

BGer 5A_581/2012 vom 9. April 2013

Bundesgericht, 2013-04-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_581_2012

FR: TF 5A_581/2012 du 9 avril 2013

IT: TF 5A_581/2012 del 9 aprile 2013

Erwägungen

E. 1

Le recours a été interjeté en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) à l'encontre d'une décision finale (art. 90 LTF) rendue en matière de poursuite pour dettes (art. 72 al. 2 let. a LTF) par un tribunal supérieur statuant sur recours (art. 75 LTF). La valeur litigieuse atteint au moins 30'000 fr. (art. 74 al. 1 let. b LTF). Le recourant, qui a été débouté de ses conclusions par l'autorité précédente, a qualité pour recourir (art. 76 al. 1 LTF).

E. 2.1

L'arrêt sur opposition au séquestre rendu par le tribunal cantonal supérieur (art. 278 al. 3 LP) porte sur des mesures provisionnelles au sens de l' art. 98 LTF (ATF 135 III 232 consid. 1.2; arrêt 5A_59/2012 du 26 avril 2012 consid. 1.2, non publié in ATF 138 III 382); la partie recourante ne peut donc se plaindre que d'une violation de ses droits constitutionnels (ATF 133 III 638 ; 134 II 349 consid. 3). Le Tribunal fédéral n'examine un tel grief que si, conformément au principe d'allégation, il a été invoqué et motivé (art. 106 al. 2 LTF), à savoir expressément soulevé et exposé de manière claire et détaillée (ATF 134 II 349 consid. 3 et les références). Il n'entre pas en matière sur les critiques de nature appellatoire (ATF 133 III 589 consid. 2).

Saisi d'un recours fondé sur l' art. 98 LTF , le Tribunal fédéral ne revoit l'application du droit fédéral que sous l'angle restreint de l'arbitraire (arrêt 5A_697/2010 précité consid. 1.3 et les références). De jurisprudence constante, une décision est arbitraire lorsqu'elle est manifestement insoutenable, méconnaît gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté, ou heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité; il ne suffit pas qu'une autre solution paraisse concevable, voire préférable; pour que cette décision soit censurée, encore faut-il qu'elle se révèle arbitraire, non seulement dans ses motifs, mais aussi dans son résultat (ATF 137 I 1 consid. 2.4; 136 I 316 consid. 2.2.2 et les références). Le justiciable qui se plaint d'une violation de l' art. 9 Cst. ne saurait se contenter de critiquer la décision attaquée comme il le ferait en instance d'appel, où l'autorité supérieure jouit d'une libre cognition; en particulier, il ne peut se borner à opposer son opinion à celle de l'autorité cantonale, mais doit démontrer par une argumentation précise, conformément au principe d'allégation susmentionné, que cette décision repose sur une application de la loi manifestement insoutenable (ATF 134 II 349 consid. 3 et les références).

E. 2.2

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Dans l'hypothèse d'un recours soumis à l' art. 98 LTF , une rectification ou un complément des constatations de fait n'entre en considération que si l'autorité précédente a violé des droits constitutionnels, les art. 95, 97 et 105 al. 2 LTF ne s'appliquant pas

directement (ATF 133 III 393 consid. 7.1; 133 III 585 consid. 4.1). Toutefois, l'application de l' art. 9 Cst. aboutit pratiquement au même résultat: le Tribunal fédéral ne corrige les constatations de fait que si elles sont arbitraires et ont une influence sur le résultat de la décision (arrêts 5A_567/2011 du 10 février 2012 consid. 2.2; 5A_909/2010 du 4 avril 2011 consid. 2.2).

E. 2.3

En vertu des principes de la bonne foi et de l'épuisement des griefs (art. 75 al. 1 LTF), tous les moyens nouveaux, qu'ils relèvent du fait ou du droit, sont exclus dans le recours en matière civile au sens de l' art. 98 LTF , sauf dans les cas où seule la motivation de la décision attaquée donne l'occasion de les soulever (ATF 133 III 639 consid. 2; arrêts 5A_54/2012 du 1er juin 2012 consid. 1.2; 5A_577/2010 du 18 octobre 2010 consid. 1.2. publié in SJ 2011 I p. 101; 5A_871/2009 du 2 juin 2010 consid. 2).

E. 3

L'autorité cantonale a tout d'abord jugé que, même lorsque la Convention de Lugano (RS 0.275.12) s'appliquait, les conditions du séquestre ordonné en Suisse étaient exclusivement régies par la législation helvétique, de sorte que l'exigence d'un lien suffisant entre la créance et la Suisse ne fondait pas, à elle seule, une discrimination à l'endroit des personnes domiciliées dans un Etat partie à cette convention. Tout au plus, elle pouvait être contraire aux clauses d'égalité de certaines conventions d'établissement, grief que les parties n'invoquaient toutefois pas en l'espèce. Ensuite, elle a relevé que les séquestrés avaient certes été établis en Suisse durant la quasi-totalité du mandat, que leur société, également visée par les différentes procédures dans le cadre du litige relatif à la succession D._____, avait son siège à Genève et que le séquestrant avait effectué de nombreux déplacements en Suisse, où le closing avait été signé, auprès d'une banque suisse. Elle a retenu que, néanmoins, au moment du séquestre, les séquestrés étaient domiciliés en Belgique, que le séquestrant exerçait son activité également en Belgique et qu'il y avait exécuté l'essentiel de ses prestations dans le cadre du mandat en cause, étant chargé principalement du "volet belge" du litige avec la succession D._____; nonobstant les voyages en Suisse nécessités par l'exécution du mandat, il avait donc, pour l'essentiel, exécuté la prestation caractéristique du mandat en Belgique, au sens de l' art. 117 al. 2 LDIP . Elle a ajouté que, même si la signature du closing mettant fin au litige avait eu lieu en Suisse, la conclusion de cette convention ne constituait qu'une opération de l'avocat dont l'ampleur apparaissait assez restreinte par rapport à l'ensemble des actes qui avaient permis d'aboutir à ce résultat après plusieurs années de travail, que la banque suisse, où cette signature avait eu lieu, n'était pas intervenue dans la relation contractuelle en cause, que le for de la contestation des honoraires était en Belgique, que, sous réserve de la créance d'honoraires de résultat, tous les honoraires avaient été facturés en euros et que les créances devaient être payées au domicile professionnel de l'avocat, soit en Belgique, sur le compte indiqué dans les factures auprès d'une banque belge. Sur la base de ces éléments, l'autorité cantonale a jugé que les liens avec la Suisse se limitaient à des éléments secondaires de l'exécution du mandat et ne permettaient ni de soumettre ce mandat au droit suisse, ni de démontrer que la créance présentait un lien suffisant avec la Suisse, de sorte qu'elle a admis le recours et annulé l'ordonnance de séquestre.

E. 4

Le recourant se plaint de l'application arbitraire, au sens de l' art. 9 Cst. , du Traité d'établissement du 4 juin 1887 conclu entre la Suisse et la Belgique (RS 0.142.111.721). En substance, il soutient que la condition du lien suffisant entre la créance et la Suisse fonde une discrimination à son endroit, contraire à ce traité.

Ce grief doit être d'emblée déclaré irrecevable en raison de son caractère nouveau, le recourant ne l'ayant pas soulevé dans la procédure cantonale (cf. supra consid. 2.3). Au demeurant, le recourant se méprend manifestement lorsqu'il entend fonder un quelconque droit sur ce traité. Celui-ci ne s'applique qu'aux ressortissants belges établis en Suisse. Par ailleurs, l'interdiction de discrimination contenue dans ce type de conventions d'établissement vise à interdire le séquestre à l'endroit des débiteurs étrangers, qui serait fondé sur leur seule nationalité, et non à étendre cette mesure en faveur de créanciers dont le débiteur est établi à l'étranger (WALTER A. STOFFEL, Das neue Arrestrecht, in PJA 1996 (11) p. 1401 ss [1405]).

E. 5

Le recourant se plaint d'arbitraire, au sens de l' art. 9 Cst. , dans l'application de l' art. 271 al. 1 ch. 4 LP en tant que l'autorité cantonale a considéré que la créance litigieuse n'avait pas de lien suffisant avec la Suisse.

E. 5.1.1

Le recourant prétend tout d'abord que l'autorité cantonale a mal interprété le critère de rattachement du lieu d'exécution de la prestation. Selon lui, elle s'est demandé à tort avec quel pays la créance litigieuse présentait un lien prépondérant, alors que la réalisation de la condition du lien suffisant avec la Suisse n'est pas exclue du seul fait qu'il ait exécuté sa prestation également sur un autre territoire. Le recourant prétend ensuite que l'autorité cantonale s'est fondée sur des critères qui ne sont pas pertinents pour juger du lien suffisant. Il affirme ainsi que le for de la contestation en Belgique n'interdit pas que l'exécution du séquestre ait lieu en Suisse (art. 31 CL) et que la monnaie dans laquelle le versement des honoraires doit avoir lieu est un critère désuet. Le recourant soutient enfin que l'autorité cantonale n'a pas tenu compte, ou du moins pas de manière insuffisante, de critères pertinents, soit que les intimés étaient domiciliés en Suisse durant la quasi-totalité de l'exécution du mandat, où il a d'ailleurs envoyé ses notes de frais et d'honoraires impayées, que les services à l'origine de sa créance ont, pour une part non négligeable, été exécutés en Suisse et que, sur la rémunération revendiquée, seul un montant de xxxx euros se rattache à son activité traditionnelle d'avocat plaçant à Bruxelles dans le dossier du collègue du droit moral de l'auteur pour la période du 1er janvier 2005 au 17 octobre 2007, l'essentiel de la créance à l'origine du séquestre (honoraires de diligence de xxxx euros au total [xxxx euros + xxxx euros] et honoraires de résultat de xxxx fr.) se rapportant à la transaction extrajudiciaire conclue en Suisse, qui a permis aux intimés d'obtenir une rémunération nette et d'autres avantages de l'ordre de xxxx fr. en novembre 2009. Le recourant reproche également à l'autorité cantonale d'avoir ignoré le point de rattachement de l'activité commerciale. Il explique à cet égard que les intimés étaient administrateurs des sociétés sises en Suisse, soit H. _____ SA, I. _____ SA, G. _____ SA et J. _____ SA. Ils ont ainsi déployé une activité commerciale dans ce pays, avec laquelle sa créance se trouve en connexité étant donné que le contrôle et la gestion de ces sociétés sont à l'origine du conflit entre les intimés et la succession D. _____ ayant nécessité le recours à ses services. Le recourant ajoute encore que l'autorité cantonale n'a pas pris en compte que, au

terme de la séance ayant donné lieu à la transaction du 25 novembre 2009, les intimés ont perçu le prix de leurs participations dans des sociétés sises en Suisse sous la forme d'un virement de xxxx fr. par le débit d'un compte ouvert en Suisse et d'un chèque de xxxx fr. tiré par K. _____ SA, produit qu'ils ont ensuite crédité dans les livres du même établissement bancaire. Enfin, le recourant soutient que l'autorité cantonale a également omis de tenir compte dans son appréciation que l'établissement bancaire auprès duquel il requiert le séquestre de biens a abrité les avoirs hors-bilan de J. _____ SA, collaboré à l'exécution de la convention souscrite par les intimés et encaissé le produit de la vente pour le compte de ces derniers. En conclusion, le recourant semble soutenir qu'il faudrait alors considérer que cette banque suisse a participé "aux modalités de paiement entre les parties", ce qui constituerait un lien suffisant entre sa propre créance et la Suisse.

E. 5.1.2

Dans leurs observations, les intimés font une série d'affirmations qui s'écartent des faits établis dans l'arrêt attaqué, sans en dénoncer le caractère arbitraire et sans faire de référence au dossier. Il en va ainsi lorsqu'ils affirment, tout d'abord, qu'ils ont invité quelques fois seulement le recourant en Suisse et que sa présence n'y était pas indispensable, et, ensuite, que le recourant n'a joué aucun rôle dans l'opération financière du closing. Il y a donc lieu de déclarer ces critiques irrecevables (cf. supra consid. 2.2).

Les intimés prétendent ensuite que les affirmations du recourant sur les montants formant sa prétendue créance sont fallacieuses, en ce sens que, outre le montant de xxxx euros, les deux factures de diligence de xxxx euros et xxxx euros se rattachent également à son activité accomplie en Belgique. Ils prétendent également que l'établissement bancaire sis en Suisse n'a pas participé aux modalités de paiement dans le cadre du closing. Ces questions de fait n'ont pas besoin d'être tranchées au vu du sort du litige (cf. infra consid. 5.2.4).

Pour le reste, les intimés n'ajoutent rien de substantiel à l'argumentation de l'autorité cantonale, qu'ils reprennent.

E. 5.2

Aux termes de l' art. 271 al. 1 ch. 4 LP , le créancier d'une dette échue et non garantie par gage peut requérir le séquestre des biens du débiteur qui se trouvent en Suisse lorsque le débiteur n'habite pas en Suisse et qu'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 une reconnaissance de dette au sens de l' art. 82 al. 1 LP .

E. 5.2.1

La notion de "lien suffisant", dont la preuve est limitée à la simple vraisemblance (cf. art. 272 al. 1 ch. 2 LP ; ATF 138 III 636 consid. 4.3.2; 138 III 232 consid. 4.1.1), ne doit pas être interprétée restrictivement (ATF 135 III 608 consid. 4.5; 124 III 219 consid. 3; 123 III 494 consid. 3a et les références; arrêts 5A_873/2010 du 3 mai 2011 consid. 4.1.2; 5P.413/2003 du 7 juin 2004 consid. 2.2). En effet, lors de la révision de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite, entrée en vigueur en 1997, le législateur a délibérément préféré le terme "suffisant" au terme "étroit", afin de ne pas limiter de manière trop importante les conditions du séquestre et de laisser à la pratique une marge d'appréciation (PIERRE-ROBERT GILLIÉRON, Le séquestre dans la LP révisée, in BLSchK 1995 p. 121 ss [126; cité ci-après: LP révisée]; IDEM, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Art. 271-352 LP , 2003, n° 63 ad art. 271 LP ; PAOLO MICHELE

PATOCCHI/SAVERIO LEMBO, Le lien suffisant de la créance avec la Suisse en tant que condition de recevabilité du séquestre selon la nouvelle teneur de l' art. 271 al. 1 ch. 4 LP - Quelques observations, in *Schuldbetreibung und Konkurs im Wandel: FS 75 Jahre Konferenz der Betreibungs- und Konkursbeamten der Schweiz*, Bâle 2000, p. 385 ss [389]; WALTER A. STOFFEL/ISABELLE CHABLOZ, *Voies d'exécution*, 2ème éd., 2010, p. 238 n° 60). L'idée centrale de la réforme de l' art. 271 al. 1 ch. 4 LP est d'éviter le prononcé d'un séquestre dans les situations où le seul lien avec la Suisse réside dans la présence de biens du débiteur en Suisse, tout en protégeant les droits menacés des créanciers (PATOCCHI/LEMBO, op. cit., p. 389). L'interprétation non restrictive de la notion se justifie aussi en raison du fait que le juge peut tenir compte des intérêts du débiteur, en astreignant le créancier à fournir des sûretés (art. 273 al. 1 LP ; arrêt 5A_222/2012 du 2 novembre 2012 consid. 4.1.1; WALTER A. STOFFEL/ISABELLE CHABLOZ, in *Commentaire romand, Poursuite et faillite*, 2005, n° 76 ad art. 271 LP [cité ci-après: CoRo]).

E. 5.2.2

Le lien suffisant de la créance avec la Suisse peut être établi par différents points de rattachement.

A cet égard, la jurisprudence retient notamment, dans les contrats bilatéraux, en sus du lieu de l'exécution de la prestation du débiteur, le lieu de l'exécution de la seule prestation du créancier, même s'il ne permet de retenir ni la compétence du juge suisse, ni l'application du droit suisse, la prestation en cause n'étant pas celle caractéristique du contrat au sens des art. 113 et 117 al. 3 LDIP (ATF 123 III 494 consid. 3a: in casu le lieu d'exécution de l'obligation du prêteur).

En outre, la doctrine admet notamment comme point de rattachement l'activité commerciale du débiteur avec laquelle la créance se trouve en connexité, quand bien même cette créance n'est pas soumise au droit suisse (GILLIÉRON, op. cit., n° 74 ad art. 271 LP ; STEPHAN MAZAN, *Neuere Rechtsprechung des Bundesgerichts in Arrestsachen, in Vorsorgliche Massnahmen aus internationaler Sicht*, 2000, p. 35 ss [41 s.]; FELIX C. MEIER-DIETERLE, in *KUKO SchKG*, 2009, n° 14 ad art. 271 LP ; PATOCCHI/LEMBO, op. cit., p. 402 s.; MATTEO PEDROTTI, *Le séquestre international*, thèse, 2001, p. 194; JÜRIG ROTH, *Neues Arrestrecht im Nicht-LugÜ-Bereich: Der Ausländerarrest im Besonderen*, in *Vorsorglicher Rechtsschutz*, 2011, p. 63 ss [80]; WALTER A. STOFFEL, in *Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs II*, Art. 159-352 LP , 2ème éd., 2010, n° 93 ad art. 271 LP ; IDEM, *Le séquestre*, in *La LP révisée: la loi révisée sur la poursuite pour dettes et la faillite: exposés présentés lors des journées d'étude organisées par le Centre du droit de l'entreprise et la Faculté de droit de l'Université de Genève*, les 11 et 14 octobre 1996 aux Universités de Lausanne et de Genève, 1997, p. 249 ss [274]; STOFFEL/CHABLOZ, op. cit., p. 239 n° 66; HANS ULRICH WALDER/THOMAS M. KULL/MARTIN KOTTMANN, *Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs*, tome II, 4ème éd., 1997/99, n° 35 ad art. 271 LP ; plus nuancé, sans toutefois exclure ce critère si la créance se trouve en lien avec l'activité en cause: JÜRIGEN BRÖNNIMANN, *Zur Revision der Schweizer Schuldbetreibungs- und Konkursrecht*, in *ZZPint* 1997 (2) p. 199 ss [217 s.]; cf. aussi arrêt 5A_222/2012 du 2 novembre 2012 consid. 4.1.2 [question laissée ouverte sur la pertinence de ce critère]). Ce point de rattachement ne fait l'objet d'aucune controverse.

E. 5.2.3

Afin de déterminer s'il existe suffisamment d'éléments pour admettre l'existence d'un lien suffisant avec la Suisse, l'autorité de séquestre doit apprécier l'ensemble des circonstances du cas concret (arrêts 5A_222/2012 du 2 novembre 2012 consid. 4.2; 5P. 218/1998 du 28 juillet 1998 consid. 3a in fine; cf. aussi Bertrand REEB, Les mesures provisoires dans la procédure de poursuite, in RDS 1997 II (116), p. 421 ss [440 in fine]).

E. 5.2.4

En l'espèce, l'autorité cantonale a appliqué de manière arbitraire l'art. 271 al. 1 ch. 4 LP en ce sens que son argumentation revient à déterminer avec quel pays, la Suisse ou la Belgique, la créance litigieuse présente un lien prépondérant; en effet, elle a examiné avec lequel de ces deux pays les points de rattachement généralement retenus pour établir le lien suffisant étaient remplis. Or, la condition du lien suffisant de l'art. 271 al. 1 ch. 4 LP impose un autre examen: l'autorité de séquestre doit déterminer, au vu des circonstances du cas, si la créance présente un lien suffisant avec la Suisse. Pour ce faire, elle doit établir quelles circonstances peuvent constituer des points de rattachement pertinents à cet égard, puis apprécier, en tenant compte de l'intérêt de chacune des parties, si l'un d'eux ou plusieurs ensemble, permettent d'admettre ce lien avec la Suisse. La créance peut donc avoir un lien suffisant avec la Suisse même si elle en présente un plus étroit avec un autre pays.

Il ressort de l'état de fait que, même si le recourant a principalement exécuté son mandat au lieu de son établissement, en Belgique, il a dû effectuer de nombreux déplacements en Suisse, nécessaires à l'exécution du mandat. En outre, les intimés ont déployé en Suisse une activité commerciale, en administrant plusieurs sociétés sises dans ce pays (J. _____ SA, G. _____ SA, H. _____ SA et I. _____ SA). Cette activité commerciale se trouvait en connexité avec la créance litigieuse, étant donné qu'elle a donné lieu au litige avec la succession D. _____, en lien avec lequel le recourant a exécuté son mandat.

Ainsi, au vu du lieu de l'exécution d'une partie du mandat en Suisse et de l'activité économique que les intimés y déployaient, en connexité avec l'exécution du mandat, il y a lieu d'admettre que le recourant a rendu vraisemblable que la créance litigieuse a un lien suffisant avec la Suisse, au sens de l'art. 271 al. 1 ch. 4 LP.

Au vu de ce qui précède, le recours doit être admis, de sorte qu'il est superflu d'examiner les autres griefs, principalement de fait, du recourant. La cause doit être renvoyée à l'autorité cantonale pour qu'elle examine si les autres conditions du séquestre sont réalisées, notamment l'existence de la créance litigieuse.

E. 6

En conclusion, le recours est admis, la décision attaquée est annulée et la cause est renvoyée à l'autorité cantonale pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Les frais judiciaires, arrêtés à 10'000 fr., sont mis à la charge des intimés, qui succombent (art. 66 al. 1 LTF). Ceux-ci verseront au recourant la somme de 12'000 fr. à titre de dépens pour la procédure devant le Tribunal fédéral (art. 68 al. 1 LTF).