Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

5A 731/2016

Arrêt du 20 décembre 2016

IIe Cour de droit civil

Composition
MM. les Juges fédéraux von Werdt, Président,
Marazzi et Bovey.
Greffière : Mme Hildbrand.

Participants à la procédure
1. A._____,
2. C._____ SA,
tous les deux représentés par Me Nicolas Jeandin, avocat,
recourants,

contre

Office des poursuites et faillites de Sierre, avenue du Rothorn 2, 3960 Sierre.

Objet
mesure de sûreté (art. 99 LP),

recours contre la décision du Tribunal cantonal du canton du Valais, Juge unique de l'Autorité supérieure en matière de plainte LP, du 21 septembre 2016.

Faits :

A.

A.a. Le 3 mars 2016, l'Administration cantonale de l'impôt fédéral direct, respectivement l'Office cantonal du contentieux financier, ont adressé à A._____ et à B._____ des demandes de sûretés à hauteur de xxxxx fr. (impôts fédéraux et amendes fiscales pour les périodes 2004 à 2011, intérêts en sus), respectivement à concurrence de xxxxx fr. (impôts cantonaux et amendes fiscales pour les périodes 2003 à 2011, intérêts en sus).

Le même jour, les demandes de sûretés, assimilées à des ordonnances de séquestre, ont été remises à l'Office des poursuites et faillites du district de Sierre (ci-après: l'Office) qui les a exécutées (séquestre n° 1 [impôts fédéraux et amendes] et n° 2 [impôts cantonaux et amendes]). Une liste des objets séquestrés a été annexée à chacune de ces ordonnances.

A.b. Par plis recommandés des 7 et 8 mars 2016, l'Office a avisé C._____ SA, à U._____, que, sur requête du Service cantonal des contributions du canton du Valais, " toutes participations que détient M. A._____ dans votre société " jusqu'à concurrence de xxxxx fr. (séquestre n° 1), respectivement xxxxx fr. (séquestre n° 2), plus intérêts et frais, étaient séquestrées au préjudice de celui-ci. Ces avis indiquaient également ce qui suit: " Conformément à l'art. 99 LP, nous vous prévenons que désormais vous ne pourrez plus vous acquitter qu'en nos mains de tous montants revenant au débiteur en rapport avec ces parts sociales, sinon vous vous exposez à devoir payer deux fois. "

B.

B.a. Le 18 mars 2016, A._____ et C._____ SA ont déposé une " Dénonciation (art. 22 LP), subsidiairement plainte (art. 17 LP) " à l'encontre des deux procès-verbaux de séquestre auprès du

Tribunal du district de Sierre, en sa qualité d'autorité inférieure en matière de plainte LP. Ils ont conclu à la constatation de la nullité des avis susmentionnés, subsidiairement à l'annulation de ceux-ci.

B.b. Statuant le 30 juin 2016, le Tribunal de district a rejeté la dénonciation, subsidiairement plainte précitée.

B.c. Contre cette décision, A._____ et C._____ SA ont, le 3 août 2016, interjeté un recours devant le Tribunal cantonal du canton du Valais, en sa qualité d'autorité supérieure en matière de plainte LP, reprenant les conclusions prises devant l'autorité inférieure de surveillance.

B.d. Par décision du 21 septembre 2016, le Tribunal cantonal valaisan a rejeté le recours.

C.
Par acte posté le 3 octobre 2016, A._____ et C._____ SA exercent un recours en matière civile au Tribunal fédéral contre la décision du 21 septembre 2016. Ils concluent à son annulation et à sa réforme dans le sens des conclusions prises devant l'autorité inférieure de surveillance. Subsidiairement, ils sollicitent le renvoi de la cause à l'autorité précédente pour nouvelle décision au sens des considérants.

Des déterminations n'ont pas été requises.

Considérant en droit :

1.

1.1. Interjeté dans le délai légal de 10 jours (art. 100 al. 2 let. a LTF) - et non de 30 jours comme indiqué à tort au pied de la décision attaquée - et dirigé contre une décision finale (art. 90 LTF) rendue en matière de poursuite pour dettes et de faillite (art. 72 al. 2 let. a LTF) par l'autorité cantonale de surveillance de dernière instance (art. 75 LTF), le recours est en principe recevable, indépendamment de la valeur litigieuse (art. 74 al. 2 let. c LTF).

1.2. Le débiteur séquestré a qualité pour recourir (art. 76 al. 1 LTF). Tel n'est en revanche pas le cas du tiers débiteur qui ne démontre pas en quoi l'avis prévu à l'art. 99 LP porte atteinte à ses propres intérêts (art. 76 al. 1 let. b LTF; ATF 135 III 46 consid. 4.1). En l'espèce, C._____ SA allègue, sous le chapitre " A la forme " du recours, qu'elle dispose d'un intérêt digne de protection " car elle se trouve désormais dans une situation insoluble vis-à-vis des détenteurs de titres au porteur ". Dans la partie " Au fond " du recours, elle expose qu'elle se trouvera dans une " situation (...) tout simplement inextricable et ingérable " lorsqu'un tiers titulaire d'un titre non inclus dans le 73% du capital séquestré lui présentera ledit titre, étant au demeurant incapable de distinguer s'il s'agit d'un titre faisant ou non partie du 73% du capital séquestré s'agissant de titres au porteur non individualisés. Il est douteux qu'une telle motivation suffise à retenir que C._____ SA dispose en l'espèce d'un intérêt digne de protection au sens de l'art. 76 al. 1 let. b LTF. Au vu du sort réservé au présent recours, cette question peut toutefois demeurer indécise.

2.

2.1. Le recours en matière civile peut être interjeté pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 et 96 LTF. Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF), sans être lié ni par les moyens des parties ni par les motifs de l'autorité cantonale (ATF 138 II 331 consid. 1.3; 135 III 397 consid. 1.4). Cependant, vu l'exigence de motivation contenue à l'art. 42 LTF, il s'en tient en principe aux questions juridiques que la partie recourante soulève dans la motivation du recours; il n'est pas tenu de traiter, à l'instar d'une juridiction de première instance, toutes les questions juridiques pouvant se poser, lorsqu'elles ne sont plus discutées devant lui (ATF 140 III 86 consid. 2; 137 III 580 consid. 1.3; 135 III 397 consid. 1.4). La partie recourante doit par conséquent critiquer les motifs de la décision entreprise et indiquer précisément en quoi il estime que l'autorité précédente a méconnu le droit (ATF 140 III 86 consid. 2). Par ailleurs, le Tribunal fédéral ne connaît de la violation des droits fondamentaux que si un tel grief a été soulevé et motivé par le recourant (" principe d'allégation "; art. 106 al. 2 LTF; ATF 134 I 83 consid. 2; 133 II 249 consid. 1.4.2).

2.2. Saisi d'un recours en matière civile, le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Le recourant ne peut critiquer les constatations de fait que si les faits ont été établis de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l'art. 95

LTF, et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF). Le recourant qui entend se plaindre d'un établissement manifestement inexact - c'est-à-dire arbitraire (art. 9 Cst.; ATF 137 I 58 consid. 4.1.2; 135 III 127 consid. 1.5) - des faits doit se conformer au principe d'allégation susindiqué (cf. supra consid. 2.1), étant rappelé que l'appréciation des preuves ne se révèle arbitraire que si le juge n'a manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, s'il a omis, sans raison sérieuse, de tenir compte d'une preuve propre à modifier la décision attaquée ou encore si, sur la base des éléments recueillis, il a effectué des déductions insoutenables (ATF 136 III 552 consid. 4.2 et la jurisprudence citée); les critiques appellatoires sont irrecevables (ATF 140 III 267 consid. 2.3).

3.
Selon l'art. 170 al. 1 1ère phr. de la loi fédérale sur l'impôt fédéral direct du 14 décembre 1990 (LIFD, RS 642.11), la demande de sûretés, que l'administration cantonale de l'impôt fédéral direct peut exiger en tout temps si le contribuable n'a pas de domicile en Suisse ou que les droits du fisc paraissent menacés (cf. art. 169 LIFD), est assimilée à l'ordonnance de séquestre au sens de l'art. 274 LP. L'autorité compétente pour prononcer le séquestre fiscal n'est pas le juge mais l'autorité fiscale, indépendamment du lieu de situation des objets à séquestrer. L'office des poursuites est chargé d'exécuter l'ordonnance de séquestre selon les règles de la LP (cf. art. 170 al. 1 2ème phr. LIFD et 78 2ème phr. LHID; art. 275 ss et 91 ss LP). L'opposition au séquestre (art. 278 LP) n'est pas recevable (cf. art. 170 al. 2 LIFD et 78 3ème phr. LHID). En revanche, le débiteur peut recourir contre la décision de sûretés selon les voies de recours ordinaires (art. 169 al. 3 LIFD); la plainte auprès de l'autorité de surveillance (art. 17 LP) est par ailleurs ouverte contre l'exécution du séquestre (arrêt 5A 150/2015 du 4 juin 2015 consid. 5.2.3, publié in SJ 2016 I 138).

Les art. 169 et 170 de la loi fiscale du canton du Valais du 10 mars 1976 (LF, RS/VS 642.1) ont un contenu identique à celui des art. 169 et 170 LIFD.

4.
Invoquant tant la violation du droit fédéral (art. 95 let. a LTF) que l'établissement inexact des faits (art. 97 al. 1 LTF), les recourants considèrent que l'art. 99 LP a été appliqué de manière erronée en lieu et place de l'art. 98 LP. L'avis de l'art. 99 LP est en effet inopérant lorsque le droit saisi ou séquestré est incorporé dans un titre au porteur, par définition appelé à circuler. Dans ce cas, le tiers débiteur est dans l'incapacité absolue de se conformer à une mesure de sûreté décidée en application de l'art. 99 LP puisque seule la personne en possession du titre au porteur est légitimée à exercer les droits en découlant à l'exclusion de tout autre tiers. La seule façon de garantir l'effectivité d'un séquestre portant sur des titres au porteur consiste à s'assurer que les titres visés ne circulent plus, ce qui présuppose que l'Office prenne ces actifs " sous sa garde " ainsi que le prévoit l'art. 98 LP. En l'espèce, l'existence des titres, leur montant nominal, leur nombre et le fait qu'ils ont été intégralement libérés ressort explicitement et sans ambiguïté du registre du commerce (art. 9 CC). Il en découle, selon les recourants, que l'émission des titres au porteur relève de la notoriété publique (art. 151 CPC). Les
recourants soulignent également que le capital de la société a été intégralement libéré et qu'il est constitué d'un million de titres au porteur, ce qui exprime clairement la volonté d'avoir un actionnariat multiple et variable. Ils rappellent enfin qu'il est admis que le débiteur séquestré n'est pas le seul actionnaire de la société puisque l'administration fiscale et l'autorité inférieure de surveillance retiennent qu'il détient 73% des titres au porteur, ce qui présuppose que le 27% restant se trouve en d'autres mains et que, par conséquent, les titres circulent. Dès lors, dans la mesure où il était acquis que les titres au porteur avaient effectivement été émis, l'Office devait opter d'emblée pour la mesure de l'art. 98 LP. Quoi qu'il en soit, si incertitude il y avait quant à l'émission ou non des titres visés, l'Office se devait de tirer la situation au clair avant d'adopter la mesure de sûreté adéquate, soit choisir entre les art. 98 et 99 LP. Il avait notamment le devoir de procéder à des investigations, en interrogeant le tiers débiteur ou le débiteur séquestré sur le point de savoir si les titres au porteur avaient ou non été émis.

4.1. Il est constant que les indications figurant au registre du commerce, accessibles au public par internet, sont notoires (ATF 138 II 557 consid. 6.2; arrêt 4A 509/2014 du 4 février 2015 consid. 2.1) et qu'elles jouissent de la foi publique (art. 9 CC; ATF 56 I 56 consid. 2).

L'art. 45 al. 1 de l'Ordonnance du 17 octobre 2007 sur le registre du commerce (ORC; RS 221.411) fixe le contenu du registre pour ce qui est de la société anonyme et détermine ainsi ce qui sera publié dans la Feuille officielle suisse du commerce (FOSC) et rendu accessible au public notamment par le biais d'internet (MICHAEL GWELESSIANI/NIELS SCHINDLER, Commentaire pratique de

l'Ordonnance sur le registre du commerce, 2014, n° 202 ad art. 45 ORC). Singulièrement, l'art. 45 al. 1 let. h ORC prévoit que l'inscription au registre du commerce d'une société anonyme mentionne le montant du capital-actions et des apports effectués ainsi que le nombre, la valeur nominale et l'espèce des actions. L'inscription ne comporte en revanche pas d'indication relative à l'émission (matérielle ou physique) des titres, laquelle n'est pas systématique même s'agissant de titres au porteur (cf. ARTHUR MEIER-HAYOZ/PETER FORSTMOSER, Droit suisse des sociétés, édition française par Peter Iordanov, 2015, § 16 nos 280 s.; PETER FORSTMOSER/ARTHUR MEIER-HAYOZ/PETER NOBEL, Schweizerisches Aktienrecht, 1996, § 43 n° 16). Par ailleurs, l'éventuelle décision du conseil d'administration d'émission des actions ne fait pas partie des pièces justificatives -
accessibles au public (art. 930 CO) - qui sont requises lors de la fondation de la société anonyme (cf. art. 43 ORC), étant en outre précisé qu'une telle décision n'a pas à être indiquée dans l'acte constitutif de la société (cf. art. 44 ORC).
Il s'ensuit que les recourants ne peuvent rien tirer de l'inscription au registre du commerce de la société tierce débitrice. Le fait que le débiteur détienne 73% du capital de ladite société ne permet pas non plus de conclure que les actions ont été physiquement émises, la souscription des actions n'étant pas corrélée à leur émission. Est également sans pertinence le fait que le capital a été entièrement libéré et qu'il est composé d'un million d'actions. Confondant manifestement libération du capital-actions (Liberierung des Aktienkapitals) et émission des actions (Aktienausgabe), les recourants laissent ainsi intacte la constatation - exempte d'arbitraire - de la cour cantonale selon laquelle rien au dossier n'indique que les actions de C._____ SA ont effectivement été matérialisées dans des titres. Dans un tel cas, l'Office ne saurait opter pour la mesure de l'art. 98 LP, mais doit bien plutôt aviser la société que les droits découlant pour le débiteur de sa qualité d'actionnaire sont séquestrés, de manière à ce qu'elle sache que c'est à ses risques et périls qu'elle délivrerait l'action ou le certificat d'actions à un autre que lui (ATF 77 III 87). C'est bien ce que l'Office a fait en l'espèce en envoyant l'avis prévu
à l'art. 99 LP, lequel est applicable à la saisie de créances qui ne sont pas incorporées dans un titre au porteur (ATF 99 III 18 consid. 5).

4.2. Reste à déterminer si, avant de choisir la mesure de sûreté litigieuse, l'Office avait l'obligation d'investiguer le point de savoir si les titres avaient physiquement été émis.

Il convient de ne pas perdre de vue que l'avis de l'art. 99 LP n'est qu'une simple mesure de sûreté et qu'il n'est pas une condition essentielle de la saisie ou du séquestre (ATF 109 III 11 consid. 2; 78 III 126 consid. 1; arrêt 5A 124/2016 du 17 août 2016 consid. 2.1, destiné à la publication); il n'est qu'une précaution qui s'ajoute à l'exécution de la saisie ou du séquestre (ATF 94 III 78 consid. 3a; GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, 2000, n° 12 ad art. 99 LP). Une telle mesure de sûreté, ordonnées à des fins conservatoires ou investigatoires, s'apparente ainsi à une mesure provisionnelle urgente (cf. ATF 115 III 41 consid. 2; 107 III 67 consid. 2; arrêt 5A 124/2016 précité et les références; GILLIÉRON, op. cit., n° 10 s. ad art. 98 LP et n° 20 ad art. 91 LP). A ce stade, il n'incombe dès lors pas encore à l'Office d'interroger le poursuivi ou le tiers débiteur. Le grief des recourants tombe donc à faux. Quoi qu'il en soit, dès lors qu'en l'espèce, ladite mesure a été contestée par la voie de la plainte à l'autorité de surveillance, il incombait aux plaignants, en vertu de leur devoir de collaborer à l'établissement des faits (cf. arrêt 5A 253/2015 du 9 juin 2015 consid.
4.1), de démontrer que les actions au porteur avaient été physiquement émises. Or, selon les constatations de l'autorité cantonale - non remises en cause -, les recourants n'ont pas respecté leur devoir de collaboration sur ce point.

5.
En définitive, le recours doit être rejeté dans la mesure de sa recevabilité, aux frais de ses auteurs, solidairement entre eux (art. 66 al. 1 et 5 LTF). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens (art. 68 al. 3 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.
Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.

2.
Les frais judiciaires, arrêtés à 6'000 fr., sont mis solidairement à la charge des recourants.

3.

Le présent arrêt est communiqué aux recourants, à l'Office des poursuites et faillites de Sierre et au Tribunal cantonal du canton du Valais, Juge unique de l'Autorité supérieure en matière de plainte LP.

Lausanne, le 20 décembre 2016

Au nom de la IIe Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

Le Président : von Werdt

La Greffière : Hildbrand