

COUR DES POURSUITES ET FAILLITES

Arrêt du 19 août 2011

Présidence de M. HACK, président
Juges : M. Bosshard et Mme Rouleau
Greffier : M. Berthoud, greffier ad hoc

Art. 271 al. 1 ch. 4 et 278 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 **Z._____ SA**, à Crissier, contre le prononcé rendu le 4 février 2011, à la suite de l'audience du 25 janvier 2011, par le Juge de paix du district de La Riviera - Pays-d'Enhaut, dans la cause opposant la recourante à **A.H._____**, à Wirral (Angleterre).

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

En fait :

1. Le 13 octobre 2010, sur requête de Z._____ SA, le Juge de paix du district de La Riviera – Pays-d’Enhaut a scellé une ordonnance de séquestre pour le montant de 24'967 fr. avec intérêt à 5 % l’an dès le 24 juin 2008 contre A.H._____, le cas de séquestre retenu étant celui visé par l’art. 271 al. 1 ch. 4 LP et les objets à séquestrer étant « la part de copropriété du débiteur sur l’immeuble [...] avec droit exclusif sur : PPE [...], Niveau 2 : appartement de 2 pièces avec un balcon, [...] » Le juge de paix a mis les frais, par 360 fr., à la charge de la requérante. La créancière a été dispensée de fournir des sûretés.

A.H._____ a formé opposition au séquestre le 23 novembre 2010, soit dans le délai qui avait été prolongé par le premier juge au 3 décembre 2010. Il a conclu notamment à l’annulation du séquestre et à sa levée, subsidiairement, dans l’hypothèse où le séquestre serait maintenu, au paiement d’une somme de 25'000 francs à titre de sûretés en prévision du dommage causé à l’opposant.

Dans des déterminations du 21 janvier 2011, la séquestrante a conclu à l’irrecevabilité de l’opposition au séquestre (I), au rejet pur et simple des conclusions de l’opposant (II), à ce qu’elle ne soit pas tenue de constituer des sûretés (III) et à la confirmation de l’ordonnance de séquestre (IV et V).

Les parties ont produit des pièces, dont il ressort que la séquestrante a promis-vendu à B.H._____ et à A.H._____ un appartement sis [...], avec une place de parc au sous-sol, pour le prix de 455'000 francs. La promesse de vente et d’achat conditionnelle, notariée S._____, du 1^{er} février 2006, contient un chiffre 6 libellé comme suit :

« 6. Le prix fixé ci-dessus est forfaitaire et définitif. Le promettant-acquéreur n'a aucuns frais de construction à supporter, à l'exception des modifications au descriptif, choix spéciaux et travaux supplémentaires qu'il commanderait.

Tous choix, notamment de matériaux de sols ou muraux, ou d'appareils autres que ceux sélectionnés par le promettant-vendeur seront faits, d'entente entre parties, avec l'accord de l'architecte de la construction, auprès des fournisseurs agréés par le promettant-vendeur. Ces choix feront l'objet de devis et donneront lieu à l'établissement d'un décompte de plus et moins-values établi par l'architecte.

Le montant du devis sera payable intégralement en mains du notaire stipulateur, à charge pour lui de virer ce montant sur le compte de construction du promettant-vendeur à réception de la confirmation de commande signée par ce dernier, dans un délai ne perturbant pas l'avancement des travaux, faute de quoi ceux-ci seront terminés selon le descriptif.

Les honoraires d'architecte, résultant des modifications demandées par le promettant-acquéreur, seront à la charge de ce dernier et figureront sur le décompte de plus et moins-values établi par l'architecte.

Les modifications demandées ne seront exécutées qu'après réception du montant du devis précité sur le compte de construction du promettant-vendeur, sous réserve de la facture définitive, à établir une fois les travaux exécutés."

L'acte de vente en exécution de la promesse de vente précitée a été conclu le 2 avril 2008. Il stipule que le prix de vente global fixé à 455'000 fr., soit 415'000 fr. pour l'appartement et 40'000 fr. pour la place de parc, a été et est payé et que quittance est donnée du solde du prix de vente. Un premier décompte de plus-values et moins-values du 20 mai 2008 aboutit à un solde de 13'923 fr. 92 en faveur de la séquestrante; un second décompte de plus-values et moins-values selon modifications et choix effectués, établi par le bureau d'architectes F._____ le 24 juin 2008, aboutit à un solde à payer de 24'967 fr. 02. Le 7 avril 2010, le conseil de la séquestrante a imparti à A.H._____ un délai de dix jours pour payer le montant précité, auquel s'ajoutent 3'567 fr. 50 d'intérêts de

retard au taux de 8 % dès le 24 juin 2008 et 1'500 fr. de frais d'intervention selon l'art. 106 CO.

Il découle de diverses missives et échanges de courriers électroniques que le montant des plus-values et moins-values est contesté par les parties.

2. Par prononcé du 4 février 2011, le Juge de paix du district de La Riviera - Pays-d'Enhaut a admis l'opposition et révoqué l'ordonnance de séquestre scellée le 13 octobre 2010. Il a mis les frais, par 360 fr., à la charge de l'opposant et alloué à ce dernier la somme de 810 fr. à titre de dépens.

Par acte du 17 février 2011, le conseil de la séquestrante a requis la motivation du prononcé. En conséquence, les motifs ont été adressés pour notification aux parties le 3 mars 2011 et distribués au conseil de la séquestrante le 4 mars 2011. Le premier juge a considéré en substance que si le séquestré était bien domicilié à l'étranger, la séquestrante n'avait en revanche pas démontré, même au degré de la vraisemblance, avoir respecté la procédure prévue par l'article 6 de la promesse de vente, avoir indiqué au séquestré que ses choix dépassaient les montants prévus par le descriptif, les deux décomptes successifs produits, aux soldes différents, ayant été au surplus établis unilatéralement par la séquestrante. Il a ainsi estimé que cette dernière n'avait pas rendu sa créance vraisemblable, ni dans son principe ni dans sa quotité.

3. La séquestrante a recouru par acte motivé du 14 mars 2011, concluant, avec suite de frais et dépens de première et de seconde instances, à l'admission du recours (I), à ce que l'opposition au séquestre soit écartée (II), à ce que l'ordonnance de séquestre du 13 octobre 2010 soit confirmée (III) et à ce que l'opposant soit débiteur des frais et dépens de justice tant de première que de seconde instances (IV).

L'effet suspensif a été accordé au recours par décision présidentielle du 19 avril 2011.

Par lettre du 31 mai 2011, le conseil de l'intimé a conclu au déboutement tant à la forme que sur le fond du recours, sous suite de frais et dépens, se référant à ses déterminations déposées devant le premier juge le 23 novembre 2010 ainsi qu'à la motivation du prononcé entrepris.

En droit :

I. a) En application de l'art. 405 al. 1 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011; RS 272), le recours est régi par le droit de procédure en vigueur au moment de la communication de la décision aux parties. La communication au sens de cette disposition est une notion autonome de droit fédéral et la remise aux parties d'un dispositif vaut communication de la décision, même si cette dernière n'est pas encore motivée, la date déterminante étant celle de l'envoi du dispositif par le tribunal (ATF 137 III 127, JT 2011 II 226, RSJ 2011 p. 261, RSPC 2011 p. 227). Ainsi, le dispositif du prononcé entrepris ayant été adressé aux parties le 4 février 2011, c'est le nouveau droit de procédure qui s'applique au présent recours, y compris les dispositions de procédure comprises dans la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite.

En revanche, le séquestre ayant été scellé avant le 31 décembre 2010, ce sont les anciennes dispositions matérielles, soit en particulier l'art. 271 LP (loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite, RS 281.1), dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010, qui sont applicables à ce litige.

b) Le recours a été formé en temps utile, dans le délai de dix jours de l'art. 321 al. 2 CPC, applicable par renvoi de l'art. 278 al. 3 LP. Le recourant a déposé un acte écrit et motivé, prenant des conclusions tendant à ce que l'opposition soit écartée et l'ordonnance de séquestre confirmée. Ce recours est ainsi recevable à la forme (art. 321 al. 1 CPC; Reiser, Basler Kommentar, n. 40 ad art. 278 LP; Freiburghaus/Afheldt, ZPO Kommentar, n. 14 ad art. 321 CPC).

II. a) Selon l'art. 271 al. 1 ch. 4 LP, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010, le créancier d'une dette échue non garantie par gage peut requérir le séquestre des biens du débiteur lorsque ce dernier n'habite pas la Suisse, s'il n'y a pas d'autre cas de séquestre, pour

autant que la créance ait un lien suffisant avec la Suisse ou qu'elle se fonde sur un jugement exécutoire ou sur une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 al. 1 LP. Le degré de preuve requis est celui de la vraisemblance. Le séquestre, mesure conservatoire urgente, doit être autorisé par le juge compétent, lorsque le créancier rend vraisemblable l'existence de la créance qu'il allègue et, dans le cas de l'art. 271 al. 1 ch. 4 LP, son exigibilité, la réalisation du cas de séquestre invoqué et l'existence de biens appartenant au débiteur (art. 272 al. 1 LP).

D'après l'art. 278 LP dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010, celui dont les droits sont touchés par un séquestre peut former opposition auprès du juge du séquestre dans les dix jours dès celui où il en a eu connaissance (al. 1). Le juge entend les parties et statue sans retard (al. 2).

Alors que le juge du séquestre rend son ordonnance sans avoir entendu la partie adverse, l'opposition a pour but l'examen ultérieur, en contradictoire, de toutes les conditions du séquestre. Le pouvoir d'examen du juge n'est pas plus étendu que celui qu'il avait lorsqu'il a statué unilatéralement sur la requête de séquestre, mais le point de vue défendu par l'opposant et les preuves déposées devant lui doivent lui permettre de reconsidérer tout ou partie de sa décision après une information plus complète (Reeb, *Les mesures provisoires dans la procédure de poursuite*, in RDS 1997 II pp. 421 ss, p. 478; Gilliéron, *Le séquestre dans la LP révisée*, in BISchK 1995, pp. 121 ss, p. 135; Jeandin, *Aspects judiciaires relatifs à l'octroi du séquestre*, in JT 2006 II pp. 51 ss, pp. 66 ss; Stoffel/Chabloz, *Commentaire romand*, n. 2 ad art. 278 LP). L'opposant, qui peut notamment invoquer l'inexistence de la dette, doit s'efforcer de démontrer, en s'appuyant sur les moyens de preuve à disposition, que son point de vue est plus vraisemblable que celui du créancier séquestrant (TF 5A_482/2010 du 16 septembre 2010 c. 2.1; TF 5P.336/2003 du 21 novembre 2003; CPF, C. G. c. C., 11 décembre 2008/620; Reeb, *op. cit.*, pp. 477 s).

b) Les parties ont été en relations contractuelles en vue de l'achat par le séquestré d'un appartement à Montreux. Alors que cet appartement était en cours de construction, elles ont passé, le 1^{er} février 2006, une promesse de vente et d'achat conditionnelle fixant le prix de cet appartement en fonction d'un descriptif standard et une procédure pour la commande par le promettant-acquéreur de choix spéciaux et travaux supplémentaires. Cette procédure prévoyait que tout choix spécial, fait d'entente entre les parties et avec l'accord de l'architecte, devait faire l'objet d'un devis, était payable en mains du notaire sur le compte de construction du promettant-vendeur, les modifications n'étant exécutées qu'après réception de ce montant sur ce compte. Ce mécanisme est compréhensible puisque à ce stade, c'est encore le promettant-vendeur qui est propriétaire de l'appartement et le maître d'œuvre. Il n'a donc avec le promettant-acquéreur aucune relation déduite d'un contrat d'entreprise, contrairement à ce que laisse sous-entendre la référence doctrinale citée par le premier juge.

Le 2 avril 2008, l'appartement une fois réalisé, les parties ont passé un contrat de vente stipulant un prix de vente, décrit comme payé, et ont mentionné qu'il était donné quittance pour solde du prix de vente, sans qu'il fût indiqué une quelconque réserve pour un décompte de plus-values et moins-values.

Compte tenu de cette quittance, la créance revendiquée par la séquestrante ne paraît effectivement pas vraisemblable, d'autant que compte tenu du mécanisme prévu à l'art. 6 de la promesse de vente et d'achat conditionnelle elle aurait dû faire l'objet d'une provision pour les plus-values prétendues. En conséquence, la séquestrante n'a pas rendu vraisemblable sa créance, ce qui conduit à l'admission de l'opposition et à la levée du séquestre.

III. Le recours doit en conséquence être rejeté et le prononcé attaqué confirmé.

Les frais de deuxième instance, arrêtés à 570 fr., sont mis à la charge de la recourante. Cette dernière doit en outre payer à l'intimé la somme de 1'000 fr. à titre de dépens de deuxième instance.

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 de deuxième instance de la recourante sont arrêtés à 570 fr. (cinq cent septante francs).

- IV.** La recourante Z. _____ SA doit verser à l'intimé A.H. _____ la somme de 1'000 fr. (mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.

- V.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du 19 août 2011

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, prend date de ce jour.

Il est notifié, par l'envoi de photocopies, à :

- M. Thierry Zumbach, agent d'affaires breveté (pour Z. _____ SA),
- Me Susannah L. Maas Antamoro de Cespedes, avocate (pour A.H. _____).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 24'967 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, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme la Juge de paix du district de La Riviera - Pays-d'Enhaut.

Le greffier :