

VD_FINDINFO ML / 2016 / 259 vom 30. November 2016

VD Tribunal cantonal, 2016-11-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_ML___2016___259

FR: VD_FINDINFO ML / 2016 / 259 du 30 novembre 2016

IT: VD_FINDINFO ML / 2016 / 259 del 30 novembre 2016

Regeste

DÉCISION ÉTRANGÈRE, RECONNAISSANCE DE LA DÉCISION, ACTION RÉVOCATOIRE{LP}, MAINLEVÉE DÉFINITIVE, TITRE DE MAINLEVÉE, OUVERTURE DE LA FAILLITE, CONDITION DE RECEVABILITÉ, LÉGITIMATION ACTIVE ET PASSIVE | 166 LDIP, 170 LDIP, 25 let. b LDIP, 80 LP, 1 al. 2 let. b CL (2007)

Erwägungen

E. 6

LP » (ATF 139 III 135 consid. 4.4). Par surabondance, les arrêts sur lesquels la recourante se fonde sont antérieurs à l'entrée en vigueur du CPC ; il en résulterait que toutes les décisions de nature pécuniaire, qu'elles aient été rendues en Suisse ou à l'étranger, sont exécutées conformément aux dispositions de la LP (loi sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RS 281.1), et constituent des titres de mainlevée définitive au sens des art. 80 et 81 LP. III. a) Aux termes de l'art. 80 al. 1 LP, le créancier qui est au bénéfice d'un jugement exécutoire peut requérir du juge la mainlevée définitive de l'opposition. Selon l'art. 81 al. 1 LP, lorsque la poursuite est fondée sur un jugement exécutoire au sens de l'art. 80 LP, le juge ordonne la mainlevée définitive de l'opposition, à moins que l'opposant ne prouve par titre que la dette a été éteinte ou qu'il a obtenu un sursis, postérieurement au jugement, ou qu'il ne se prévale de la prescription. L'art. 335 al. 3 CPC prévoit que la reconnaissance, la déclaration de force exécutoire et l'exécution des décisions étrangères sont régies par les art. 335 à 346 CPC, à moins qu'un traité international ou la LDIP n'en dispose autrement. b) L'art. 1 al. 1 LDIP dispose que cette loi régit, en matière internationale, les conditions de la reconnaissance et de l'exécution des décisions étrangère (let. c) et la faillite et le concordat (let. d). Les traités internationaux sont réservés (art. 1 al. 2 LDIP) . Selon l'art. 1 al. 2 let. b CL 2007 (ou l'art. 1 al. 2 ch. 2 aCL [Convention de Lugano du 16 septembre 1988 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale ; RO 1991 2436]), sont exclus du champ d'application de cette convention les faillites, concordats et autres procédures analogues. Dans un arrêt du 23 décembre 1998 (ATF 125 III 108), le Tribunal fédéral a rappelé que, selon la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE) relative à la Convention de Bruxelles de 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, étaient visées par l'exclusion les procédures fondées, dans les diverses législations des parties contractantes, sur l'état de cessation de paiement, l'insolvabilité ou l'ébranlement du crédit du débiteur, impliquant une intervention de l'autorité judiciaire et aboutissant à une liquidation forcée et collective des biens ou, à tout le moins, à un contrôle de cette autorité (arrêt de la CJCE du 22 février 1979, Gourdain contre Nadler , 133/78, Rec. 1979, p. 733 ss) ; s'agissant des multiples procédures annexes qui peuvent survenir lors

de la liquidation de la faillite, la CJCE a précisé que l'exclusion ne produisait d'effet que si l'action dérivait directement de la faillite et s'insérait étroitement dans une procédure de liquidation des biens ou de règlement judiciaire (arrêt CJCE précité, p. 744, point 4). Sur la base de cette jurisprudence et d'avis exprimés en doctrine, le Tribunal fédéral a dès lors considéré que l'exclusion ne concernait pas les actions du droit commun exercées à l'occasion d'une procédure collective, mais non substantiellement affectées par celle-ci. Les procédures qui ne trouvaient pas leur origine dans le droit des poursuites et n'en étaient pas une conséquence directe, mais qui, au contraire, auraient vraisemblablement aussi été conduites sans la faillite, n'étaient ainsi pas comprises dans l'exclusion (ATF précité, consid. 3 d)). Dans un arrêt du 6 juin 2003 (ATF 129 III 683), le Tribunal fédéral a précisé que les procédures qui étaient au contraire fondées sur le droit de la poursuite pour dettes et de la faillite et qui n'auraient vraisemblablement pas été intentées sans la procédure de faillite étaient visées par l'art. 1 al. 2 ch. 2 aCL. Appelé à se prononcer sur la reconnaissance en Suisse d'un jugement rendu en Autriche sur une action révocatoire après faillite (« Anfechtungsklage im Konkurs ») de droit autrichien, il a considéré qu'une telle action trouvait son fondement dans le droit de la faillite, puisqu'elle avait pour but d'augmenter la masse active et qu'elle ne pouvait pas être ouverte en l'absence d'une procédure de faillite. En effet, si le créancier ne courait pas un risque de perte dans la faillite, il n'avait pas d'intérêt à la révocation des actes préjudiciables du débiteur, ni, partant, la possibilité d'intenter une action judiciaire à cette fin. Le Tribunal fédéral en a dès lors conclu que l'action révocatoire après faillite du droit autrichien tombait sous le coup de la clause d'exclusion de l'art. 1 al. 2 ch. 2 aCL (ATF précité, consid. 3.2). Dans un arrêt du 15 décembre 2004, il a déduit de ce qui précède que la CL (soit à l'époque celle de 1988) n'était pas applicable à l'action révocatoire des art. 285 ss LP exercée après faillite, mais bien l'art. 289 LP (ATF 131 III 227 consid. 3 à 5). Dans un considérant non publié d'un arrêt du 6 mars 2008 (TF 4A_231/2007 consid. 4.2, ATF 134 III 366), le Tribunal fédéral a réaffirmé que les procédures exclues du champ d'application de la CL sont celles qui se fondent sur le droit de la poursuite pour dettes et la faillite et qui n'auraient vraisemblablement pas été introduites s'il n'était question de liquidation de biens ou de redressement judiciaire, parmi lesquelles, en l'occurrence, l'action ouverte par l'administration de la masse en faillite d'une SpA italienne en vue d'obtenir le recouvrement d'une créance de la société faillie dont le débiteur est domicilié en Suisse ; une telle action avait pour but d'accroître la masse active étrangère et n'aurait pas été introduite sans l'existence d'une procédure de faillite ouverte en Italie. Le Tribunal fédéral a rappelé ces principes dans des arrêts récents. Ainsi, sous l'empire de la CL 2007, il a redit que sont exclus du champ d'application matériel de la Convention de Lugano les procédures de faillite, de concordat, ou qui ont un caractère analogue (ATF 140 III 320 consid. 6.3). Quant à la doctrine, elle va dans le même sens (cf. parmi d'autres : Hofmann/Kunz, in Oetiker/Waibel (éd.), Basler Kommentar Lugano- Uebereinkommen, 2 e éd. 2016, nn. 37 et 107 ad art. 38 CL et les réf. cit. à n. 107). De même, les décisions rendues en matière de faillite sont exclues du champ d'application de la Convention du 3 janvier 1933 conclue entre la Suisse et l'Italie sur la reconnaissance et l'exécution de décisions judiciaires (art. 9 de cette convention ; RS 0.276.194.541). c) En l'espèce, il n'est pas contesté que le jugement étranger dont la reconnaissance et l'exécution sont requises a statué sur une action révocatoire exercée dans le cadre de la faillite de l'intimée, société étrangère. Le dispositif du jugement fait lui-même référence à l'art. 67 al. 2 de la loi italienne sur la faillite et à une action révocatoire, plus précisément de paiements faits dans l'année qui a précédé la faillite

de la société. Du reste, cette disposition se trouve dans la Section III de la loi sur les faillites, qui a pour titre « Des effets de la faillite sur les actes portant préjudice aux créanciers » (« Degli effetti del fallimento sugli atti pregiudizievoli ai creditori »). Ainsi, il n'est pas douteux que cette action et le jugement qui s'en est suivi, qui reconnaît à la faillie une créance contre la recourante, société suisse, ont pour but d'augmenter la masse active de la faillite ouverte en Italie. Dans ces conditions, pour les motifs exposés au considérant précédent, la reconnaissance et l'exécution de ce jugement sont exclus du champ d'application matériel de la CL, ainsi que de la Convention de 1933 entre la Suisse et l'Italie. IV. a) Parvenu au même constat, le premier juge a appliqué à ce jugement les conditions de reconnaissance et d'exécution des décisions étrangères posées par les art. 25 ss LDIP et a considéré qu'elles étaient remplies. La recourante soutient que le premier juge a ainsi violé le droit, en particulier les art. 166 ss LDIP, et en déduit que l'intimée n'avait pas la légitimation active (cf. supra consid. II a)). b) D'après le Tribunal fédéral, l'administration de la masse en faillite étrangère a uniquement qualité pour demander la reconnaissance de la décision de faillite rendue à l'étranger (art. 166 al. 1 LDIP), requérir des mesures conservatoires (art. 168 LDIP) et, si la décision de faillite étrangère est reconnue en Suisse, intenter l'action révocatoire des art. 285 ss LP (art. 171 LDIP ; ATF 141 III 222 consid. 5 ; 139 III 236 consid. 4.2). Il s'ensuit qu'une société déclarée en faillite à l'étranger - respectivement sa masse en faillite - n'a pas qualité pour agir directement en Suisse, par voie d'actions ou de poursuites, aux fins de recouvrer une créance (TF 5A_952/2013 du 25 juillet 2014 consid. 3 ; ATF 137 III 570 consid. 2 ; 137 III 631 ; consid. 9 ; 134 III 366) ; partant, elle n'est pas habilitée à requérir la mainlevée de l'opposition (TF 5A_952/2013 consid. 3 précité ; ATF 129 III 683 consid. 5.3). Ainsi, si l'administrateur de la masse en faillite étrangère présume que des biens du failli se trouvent en Suisse - ce qui est le cas des créances contre les débiteurs du failli domiciliés en Suisse (art. 167 al. 3 LDIP ; ATF 134 III 366 consid. 9.2.4 ; Braconi, in Bucher (éd.), Commentaire romand LDIP, n. 8 ad art. 170 LDIP) -, il doit recourir à la procédure d'entraide internationale mise sur pied aux art. 166 ss LDIP, à savoir demander la reconnaissance en Suisse de la décision étrangère de faillite, reconnaissance qui permet l'ouverture en Suisse d'une procédure ancillaire par rapport à la faillite principale étrangère (art. 170 LDIP ; ATF 134 III 366 consid. 9.2.1). Dans cette procédure de faillite ancillaire, les actifs servent en premier lieu à payer les créanciers gagistes désignés à l'art. 219 LP et les créanciers gagistes non privilégiés qui ont leur domicile en Suisse (art. 172 al. 1 LDIP) ; le solde éventuel est remis à la masse en faillite étrangère ou à ceux des créanciers qui y ont droit (art. 173 al. 1 LDIP). Ce solde ne peut être remis qu'après reconnaissance de l'état de collocation étranger (art. 173 al. 2 LDIP ; ATF 134 III 366 consid. 9.2.4). L'art. 171 LDIP prévoit que l'action révocatoire des art. 285 à 292 LDIP peut également être intentée par l'administration de la faillite étrangère. Cette action vise cependant à reconstituer la masse active de la faillite ancillaire suisse (Braconi, op. cit., n. 12 ad art. 171 LDIP). Elle ne règle cependant pas l'action révocatoire de la masse en faillite étrangère tendant à récupérer un bien parvenu en Suisse à la suite d'un acte révocable commis au préjudice de la procédure principale ; dans ce cas, une majorité d'auteurs admettent que l'administration de la faillite étrangère peut exercer l'action révocatoire en Suisse aux fins de reconstituer la masse active de la faillite principale, le cas échéant après avoir fait reconnaître celle-ci à titre préalable ; la masse étrangère bénéficie alors seule du produit de l'action, qui est soumise au droit de l'Etat d'ouverture de la faillite principale (Braconi, op. cit., nn. 7 à 10 ad art. 171 LDIP et les réf. cit.). L'art. 171 LDIP ne s'occupe pas de la reconnaissance et de l'exécution en Suisse d'un

jugement révocatoire rendu à l'étranger (Braconi, *ibidem*). Comme on l'a vu plus haut (cf. *supra* consid. III b)), ce jugement échappe aux conventions qui excluent de leur champ d'application les décisions en matière de faillite ou de concordat. Comme le relève la recourante, dans l'affaire précitée relative au droit autrichien, le Tribunal fédéral a également posé le principe selon lequel un jugement révocatoire ne constituait pas une décision en matière civile susceptible de reconnaissance sur la base des art. 25 ss LDIP (cf. ATF 129 III 683 consid. 5.2). D'après la doctrine, même si la motivation de cet arrêt apparaît contestable, le résultat ne l'est pas en tant qu'il concerne un bien compris dans la masse ancillaire suisse ; en revanche, un jugement révocatoire portant sur un bien dont a été frustrée la masse en faillite principale devrait pouvoir être reconnu en Suisse en vertu des art. 25 ss LDIP (Braconi, *op. et loc. cit.* ; Kaufmann-Kohler/Schöll, in Dallèves/Foëx/Jeandin (éd.), *Commentaire romand de la LP et des art. 166 à 175 de la LDIP*, n. 30 ad art. 171 LDIP et les réf. cit. ; Bommer, *Die Zuständigkeit für Widerspruchs- und Anfechtungsklagen im internationalen Verhältnis*, Zurich 2001, pp. 167 s. ; Jaques, *La reconnaissance et les effets en Suisse d'une faillite ouverte à l'étranger*, Lugano 2006, p. 76). c) En l'espèce, il n'est pas contesté que l'administration de la masse en faillite étrangère n'a pas demandé la reconnaissance en Suisse de la décision de faillite rendue à l'étranger selon les art. 166 ss LDIP. Il n'est pas non plus contesté que cette reconnaissance ne peut pas être prononcée à titre préjudiciel, dans le cadre de la procédure de mainlevée définitive (ATF 134 III 366 consid. 5.1.2). Au vu de la jurisprudence précitée qui - contrairement à ce que soutient l'intimée - a été réaffirmée récemment par le Tribunal fédéral, l'administration de la masse en faillite étrangère n'a dans ces conditions pas la qualité pour recouvrer une créance par la voie de la poursuite, et notamment pour requérir la mainlevée définitive. Sur ce point, le recours est bien fondé. Quant à la jurisprudence publiée aux ATF 139 III 135 invoquée par l'intimée (cf. *supra* consid. II b)), elle ne lui est absolument d'aucun secours. Selon cet arrêt, un jugement étranger « non Lugano » constitue un titre de mainlevée définitive au sens de l'art. 271 al. 1 ch. 6 LP et le juge du séquestre peut statuer à titre incident sur le caractère exécutoire d'un tel jugement, à la suite d'un examen sommaire du droit et sur la base des faits rendus simplement vraisemblables (consid. 4). Or, la présente espèce se distingue de celle qui a donné lieu à cet arrêt. D'abord, si l'affaire en cause était « non Lugano », ce n'est pas parce qu'elle était matériellement exclue du champ d'application de la CL, comme dans le cas présent, mais parce que le jugement n'avait pas été rendu dans un Etat partie à cette convention et/ou concernait une sentence arbitrale ; ensuite, elle concernait un séquestre ; enfin, la requérante au séquestre n'était pas une masse en faillite étrangère qui n'avait pas requis la reconnaissance en Suisse de la faillite. V. A titre subsidiaire, à supposer qu'il faille suivre la doctrine citée plus haut (cf. *supra* consid. IV b) in fine) et appliquer les art. 25 ss LDIP au motif que la créance litigieuse serait soustraite à la masse principale et non à la masse ancillaire, il faudrait constater que le raisonnement du premier juge est à cet égard erroné. Il a en effet considéré que les conditions de l'art. 25 let. b LDIP étaient remplies, dès lors que le jugement italien était exécutoire, le recours à la Cour de cassation n'ayant pas été assorti de l'effet suspensif. Or, cette disposition ne pose pas comme condition à la reconnaissance en Suisse d'une décision étrangère que celle-ci soit revêtue de la force exécutoire, mais qu'elle ne soit plus susceptible de recours ordinaire ou qu'elle soit définitive. Sur ce point, elle se distingue fondamentalement de l'art. 38 CL qui est plus large en ce qu'il permet la reconnaissance et l'exécution de décisions étrangères susceptibles de recours, et même de décisions provisoires, fussent-elles exécutoires, moyennant le cas échéant la fourniture de

garanties (Dutoit, Commentaire LDIP, 4 e éd., n. 9 ad art. 25 LDIP). Selon le Tribunal fédéral, le recours en cassation du droit de procédure civile italien, qui est actuellement pendant selon une attestation au dossier, constitue un « recours ordinaire » dans l'acception donnée à cette expression par la jurisprudence et la doctrine (TF 4A_455/2009 du 29 octobre 2009, consid. 4.1 et les réf. cit.). La décision présentée comme titre de mainlevée définitive fait donc l'objet d'un recours ordinaire ; en outre, elle n'est pas définitive, puisqu'elle peut être annulée par la Cour de cassation. Il s'ensuit que, en l'état, cette décision ne pourrait de toute manière pas être reconnue en Suisse en application de l'art. 25 LDIP, ni par conséquent être déclarée exécutoire au sens de l'art. 28 LDIP. VI. Le recours doit ainsi être admis et le prononcé réformé en ce sens que la requête est rejetée, dans la mesure où elle est recevable. Les frais de première instance, arrêtés à 990 fr., sont mis à la charge de la poursuivante qui succombe (art. 106 CPC). Celle-ci doit verser à la poursuivie la somme de 5'000 fr. à titre de dépens de première instance (art. 3 et 6 TDC). Les frais de deuxième instance, arrêtés à 1'200 fr., doivent être mis à la charge de l'intimée qui succombe (art. 106 CPC). Celle-ci doit verser à la recourante la somme de 2'700 fr., à titre de restitution d'avance de frais et de dépens de deuxième instance (art. 8 TDC).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.