

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 19 avril 2017

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

Art. 82 al. 1 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 **P.**_____, à [...], contre le prononcé rendu le 23 juin 2016, à la suite de l'audience du 16 juin 2016, par le Juge de paix du district de Morges, dans la cause opposant le recourant à **U.**_____ **SA**, à [...].

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. Le 2 octobre 2015, à la réquisition de « E._____ AG » l'Office des poursuites du district de Morges a notifié à P._____, dans la poursuite n°7'610'022, un commandement de payer le montant de 28'000 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 20 avril 2013, mentionnant comme titre de la créance ou cause de l'obligation "*Prix de vente selon convention d'achat d'actions du 19 octobre 2012*".

Le poursuivi a formé opposition totale.

2. a) Le 10 mai 2016, « U._____ SA », par son conseil, a requis du Juge de paix du district de Morges qu'il prononce la mainlevée provisoire de l'opposition. A l'appui de sa requête, elle a produit, outre l'original du commandement de payer susmentionné, les pièces suivantes :

- un extrait du Registre du commerce du Canton de Vaud du 22 mars 2016 relatif à la société Q._____ SA en liquidation dont il ressort que la faillite de cette société, prononcée le 18 octobre 2012, a été annulée le 29 novembre 2012, puis à nouveau prononcée le 19 février 2015 après qu'un sursis concordataire eut été à de nombreuses reprises prolongé; S._____ et T._____ en sont administrateurs avec signature à deux ; le capital-actions de la société, d'un montant nominal de 494'429 fr. 30 a été entièrement libéré ; il est composé de 49'442'930 actions nominatives de 1 centime ;

- un extrait sans radiation du Registre du commerce du Canton de Genève du 22 mars 2016 relatif à la société U._____ SA ;

- une copie d'un procès-verbal du conseil d'administration de Q._____ SA, daté du 11 octobre 2012 et signé par S._____ en tant que secrétaire, disant que le conseil d'administration valide et accepte de porter au

registre des actionnaires la cession par le poursuivi d'actions de cette société à B. _____ (1'700'000 actions), à S. _____ (1'000'000 actions), à T. _____ (6'500'000 actions) et à E. _____ AG (5'000'000 actions), et précisant que les inscriptions au registre des actionnaires se feront sous réserve de la production par chaque acheteur d'un certificat attestant que les actions sont acquises pour son propre compte ; les actions cédées sont numérotées de 4'099'997 à 17'300'000 ; ce document mentionne en outre que ces opérations conduisent à annuler le certificat d'actions no 1 portant sur les 17'300'000 actions que le poursuivi détenait avant ces transactions pour le remplacer par cinq nouveaux certificats d'actions de respectivement 4'099'997 actions pour le poursuivi, 5'000'000 actions pour E. _____ AG, 6'500'000 actions pour T. _____ et 1'000'000 actions pour S. _____ ;

- une copie d'une « Convention d'achats d'actions » du 19 octobre 2012 signée par S. _____ et T. _____ pour Q. _____ SA, ainsi que par « E. _____ AG » P. _____, par laquelle ce dernier, en tant que « acheteur » et « E. _____ AG », en tant que « vendeur » passent un contrat libellé comme suit :

« Il est préalablement exposé ce qui suit :

1. Q. _____ SA est une SA (...)
2. A la suite d'une cession d'actions intervenue ce jour, E. _____ AG dispose de la pleine et entière propriété de 8'000'000 actions nominatives de la société Q. _____ SA d'une valeur nominale de CHF 0.01 (un centime de franc suisse) chacune, entièrement libérée.
3. M. P. _____ désire acheter 2'570'000 (sic) d'actions de Q. _____ SA société dont il est déjà actionnaire, et ce, dès qu'il sera revenu à meilleure fortune.
4. Confiant que la vente de sa maison sise (...) à [...] va se concrétiser rapidement et/ou que Monsieur B. _____, domicilié à [...], lui avancera prochainement l'argent nécessaire, M. P. _____ accepte de prendre l'engagement ferme et définitif de racheter 2'570'000 actions à M. (sic) E. _____ AG aux conditions de cette convention.
5. Q. _____ SA est représentée dans cette transaction par son Conseil d'administration.

Cela exposé, les parties conviennent ce qui suit :

Article 1

Le vendeur, vend, cède et transfère à l'acheteur, qui accepte, avec l'intégralité des droits et obligations qui leurs sont rattachées, la propriété de 2'570'000 actions nominatives de la société Q._____ SA d'une valeur nominale d'un centime (CHF 0.01) chacune, entièrement libérée.

Article 2

La vente de 2'570'000 actions de Q._____ SA par le vendeur est consentie et acceptée moyennant le paiement au vendeur de CHF 28'000 (vingt-huit mille francs suisses) sous un délai maximum de 6 mois à compter de la date de la signature de la présente convention.

Article 3

La propriété des actions présentement cédées sera transférée par le vendeur à l'acheteur simultanément au paiement effectif de l'intégralité de la somme due et mentionnée à l'article 2 ; les droits patrimoniaux afférents aux actions cédées seront transférés à l'acheteur à la date d'exécution du paiement.

L'acheteur s'engage à payer au vendeur le prix stipulé à l'article 2 par transfert au crédit du compte (...).

Article 4

Le vendeur certifie qu'il a la pleine et entière propriété des actions objet de la vente et qu'il n'existe sur ces actions aucun droit de gage (...).

Aucune garantie n'est donnée à l'acheteur, qui déclare en outre parfaitement connaître la situation comptable de Q._____ SA à la date du 30 juin 2012 (...).

Q._____ SA déclare que son Conseil d'administration a valablement approuvé la présente cession d'actions et qu'elle inscrira l'acheteur en qualité d'actionnaire et procédera à l'endossement des titres pour constater le transfert des actions cédées à la double condition de (i) recevoir une déclaration écrite de sa part confirmant que l'acquisition des actions est faite pour son compte propre exclusivement et de (ii) recevoir une preuve du paiement effectif et complet des actions. (...) ».

b) Par courriers recommandés du 13 mai 2016, le juge de paix a notifié la requête au poursuivi et cité les parties à comparaître à l'audience du 16 juin 2016.

Le 15 juin 2016, le poursuivi s'est déterminé en déposant par télécopie une réponse concluant, avec suite de frais et dépens, au rejet de la requête. A l'appui de ses déterminations, il a produit les pièces suivantes :

- une copie d'une procuration signée de sa main en faveur de Me Peter du 23 octobre 2014 ;

- un extrait du Registre du commerce du Canton de Vaud du 6 juin 2016, avec radiations, attestant que le poursuivi a été administrateur président de Q._____ SA, avec un pouvoir de signature collective à deux, depuis la fondation de la société jusqu'en septembre 2012 ;

- une copie d'un rapport en anglais de la direction du 23 août 2012 à l'attention de l'assemblée générale de Q._____ SA ;

- un extrait du Registre du commerce du Canton de Genève, avec radiations, relatif à la société U._____ SA, dont il ressort que la raison sociale jusqu'au 27 août 2015 était E._____ AG ;

- un extrait du site internet de U._____ SA ;

- une copie du procès-verbal de l'assemblée générale de Q._____ SA du 27 juin 2011 ;

- une copie d'un rapport en anglais de la direction du 21 novembre 2011 à l'attention de l'assemblée générale de Q._____ SA ;

- des copies de trois actes intitulés « Convention de cession d'actions » passés le 11 octobre 2012 par le poursuivi, d'une part, séparément avec S._____, T._____ et E._____ AG, et signés par eux tous, d'autre part, par lesquels le poursuivi reconnaît avoir emprunté aux précités diverses sommes avec intérêts (10'000 fr. à S._____ en février 2012, 50'000 fr. à E._____ AG en juin 2011, et 65'000 fr. à T._____ en juillet 2011) et, faute de pouvoir rembourser ces montants, déclare céder à chaque

prêteur en propriété une partie des actions de Q._____ SA qu'il détient, soit 1'000'000 d'actions à S._____, 5'000'000 à E._____ AG et 6'500'000 à T._____, avec effet au 1^{er} janvier 2012 ; ces actes entraînent l'annulation des prêts ;

- un décompte débiteur établi le 25 novembre 2015 par l'Office des poursuites du district de Morges, relatif au poursuivi, faisant état de poursuites pour un montant de 62'262 fr. 75 ;

- une copie d'un courrier du 10 décembre 2014 du conseil de MM. S._____ et T._____ ainsi que de E._____ AG, au conseil du poursuivi, dans lequel il déclare que ce dernier est le débiteur de ses clients d'un montant total de 125'000 fr. dont B._____ s'est porté garant du paiement en février 2014, se décomposant comme suit : 10'000 fr. à S._____, et 115'000 fr. à T._____ et E._____ AG ; constatant qu'aucun paiement n'était intervenu depuis trois ans, il a mis en demeure le poursuivi de s'acquitter dans les dix jours d'un montant de 160'000 fr. représentant les sommes susmentionnées, plus les intérêts et les frais 106 CO ;

- une copie de la réponse du conseil du poursuivi du 16 décembre 2014, dans laquelle il conteste que les clients de son confrère puissent justifier d'une quelconque créance à l'encontre du poursuivi ou de B._____ et demande à recevoir les prétendus titres de créance en question ;

- une copie de la réponse à ce courrier du 21 janvier 2015 et de la réplique du 23 janvier 2015 dans lesquelles les conseils des parties ont maintenu leur position.

3. Par prononcé du 23 juin 2016, rendu à la suite de l'audience du 16 juin 2016 qui s'est tenue en contradictoire, le Juge de paix du district de Morges a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition (I), arrêté les frais à 360 fr. (II), mis ces frais à la charge du poursuivi (III), et dit que ce dernier rembourserait au poursuivant son avance de frais de

360 fr. et lui verserait 1'500 fr. à titre de défraiement de son conseil professionnel (IV).

Le 24 juin 2016, le poursuivi a requis la motivation de la décision, qui a été rendue le 22 novembre 2016 et notifiée au conseil du poursuivi le lendemain.

En substance, la juge de paix a considéré que la convention d'achat d'actions conclue le 19 octobre 2012 prévoyait l'engagement ferme du poursuivi de racheter à la partie poursuivante 2'570'000 actions et de payer le prix de 28'000 fr. dans les six mois dès l'acte, soit d'ici au 19 avril 2013; elle en a conclu que cette convention valait titre à la mainlevée provisoire ; en outre, elle a considéré que l'exception de non-retour à meilleure fortune, soulevée par le poursuivi, l'avait été tardivement ; enfin, elle a constaté que le poursuivi ne faisait valoir aucun moyen libératoire.

4. Le 2 décembre 2016, le poursuivi a déposé un recours contre ce prononcé, en concluant, avec suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens que la requête de mainlevée provisoire est rejetée, subsidiairement à son annulation et au renvoi de la cause au premier juge pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Son recours était accompagné d'un onglet de quinze pièces sous bordereau.

Le 6 décembre 2016, la Présidente de la cour de céans a accordé l'effet suspensif au recours.

Le 20 janvier 2017, par l'intermédiaire de son conseil, l'intimée a déposé une réponse qui conclut avec suite de frais et dépens au rejet du recours et à la confirmation du prononcé.

En droit :

I. Le recours a été déposé dans le délai de dix jours qui a suivi la notification de la décision motivée, conformément à l'art. 321 al. 2 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272). Il est écrit et motivé et contient des conclusions. Il est dès lors recevable. Les pièces produites avec le recours sont irrecevables, dans la mesure où elles sont nouvelles (art. 326 CPC).

Déposée dans le délai imparti, la réponse de l'intimée est recevable (art. 322 al. 2 CPC).

II. a) Selon l'art. 82 al. 1 LP (loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.1), le créancier au bénéfice d'une reconnaissance de dette peut requérir du juge la mainlevée provisoire de l'opposition. 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, 2^e éd. Zurich 1980, § 1; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Lausanne 1999, n. 29 ad art. 82 LP; ATF 136 III 627 c. 2; ATF 136 III 624 c. 4.2.2; ATF 132 III 480 c. 4.1, JT 2007 II 75; ATF 130 III 87 c. 3.1, JT 2004 II 118; ATF 122 III 125 c. 2, JT 1998 II 82). 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).

Le contrat de vente ordinaire constitue une reconnaissance de dette pour le prix de vente échu pour autant que le vendeur ait livré la

chose vendue ou l'ait consignée lorsque le prix était payable d'avance ou au comptant (TF 5A_630/2010 du 1er septembre 2011 consid. 2.1 ; TF 5P_247/2004 consid. 2 et les réf. cit. ; CPF du 27 novembre 2015/327 ; CPF du 22 octobre 2013/421 ; Gilliéron, op. cit., n. 46 ad art. 82; Panchaud/Caprez, op. cit., § 71).

b) En l'espèce, le recourant fait valoir que le premier juge a omis de tenir compte des conditions auxquelles la convention du 19 octobre 2012 était soumise ; d'après lui, l'acte de vente des actions était en effet expressément soumis à deux conditions : (i) que lui-même soit parvenu à réaliser la vente de sa maison de [...] et (ii) qu'il verse le montant de 28'000 fr. dans les six mois dès la signature de la convention ; la première condition serait suspensive (art. 151 CO), et la seconde résolutoire (art. 154 CO); il en déduit que la convention est devenue caduque le 20 avril 2013 ; le fait que l'intimée lui ait réclamé le remboursement du prêt initial d'un montant de 50'000 fr. postérieurement à cette date serait la preuve que son cocontractant avait aussi considéré que l'acte en cause était caduc. Il fait également valoir que le premier juge a mal interprété la convention en faisant mention du non-retour à meilleur fortune ; lui-même n'a pas fait l'objet d'une saisie dans la présente cause, ni d'un acte de défaut de biens. Dans la mesure où il a fait valoir un moyen libératoire (la caducité du titre invoqué), le recourant en déduit que le premier juge a constaté faussement les faits et violé les art. 151 et 154 CO ainsi que l'art. 82 al. 2 LP.

Pour sa part, et en substance, l'intimée conteste que le premier juge ait constaté inexactement les faits ou violé l'art. 82 LP ; elle fait sienne l'interprétation de la convention faite dans le prononcé attaqué.

c) La poursuivante se fonde sur une « Convention d'achats d'actions » du 19 octobre 2012, signée par le poursuivi. Par cette convention, les deux parties ont conclu un contrat de vente portant sur des actions nominatives d'une société anonyme.

Conformément à ce qui a été rappelé plus haut, d'après la jurisprudence, le contrat de vente signé vaut reconnaissance de dette pour le prix de vente échu pour autant que le vendeur ait livré la chose vendue ou l'ait consignée lorsque le prix était payable d'avance ou au comptant. L'action nominative, qu'elle soit ordinaire ou liée, n'est pas une chose mobilière mais un titre à ordre (ATF 92 III 20, spéc. 25; Chaudet/Cherpillod/Landrove, Droit suisse des affaires, 3^e éd., 2010, n° 408, p. 86). Elle est transférable par endossement ou par une déclaration écrite analogue, sauf si cette dernière modalité est exclue par les statuts ; en toute hypothèse, la remise de l'action est également nécessaire (ATF 90 II 164, spéc. 179 ; ATF 86 II 95 spéc. 99 ; Lombardini, in Tercier/Amstutz (éd.), in Commentaire romand CO II, n. 9 à 11 ad art. 622 CO). En l'occurrence, il ressort de l'article 3 du contrat que le transfert des actions nominatives et le paiement du prix de ces actions devaient avoir lieu simultanément. Or, s'il est admis par le poursuivi qu'il ne s'est pas acquitté du prix de vente, il ne ressort pas du dossier que, à la date de la réquisition de poursuite, ou même auparavant, la poursuivante ait consigné les actions vendues si elles ont été émises individuellement (ce qui paraît être le cas puisque le chiffre 4 de la convention mentionne leur endossement par le conseil d'administration), ou à tout le moins qu'elle ait consigné les certificats d'actions regroupant les actions concernées, puisqu'il ressort du dossier que de tels certificats ont été émis et que leur statut juridique est similaire à celui des actions (Lombardini, op. cit., n. 20 ad art. 622 CO ; Baudenbacher, in Honsell/Vogt/Watter (éd.), Basler Kommentar, OR II, 5^e éd., 2016, n. 19 ad art. 622 OR).

Pour ce motif, le recours doit être admis et la requête de mainlevée provisoire rejetée, sans qu'il soit nécessaire d'interpréter plus avant le contrat.

III. En conclusion, le recours doit être admis et le prononcé réformé en ce sens que l'opposition est maintenue.

Vu l'admission du recours, les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 360 fr., doivent être mis à la charge de la poursuivante. Celle-ci devra en outre verser au poursuivi des dépens de première instance, fixés à 1'000 fr., (art. 106 al. 1 CPC ; art. 3 et 6 TDC [tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile ; RSV 270.11.6]).

Pour la même raison, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 570 fr., doivent être mis à la charge de l'intimée. Celle-ci versera en outre au recourant des dépens de deuxième instance, fixés à 800 fr. (art. 3 et 8 TDC).

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,
p r o n o n c e :

- I. Le recours est admis.

- II. Le prononcé est réformé en ce sens que l'opposition formée par P._____ au commandement de payer n° 7'610'022 de l'Office des poursuites du district de Morges, notifié à la réquisition d'E._____ AG, devenue U._____ SA, est maintenue.

Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 360 fr. (trois cent soixante francs), sont mis à la charge de la poursuivante.

La poursuivante U._____ SA doit verser au poursuivi P._____ la somme de 1'000 fr. (mille francs) à titre de dépens de première instance.

III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 570 fr. (cinq cent septante francs), sont mis à la charge de l'intimée.

IV. L'intimée U. _____ SA doit verser au recourant P. _____ la somme de 1'370 fr. (mille trois cent septante francs) à titre de restitution d'avance de frais et de dépens de deuxième instance.

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 Clarence Peter, avocat (pour P. _____),
- Me Christophe A. Gal, avocat (pour U. _____ SA).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 28'000 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 Morges.

Le greffier :