

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 21 novembre 2022

Composition : M. HACK, président
Mme Byrde et M. Maillard, juges
Greffier : Mme Debétaz Ponnaz

* * * * *

Art. 82 al. 1 et 2 LP ; 82 et 163 al. 3 CO ; 106 al. 2 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, s'occupe du recours exercé par **C. _____ SÀRL, EN LIQUIDATION**, à [...], contre le prononcé rendu le 22 juin 2021, à la suite de l'audience du même jour, rectifié par prononcé du 2 août 2021, par la Juge de paix du district de La Broye-Vully, dans la cause opposant la recourante à **I. _____ SA**, à [...], actuellement [...] SA, à [...].

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. a) Le 4 février 2021, à la requête de C._____Sàrl - en liquidation depuis le 15 décembre 2020 -, l'Office des poursuites du district de l'Ouest lausannois a notifié à I._____SA, alors à [...], un commandement de payer dans la poursuite n° 9'869'809 portant sur les montants de 1) 16'000 fr. avec intérêt à 5 % dès le 1er janvier 2021, 2) 5'200 francs sans intérêt, 3) 16'000 fr. avec intérêt à 5 % dès le 1er février 2021 et 4) 500 francs sans intérêt, indiquant comme titre de la créance ou cause de l'obligation :

- « 1) Mensualité impayée due au 31 décembre 2020 selon contrat de vente du 28 août 2020 et avenant du 3 novembre 2020
2) Pénalité de retard selon ledit contrat (art. 2.3.)
3) Mensualité impayée due au 31 janvier 2021 selon ledit contrat
4) Frais de recouvrement selon ledit contrat (art. 2.3) ».

La poursuivie a formé opposition totale.

b) Le litige porte sur un « *contrat d'achat* » passé le 28 août 2020 entre la poursuivante, alors active à [...], représentée par E.C._____, et la poursuivie, alors en constitution sous la raison sociale I._____SA, à [...], représentée par I._____.

Par ce contrat, la poursuivie achetait « *les actifs ainsi que la clientèle* » de la poursuivante. L'objet de l'achat était détaillé comme suit : « *inventaire* » (ch. 1.1), « *clientèle* » pour une « *durée provisoire* » d'une année (ch. 1.2), « *utilisation du nom C._____* » pour la nouvelle société à créer et « *transmission du nom de domaine C._____.ch* » (ch. 1.3), et « *accompagnement de M. O.C._____ soit 2 jours par semaine ceci (gratuitement) sans honoraires durant la phase de transmission, jusqu'au 23 décembre 2020* » (ch. 1.4). Le chiffre 2 du contrat, intitulé « *Prix d'achat* » avait la teneur suivante :

« 2.1 *Le prix global, qui inclut les valeurs telles que mentionnées au point 1 est fixé à CHF 160'000.-*

L'inventaire est pris dans l'état. Annexe 1 (réd. : non produite)

Le prix a été fixé selon entente entre les deux parties.

2.2 *Le prix d'achat est versé en 4 étapes :*

- *CHF 16'000.- à la signature du contrat*
- *CHF 48'000.- au 30 septembre 2020*
- *CHF 48'000.- au 31 décembre 2020*
- *CHF 48'000.- au 31 mars 2021*

2.3 *Tout retard de paiement entraînera l'exigibilité des pénalités de retard pour un montant de CHF 200.- par jour de retard à partir du 5ème jour, ainsi qu'une indemnité forfaitaire de CHF 500.00 pour les frais de recouvrement, dues de plein droit, sans qu'il n'y ait besoin d'aucune mise en demeure ou formalité quelconque. »*

Le contrat prévoyait en outre que « *les actifs faisant l'objet de la vente [étaient] remis en l'état, sans garantie* » (ch. 3.1). Selon une clause de non-concurrence, E.C. _____ s'engageait « *durant les 2 années qui suivent la conclusion de ce contrat, à ne pas concurrencer, de quelque manière que ce soit, directement ou indirectement, la nouvelle SA sur la marché de la Suisse romande, en particulier à ne fonder ou à n'exploiter aucune société concurrente, à ne pas en faire partie ou y travailler ou encore d'agir, de quelques manières que ce soit, pour une telle société, respectivement de s'y intéresser de quelque manière que ce soit. Est considérée comme concurrentielle toute activité au bureau technique dans le domaine de la construction métallique et les systèmes d'automatisation* » (ch. 4.1) ; le contrat renvoyait à une annexe 2, qui a été produite au dossier, consistant en la liste des activités considérées comme non concurrentielles, à savoir : « *la fourniture, pose et entretien de : porte de garage / rideau privé et industrielle. Serrurerie (dépannage et réparation de serrure sur porte)* ». En cas d'infraction à la prohibition de faire concurrence, « *le vendeur* » était tenu de réparer les dommages en résultant pour la nouvelle société (ch. 4.2.1). Enfin, le contrat prévoyait un transfert du bail des locaux au 1^{er} novembre 2020, « *aux conditions souscrites avec le locataire actuel* » (ch. 4.3), étant précisé que, dès la

date précitée, la SA pourrait exploiter l'atelier et que, dès la signature du contrat, elle avait le droit d'accéder aux locaux « *pour prendre connaissance approfondie de l'atelier et l'organisation de son futur, mais sans empêcher la fin des travaux de C. _____Sàrl jusqu'au 30 octobre 2020* » (ch. 4.4). Il était convenu que le loyer d'octobre 2020 serait à la charge de la Sàrl (ch. 4.6), tandis que celui de novembre serait à la charge de la SA (ch. 4.7), que cette dernière reprendrait l'employé de la Sàrl dès le 1^{er} novembre 2020 (ch. 4.8) et qu'elle mettrait gratuitement à disposition de la Sàrl un petit bureau jusqu'au 23 décembre 2020, pour boucler la comptabilité et pour permettre à O.C. _____ « *d'accompagner la nouvelle société* » (ch. 4.9).

Par un avenant du 3 novembre 2020, les parties ont modifié les montants et les dates de paiement des acomptes, comme il suit :

« 2.2 *Le prix d'achat de CHF 160'000.— est versé ainsi :*

- CHF 16'000.- à la signature du contrat (acquitté)
- CHF 48'000.- au 30 novembre 2020 (acquitté)
- CHF 16'000.- au 31 décembre 2020
- CHF 16'000.- au 31 janvier 2021
- CHF 16'000.- au 28 février 2021
- CHF 16'000.- au 31 mars 2021
- CHF 16'000.- au 30 avril 2021
- CHF 16'000.- au 31 mai 2021 ».

L'avenant prévoyait également que « *l'inventaire rest[ait] la possession de [la Sàrl], jusqu'au paiement complet du prix d'achat* », et que les autres clauses du contrat restaient en vigueur.

c) Le 15 mars 2021, la poursuivante a requis du Juge de paix du district de La Broye Vully qu'il prononce la mainlevée provisoire de l'opposition à la poursuite n° 9'869'809 de l'Office des poursuites du district l'Ouest lausannois, à concurrence des montants réclamés, avec suite de frais et dépens. Elle exposait que, selon modification statutaire publiée dans la FAO du 12 février 2021, la raison sociale de la poursuivie était désormais I. _____SA et son siège social à [...]. A l'appui de sa

requête, elle a produit, notamment, le commandement de payer, le contrat et l'avenant précités, ainsi qu'une procuration donnée à son conseil, l'agent d'affaires breveté Greub.

d) aa) Le 22 avril 2021, la poursuivie, par son conseil l'avocat Montalto, s'est déterminée sur la requête de mainlevée. Elle a conclu à son rejet en invoquant avoir invalidé le contrat pour erreur essentielle, subsidiairement pour dol, le 12 février 2021 et mis la poursuivante en demeure de lui restituer le montant de 64'000 fr. qu'elle lui avait payé et de venir récupérer les machines vendues, ce que celle-ci n'avait pas fait ; elle faisait valoir qu'elle avait signé le contrat alors qu'elle n'était qu'en constitution, que les pénalités et frais de recouvrement s'apparentaient à des intérêts déguisés, qu'une pénalité ne pouvait assortir qu'une obligation de faire ou de ne pas faire, mais pas une obligation de payer, et que le montant de la pénalité de 200 fr. par jour représentait une somme de 72'000 fr. par année, ce qui était excessif au sens de l'art. 163 al. 3 CO (Code des obligations ; RS 220).

Elle a produit une lettre de son conseil à celui de la poursuivante du 12 février 2021, mentionnant que sa cliente avait connu de nombreuses difficultés dans le cadre de la reprise des actifs de la poursuivante, à savoir : O.C. _____ n'avait pas répondu à ses appels ce qui l'avait empêchée de poursuivre comme convenu ses activités auprès de sa clientèle ; elle avait dû s'acquitter des loyers de novembre et décembre 2020 pour les anciens locaux de la poursuivante à [...], alors qu'elle n'avait jamais signé de contrat de transfert de bail pour ces locaux car elle disposait des siens propres à [...] et devait simplement pouvoir récupérer le matériel de l'inventaire à [...] ; E.C. _____ s'était livré à des activités concurrentielles en déployant des activités interdites par la clause de non-concurrence et en fournissant du travail à des concurrents ; alors qu'un portefeuille de clients lui avait été promis par la poursuivante, elle avait découvert qu'il n'existait aucun contrat de maintenance de durée et donc, en réalité, pas de contrats à reprendre, et que « *bon nombre de clients avaient renoncé à travailler avec la société dès lors que la qualité n'était pas au rendez-vous* » ; quant au nom « O.C. _____ », il

était « *loin d'être un atout !* ». La poursuivie en déduisait avoir été dans l'erreur au moment de la signature du contrat d'achat, qu'elle déclarait par conséquent invalider, en invitant la poursuivante à lui restituer la somme de 64'000 fr. avant le 19 février 2021 et à indiquer la date à laquelle elle pourrait venir récupérer les machines listées dans son inventaire ; la poursuivie invoquait également le dol, soit une « *tromperie sur les biens (matériels et immatériels) vendus* ».

bb) Le 11 mai 2021, la poursuivie a déposé une autre détermination, dans laquelle elle a développé ses moyens et confirmé ses conclusions. Elle soutenait notamment que la poursuivante aurait « *à plusieurs reprises à tout le moins entre septembre 2020 et avril 2021, manifestement par l'intermédiaire d'O.C. _____ et/ou E.C. _____, passé des commandes ou effectué des travaux en lien avec la construction métallique pour différents clients, tantôt au nom de "C. _____ Sàrl [...]" ou encore sous "C. _____ SA", qui se trouve être une autre société dont O.C. _____ est l'administrateur avec signature individuelle qui n'a en principe rien à voir avec la construction métallique* » ; l'un ou l'autre de prénommés aurait en outre effectué un travail en mars 2021 au nom de la poursuivie, alors qu'il n'était pas l'employé de cette entreprise. Elle a requis la tenue d'une audience.

Elle a produit des pièces, parmi lesquelles des courriels et documents dont elle déduisait l'existence d'une activité concurrentielle prohibée de la part de la poursuivante.

e) Le 21 mai 2021, la poursuivante a déposé une réplique. Elle faisait valoir, en substance, que la poursuivie se contentait d'invoquer l'existence d'une erreur sans rendre vraisemblable l'existence de celle-ci ; quant à l'existence d'une tromperie sur la clientèle promise, elle précisait avoir répondu à ce grief dans une lettre à la poursuivie du 5 mars 2021 ; elle relevait que, là encore, la poursuivie se contentait d'allégations et que si celle-ci n'était pas en mesure d'exploiter correctement le portefeuille de clientèle, ce n'était pas de sa responsabilité ; elle soulignait en outre avoir répondu au courriel de la poursuivie du 14 octobre 2020 par une lettre du

19 octobre 2020, ce qui avait abouti à la signature de l'avenant du 3 novembre 2020 ; enfin, s'agissant des prétendues violations contractuelles, elle relevait avoir également répondu à ce grief dans sa lettre du 5 mars 2021 ; s'agissant de l'obligation d'accompagnement et de la prohibition de concurrence, elle faisait valoir que ces engagements incombaient non à elle, mais à O.C._____, respectivement à E.C._____ ; au demeurant, elle considérait que les pièces produites ne démontraient pas que les intéressés auraient failli à leurs obligations.

Elle a produit notamment les pièces suivantes :

- une lettre recommandée du 19 octobre 2020 de sa part, répondant à un courriel de la poursuivie adressé à O.C._____ le 15 octobre 2020, en disant à celle-ci qu'elle ne pouvait pas revenir sur le contrat qu'elle avait signé le 28 août 2020 et, en particulier, sur la quotité du prix ou les échéances contractuelles, que le contrat avait été conclu en toute connaissance de cause dans la mesure où elle et sa banque avaient pu avoir accès à la comptabilité de ces dernières années et qu'elle avait ainsi eu tout loisir d'analyser la productivité de l'entreprise avant de l'acquérir, qu'elle-même n'avait garanti à aucun moment un chiffre d'affaires dès la reprise de l'activité, mais avait aidé la poursuivie pour son démarrage ; elle rappelait en outre l'obligation prise dans le contrat de reprendre le contrat de travail de son employé au 1^{er} novembre 2020 ; enfin, elle se déclarait disposée à discuter de ce qui précédait et à accompagner la poursuivie jusqu'à la fin de l'année, précisant : « *Nous ne prenons absolument pas à la légère la reprise de notre société qui va continuer à utiliser une partie de notre nom de famille qui pourrait être entaché si ladite reprise se passe mal* » ;

- une lettre du 8 mars 2021 de son conseil à celui de la poursuivie, répondant à la déclaration d'invalidation de celle-ci du 12 février 2021, en se déterminant sur chaque grief :

- O.C._____ avait toujours été à disposition pendant la phase de transition ; il était présent dans les locaux de [...] dès 7 heures du matin ; lorsque la poursuivie avait décidé de déménager, dans le courant de novembre 2020, les parties avaient convenu qu'il resterait à

disposition sans toutefois effectuer de déplacements quotidiens dans les locaux de [...] ;

- pour le transfert du contrat de bail, des démarches avaient été entreprises auprès de la gérance, mais ce transfert n'avait pas eu lieu en raison de la décision de la poursuivie de déménager à [...] ; la poursuivante avait pu obtenir, malgré tout, une fin anticipée de bail pour le 31 décembre 2020 ; c'était dès lors à juste titre que la poursuivie s'était acquittée du loyer jusqu'à cette échéance ; la poursuivante n'était pas concernée par les heures de déménagement ;

- la clause de prohibition de concurrence était respectée ;

- le nom de C._____ était un gage de qualité et la poursuivante déplorait que, par ses agissements, la poursuivie entachât cette renommée ; la poursuivante citait, par exemple, le fait que la poursuivie eût tenté de facturer à double certains travaux effectués avant le contrat de vente ou qu'elle eût commandé du matériel auprès de certains fournisseurs au nom de la poursuivante, qui avait reçu des factures qu'elle avait dû annuler.

Elle en concluait qu'il n'y avait pas matière à invalidation, et que les échéances de paiement devaient être respectées.

f) La juge de paix a tenu une audience le 22 juin 2021, en présence des parties.

La poursuivie a produit de la jurisprudence et des pièces.

2. a) Par décision rendue sous forme de dispositif le 22 juin 2021, la Juge de paix du district de La Broye-Vully a rejeté la requête de mainlevée (I), a arrêté à 360 fr. les frais judiciaires, compensés avec l'avance de frais de la poursuivante, et les a mis à la charge de celle-ci (II et III), et n'a pas alloué de dépens (IV). Le 29 juin 2021, la poursuivie, relevant une contradiction entre les chiffres I et IV, a requis la rectification du dispositif et l'allocation de dépens.

Le 1er juillet 2021, la poursuivante a requis la motivation. Elle ne s'est pas déterminée dans le délai au 12 juillet 2021 qui lui avait été imparti pour se prononcer sur la requête de rectification.

Par prononcé rectificatif du 2 août 2021, la juge de paix a modifié le chiffre IV du dispositif en ce sens que la poursuivante verserait à la poursuivie un montant de 1'500 fr. à titre de dépens. Le 3 août 2021, la poursuivante a confirmé sa demande de motivation.

b) Les motifs de la décision ont été adressés aux parties le 25 janvier 2022. La juge de paix a retenu que la poursuivie avait produit une lettre du 12 février 2021 qu'elle avait envoyée à la poursuivante, dans laquelle elle soutenait que deux prestations du contrat (transmission de la clientèle et accompagnement de deux jours par semaine) n'avaient pas été fournies et déclarait invalider ledit contrat, mais que la poursuivante n'avait pour sa part pas produit de pièces prouvant l'exécution de ces deux prestations, alors que cette preuve lui incombait. Elle en a déduit que la requête de mainlevée devait être rejetée.

3. Par acte du 4 février 2022, C. _____ Sàrl en liquidation a recouru contre ce prononcé, concluant avec suite de frais et dépens à sa réforme en ce sens que l'opposition est provisoirement levée à concurrence des montants réclamés en poursuite.

Dans sa réponse du 7 mars 2022, l'intimée, sous sa nouvelle raison sociale [...] SA, a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet du recours.

En droit :

I. Le recours a été déposé dans les formes requises et en temps utile (art. 321 al. 1 et 2 CPC [Code de procédure civile ; RS 272]). Il est recevable.

Il en va de même de la réponse de l'intimée (art. 322 CPC).

II. A. Selon l'art. 82 al. 1 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RS 281.1), 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.

Constitue une reconnaissance de dette au sens de cette disposition, en particulier, l'acte sous seing privé, signé par le poursuivi - ou son représentant -, d'où ressort sa volonté de payer au poursuivant, sans réserve ni condition, une somme d'argent déterminée, ou aisément déterminable, et exigible (ATF 148 III 145 consid. 4.1.1 ; 145 III 20 consid. 4.1.1; 139 III 297 consid. 2.3.1).

Il appartient au poursuivant de prouver l'exigibilité de la dette (ATF 145 III 20 consid. 4.3.2). Le poursuivi ne peut opposer l'inexigibilité de sa dette que s'il peut se prévaloir de l'art. 82 CO (ATF 148 III 145 consid. 4.1.1).

a) Aux termes de l'art. 82 CO, celui qui poursuit l'exécution d'un contrat bilatéral doit avoir exécuté ou offrir d'exécuter sa propre obligation, à moins qu'il ne soit au bénéfice d'un terme d'après les clauses ou la nature du contrat. Dans le contrat de vente, en application de ces règles, le Tribunal fédéral retient que le vendeur n'est pas obligé de fournir sa prestation avant l'acheteur pour rendre le prix exigible. Il suffit qu'il offre sa prestation, en ce sens qu'il peut disposer de la chose et la remettre trait pour trait à l'acheteur moyennant le paiement du prix de vente (ATF 148 III 145 consid. 4.2.2.2 ; ATF 129 III 535 consid. 3.2.1; TF 4C.104/2004 du 2 juin 2004 consid. 6.2).

L'art. 82 CO donne au débiteur une exception dilatoire lui permettant de ne pas exécuter sa prestation tant que son cocontractant n'a pas exécuté ou n'offre pas d'exécuter la sienne. Le créancier peut se contenter d'ouvrir action contre le débiteur afin que celui-ci lui fournisse inconditionnellement sa prestation ; il appartient alors au débiteur de soulever l'exception d'inexécution de la prestation (ATF 148 III 145 consid. 4.2.3 ; ATF 127 III 199 consid. 3a ; 123 III 16 consid. 2b ; TF 5A_65/2020 du 7 juillet 2020 consid. 5.2.1 ; 4A_533/2013 du 27 mars 2014 consid. 6.2, résumé *in* JdT 2015 II p. 179).

b) En droit des poursuites, au vu de cette théorie et malgré le fait qu'il appartient au débiteur de soulever l'exception dans le procès au fond, un contrat bilatéral justifie en principe la mainlevée provisoire de l'opposition pour la somme d'argent incombant au poursuivi lorsque le poursuivant prouve avoir exécuté les prestations dont dépend l'exigibilité de sa créance. Dès lors que le débiteur poursuivi se prévaut d'une inexécution - ce qu'il ne lui incombe pas de faire, mais qu'il a la faculté de faire en procédure de mainlevée - l'opposition ne peut être levée que si le créancier poursuivant démontre avoir exécuté ou offert d'exécuter sa propre prestation (ATF 145 III 20 consid. 4.2). Un contrat bilatéral ne vaut ainsi reconnaissance de dette que 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, c'est-à-dire s'il a exécuté ou offert d'exécuter sa propre prestation en rapport d'échange. Plus particulièrement, un contrat de vente ordinaire constitue un titre de mainlevée provisoire pour le montant du prix échu pour autant que la chose vendue ait été livrée ou consignée lorsque le prix était payable d'avance ou au comptant (ATF 145 III 20 consid. 4.1.1 et les références). Dans un arrêt récent rendu en matière de contrat de vente immobilière, le Tribunal fédéral, suivant la doctrine, a précisé cette notion de consignation, en ce sens qu'il ne s'agit pas d'une condition d'exigibilité, mais d'un moyen de concrétiser l'offre effective, d'une preuve « *commode* » d'une telle offre ; sur ce point, il a souligné que, pour démontrer l'exigibilité de sa créance, le poursuivant peut, contrairement à

ce qui vaut pour l'existence de la reconnaissance de dette, offrir d'autres titres que celui valant reconnaissance de dette (ATF 148 III 145 consid. 4.3.3 et les références et consid. 4.2.2.1 et 4.3.2 et les références).

c) Un contrat écrit stipulant une peine conventionnelle (art. 160 CO) constitue, avec la preuve de l'inexécution de la prestation promise, une reconnaissance de dette (TF 5A_946/2020 du 8 février 2021 consid. 3.2 ; 5A_867/2018 du 4 mars 2019 consid. 4.1.1 et les références, publié *in mp* [Mietrechtspraxis] 2019 p. 230). Il est largement admis par la doctrine et la jurisprudence cantonale que le débiteur peut toutefois faire valoir que la peine est excessive au sens de l'art. 163 al. 3 CO, à tout le moins lorsque la clause pénale est manifestement exagérée (TF 5A_946/2020 précité, et les références ; Veuillet, *in* Abbet/Veuillet [éd.], La mainlevée de l'opposition, Commentaire des art. 79 à 84 LP, 2017, n. 150 *ad* art. 82 LP ; Staehelin, *in* Staehelin/Bauer/Lombardi [éd.], Basler Kommentar, SchKG I, 3^e éd. 2021, n. 110 *ad* art. 82 LP ; Panchaud/Caprez, La mainlevée d'opposition, 1980, § 85, nn. 9 et 18 ; Marchand, Précis de droit des poursuites, 2^e éd. 2013, p. 68 ; cf. ég. parmi d'autres, BJM 2020 p. 133 [BS] ; LGVE 2006 I no 50 [LU] ; RSJ 2005 p. 459 [SH] ; GVP 1991/92 p. 169 [ZG] ; JdT 1980 II p. 31 [VD] ; AGVE 1979 p. 63 [AG]). Le Tribunal fédéral a également fait mention, sans autre développement, de cette exception (TF 5A_867/2018 du 4 mars 2019 consid. 4.4). Le point de savoir si, dans un tel cas, la mainlevée doit être refusée pour l'entier de la peine réclamée ou si une réduction peut être effectuée par le juge de la mainlevée est controversé et n'a à ce jour pas été tranché (TF 5A_946/2020 précité consid. 3.2 ; 5A_867/2018 précité consid. 4.4 ; 5A_114/2014 du 24 juillet 2014 consid. 3.4 et 3.5, publié *in* BISchK 2015, p. 9 ; en faveur de cette dernière possibilité, parmi d'autres : Staehelin, *loc. cit.* ; en défaveur, parmi d'autres: Veuillet, *loc. cit.*). La cour de céans considère que la réduction de peine, soumise au pouvoir d'appréciation du juge, ne peut être effectuée que par le juge ordinaire, le juge de la mainlevée ne pouvant quant à lui que prononcer la mainlevée pour le montant de la peine stipulée ou rejeter intégralement la requête (CPF 21 novembre 2019/274 et les autres arrêts cités).

B. Conformément à l'art. 82 al. 2 LP, le poursuivi peut faire échec à la mainlevée en rendant immédiatement vraisemblable sa libération. Le poursuivi peut se prévaloir de tous les moyens de droit civil - exceptions ou objections - qui infirment la reconnaissance de dette, notamment les vices de la volonté au sens des art. 23 ss CO (TF 5A_773/2020 du 22 décembre 2020 consid. 3.1 ; 5A_892/2015 du 16 février 2016 consid. 4.3.1; 5A_652/2011 du 28 février 2012 consid. 3.2.2). Il n'a pas à apporter la preuve absolue (ou stricte) de ses moyens libératoires, mais seulement à les rendre vraisemblables, en principe par titre (art. 254 al. 1 CPC ; ATF 145 III 20 consid. 4.1.2). Le juge n'a pas à être persuadé de l'existence des faits allégués ; il doit, en se fondant sur des éléments objectifs, avoir l'impression qu'ils se sont produits, sans exclure pour autant la possibilité qu'ils se soient déroulés autrement (ATF 145 III 213 consid. 6.1.3 ; 142 III 720 consid. 4.1 et les arrêts cités ; TF 5A_945/2021 du 27 avril 2022 consid. 7.1.1).

a) Dans le cadre d'une procédure de mainlevée, la victime d'une erreur, d'un dol ou d'une crainte fondée ne peut simplement se prévaloir du fait qu'il a invoqué ce vice de la volonté dans le délai d'une année prévue à l'art. 31 CO. Il ne s'agit pas en effet d'un droit de révocation inconditionnelle. Le poursuivi doit au contraire rendre vraisemblable le vice de la volonté invoqué (cf. *Veuillet, op. cit.*, n. 122 ad art. 82 LP; *Stahelin, op. cit.*, n. 97 ad art. 82 LP). A moins qu'elles ne soient corroborées par des pièces qui accréditent la thèse soutenue, les simples allégations d'une partie n'ont à cet égard aucune valeur probante, même au degré de la vraisemblance (cf. TF 5A_773/2020 précité consid. 3.2 ; 5A_225/2010 du 2 novembre 2010 consid. 3.2 non publié aux ATF 136 III 583 ; Gilliéron, *Poursuite pour dettes, faillite et concordat*, 5^e éd. 2012, p. 199, n. 786).

b) Le Tribunal fédéral a laissé ouverte la question de savoir si, comme c'est le cas pour l'inexécution au sens strict, le seul fait pour le poursuivi de se prévaloir d'une exécution qualitativement défectueuse suffit pour imposer au poursuivant de prouver son exécution conforme en tous points au contrat. En effet, elle dépend de la réponse à apporter à

une autre question, elle-même sujette à discussion, soit celle de savoir si le débiteur qui se prévaut de défauts peut dans tous les cas soulever l'exception d'inexécution au sens de l'art. 82 CO (TF 5A_704/2021 du 1^{er} mars 2022 consid. 4.2 ; Staehelin, *op. cit.*, n. 102 *ad* art. 82 LP ; Vuillet, *op. cit.*, n. 146 *ad* art. 82 LP).

C. a) En l'espèce, la recourante fait à juste titre grief à la première juge d'avoir confondu exécution défectueuse et inexécution. Manifestement, le contrat de vente a été exécuté par la recourante, puisque l'intimée ne conteste pas qu'à la date du 1^{er} novembre 2020 - date figurant dans le contrat comme étant celle du transfert de possession - elle a pris possession du matériel vendu, et qu'elle a débuté son activité. Elle n'a cependant pas repris dès le 1^{er} novembre 2020 le contrat de bail des locaux que la recourante louait à [...], comme elle s'était engagée à le faire, mais s'est acquittée de son propre aveu des loyers de novembre et de décembre 2020 desdits locaux et a transféré son siège social à [...] où elle avait loué d'autres locaux. Par ailleurs, à la date du 3 novembre 2020, soit après la date du transfert de possession, elle avait payé à la recourante les deux premiers acomptes sur le prix de vente, l'avenant conclu à cette date les mentionnant comme acquittés. Or, si elle n'avait pas pu entrer en possession des biens vendus à la date prévue du 1^{er} novembre 2020 - ce qu'elle ne soutient au demeurant pas - elle ne se serait vraisemblablement pas acquittée de l'acompte de 48'000 fr. payable au 30 novembre 2020. Enfin, à l'appui de sa déclaration d'invalidation du 12 février 2021, elle a sommé la recourante de reprendre le matériel vendu, ce qui suppose - a contrario - que ce matériel lui avait bien été transféré.

Au vu de ces éléments, il faut admettre que, contrairement à ce qu'a retenu la juge de paix, la recourante avait exécuté à temps sa prestation, et qu'elle a établi que le solde du prix de vente était exigible aux échéances prévues par le contrat, étant précisé que celui-ci ne prévoit pas que la demeure dans le paiement d'un acompte entraîne l'exigibilité de l'entier du solde. Il s'ensuit qu'à la date de la notification du commandement de payer, le 4 février 2021, les deux acomptes de 16'000

fr. payables au 31 décembre 2020, respectivement au 31 janvier 2021, étaient exigibles.

La mainlevée provisoire de l'opposition doit par conséquent être prononcée pour ces deux acomptes, avec un intérêt moratoire courant dès le lendemain de leurs échéances respectives.

b) Quant à l'existence d'une erreur essentielle, voire d'un dol, il s'agit de moyens libératoires au sens de l'art. 82 al. 2 LP que la poursuivie doit rendre vraisemblables. En l'espèce, il faut constater qu'aucune pièce au dossier ne permet de se convaincre, au degré de la vraisemblance, que l'intimée aurait été victime - à la date de la conclusion du contrat - d'un vice de la volonté au sens des art. 23 ss CO, soit d'une erreur essentielle ou, encore moins, d'un dol. Du reste, hormis quelques reproches qui ne relèveraient tout au plus que de l'inexécution partielle, l'intimée n'expose pas - et donc ne rend pas vraisemblable - de grief relevant de l'erreur essentielle, ni a fortiori d'une tromperie intentionnelle qui l'aurait déterminée à conclure.

Enfin, l'intimée reproche à O.C. _____ une violation de son obligation de l' « accompagner » et à E.C. _____ et/ou à O.C. _____ une violation de son obligation de non-concurrence. Elle ne démontre cependant pas en quoi la recourante se serait engagée, dans le contrat en cause, à répondre personnellement des engagements pris par ces tiers au contrat. Il n'apparaît pas que ce contrat contiendrait, pour ces clauses, une stipulation de la recourante pour autrui. Quoi qu'il en soit, l'intimée ne rend pas non plus vraisemblable par les pièces qu'elle a produites que ces clauses auraient été violées. En ce qui concerne la première, il n'est pas contesté que le contrat prévoyait qu'O.C. _____ accompagnerait la nouvelle société, mais le chiffre. 4.9 du contrat prévoyait que cet accompagnement se ferait dans les locaux de [...]. Or, l'intimée a déménagé à [...]. Au stade de la mainlevée, et dans la mesure où elle a rendu elle-même l'exécution de cette obligation plus difficile, elle ne saurait se plaindre de son inexécution. Quant à l'interdiction de concurrence, le contrat prévoit qu'en cas d'infraction, « le vendeur » est

tenu de réparer les dommages qui en résultent pour la nouvelle société. Or, l'intimée n'allègue ni ne chiffre de tels prétendus dommages, pas plus qu'elle n'invoque la compensation. Une clause de non-concurrence ne saurait être assimilée à une condition d'exécution d'un contrat de vente et son infraction ne constitue pas une cause d'invalidation du contrat, ni n'entraîne de conséquence sur le paiement du prix de vente. Au demeurant, les pièces produites ne permettent pas de considérer que la clause de non-concurrence aurait été violée, d'autant moins que l'annexe 1 au contrat n'a pas été produite et qu'on ignore si les contrats en cours ont été transférés avec le matériel.

c) En ce qui concerne la clause pénale, en revanche, c'est à raison que l'intimée plaide qu'elle est excessive. En effet, si l'on excepte les cinq premiers jours de demeure, qui ne donnent pas lieu à la peine conventionnelle, le montant de pénalité de 200 fr. par jour équivaut, sur une année, à une somme de 72'000 fr. (360 jours x 200 fr.), soit presque la moitié du prix de vente de l'entreprise, arrêté à 160'000 francs.

La mainlevée doit par conséquent être refusée pour le montant de 5'200 fr. réclamé à ce titre.

d) Pour ce qui est du dernier montant réclamé en poursuite, de 500 fr., il est conventionnellement dû en cas de demeure à titre de frais forfaitaires de recouvrement. Ces frais ne sauraient être assimilés, quant à leur sort, à la peine conventionnelle, comme le soutient l'intimée, dès lors qu'il repose sur un fondement juridique différent. Il n'y a pas de motif de ne pas lever l'opposition pour le montant en question.

III. En conclusion, le recours doit être partiellement admis et le prononcé réformé en ce sens que l'opposition formée par l'intimée à la poursuite en cause est provisoirement levée à concurrence de 16'000 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} janvier 2021, 16'000 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} février 2021 et 500 fr. sans intérêt, et qu'elle est maintenue pour le surplus.

La recourante l'emporte ainsi sur environ 6/7èmes de ses conclusions. Les frais des deux instances doivent donc être répartis selon le sort de la cause (art. 106 al. 2 CPC).

Les frais judiciaires de première instance arrêtés à 360 fr., dont la poursuivante a fait l'avance, sont mis par 51 fr. à sa charge et par 309 fr. à la charge de la poursuivie. Celle-ci doit rembourser ce montant à celle-là et lui verser en outre des dépens de première instance réduits d'1/7^{ème} (1'285 fr.) et compensés avec ceux auxquels elle-même a droit (215 fr.), soit 1'070 fr., ce qui donne une somme totale de 1'379 francs.

De même, en deuxième instance, les frais judiciaires arrêtés à 540 fr., dont la recourante a fait l'avance, sont mis par 77 fr. à sa charge et par 463 fr. à la charge de l'intimée. Celle-ci doit rembourser ce montant à celle-là et lui verser en outre des dépens de deuxième instance, arrêtés à 1'000 fr., réduits d'1/7^{ème} (857 fr.) et compensés avec ceux auxquels elle-même a droit (143 fr.), soit 714 fr., ce qui donne une somme totale de 1'177 francs.

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 partiellement admis.

- II. Le prononcé est réformé en ce sens que l'opposition formée par I. _____ SA (actuellement [...] SA) au commandement de payer n° 9'869'809 de l'Office des poursuites du district l'Ouest lausannois, notifié à la réquisition de C. _____ Sàrl en liquidation, est provisoirement levée à concurrence de 16'000 fr. (seize mille francs) avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} janvier

2021, 16'000 fr. (seize mille francs) avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} février 2021 et 500 fr. (cinq cents francs) sans intérêt.

L'opposition est maintenue pour le surplus.

Les frais judiciaires de première instance arrêtés à 360 fr. (trois cent soixante francs), sont mis à la charge de la poursuivante par 51 fr. (cinquante et un francs) et à la charge de la poursuivie par 309 fr. (trois cent neuf francs).

La poursuivie I. _____ SA (actuellement [...] SA) doit verser à la poursuivante C. _____ Sàrl en liquidation la somme de 1'379 fr. (mille trois cent septante-neuf francs) à titre de dépens réduits et de restitution partielle d'avance de frais judiciaires de première instance.

III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 540 fr. (cinq cent quarante francs), sont mis à la charge de la recourante par 77 fr. (septante-sept francs) et à la charge de l'intimée par 463 fr. (quatre cent soixante-trois francs).

IV. L'intimée [...] SA (ex-I. _____ SA) doit verser à la recourante C. _____ Sàrl en liquidation la somme de 1'177 fr. (mille cent septante-sept francs) à titre de dépens réduits et de restitution partielle d'avance de frais judiciaires de deuxième instance.

V. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

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

- M. Julien Greub, agent d'affaires breveté (pour C. _____ Sàrl en liquidation),
- Me César Montalto, avocat (pour [...] SA, ex-l. _____ SA).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 37'700 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 la Juge de paix du district de La Broye-Vully.

La greffière :