 étaient définitifs et exécutoires, dès lors qu'ils n'étaient pas concernés par l'appel déposé le 26 mai 2016. Les recourantes ont toutefois indiqué que les intimés avaient déposé un appel joint relatif à ces chiffres du dispositif et ont estimé qu'il serait opportun d'attendre l'issue que connaîtrait cet appel joint pour juger si la présente cause était sans objet.

Le 27 décembre 2016, la cour de céans a reçu l'arrêt rendu le 27 octobre 2016 par la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, dont la motivation a été adressée aux parties le 30 novembre 2016, rejetant l'appel et l'appel joint interjeté par les parties contre le jugement de la Chambre patrimoniale cantonale du 25 novembre 2015, et déclarant l'arrêt motivé exécutoire.

Invitées le 30 décembre 2016 à se déterminer sur la suite à donner à la présente procédure au vu de l'arrêt de la Cour d'appel civile susmentionné, les recourantes ont répondu le 9 janvier 2017 qu'elles entendaient recourir contre cet arrêt et qu'il convenait d'attendre l'éventuel recours des intimés.

Dans leurs déterminations déposées le 24 février 2017 dans le délai qui leur avait été imparti, les intimés F._____ et I._____ Sàrl ont conclu à titre préalable à l'irrecevabilité du recours et principalement à son rejet. Ils ont fait valoir que la cause n'avait plus d'objet dès lors que les recourantes avaient obtenu, par un autre biais, la radiation des restrictions d'aliéner litigieuses. Ils ont produit des extraits du registre foncier ne bénéficiant pas de la foi publique relatifs aux parcelles en cause, datées du 1^{er} février 2017.

En droit :

I. a) Le recours des art. 319 ss CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272) est ouvert contre les décisions du président du tribunal d'arrondissement rendue en application de l'art. 170 LP (loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RS 281.1) (Nordmann, Basler Kommentar, vol II, n. 12 ad art. 170 SchKG).

Interjeté dans le délai de dix jours de l'art. 321 al. 2 CPC et motivé conformément à l'art. 321 al. 1 CPC, le recours est formellement recevable.

b) Les intimés contestent la recevabilité du recours en soutenant, extraits du registre foncier à l'appui, que celui-ci est devenu sans objet de par la radiation des restrictions d'aliéner litigieuses.

Selon l'art. 326 al. 1 CPC, les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables. Les dispositions spéciales de la loi sont réservées. Le tribunal de deuxième instance doit statuer sur un état de fait identique à celui examiné par le premier juge. Cette règle, stricte, s'explique par le fait que l'instance de recours a pour mission de contrôler la conformité au droit de la décision entreprise, mais pas de poursuivre la procédure de première instance; à l'instar du Tribunal fédéral, l'instance de recours doit contrôler la juste application du droit à un état de fait arrêté définitivement (Chaix, Introduction au recours de la nouvelle procédure civile fédérale, in SJ 2009 II 257 ss, n. 17, p. 267).

L'art. 326 al. 2 CPC réserve en particulier le recours contre un jugement de faillite pour lequel l'art. 174 LP prévoit l'admission sous certaines conditions de preuves nouvelles (Jeandin, Code de procédure civile commenté, n. 4 ad art. 326 CPC). Cette exception ne saurait cependant s'appliquer aux mesures conservatoires avant faillite de l'art. 170 LP, celles-ci n'étant pas de même nature que le prononcé de faillite.

La jurisprudence réserve en outre le cas prévu par l'art. 99 LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110) où des faits et des preuves nouvelles résultent de la décision de l'autorité précédente (ATF

139 III 466), dans les cas où c'est la décision de l'autorité précédente qui, pour la première fois, a rendu pertinents ces faits ou moyens de preuve nouveaux, soit notamment ceux qui se rapportent à la procédure conduite devant l'autorité précédente, telle une prétendue irrégularité affectant la composition de l'autorité ayant rendu la décision querellée. En revanche, il ne peut être tenu compte de faits ou de moyens de preuve survenus postérieurement au prononcé de la décision entreprise (ATF 139 III 120 consid. 5.1.2).

Parmi les cas réservés par l'art. 99 LTF se trouve aussi la possibilité d'invoquer et de prouver des faits nouveaux qui rendent le recours sans objet (Corboz et alii, Commentaire de la LTF, 2^e éd., n. 22 ad art. 99 LTF).

En l'espèce, les intimés ont produit des extraits du registre foncier attestant que les parcelles en cause ne font plus l'objet des restrictions d'aliéner litigieuses. Toutefois, l'on ne saurait se fonder sur ces éléments pour considérer que la cause a perdu son objet, un recours étant encore possible au Tribunal fédéral.

Le recours n'est ainsi pas sans objet.

II. a) Les recourantes font valoir que les poursuites n^{os} 6'354'707 et 6'354'715 ayant donné lieu aux mesures conservatoires litigieuses ont été annulées par l'arrêt de la Chambre patrimoniale cantonale du 25 novembre 2015, de sorte que ces mesures doivent tomber de par la loi.

Toutefois, au moment où le premier juge a rendu sa décision, le 22 avril 2016, date déterminante pour la prise en compte des faits pertinents (cf. consid. Ib ci-dessus), le jugement de la Chambre patrimoniale cantonale n'était pas exécutoire.

b) Les recourantes soutiennent que les sûretés offertes en garanties étaient suffisantes.

Il est exact que les recourantes se sont adressées à plusieurs reprises au premier juge pour indiquer que des montants provenant de la vente pouvaient être consignés. Ainsi le 11 février 2016, le conseil des recourantes a transmis au premier juge des projets d'actes de vente, pour que celui-ci puisse constater que le montant de la vente était suffisant pour permettre une consignation couvrant la créance des intimés. Le notaire M. _____ a également écrit au premier juge les 11 et 23 septembre 2015 pour demander quel montant il conviendrait de consigner. Les futurs acheteurs ont écrit le 11 janvier 2016, appuyés par le conseil de recourant le 25 janvier 2016. Aucune garantie véritable ne résulte toutefois de ces écrits. En particulier, les projets d'acte de vente conditionnelle et l'acte de vente conditionnelle ne précisent pas le montant qui devait être conservé par le notaire afin de garantir les prétentions des intimés. Bien plus, ces projets ne prévoient qu'une instruction donnée au notaire de conserver la somme qui serait « nécessaire à garantir les droits du bénéficiaire de l'annotation ». Un tel mandat ne constituerait en aucune manière une véritable garantie, le vendeur conservant la possibilité de le résilier.

En définitive, c'est à juste titre que le premier juge a rejeté la requête tendant à la levée des mesures litigieuses.

III. En conclusion, le recours doit être rejeté et la décision confirmée.

Vu le rejet du recours, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 300 fr., doivent être mis à la charge des recourantes.

Obtenant gain de cause, les intimés ont droit à des dépens de deuxième instance, fixés à 1'500 fr. (art. 3 al. 3 TDC [tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile ; RSV 270.11.6]).

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 et de faillite,
p r o n o n c e :

- I.** Le recours est rejeté.

- II.** La décision est confirmée.

- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 300 fr. (trois cents francs), sont mis à la charge des recourantes, solidairement entre elles.

- IV.** Les recourantes A. _____ SA et E. _____ SA doivent verser, solidairement entre elles, la somme de 1'500 fr. (mille cinq cents francs) au intimés F. _____ et I. _____ Sàrl, solidairement entre eux.

- V.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

Le greffier :

Du

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

- Me Christophe Sivilotti, avocat (pour A. _____ SA et E. _____ SA),
- Me Bernard Katz, avocat (pour F. _____ et I. _____ Sàrl),

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). Ce recours doit être déposé 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 :

- M. le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois.

Le greffier :