

VD_GERICHTE KE23.037170 vom 3. Juni 2024

VD Tribunal cantonal, 2024-06-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_KE23.037170

FR: VD_GERICHTE KE23.037170 du 3 juin 2024

IT: VD_GERICHTE KE23.037170 del 3 giugno 2024

Erwägungen

E. 1

A. a) Par requête de séquestre du 20 avril 2023, Fondation C. _____ (ci-après : Fondation C. _____) et G. _____, à titre personnel et en qualité d'héritier unique de la succession de feu B. _____, ont requis de la Juge de paix du district de Lavaux-Oron qu'elle ordonne à leur profit le séquestre des biens suivants : - le lot de PPE [...] -1, immeuble de base [...], à [...], propriété de H. _____ (ci-après : H. _____) ; - le bien-fonds [...], à [...], propriété de la société J. _____ SA (ci-après : J. _____ SA) ; - les lots de PPE [...] -5 et [...] -6, immeuble de base [...], à [...], propriété de J. _____ SA ; - les lots de PPE [...] -5 et [...] -10, immeuble de base [...], à [...], propriété de J. _____ SA ; - le lot de PPE [...] -8, immeuble de base [...], à [...], propriété de J. _____ SA ; - le bien-fonds [...], à [...], propriété de la société K. _____ SA (ci-après : K. _____ SA) ; - le montant de 5'730'185 fr. appartenant à J. _____ SA, actuellement versé sur le compte n° A [...] au nom du Ministère public central auprès de la Banque Cantonale Vaudoise ; - le compte n° [...] 01R ouvert au nom de J. _____ SA auprès d'UBS SA, jusqu'à concurrence d'un montant de 12'887'741 fr. 95, plus intérêt à 5 % l'an dès le 1er janvier 2009 ; - les comptes n° [...] -0, n° [...] -7 et n° [...] -3 ouverts au nom de J. _____ SA auprès de Banque Cler SA, jusqu'à concurrence d'un montant de 12'887'741 fr. 95, plus intérêt à 5 % l'an dès le 1er janvier 2009 ; - le compte n° [...] D7G ouvert au nom de K. _____ SA auprès d'UBS SA, jusqu'à concurrence d'un montant de 12'887'741 fr. 95, plus intérêt à 5 % l'an dès le 1er janvier 2009 ;

- 3 - - la somme de 30'000 fr. correspondant à l'objet saisi n° [...] de l'inventaire des biens séquestrés de H. _____ du 12 novembre 2013 ; - la somme de 5'500 fr. correspondant à l'objet saisi n° [...] de l'inventaire des biens séquestrés de H. _____ du 12 novembre 2013 ; - la somme de 4'000 fr. correspondant à l'objet saisi n° [...] de l'inventaire des biens séquestrés de J. _____ SA du 12 novembre 2013 ; - la somme de 4'780 euros correspondant à l'objet saisi n° [...] de l'inventaire des biens séquestrés de J. _____ SA du 12 novembre 2013 ; - la somme de 30'000 euros correspondant à l'objet saisi n° [...] de l'inventaire des biens séquestrés de J. _____ SA du 12 novembre 2013. Les requérants ont conclu également à leur dispense de fournir des sûretés. b) Par prononcé du 24 avril 2023, la première juge a rejeté la requête de séquestre (I), a arrêté à 2'000 fr. les frais judiciaires, compensés avec l'avance de frais des requérants (II), a mis les frais à la charge des requérants (III) et a rayé la cause du rôle (IV). Par arrêt du 19 juillet 2023, la cour de céans a admis les recours déposés par Fondation C. _____ et G. _____ contre le prononcé précité (I), a annulé ce dernier et renvoyé la cause à la juge de paix pour nouvelle décision dans le sens des considérants (II), a laissé les frais judiciaires à la charge de l'Etat (III) et a dit que l'arrêt était exécutoire (IV). Il a alors notamment été jugé que l'existence de la créance invoquée à l'appui de la requête de séquestre était rendue vraisemblable. B. a) Le

31 juillet 2023, la juge de paix a rendu trois ordonnances de séquestre distinctes, dirigées respectivement contre H._____, J._____ SA et K._____ SA, chacune pour une créance de 12'887'741 fr. 95 plus intérêts à 5 % l'an dès le 1er janvier 2009, indiquant le cas de séquestre de l'art. 271 ch. 4 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RS 281.1) et portant sur les quinze objets à séquestrer mentionnés dans la requête de séquestre.

- 4 - Ces ordonnances ont été notifiées aux trois débiteurs séquestrés, par courriers adressés à leur conseil commun le 4 et reçus le 7 août 2023. b) Les trois débiteurs ont formé opposition au séquestre, par lettres de leur conseil du 16 août 2023. Par écriture du 13 septembre 2023, ils ont conclu, avec suite de frais et dépens, à la fourniture d'une sûreté d'un montant de 2'000'000 fr. par G._____, subsidiairement solidairement avec Fondation C._____, ou d'un montant et selon des modalités à fixer à dire de justice ; à titre principal, ils ont conclu à l'annulation des ordonnances de séquestre scellées contre eux et à la libération de l'ensemble des biens séquestrés ; à titre subsidiaire, ils ont conclu à ce que ces ordonnances de séquestre soient réduites à un montant global de 500'000 francs, subsidiairement à un montant à fixer à dire de justice. Par déterminations du 15 janvier 2024, les créanciers séquestrants ont conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet de l'intégralité des conclusions prises par les débiteurs séquestrés, au maintien des trois ordonnances de séquestre et à leur dispense de fournir des sûretés.

E. 2

Par prononcé directement motivé du 15 janvier 2024, la Juge de paix du district de Lavaux-Oron a rejeté les oppositions au séquestre (I), a astreint Fondation C._____ et G._____ à fournir des sûretés d'un montant de 1'200'000 fr. sous forme de garantie bancaire, dans un délai de dix jours dès la notification de la décision, ce sous peine de caducité du séquestre (II), a arrêté les frais judiciaires à 2000 fr. pour la procédure KE23.037170, à 2'000 fr. pour la procédure KE23.037172 et à 2'000 Fr. pour la procédure KE23.037167, compensés avec l'avance de frais des opposants (III), a mis les frais à la charge de H._____, J._____ SA et K._____ SA, solidairement entre eux (IV), a dit que H._____, J._____ SA et K._____ SA, solidairement entre eux, verseront 18'000 fr.

- 5 - de dépens à Fondation C._____ et G._____ (V) et a rayé la cause du rôle (VI). Les motifs de la décision sont en substance les suivants : - la première juge a tout d'abord considéré que contrairement à ce que soutenaient les opposants, Fondation C._____ était toujours «en vigueur» et dotée de dirigeants de sorte que sa capacité d'ester en justice ne saurait être remise en question ; - elle a ensuite retenu que la qualité de débiteur devait être reconnue à H._____, J._____ SA et K._____ SA : le premier, lors de son audition du 25 septembre 2019 par le Ministère public, avait reconnu qu'il était responsable du mandat de gestion ; quant aux deux autres entités, leur implication dans la gestion de fortune litigieuse résultait non seulement du fait de l'existence des conventions produites mais également par le biais des montages économiques réalisés par H._____, lesquels étaient rendus vraisemblables par les pièces au dossier et la multiplication des sociétés qu'il contrôlait, de sorte que le principe de la transparence, bien que nié par les opposants, ne saurait être écarté. Il ressortait d'ailleurs des expertises produites que le fonds [...] Fund Ltd. SAC avait été créé par et pour H._____ à travers la société [...] Ltd dont il était le bénéficiaire économique - autrement dit que ce fonds était un instrument articulé autour de H._____ pour lui permettre d'investir les avoirs de ses clients en s'affranchissant des instructions des mandants, encaisser des ristournes et des rétrocommissions et se faire

rémunérer et rémunérer une collaboratrice en toute opacité - et que ce fonds appartenait à la structure panaméenne [...] qui appartenait elle-même à la [...] SA, soit J. _____ SA. S'agissant de la qualité de partie de K. _____ SA, la juge de paix a relevé que le séquestre pénal portait notamment sur un objet mobilier propriété de cette société et que la Chambre patrimoniale avait quant à elle rejeté une requête de division de cause présentée par cette société ; - la première juge a par ailleurs retenu que H. _____ était domicilié aux Bahamas et représentait les deux sociétés codébitrices séquestrées en vertu du principe de la transparence de sorte que le séquestre devait être

- 6 - examiné sous l'angle du ch. 4 de l'art. 271 LP pour l'ensemble des débiteurs. Elle a considéré qu'il existait un lien suffisant avec la Suisse dès lors que G. _____ était domicilié en Suisse et faisait valoir, personnellement et en sa qualité d'héritier de Fondation C. _____, des prétentions sur la gestion de son patrimoine dont il avait vocation à bénéficier en Suisse, et que l'appartenance de biens aux débiteurs ne saurait être non plus remise en question, le dossier contenant suffisamment de preuves à cet égard. - s'agissant de la vraisemblance de la créance invoquée, la juge de paix a estimé que les pièces produites par les opposants ne suffisaient pas pour s'écarter des arguments retenus par la Cour des poursuites et faillite dans son arrêt du 19 juillet 2023. Elle a considéré en particulier ce qui suit : H. _____ était poursuivi au pénal pour gestion déloyale du patrimoine des séquestrants au travers de J. _____ SA ; le Ministère public avait procédé à un séquestre pénal dont l'assiette avait été fixée à 7'571'518.66 fr. ; l'expertise pénale du 25 mars 2019, a priori plus favorable aux opposants, n'était pas déterminante, le Ministère public ayant reconnu renoncer à «l'exhaustivité de l'enquête» ; les expertises privées produites par les requérants au séquestre constituaient des indices non négligeables de la vraisemblance des créances réclamées ; ainsi l'expertise Beiner du 27 juin 2013, complétée le 27 janvier 2022 avec la précision que l'experte n'avait pas disposé de toutes les pièces nécessaires, chiffrait déjà des pertes nettes de EUR 1'556'015, USD 19'194, CHF 62'862 et CAD 10'171, sans exclure des rétrocessions ; le rapport BfB Fidam du 11 juillet 2013 évaluait la perte à CHF 5'748'247.89 et des honoraires supérieurs de 92.82 % ; l'analyse du fonds [...] précisait qu'une partie non négligeable des avoirs sous gestion auprès de la [...] SA avait été détournée à l'insu des clients ; l'expertise Perrig du 15 mai 2018 mentionnait de graves manquements à l'éthique professionnelle ainsi qu'au devoir de fidélité envers les clients, que le fonds susmentionné avait coûté très cher la famille G. _____ et qu'il existait des indices de barattage ; enfin, les demandeurs avaient évalué le dommage total à 12'887'741 fr. 98 dans la demande déposée à la Chambre patrimoniale. Les créances étaient en outre exigibles en application de l'art. 400 CO, ce d'autant que le contrat avait été résilié le 29 juillet 2011 ;

- 7 - - statuant sur la conclusion des opposants en allocation de sûretés, la première juge a considéré que compte tenu de l'incertitude sur le montant final des prétentions qui pourraient être allouées par la Chambre patrimoniale et de la hauteur des conclusions de la demande au fond, soit 12 millions en chiffre rond, des sûretés de 1'200'000 fr. devaient être fournies par les requérants au séquestre, sous forme de garantie bancaire, dans un délai de dix jours sous peine de caducité du séquestre.

E. 3

a) Par acte du 12 février 2024, H. _____, J. _____ SA et K. _____ SA ont recouru contre ce prononcé en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à son annulation, la cause étant renvoyée à l'autorité inférieure pour nouvelle décision dans le

sens des considérants ; à titre subsidiaire, ils ont conclu à sa réforme en ce sens que les oppositions déposées par les recourants le 13 septembre 2023 sont admises, que les ordonnances de séquestre scellées le 31 juillet 2023 sont annulées et qu'ordre est donné à l'Office des poursuites du district de Lavaux-Oron de libérer l'ensemble des biens séquestrés. Par réponse du 15 mars 2024, Fondation C._____ et G._____ ont conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet du recours. b) Par acte du 8 février 2024, Fondation C._____ et G._____ ont également recouru contre le prononcé du 15 janvier 2024 en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à la réforme du chiffre II de son dispositif en ce sens qu'ils sont dispensés de fournir des sûretés ; à titre subsidiaire, ils ont conclu à l'annulation du chiffre II du dispositif, la cause étant renvoyée à la première juge pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Par décision prenant date le 16 février 2024, le Président de la cour de céans a admis la requête d'effet suspensif contenue dans ce recours concernant le chiffre II du prononcé du 15 janvier 2024, en ce sens que les recourant étaient dispensés de fournir des sûretés jusqu'à droit connu sur le recours.

- 8 - Par déterminations du 15 mars 2024, H._____, J._____SA et K._____SA ont conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet du recours. c) Le 21 juin 2024, les recourants H._____, J._____SA et K._____SA ont déposé une requête en interdiction de postuler visant Me Laurent Pfeiffer, conseil de Fondation C._____ et de G._____, tout en requérant la suspension de l'instruction de cette requête par la cour de céans jusqu'à droit connu sur la même requête déposée devant la Chambre patrimoniale cantonale «dans le cadre de la procédure principale divisant les parties». En droit : I. Déposée après que la cour de céans a pris la décision qui fait l'objet du présent arrêt, la requête en interdiction de postuler est irrecevable faute d'intérêt digne de protection des requérants (art. 59 al. 2 let. a CPC [Code de procédure civile ; RS 272]), dès lors que Me Pfeiffer n'a plus à intervenir dans la présente procédure de recours. II. Les deux recours étant dirigés contre le même prononcé, il est opportun, par mesure de simplification, de les joindre et les traiter dans un seul et même arrêt (art. 125 let. c CPC) . III. a) La décision de première instance rendue sur opposition au séquestre peut faire l'objet d'un recours au sens des art. 319 ss CPC (art. 278 al. 3 LP). Déposés en temps utile (art. 321 al. 2 CPC) et respectant les exigences de forme (art. 321 al. 1 CPC), les recours sont recevables. Les réponses, déposées dans les délais impartis, sont également recevables (art. 322 al. 2 CPC).

- 9 - b) En matière d'opposition au séquestre, les parties peuvent alléguer des faits nouveaux (art. 278 al. 3 LP) ; les pièces nouvelles sont également recevables. Cette disposition déroge à l'art. 326 al. 1 CPC, qui prohibe les conclusions, les allégations de fait et les preuves nouvelles. Elle permet aux parties à un recours contre une décision sur opposition au séquestre d'alléguer des faits nouveaux. Dans un arrêt publié aux ATF 145 III 324 consid. 6 (JdT 2019 II 275), le Tribunal fédéral a confirmé la pratique de la cour de céans qui considérait que seuls les «vrais nova» pouvaient être invoqués (CPF 24 mars 2016/103 ; 30 septembre 2013/397 et les réf. cit. ; 30 septembre 2013/397 et les réf. cit. ; 3 mai 2013/185) et que les pseudo-nova n'étaient recevables qu'en tant que celui qui les allègue établit qu'ils ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien qu'il ait fait preuve de la diligence requise — soit aux conditions de l'art. 317 al. 1 CPC appliqué par analogie —, dès lors qu'en procédure de recours, les moyens nouveaux, admis par exception en application de l'art. 278 al. 3 LP, ne devaient en tout cas pas être admis plus largement que dans l'appel (CPF 3 mai 2013/185). En l'espèce, les recourants H._____, J._____SA et K._____SA ont produit un bordereau de pièces à l'appui de leur recours. La pièce

1001, soit le prononcé entrepris, est recevable (art. 321 al. 3 CPC). Les pièces 1002 à 1007 sont nouvelles. La pièce 1007 (courriel des 24 et 25 janvier 2024) constitue un vrai novum recevable. Les pièces 1002 à 1006 ont en revanche été établies bien avant le prononcé attaqué : il s'agit de pseudo-nova irrecevables dès lors que les recourants n'ont pas même cherché à établir qu'ils ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance. Les recourants Fondation C._____ et G._____ ont également produit un bordereau de pièces. La copie du prononcé entrepris (P. 1) est recevable (art. 321 al. 3 CPC). La pièce 2, soit une copie de la garantie bancaire déposée par les recourants auprès de la Chambre patrimoniale cantonale le 20 juillet 2023, était en mains des recourants et de leur conseil depuis cette date au plus tard et aurait donc pu être

- 10 - produite sans difficulté au cours de la procédure de première instance. Il s'agit donc d'un pseudo novum irrecevable. Recours de H._____, J._____ SA et K._____ SA IV. Les recourants se prévalent tout d'abord d'une violation de leur droit d'être entendu sous la forme d'un défaut de motivation. Ils reprochent en substance à la première juge d'avoir considéré que le cas de séquestre de l'art. 271 al. 1 ch. 4 LP était justifié en application du principe de la transparence sans toutefois exposer les circonstances exceptionnelles qui fonderaient l'application de ce principe, la seule constatation de l'existence de « montages économiques » ainsi que la référence à une analyse concernant le fonds [...] ne permettant pas de comprendre les motifs pour lesquels ce principe devait être appliqué dans le cas d'espèce. Ils reprochent également à l'autorité première instance d'avoir retenu que Fondation C._____ avait la capacité d'ester en justice sans tenir compte de la pièce 101 produite à l'appui de leur opposition. Ils relèvent enfin que la motivation du prononcé est de manière générale très succincte. a) La jurisprudence a déduit du droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. (Constitution fédérale ; RS 101) l'obligation pour les autorités de motiver leurs décisions. Le droit d'être entendu, en tant que droit rattaché à la personnalité permettant de participer à la procédure, exige que l'autorité entende effectivement les arguments de la personne touchée dans sa situation juridique par la décision, qu'elle examine ses arguments avec soin et sérieux, et qu'elle en tienne compte dans la prise de décision. De là découle l'obligation fondamentale des autorités de motiver leurs décisions. Le citoyen doit savoir pourquoi l'autorité a rendu une décision à l'encontre de ses arguments. La motivation d'une décision doit dès lors se présenter de telle manière que l'intéressé puisse le cas échéant la contester de manière adéquate. Cela n'est possible que lorsque tant le citoyen que l'autorité de recours peuvent se faire une idée de la portée d'une décision. Dans ce sens, il faut que les considérations qui ont guidé l'autorité et sur lesquelles elle a fondé sa décision soient à tout le

- 11 - moins brièvement exposées (ATF 129 I 235 consid. 3.2, JdT 2004 I 588). Toutefois, l'autorité n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais elle peut au contraire se limiter à ceux qui, sans arbitraire, lui paraissent pertinents (ATF 145 III 324 consid. 6.1 ; 143 III 65 consid. 5.2 ; 142 III 433 consid. 4.3.2 ; 138 I 232 consid. 5.1 ; 133 III 439 consid. 3.3, JdT 2008 I 4). Une motivation implicite, résultant des différents considérants de la décision, suffit à respecter le droit d'être entendu (ATF 141 V 557 consid. 3.2.1 ; TF 5A_69/2022 du 17 mai 2023 consid. 3.1). L'essentiel est que la décision indique clairement les faits qui sont établis et les déductions juridiques qui sont tirées de l'état de fait déterminant (ATF 142 II 154 consid. 4.2 ; TF 5A_570/2017 du 27 août 2018 consid. 4.2). Dès lors que l'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision de l'autorité, le droit à une décision motivée est respecté

même si la motivation présentée est erronée (ATF 145 III 324 consid. 6.1 ; 141 V 557 consid. 3.2.1 ; TF 5A_69/2022 du 17 mai 2023 consid. 3.1 ; 5D_230/2020 du 15 février 2021 consid. 3.2.2 ; 5A_741/2016 du 6 décembre 2016 consid. 3.3.1). En revanche, une autorité se rend coupable d'un déni de justice formel si elle omet de se prononcer sur des griefs qui présentent une certaine pertinence ou de prendre en considération des allégués et arguments importants pour la décision à prendre (ATF 143 III 65 consid. 5.2 ; 141 V 557 consid. 3.2.1 ; TF 4D_76/2020 du 2 juin 2021 consid. 4.2, non publié à l'ATF 147 III 440 ; TF 4A_482/2020 du 22 février 2021 consid. 5.1 ; 5A_506/2016 du 6 février 2017 consid. 2.1.1, RSPC 2017 p. 336). Le droit d'être entendu est une garantie de nature formelle, dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 144 I 11 consid. 5.3 ; 143 IV 380 consid. 1.4.1). Lorsque le vice n'est pas particulièrement grave, la violation du droit d'être entendu peut toutefois être réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen quant aux faits et au droit sur les questions restant litigieuses et de recevoir de cette autorité une décision motivée (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; 136 III 174 consid. 5.1.2 ; TF 4D_76/2020 précité ; 5A_741/2016 précité consid. 3.1.2 ;

- 12 - 5A_897/2015 du 1er février 2016 consid. 3.2.2 ; 4A_35/2015 du 12 juin 2015 consid. 2.3). Dans le cadre du recours des art. 319 ss CPC, une réparation du vice en deuxième instance est en principe exclue, compte tenu du pouvoir d'examen limité en fait de l'autorité de recours (art. 320 let. b CPC ; CPF 11 février 2019/19 ; JdT 2021 III 131). Toutefois lorsque la question qui se pose en recours est exclusivement d'ordre juridique, une réparation du vice est possible, l'autorité de recours disposant d'un libre pouvoir d'examen en droit (art. 320 let. a CPC ; CPF 30 décembre 2019/298 ; CCUR 30 janvier 2023/11 ; CREC 16 août 2022/189 ; CREC 23 avril 2021/129). b) aa) En l'espèce, il faut tout d'abord constater que la première juge a clairement indiqué que les recourants contestaient la qualité pour agir de Fondation C. _____ en se basant sur un extrait du Registre du commerce du [...] de 2019, soit sur la pièce 101 produite à l'appui de leur opposition, dont elle a ainsi tenu compte. Elle a toutefois considéré que le certificat de fondation du 15 juin 2023 produit par les intimés (P. 65) - qui établissait que la société était valablement constituée et disposait des organes nécessaires - suffisait à reconnaître la capacité d'ester à Fondation C. _____. Ce faisant, la première juge a suffisamment répondu à l'argument des recourants. Le grief de violation du droit d'être entendu doit ainsi être rejeté sur ce point. bb) En ce qui concerne l'application du principe de la transparence, la première juge a considéré qu'il résultait des montages économiques réalisés par H. _____, rendus vraisemblables par les pièces au dossier, et des expertises produites dont il ressortait que le fonds [...] avait été créé par et pour H. _____ à travers la une société dont il était le bénéficiaire économique, que ce fonds était ainsi un instrument permettant à H. _____ d'investir les avoirs de ses clients en s'affranchissant des instructions de ses mandants et d'encaisser des ristournes, rétrocommissions et rémunérations en toute opacité et que ce fonds appartenait à une structure panaméenne appartenant elle-même à J. _____ SA. Si on peut certes considérer que cette motivation est

- 13 - succincte, il n'en demeure pas moins que la première juge a motivé sa décision sur la question du Durchgriff en exposant les considérations qui l'ont guidée et conduite à l'appliquer. Le grief de violation du droit d'être entendu doit par conséquent également être rejeté sur ce point. V. a) Sur le fond, c'est en vain que les recourants contestent tout d'abord

la capacité d'ester en justice de Fondation C._____. Les intimés ont en effet produit un certificat de fondation daté du 15 juin 2023 qui établit que Fondation C._____ est dûment inscrite au registre du commerce et dispose des organes nécessaires (P. 65). Les conditions de recevabilité devant par ailleurs être réunies au moment du jugement (TF 5A_633/2015 consid. 4.1.1), le fait que cette capacité n'ait apparemment pas existé au moment du dépôt de la requête de séquestre le 20 avril 2023 - Fondation C._____ étant alors en veille («status suspendido») et privée de la possibilité de procéder (P. 101 des recourants) - est sans incidence. Le moyen doit être rejeté. b) Les recourants contestent ensuite l'application du principe de la transparence. aa) Le séquestre est une mesure conservatoire urgente, qui a pour but d'éviter que le débiteur ne dispose de ses biens pour les soustraire à la poursuite pendante ou future de son créancier (ATF 116 III 111 consid. 3a ; 107 III 33 consid. 2 ; TF 5A_205/2016 du 7 juin 2016 consid. 7.1). Le juge du séquestre statue en se basant sur la simple vraisemblance des faits (TF 5D_220/2017 du 4 décembre 2017 consid. 5.2). Les faits à l'origine du séquestre sont rendus vraisemblables lorsque, se fondant sur des éléments objectifs, le juge acquiert l'impression que les faits pertinents se sont produits, mais sans qu'il doive exclure pour autant la possibilité qu'ils se soient déroulés autrement (ATF 138 III 232 consid. 4.1.1). De son côté, le débiteur séquestré doit s'efforcer de démontrer, en s'appuyant sur les moyens de preuve à sa disposition, que son point de vue est plus vraisemblable que celui du créancier séquestrant (TF

- 14 - 5A_205/2016 consid. 7.1 précité ; 5A_482/2010 du 16 septembre 2010 consid. 2.1 et réf. cit.). La juridiction de recours examine également au degré de la simple vraisemblance si les conditions du séquestre sont réalisées. Il suffit dès lors que cette autorité, se fondant sur des éléments objectifs, acquière l'impression que les faits pertinents se sont produits, sans qu'elle doive exclure pour autant la possibilité qu'ils se soient déroulés autrement (TF 5A_654/2010 du 24 novembre 2011 consid. 7.2). bb) Selon la jurisprudence, lorsqu'une personne fonde une personne morale, notamment une société anonyme, il faut en principe considérer qu'il y a deux sujets de droit distincts avec des patrimoines séparés, la personne physique d'une part et la société d'autre part (ATF 144 III 541 consid. 8.3.1). Toutefois, dans des circonstances particulières, un tiers peut être tenu des engagements d'un débiteur avec lequel il forme une identité économique (ATF 144 III 541 consid. 8.3.1 ; TF 5A_876/2015 du 22 avril 2016 consid. 4.2 ; 5A_654/2010 du 24 novembre 2011 consid. 7.3.1 ; 5A_871/2009 du 2 juin 2010 consid. 7.1). En effet, selon le principe de la transparence (levée du voile social ; « Durchgriff »), on ne peut pas s'en tenir sans réserve à l'existence formelle de deux personnes juridiquement distinctes lorsque tout l'actif ou la quasi-totalité de l'actif d'une société anonyme appartient soit directement, soit par personnes interposées, à une même personne, physique ou morale ; malgré la dualité de personnes à la forme, il n'existe pas des entités indépendantes, la société étant un simple instrument dans la main de son auteur, lequel, économiquement, ne fait qu'un avec elle. On doit dès lors admettre dans certains cas que, conformément à la réalité économique, il y a identité de personnes et que les rapports liant l'une lient également l'autre (ATF 144 III 541 consid. 8.3.1 ; TF 4A_155/2017 du 12 octobre 2017 consid. 5.1 ; 4A_473/2011 du 22 décembre 2011 consid. 1.1) La mainmise d'une personne juridique sur une société anonyme ne se traduit pas nécessairement par la possession de l'ensemble ou de la majorité des actions de cette société. D'autres formes de dépendance sont envisageables, notamment au travers de liens contractuels ou de relations familiales ou amicales (ATF 144 III 541 consid. 8.3.2 ; TF 4A_384/2008 du 19 décembre 2008 consid. 4).

- 15 - Toutefois, cela ne suffit pas pour que les conditions d'un « Durchgriff » soient réalisées. Il faut encore que l'invocation de l'indépendance de la société soit constitutive d'un abus de droit ou d'une atteinte à des intérêts légitimes, par exemple si elle permet de ne pas respecter ses engagements contractuels (ATF 144 III 541 précité, consid. 8.3.2 ; ATF 132 III 489 consid. 3.2, JdT 2007 II 81 ; TF 4A_473/2011 du 22 décembre 2011 consid. 1.1 ; Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel, Schweizerisches Aktienrecht, Berne 1996, pp. 65 ss, nn. 51 ss ; Chappuis, L'abus de droit en droit suisse des affaires, in L'abus de droit – Comparaisons franco-suisse, Saint-Etienne 2001, p. 92). Ainsi, l'indépendance juridique entre l'actionnaire unique et la société anonyme ne peut pas être invoquée dans un but qui ne mérite pas la protection de la loi, comme par exemple pour éluder un contrat ou une prohibition de concurrence, ou encore pour contourner une interdiction (TF 4A_417/2011 du 30 novembre 2011 consid. 2.3 ; TF 4A_58/2011 du 17 juin 2011 consid. 2.4.1 et les réf. citées), ou se soustraire abusivement à l'exécution forcée (ATF 105 III 107 consid. 3a p.112 s. ; TF 5A_876/2015 précité consid. 4.2 ; 5A_629/2011 du 26 avril 2012 consid. 5.1 ; 5A_654/2010 du 24 novembre 2011 consid. 7.3.1 ; 5A_873/2010 du 3 mai 2011 consid. 4.2.2 ; 5A_144/2008 du 11 avril 2008 consid. 3.3 ; 5P.1/2007 du 20 avril 2007 consid. 3.1). L'application du principe de la transparence suppose donc, tout d'abord, qu'il y ait identité de personnes, conformément à la réalité économique, ou en tout cas domination économique d'un sujet de droit sur l'autre ; il faut ensuite que la dualité soit invoquée de manière abusive, c'est-à-dire pour en tirer un avantage injustifié (ATF 132 III 489 consid.

E. 3.2

; TF 4A_155/2017 du 12 octobre 2017 consid. 5.1 ; 5A_739/2012 du 17 mai 2013 consid. 7.2.1, SJ 2014 I 1). A cet égard, on exige en général une accumulation de comportements différents et extraordinaires en ce sens qu'il en résulte une machination et atteinte qualifiée d'un tiers (ATF 144 III 541 précité, consid. 8.3.2 ; TF 5A_587/2007 précité consid. 2.2). L'indépendance juridique d'une société anonyme, même à actionnaire unique, est toutefois la règle et ce n'est qu'exceptionnellement, en cas

- 16 - d'abus de droit, qu'il pourra en être fait abstraction (ATF 121 III 219, rés. in JdT 1996 I 92 ; TF 4A_384/2008 consid. 4 précité ; 4C_381/2001 du 2 mai 2002 consid. 3a). cc) En l'espèce, il résulte du dossier que H._____ est prévenu de gestion déloyale et faux dans les titres. Il lui est en substance reproché d'avoir géré les avoirs de Fondation C._____ sans respecter le cadre du mandat de gestion, soit en opérant des investissements très importants dans des catégories de produits structurés ne présentant pas une garantie de capital suffisante, ainsi que dans des produits financiers non autorisés, de sorte que la fondation aurait essuyé de lourdes pertes. Il lui est également fait grief d'avoir perçu des rétrocessions à l'insu de la fondation, d'avoir multiplié les transactions afin d'augmenter ses revenus sous forme de commissions (barattage) et d'avoir prélevé des frais supérieurs à ceux qui avaient été convenus. Il résulte par ailleurs du dossier pénal que dans le cadre de son activité délictueuse, H._____ a créé plusieurs sociétés, et notamment la société [...] Ltd, qu'il dominait économiquement. L'intéressé est d'ailleurs administrateur président avec signature individuelle de J._____ SA et K._____ SA (P. 11 et 13 produites à l'appui de la requête de séquestre et P. 103 des recourants). Il ressort en outre du registre des actionnaires (P. 106 et 107 des recourants) que l'actionnariat de J._____ SA est composé de membres de la famille de H._____, à savoir [...] H._____, [...] H._____, [...] H._____ et [...] H._____, tandis que celui de K._____ SA est composé de [...] H._____ et [...] SA dont H._____ est l'administrateur (P. 12

produite à l'appui de la requête de séquestre). Ces différents éléments suffisent pour retenir, au stade de la vraisemblance en tout cas, l'application du principe de la transparence, H. _____ ayant apparemment, au travers de relations familiales, la mainmise sur J. _____ SA et K. _____ SA, dont l'indépendance ne semble être invoquée que pour se soustraire à l'exécution forcée. Le moyen doit être rejeté.

- 17 - c) Dans son arrêt de renvoi du 19 juillet 2023, la cour de céans a retenu notamment que l'assiette du séquestre pénal avait été fixée par le procureur à 7'571'518 fr. 66 dans sa décision du 6 janvier 2020 contre les recourants, fondée sur des rapports d'expertises judiciaires, et a considéré que sur cette seule base déjà, une créance, à tout le moins du même montant, était rendue suffisamment vraisemblable pour fonder le séquestre à due concurrence contre H. _____ et ses sociétés. Elle a considéré en outre que les rapports rendus par les quatre experts privés mandatés par les créanciers séquestrants contenaient eux aussi des éléments pertinents pour retenir la vraisemblance de la créance (pertes nettes chiffrées, honoraires réclamés en trop, rémunération abusive). Elle a retenu ensuite que dans la demande formée devant la Chambre patrimoniale cantonale le 7 juin 2021 par les créanciers séquestrants, qui n'avaient aucune raison de surévaluer leur dommage à ce stade vu les conséquences de la valeur litigieuse sur l'avance de frais requise, les demandeurs exposaient les liens entre H. _____ et les sociétés J. _____ SA et K. _____ SA en référence à des extraits topiques du registre du commerce, les relations contractuelles entre les parties et la fin de ces relations, la (ou les) violation(s) du mandat de gestion, la violation du devoir de fidélité, la violation du devoir de diligence et la violation du devoir d'information et alléguaient et chiffrèrent provisoirement le dommage subi respectivement par Fondation C. _____, par G. _____ et par feu B. _____ à 12'887'741 fr. 95. Au vu de tous ces éléments, la cour de céans a considéré que la créance de ce montant était rendue vraisemblable au degré requis pour obtenir le séquestre. Dans la présente procédure de recours, les recourants n'établissent pas d'éléments susceptibles de revoir cette position, qui peut par conséquent être confirmée. VI. Les recourants contestent la quotité des sûretés auxquelles les intimés ont été astreints en soutenant que le montant de 1'200'000 fr. est insuffisant eu égard au dommage qu'ils subissent du fait du séquestre.

- 18 - a) Aux termes de l'art. 273 al. 1 LP, le créancier répond du dommage qu'un séquestre injustifié peut causer tant au débiteur qu'aux tiers ; le juge peut l'astreindre à fournir des sûretés, dont les conditions et le contenu sont réglés par le droit fédéral. Le séquestrant peut être astreint - tant par l'ordonnance elle-même (art. 274 al. 2 ch. 5 LP) qu'à un stade ultérieur - de fournir des sûretés lorsque la créance ou le cas de séquestre sont douteux (ATF 112 III 112 consid. 2a), ou que la créance a perdu de sa vraisemblance par rapport au moment où le séquestre a été autorisé (ATF 113 III 94 consid. 6 et les références). L'autorité de séquestre apprécie librement s'il se justifie d'imposer une garantie ou de l'augmenter, sous la seule réserve de l'interdiction de l'arbitraire (ATF 112 III 112 consid. 2c ; TF 5A_807/2016 du 22 mars 2017 consid. 5.1 ; 5A_757/2010 du 20 avril 2011 consid. 2.1 ; 5A_165/2010 du 10 mai 2010 consid. 2.1, in Praxis 2011 p. 142). Les sûretés prévues à l'art. 273 al. 1 LP sont destinées à garantir la prétention en dommages-intérêts du débiteur séquestré, laquelle découle de l'indisponibilité frappant ses droits patrimoniaux (ATF 113 III 94 consid. 9, 10a et 11a). Leur montant dépend donc du dommage éventuel dont est menacé le débiteur en cas de séquestre injustifié (ATF 113 III 94 consid. 12). A un stade postérieur à l'ordonnance de séquestre, il incombe au requérant d'établir les éléments du dommage auquel l'expose l'indisponibilité de ses avoirs (TF 5A_757/2010 précité consid.

3.2.2). b) En l'espèce, la première juge a fixé le montant des sûretés à 1'200'000 fr., soit approximativement 10 % du montant du séquestre. Ce montant n'est dès lors pas fondé sur un dommage établi par les recourants. Ceux-ci se sont d'ailleurs bornés sur ce point à des allégations toutes générales et ont invoqué des pièces insuffisantes, à savoir la pièce 1006, irrecevable et relative au surplus aux charges d'exploitation de J._____SA d'il y a trois ans (2021) et la pièce 1007, soit un échange de courriels avec une banque. Ils n'ont ainsi pas établi les éléments du dommage auquel les exposerait l'indisponibilité de leurs avoirs.

- 19 - Le moyen des recourants tendant à l'augmentation des sûretés doit par conséquent être rejeté. Le recours est ainsi entièrement rejeté. Recours de Fondation C._____ et G._____ VII. Le recours tend uniquement à la suppression de l'astreinte à fournir des sûretés. Pour les motifs exposés au considérant VI. b) supra, à savoir, en résumé, que les sûretés ordonnées ne sont pas fondées sur un dommage établi par les intimés et que ceux-ci n'ont pas établi les éléments du dommage auquel les exposerait l'indisponibilité de leurs avoirs, le recours doit être admis. VIII. Vu ce qui précède, le recours de H._____, J._____SA et K._____SA doit être rejeté, tandis que le recours de Fondation C._____ et de G._____ doit être admis et le prononcé attaqué réformé en ce sens que le chiffre II de son dispositif est supprimé. Le prononcé est confirmé pour le surplus, la répartition des frais de première instance, en particulier, étant inchangée. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés au total à 5'700 fr., sont mis à la charge des recourants et intimés H._____, J._____SA et K._____SA, solidairement entre eux, qui succombent dans les deux recours (art. 106 al. 1 et 3, 2e phrase, CPC). Ayant déjà fait l'avance des frais de 3'000 fr. de leur propre recours, ils doivent comme intimés, solidairement entre eux, rembourser l'avance de frais de 2'700 fr. et verser en outre la somme de 4'000 fr. à titre de dépens de deuxième instance (art. 8 TDC [tarif des dépens en matière civile ; BLV 270.11.6]) aux recourants Fondation C._____ et G._____, solidairement entre eux.

- 20 -

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