

**COUR DES POURSUITES ET FAILLITES**

---

---

Arrêt du 11 septembre 2019

---

Composition : Mme BYRDE , présidente  
                  M.    Hack et Mme Rouleau, juges  
Greffier      :    Mme    Debétaz Ponnaz

\* \* \* \* \*

**Art. 82 al. 1 LP et 22 CO**

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 **R.**\_\_\_\_\_ et **Z.**\_\_\_\_\_, à [...], contre le prononcé rendu le 22 mars 2019, à la suite de l'audience du 6 mars 2019, par le Juge de paix du district de La Riviera - Pays-d'Enhaut, dans la poursuite n° 8'983'007 de l'Office des poursuites du même district exercée à l'instance des recourants contre **H.**\_\_\_\_\_, à [...].

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

**En fait :**

**1. a)** Le 17 janvier 2019, à la réquisition de R.\_\_\_\_\_ et Z.\_\_\_\_\_, l'Office des poursuites du district de La Riviera - Pays-d'Enhaut a notifié à H.\_\_\_\_\_, dans la poursuite n° 8'983'007, un commandement de payer le montant de 20'000 fr., plus intérêt à 5% l'an dès le 24 octobre 2018, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation : « Lettre d'intention du 24 octobre 2018 (acompte) ». Le poursuivi a formé opposition totale.

**b)** Le 30 janvier 2019, les poursuivants ont requis du Juge de paix du district de La Riviera - Pays-d'Enhaut qu'il prononce la mainlevée provisoire de l'opposition, avec suite de frais et dépens. A l'appui de leur requête, ils ont produit, outre l'original de l'exemplaire pour le créancier du commandement de payer précité et la réquisition de poursuite du 10 décembre 2018, les pièces suivantes :

- un extrait du Registre du commerce concernant W.\_\_\_\_\_SA, inscrite le 3 mai 2016, dont R.\_\_\_\_\_ est administratrice présidente et Z.\_\_\_\_\_ administrateur, tous deux avec signature individuelle ;

- une « lettre d'intention » conclue entre, d'une part, Z.\_\_\_\_\_, « le Vendeur 1 », et R.\_\_\_\_\_, « le Vendeur 2 », et, d'autre part, H.\_\_\_\_\_, « l'Acheteur », signée par toutes les parties le 24 octobre 2018, dont la teneur est la suivante :

« La présente lettre d'intention a pour objet de permettre aux parties de confirmer leur ferme intention de conclure l'acquisition par l'Acheteur du 100% du capital-actions de la société de droit suisse W.\_\_\_\_\_SA, n° IDE/UID [...] dont le siège est à [...] pour le prix de CHF 150'000.-, payable en mains des Vendeurs 1 et 2 lors de la signature de l'acte de vente, mais au plus tard le 31 janvier 2019.

Au vu de ce qui précède, les Parties conviennent des modalités suivantes de ladite Transaction :

1. Objet : 100% du capital-actions de la société de droit suisse W. \_\_\_\_\_ SA, soit 100 actions nominatives de CHF 1000.- nominal
2. Vendeurs : M. Z. \_\_\_\_\_ pour 50 actions et Mme R. \_\_\_\_\_ pour 50 actions
3. Acheteur : M. H. \_\_\_\_\_, personnellement et pour son propre compte
4. Prix : CHF 150'000.-
5. Personnel : reprise des contrats existants en application de l'article 333 CO
6. Bail : reprise selon accord spécial du bailleur
7. Date de signature : 31 décembre 2018 au plus tard
8. Date d'exécution du transfert : concomitamment à la date de signature
9. Garantie : aucune
10. Acompte : CHF 20'000.- à valoir sur le prix de vente et à verser à la signature de la présente lettre d'intention.

Les éléments ci-dessus représentent un engagement ferme du Vendeur et de l'Acheteur et doivent être repris dans les termes de l'acte de vente final à signer entre parties et qui sera préparé par et aux frais des Vendeurs 1 et 2.

En cas de dédit des Vendeurs 1 et 2, pour quelques raisons que ce soit, ceux-ci rembourseront à l'Acheteur le montant de l'acompte, moins les frais de rédaction des actes relatifs à la transaction, cela pour solde de tous comptes.

En cas de dédit de l'Acheteur, pour quelques raisons que ce soit, celui-ci abandonnera aux Vendeurs 1 et 2, agissant solidairement, le montant de l'acompte versé, cela pour solde de tous comptes.

La présente lettre d'intention est soumise au droit suisse. Le for est à Lausanne. » ;

- une lettre adressée le 13 novembre 2018 à H. \_\_\_\_\_ par le conseil des poursuivants, le mettant en demeure de verser l'acompte de 20'000 fr. à ses clients jusqu'au 16 novembre 2018, à 11 heures, et lui confirmant par ailleurs que les pièces qu'il réclamait au sujet de la société W. \_\_\_\_\_ SA lui seraient fournies, lors d'une séance en l'étude du signataire le 16 novembre 2018 à 11 heures, à condition que l'acompte ait été versé dans le délai susmentionné. La lettre se concluait en ces termes :

« Il est clair que si l'acompte ne devait pas être versé, j'ai d'ores et déjà pour mandat d'agir contre vous en recouvrement de cette somme et les documents ne vous seront pas délivrés. » ;

- une lettre adressée le 21 novembre 2018 par le conseil des poursuivants à H.\_\_\_\_\_, constatant que ce dernier, faute d'avoir versé l'acompte, s'était « dédit de cette transaction », de sorte qu'il était réputé avoir abandonné à R.\_\_\_\_\_ et Z.\_\_\_\_\_ le montant de l'acompte « versé », ce qui signifiait qu'il restait leur devoir cet acompte en remboursement des frais qu'ils avaient encourus « dans le cadre de l'exécution de cette transaction », et le mettant en demeure de verser ledit acompte dans un délai au 30 novembre 2018.

**c)** Par courrier du 7 février 2019, le juge de paix a notifié la requête au poursuivi et a cité les parties à comparaître à son audience du 6 mars 2019.

**d)** Par lettre du 11 février 2019, sous la plume de son conseil, le poursuivi a conclu au rejet de la requête, avec suite de frais et dépens. Il a produit une lettre qu'il avait adressée le 26 novembre 2018 au conseil des poursuivants, dont la teneur est la suivante :

« Maître,

Suite à votre lettre du 21 novembre 2018, je tiens à vous informer que mon intention pour l'acquisition de la société [W.\_\_\_\_\_SA] est toujours d'actualité.

Après plusieurs entretiens, les vendeurs ne m'ont pas présenté les documents qui sont usuel (sic) lors d'un compromis, il s'agit notamment :

- L'état du magasin fait par le service d'hygiène
- Le chiffre d'affaires des 6 derniers mois
- Le bail commercial
- La lettre de non rénovation du centre commercial
- De préciser que le prix de vente n'inclut pas les dettes de la société
- La garantie de loyer est incluse au prix de vente
- Rédiger une convention de vente, ainsi que le contrat de vente
- De faire l'inventaire de l'agencement du magasin et du laboratoire
- Le jour de la reprise du commerce, il faut que toutes les machines soient en état de marche, avec une garantie de 6 mois
- Les contrats des employés

Maître Wilhelm, je vous informe que cette lettre d'intention est une simple déclaration d'intention, des pourparlers précontractuels ne constituant pas l'offre définitive.

La lettre d'intention est une simple déclaration d'intention, sans faire naître de véritables obligations.

La convention de vente est la forme légale pour la remise d'un commerce. La lettre d'intention est juridiquement discutable, des clauses doivent argumenter les faits.

La manière adoptée par Monsieur Z. \_\_\_\_\_ et Madame R. \_\_\_\_\_ a rompu ma confiance envers eux.

J'ai bon espoir de conclure cette acquisition, sans être menacé, et de restaurer les beaux rapports que nous avons eus.

(salutations) »

**2.** Par prononcé d'emblée motivé du 22 mars 2019, le Juge de paix du district de La Riviera - Pays-d'Enhaut a rejeté la requête de mainlevée (I), a arrêté à 360 fr. les frais judiciaires, compensés avec l'avance de frais des poursuivants (II), les a mis à la charge des poursuivants, solidairement entre eux (III) et a dit que ceux-ci, solidairement entre eux, verseraient au poursuivi la somme de 1'360 fr. à titre de dépens, en défraiement de son représentant professionnel (IV).

Il a considéré que le document signé par les parties le 24 octobre 2018, malgré sa dénomination de « lettre d'intention », devait être qualifié de précontrat au sens de l'art. 22 CO (Code des obligations ; RS 220), puisqu'il comprenait la volonté ferme des parties de passer un autre contrat générateur d'obligations, soit le contrat principal de vente, respectivement d'achat du capital-actions de la société ; que les parties avaient prévu une peine conventionnelle en cas d'inexécution par les vendeurs ou l'acheteur de l'obligation découlant du précontrat, à savoir l'obligation de conclure le contrat principal ; qu'il n'était pas nécessaire de déterminer si une peine conventionnelle pouvait valablement être prévue dans un précontrat, l'inexécution de l'obligation découlant du précontrat étant de la responsabilité de l'ensemble des parties ; qu'en effet,

nonobstant le non-versement de l'acompte de 20'000 fr. que le poursuivi s'était engagé à verser, les poursuivants assumaient l'obligation de rédiger ou faire rédiger le contrat principal en vue de sa signature, qui devait intervenir au plus tard le 31 décembre 2018, rien, dans le précontrat du 24 octobre 2018, ne permettant de retenir que l'absence de versement de l'acompte libérait les poursuivants d'exécuter leurs engagements, dont la conclusion du contrat principal dépendait ; que les poursuivants ne démontraient pas par pièce avoir établi ou fait établir le contrat principal ni avoir invité le poursuivi à procéder à la signature de cette convention avant le terme fixé dans le précontrat ; qu'il fallait ainsi admettre que l'ensemble des parties avait adopté un comportement équivalent à un dédit au sens du précontrat du 24 octobre 2018, de sorte que le paiement de la peine conventionnelle ne saurait être requis par les poursuivants.

**3.** Les poursuivants ont recouru par acte du 3 avril 2019 contre cette décision, concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à son annulation et au renvoi de la cause au premier juge pour nouvelle décision dans le sens des considérants, subsidiairement à sa réforme en ce sens que la mainlevée provisoire de l'opposition à la poursuite en cause est prononcée à concurrence de 20'000 fr., plus intérêt à 5% l'an dès le 24 octobre 2018. Outre la décision attaquée, ils ont produit des pièces qui avaient été produites en première instance et le procès-verbal de l'audience du 6 mars 2019.

L'intimé s'est déterminé par réponse du 6 mai 2019, concluant, avec suite de frais et dépens, au rejet du recours. Il a produit les statuts de W. \_\_\_\_\_ SA, en preuve d'un fait nouvellement allégué relatif à des limitations de la transmissibilité de l'actionnariat de la société.

**En droit :**

**I.** Formé par acte écrit et motivé (art. 321 al. 1 CPC [Code de procédure civile ; RS 272]) et déposé dans le délai de dix jours suivant la notification du prononcé attaqué (art. 321 al. 2 CPC), le recours est recevable. Les pièces de procédure produites à son appui ainsi que les autres pièces, qui ne sont pas nouvelles, sont également recevables (art. 326 al. 1 CPC *a contrario*).

La réponse de l'intimé est recevable (art. 322 CPC), sous réserve de l'allégation de fait nouvelle, qui est irrecevable (art. 326 al. 1 CPC) quand bien même elle serait prouvée par les statuts de la société accessibles sur le site internet du Registre du commerce. Des faits ne peuvent pas être qualifiés de notoires uniquement parce qu'ils ressortent de pièces accessibles au public (TF 5A\_639/2014 du 8 septembre 2015 consid. 7.4). Au surplus, un document ne peut être qualifié de notoire, seuls les faits qu'il contient pouvant revêtir cette qualité (loc. cit.). Par conséquent, les statuts produits en deuxième instance seulement constituent une pièce nouvelle, qui est irrecevable (art. 326 al. 1 CPC).

**II. a) aa)** 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. Constitue une reconnaissance de dette au sens de cette disposition, en particulier, l'acte sous seing privé, signé par le poursuivi, d'où ressort sa volonté de payer au poursuivant, sans réserve ni condition, une somme d'argent déterminée, ou aisément déterminable, et exigible (ATF 145 III 20 consid. 4.1.1 ; ATF 139 III 297 consid. 2.3.1).

**bb)** La procédure de mainlevée provisoire est une procédure sur pièces (Urkundenprozess), dont le but n'est pas de constater la réalité de la créance en poursuite, mais l'existence d'un titre exécutoire : le créancier ne peut motiver sa requête qu'en produisant le titre et la production de cette pièce - considérée en vertu de son contenu, de son origine et des caractéristiques extérieures comme un tel titre - suffit pour

que la mainlevée soit prononcée si le débiteur n'oppose pas et ne rend pas immédiatement vraisemblables ses moyens libératoires. Le juge de la mainlevée provisoire examine seulement la force probante du titre produit par le créancier, sa nature formelle - et non la validité de la créance - et lui attribue force exécutoire si le débiteur ne rend pas immédiatement vraisemblables ses moyens libératoires (ATF 132 III 140 consid. 4.1). Il doit vérifier d'office notamment l'existence matérielle d'une reconnaissance de dette, l'identité entre le poursuivant et le créancier désigné dans ce titre, l'identité entre le poursuivi et le débiteur désigné et l'identité entre la prétention déduite en poursuite et la dette reconnue (ATF 142 III 720 consid. 4.1 et réf. cit.). De jurisprudence constante, la procédure de mainlevée, qu'elle soit provisoire ou définitive, est un incident de la poursuite. La décision qui accorde ou refuse la mainlevée est une pure décision d'exécution forcée dont le seul objet est de dire si la poursuite peut continuer ou si le créancier est renvoyé à agir par la voie d'un procès ordinaire. En d'autres termes, la décision du juge de la mainlevée provisoire ne prive pas les parties du droit de soumettre à nouveau la question litigieuse au juge ordinaire (art. 79 et 83 al. 2 LP ; ATF 136 III 528 consid. 3.2 ; TF 5A\_434/2015 du 21 août 2015 consid. 6.1.1, publié in SJ 2016 I 49).

**cc)** Le juge de la mainlevée provisoire ne peut procéder qu'à l'interprétation objective du titre fondée sur le principe de la confiance (arrêt 5A\_867/2018 du 4 mars 2019 consid. 4.1.3). Il ne peut toutefois prendre en compte que les éléments intrinsèques au titre, à l'exclusion des éléments extrinsèques qui échappent à son pouvoir d'examen (ATF 145 III 20 consid. 4.3.3 ; TF 5a\_105/2019 du 7 août 2019 consid. 3.3.2 ; TF 5A\_867/2018 consid. 4.1.3 précité et les références). Si le sens ou l'interprétation du titre de mainlevée invoqué est source de doutes ou si la reconnaissance de dette ne ressort que d'actes concluants, la mainlevée provisoire doit être refusée. La volonté de payer du poursuivi doit ressortir clairement des pièces produites, à défaut de quoi elle ne peut être déterminée que par le juge du fond (TF 5a\_105/2019 consid. 3.3.2 précité et les références ; Staehelin, *in* Basler Kommentar SchKG, 2<sup>e</sup> éd. 2010, n. 21 *ad* art. 82 LP).

**b) aa)** En l'espèce, les parties ont signé le 24 octobre 2018 un document intitulé « lettre d'intention », ayant pour objet « de confirmer leur ferme intention de conclure l'acquisition » par l'intimé de l'entier du capital-actions de W.\_\_\_\_\_SA, pour le prix de 150'000 fr. payable aux recourants lors de la signature de l'acte de vente, mais au plus tard le 31 janvier 2019. Parmi les modalités de « ladite transaction » dont les parties ont convenu figurent notamment l'objet et le prix de la vente, la date de la signature de l'acte de vente, soit le 31 décembre 2018, et le versement par l'intimé, à la signature de la lettre d'intention, soit le 24 octobre 2018, d'un acompte de 20'000 fr. à valoir sur le prix de vente. Il est précisé que ces éléments représentent un « engagement ferme » des deux parties et doivent être repris « dans les termes de l'acte de vente final à signer », « qui sera préparé par et aux frais des vendeurs ».

**bb)** Comme son nom l'indique, la lettre d'intention contient seulement une manifestation d'intention, celle de poursuivre des négociations en vue de parvenir à un accord. On lui reconnaît généralement deux caractéristiques essentielles : elle est unilatérale et non contractuelle, en ce sens qu'elle ne renferme aucune manifestation de volonté de se lier. Elle peut toutefois avoir un caractère bilatéral lorsque le destinataire de la lettre cosigne le document. La lettre d'intention se distingue ainsi du précontrat, régi par l'art. 22 CO, bilatéral et contractuel, dont la conclusion nécessite l'échange de manifestations de volonté concordantes des parties (Adrien Gabellon, *Le précontrat - Développements et perspectives*, Thèse, Fribourg, 2014, nn. 80-83).

Le précontrat constitue un accord par lequel les deux parties, ou l'une d'elles seulement, s'engagent à conclure un contrat déterminé dans le futur. Il a donc pour fonction de garantir l'exécution de l'obligation de conclure le contrat principal (Gabellon, *op. cit.*, n. 231).

**cc)** Comme l'a fait le premier juge, on doit considérer que, nonobstant sa désignation, la convention précitée n'est pas une simple lettre d'intention, mais un précontrat. La volonté exprimée des signataires

n'est pas d'entamer des pourparlers, mais bien de conclure un contrat dans le futur, dont les éléments essentiels sont déterminés.

On doit constater également que d'autres engagements ont été pris dans cette convention : de la part de l'acheteur, d'abord, qui devait verser à la signature de la convention, soit le 24 octobre 2018, un acompte de 20'000 fr. à valoir sur le prix de vente ; de la part des vendeurs, ensuite, qui devaient établir ou faire établir à leurs frais l'acte de vente, reprenant les éléments déterminés dans le précontrat, pour être signé le 31 décembre 2018 au plus tard.

Il n'est pas contesté que l'acompte n'a pas été versé. Il n'est pas contesté non plus que les recourants n'ont pas rédigé ou fait rédiger le contrat de vente. Ainsi, aucune des parties n'a exécuté son engagement précontractuel. Il ne ressort toutefois pas du précontrat que l'exécution de son engagement par l'acheteur était une condition de l'exécution de la leur par les vendeurs. Les deux prestations ne seraient donc pas synallagmatiques.

L'engagement de l'acheteur n'était assorti d'aucune réserve, ni condition ; en particulier, contrairement à ce que l'intimé a soutenu - et ce, d'ailleurs, seulement après la deuxième lettre de mise en demeure du conseil des recourants -, le versement de l'acompte ne dépendait pas de la remise préalable de certains documents. L'acompte de 20'000 fr. était exigible dès le 24 octobre 2018, jour de la passation du précontrat. Toutefois, sa cause - à savoir le rapport juridique définitif à passer - n'est pas advenue dans le délai prévu par les parties, au 31 décembre 2018.

C'est dire qu'il faut constater qu'il ne ressort pas du titre qu'après ce délai l'obligation de payer subsiste, la cause du paiement ne pouvant plus être remplie.

C'est du reste certainement pour ce motif que les recourants ont précisé en première et seconde instances que c'est à titre de peine conventionnelle qu'ils réclament le paiement de l'acompte. Or, la

convention du 24 octobre 2018 ne prévoit pas l'hypothèse d'une inexécution des engagements précontractuels autres que l'obligation de conclure le contrat principal. Ses clauses de « dédit » règlent au contraire uniquement les conséquences de l'inexécution de cette obligation, par l'une ou l'autre des parties, en prévoyant qu'en cas de dédit des vendeurs, ceux-ci rembourseront à l'acheteur le montant de l'acompte, moins les frais de rédaction des actes relatifs à la transaction, et qu'en cas de dédit de l'acheteur, celui-ci abandonnera aux vendeurs le montant de l'acompte versé. Ces clauses ont donc été rédigées suivant la double prémisse que l'acompte aurait été versé et que les actes relatifs à la transaction auraient été établis. L'interprétation que font les recourants de la clause de dédit de l'acheteur, en ce sens qu'elle viserait le cas de non-paiement de l'acompte et que dit acompte, parce qu'il aurait dû être versé et ne l'a pas été, doit l'être maintenant à titre de peine conventionnelle, ne trouve pas d'appui dans le texte du précontrat. Or, comme rappelé plus haut, le juge de la mainlevée doit s'en tenir aux éléments intrinsèques du titre, tout examen plus étendu ressortissant au juge du fond.

Il s'ensuit que les recourants ne disposent d'aucun titre de mainlevée provisoire d'opposition et qu'il y avait bien lieu de rejeter leur requête .

**III.** En conclusion, le recours doit être rejeté et le prononcé confirmé, par substitution de motifs.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 510 fr., doivent être mis à la charge des recourants solidairement entre eux (art. 106 al. 1 CPC). Ceux-ci doivent verser à l'intimé, dont la réponse est brève et peu développée, la somme de 700 fr. (art. 8 TDC [tarif des dépens en matière civil ; BLV 270.11.6]) à titre de dépens de deuxième instance, plus 14 fr. de débours nécessaires (art. 19 al. 2 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 rejeté.
- II.** Le prononcé est confirmé.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 510 fr. (cinq cent dix francs), sont mis à la charge des recourants, solidairement entre eux.
- IV.** Les recourants R.\_\_\_\_\_ et Z.\_\_\_\_\_, solidairement entre eux, doivent verser à l'intimé la somme de 714 fr. (sept cent quatorze francs), à titre de dépens, débours compris, de deuxième instance.
- V.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

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

- Me Christophe Wilhelm, avocat (pour R. \_\_\_\_\_ et Z. \_\_\_\_\_),
- Me Philippe Vogel, avocat (pour Z. \_\_\_\_\_).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 20'000 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 :

- M. le Juge de paix du district de La Riviera - Pays-d'Enhaut.

La greffière :