

Chapeau

147 III 491

50. Extrait de l'arrêt de la IIe Cour de droit civil dans la cause A. contre B. PLC, C. JSC, D. LLP et E. LLP (recours en matière civile)
5A_697/2020 du 22 mars 2021

Regeste a

Art. 32 ss CL; reconnaissance et exécution d'un jugement anglais; conséquences du Brexit sur l'applicabilité de la Convention de Lugano.

Le Royaume-Uni est un Etat lié par la Convention de Lugano jusqu'au 31 décembre 2020 (consid. 6.1.1). Il n'y a pas d'intérêt public majeur à appliquer la LDIP pour la première fois devant le Tribunal fédéral, alors que la procédure était jusque-là régie par la CL (consid. 6.1.2).

Regeste b

Art. 271 al. 1 ch. 6 et al. 3 LP; art. 278 LP, art. 319 et 327a CPC; séquestre sur la base d'un jugement "Lugano"; exequatur dudit jugement; voies de droit.

Le juge qui entend prononcer le séquestre requis sur la base d'un jugement "Lugano" doit statuer sur l'exequatur de celui-ci, la pratique consistant à statuer sur ce point à titre incident n'étant pas conforme au droit fédéral. Obligation de statuer sur l'exequatur même en l'absence de conclusion (consid. 6.2.1)? La question du caractère exécutoire du jugement "Lugano" fondant la requête de séquestre doit être examinée dans le cadre du recours prévu à l'**art. 327a CPC**, les objections spécifiques au séquestre devant quant à elles être invoquées dans le cadre de la procédure d'opposition (consid. 6.2.2).

Faits à partir de page 493

BGE 147 III 491 S. 493

A.

A.a Par acte du 26 novembre 2019, invoquant le cas de séquestre de l'**art. 271 al. 1 ch. 6 LP**, B. PLC, C. JSC, D. LLP et E. LLP (ci-après: les requérantes) ont requis de la Justice de paix du district d'Aigle qu'elle ordonne le séquestre, à concurrence d'un montant de 10'258'439 fr. 60, contrevalant de 8'000'000 £ au cours de 1 £ pour 1 fr. 28230, de divers biens et avoirs bancaires appartenant à A. et qu'elle les dispense de fournir des sûretés. Préalablement, les requérantes ont conclu à ce que le jugement prononcé le 17 octobre 2019 par la *High Court of justice of England and Wales* dans l'affaire CL-x-x soit reconnu et déclaré exécutoire en Suisse (**art. 105 al. 2 LTF**).

A.b Le 3 décembre 2019, la Juge de paix du district d'Aigle (ci-après: juge de paix) a scellé les deux ordonnances de séquestre requises, indiquant comme titre de la créance le jugement ("Order") du 17 octobre 2019 de la *High Court of Justice of England and Wales*.

B.

B.a Par actes des 19 et 23 décembre 2019, A. a formé opposition au séquestre.

B.b Par prononcé motivé du 3 avril 2020, la juge de paix a rejeté ladite opposition et confirmé les ordonnances de séquestre du 3 décembre 2019.

B.c Par acte du 16 avril 2020, A. a recouru contre ce prononcé, concluant principalement à l'admission de son opposition, à l'annulation des ordonnances de séquestre du 3 décembre 2019 et à ce que les frais de première instance soient mis à la charge des intimées, subsidiairement à ce que celles-ci soient astreintes à verser la somme de 1'000'000 fr. à titre de sûretés.

B.d Par arrêt du 24 juillet 2020, expédié le 31 suivant, la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal du canton de Vaud (ci-après: Cour des poursuites et faillites) a rejeté le recours et confirmé le prononcé attaqué.

C. Par acte posté le 28 août 2020, A. exerce un recours en matière civile et un recours constitutionnel subsidiaire contre l'arrêt du 24 juillet 2020. Elle conclut à la réforme de l'arrêt entrepris dans le sens des conclusions principales de son recours cantonal, les frais et dépens de deuxième instance étant mis à la charge des intimées. Subsidiairement, elle conclut à l'annulation de l'arrêt attaqué et au renvoi

BGE 147 III 491 S. 494

de la cause à l'autorité de première instance pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Des déterminations sur le fond n'ont pas été requises.

D. Par courrier du 29 janvier 2021, la recourante a fait valoir que, compte tenu de la sortie du Royaume-Uni de l'Union européenne le 1^{er} février 2020 (Brexit) et de la fin de la période de transition le 31 décembre 2020, la procédure en cours ne devait désormais plus être jugée selon les règles de la Convention concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale du 30 octobre 2007 (Convention de Lugano, CL; RS 0.275.12), mais selon celles de la LDIP (RS 291). Son recours devait ainsi être admis pour ce motif déjà.

Par courrier du 9 février 2021, les intimées ont fait valoir que l'"Order" anglais ayant été rendu et déclaré exécutoire avant le Brexit, la procédure continuait à être régie par la CL.

E. Invité à une prise de position facultative sur la question de l'applicabilité de la CL, l'Office fédéral de la justice (ci-après: OFJ) s'est, par courrier du 15 février 2021, déterminé en ce sens que la reconnaissance en Suisse des décisions prises au Royaume-Uni avant le 1^{er} janvier 2021 continuait, selon lui, à être régie par la CL.

(résumé)

Considérants

Extrait des considérants:

6. (...)

6.1 Il convient tout d'abord d'examiner si la Convention de Lugano s'applique toujours dans le cadre du présent litige ou si, comme le soutient désormais la recourante, celui-ci est, à tout le moins depuis le 1^{er} janvier 2021, soumis à la LDIP.

6.1.1 Les Etats parties à la Convention de Lugano du 30 octobre 2007 sont l'Union européenne, la Suisse, l'Islande, la Norvège et le Danemark (sans les Iles Féroé et le Groenland), mais pas le Royaume-Uni. Celui-ci était jusqu'à présent un Etat lié par la CL en sa qualité de membre de l'Union européenne (cf. **art. 1 par. 3 CL**; SIEVI, Auswirkungen des Brexit auf die Vollstreckung von ausländischen Urteilen, PJA 2018 p. 1096 ss, 1097). Il est toutefois sorti de celle-ci le 31 janvier 2020 ("Brexit"). Les modalités de cette sortie ont été réglées par l'Accord du 24 janvier 2020 sur le retrait du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord de l'Union européenne et de la Communauté européenne de l'énergie atomique (JO L 29 du

BGE 147 III 491 S. 495

31 janvier 2020, p. 7 ss; ci-après: Accord de retrait), lequel prévoyait notamment une période de transition jusqu'au 31 décembre 2020 (art. 126 de l'Accord de retrait) pendant laquelle le Royaume-Uni continuait d'être traité comme un Etat lié par la CL (cf. art. 129 par. 1 de l'Accord de retrait, qui prévoit que, pendant la période de transition, le Royaume-Uni est lié par les obligations découlant des accords internationaux conclus par l'UE). Conformément à l'Echange de notes des 28/30 juin 2020 entre la Suisse et l'Union européenne concernant la continuation de l'application des accords entre la Suisse et l'Union européenne au Royaume-Uni pendant la période de transition après son retrait de l'Union européenne au 31 janvier 2020 (RS 0.122.1), il a été convenu qu'en ce qui concernait la législation suisse, le terme "Etat membre de l'UE" continuerait d'inclure le Royaume-Uni durant la période de transition. Dans sa prise de position, l'OFJ souligne que cet échange s'appuie sur des

principes généraux du droit international, de sorte que la question de savoir s'il s'étend également au domaine de la procédure civile ou ne porte que sur les accords économiques n'est pas déterminante.

Il résulte de ce qui précède que l'arrêt attaqué, rendu pendant la période de transition et portant sur la reconnaissance et l'exécution d'un jugement anglais rendu avant le Brexit, se fondait à juste titre sur la CL (cf. ég. arrêt de l'Obergericht du canton de Zurich du 15 septembre 2020 [RV200011] consid. 4.2; MARKUS/HUBER-LEHMANN, Rechtsprechung zum Lugano-Übereinkommen [2019], RSDIE 2020 p. 295 ss, 297).

6.1.2 Depuis le 1^{er} janvier 2021, la Convention de Lugano a cessé de s'appliquer dans les relations avec le Royaume-Uni. La recourante soutient que la reconnaissance et l'exécution de l'"Order" du 17 octobre 2019 doivent dès lors être jugées par le Tribunal fédéral selon les règles de la LDIP.

La question de savoir quelles sont, à partir du 1^{er} janvier 2021, les conséquences du Brexit sur la reconnaissance et l'exécution en Suisse des jugements rendus au Royaume-Uni est discutée, la CL ne réglant pas de manière spécifique la situation dans laquelle un Etat cesse d'être lié par la Convention et ne contenant pas de disposition de droit transitoire applicable à cet égard. Qu'ils se réfèrent, pour résoudre cette question, à l'**art. 63 CL** (MARKUS, Internationales Zivilprozessrecht, 2^eéd. 2020, p. 177 n. 668; *le même*, Rechtsprechung zum Lugano-Übereinkommen [2018], RSDIE 2019 p. 67 ss, 69) ou à l'**art. 70 al. 1 let. b** de la Convention de Vienne du 23 mai 1969

BGE 147 III 491 S. 496

sur le droit des traités (RS 0.111) en lien avec les **art. 32, 33 et 38 CL** (SIEVI, op. cit., p. 1098 s.), ou qu'ils se fondent sur les principes généraux tels que la non-rétroactivité et la sécurité du droit (MARKUS/HUBER-LEHMANN, Rechtsprechung zum Lugano-Übereinkommen[2019], RSDIE 2020 p. 295 ss, 298), les auteurs estiment que la reconnaissance et l'exécution des décisions rendues alors que la Convention de Lugano s'appliquait continuent en principe d'être régies par ladite convention (ARNOLD, Das Exequaturverfahren im Anwendungsbereich des Lugano-Übereinkommens vom 30. Oktober 2007 aus schweizerischer Sicht, 2020, p. 29 n. 103). L'OFJ est du même avis, la reconnaissance et la déclaration constatant la force exécutoire des décisions rendues avant le 1^{er} janvier 2021 continuant, selon lui, d'être régies par la Convention de Lugano également après le 31 décembre 2020 (OFJ, Auswirkungen des "Brexit" auf das Lugano-Übereinkommen, RSPC 2021 p. 85 ss, 86).

En l'espèce, non seulement l'"Order" du juge anglais sur lequel se fonde le séquestre a été rendu avant le Brexit, mais l'entier de la procédure cantonale ainsi que le dépôt du recours auprès du Tribunal de céans ont également eu lieu avant la fin de la période de transition (cf. supra consid. 6.1.1). Par ailleurs, on ne discerne pas quel intérêt public majeur, dont l'application ne souffrirait aucun délai, justifierait d'appliquer pour la première fois la LDIP dans la procédure pendante devant le Tribunal fédéral (**ATF 141 II 393** consid. 2.4), étant précisé que les principes énoncés aux **art. 1 ss Tit. fin. CC**, notamment le principe de non-rétroactivité, doivent être pris en considération pour l'interprétation des **art. 196 ss LDIP** (**ATF 145 III 109** consid. 5.6) et que l'on peut dans certains cas se distancier de l'**art. 199 LDIP** lorsque le nouveau droit applicable est plus strict que l'ancien (cf. **ATF 145 III 109** consid. 5.6).

Il s'ensuit que le présent litige continue à être régi par la Convention de Lugano.

6.2

6.2.1 Le créancier d'une dette échue et non garantie par gage peut requérir le séquestre des biens du débiteur qui se trouvent en Suisse, lorsqu'il possède contre celui-ci un titre de mainlevée définitive (**art. 271 al. 1 ch. 6 LP**), soit notamment un jugement exécutoire (cf. **art. 80 al. 1 LP**; **ATF 143 III 693** consid. 3.4.2; **ATF 139 III 135** consid. 4.2; arrêts 5A_151/2020 du 13 mai 2020 consid. 5.2.2.2.1; 5A_953/2017 du 11 avril 2018 consid. 3.2.2.1). Les décisions étrangères peuvent représenter des titres de mainlevée définitive, dans la mesure

BGE 147 III 491 S. 497

notamment où elles comportent une condamnation à payer une somme d'argent (**ATF 139 III 135** consid. 4.5.1; arrêt 5A_276/2020 du 19 août 2020 consid. 5.2.3). Dans le cas d'un séquestre fondé sur l'existence d'un titre de mainlevée définitive qui concerne un jugement rendu dans un Etat étranger auquel s'applique la Convention de Lugano du 30 octobre 2007, le juge statue aussi sur la constatation de la force exécutoire (**art. 271 al. 3 LP**; **ATF 139 III 135** consid. 4.5.2; arrêt 5A_228/2017 du 26 juin 2017 consid. 3.4 et les références).

Le juge qui entend prononcer le séquestre requis sur la base d'un jugement "Lugano" doit statuer sur l'exequatur de celui-ci (**ATF 139 III 135** consid. 4.5.2 i.f.; parmi d'autres: KREN KOSTKIEWICZ, in Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs SchKG [SK Kommentar], 4^eéd.

2017, n° 91 ad **art. 271 LP**; ARNOLD, op. cit., p. 234 n. 864 et p. 235 s. n. 867; BOLLER, Abwehrmassnahmen: Arresteinsprache und Beschwerde, PCEF 2017 p. 44 ss, 47; arrêt du Kantonsgericht des Grisons du 22 mai 2013, in CAN 2014 p. 38 n° 15, consid. 6b et 6c), soit par une ordonnance distincte (BOVEY, La révision de la Convention de Lugano et le séquestre, JdT 2012 II p. 80 ss, 91), soit directement dans le dispositif de l'ordonnance de séquestre (BAUER, in Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Ergänzungsband zur zweiten Auflage, 2017, n° 104 ad **art. 271 LP** citant un arrêt de l'Obergericht de Zurich du 18 décembre 2014 [PS140239-O/U] consid. 4.3, non publié sur ce point in BISchK 2015 p. 244). La pratique antérieure à la révision de la LP induite par la CL révisée consistant à statuer à titre incident sur l'exequatur, bien que parfois encore suivie en pratique (cf. MEIER-DIETERLE, in SchKG, Kurzkommentar, 2^e éd. 2014, n° 17n ad **art. 271 LP**) ou expressément envisagée par la doctrine (JEANDIN, Point de situation sur le séquestre à la lumière de la Convention de Lugano, SJ 2017 II p. 27 ss, 34 et 37; HAUBENSAK, Umsetzung der Vollstreckung und Sicherung nach dem Lugano-Übereinkommen in das Schweizer Recht, 2017, p. 197 ss), n'est pas conforme au texte clair de l'**art. 271 al. 3 LP** et ne saurait ainsi perdurer s'agissant de jugements "Lugano" (KREN KOSTKIEWICZ, SK Kommentar, loc. cit.; *la même*, in IPRG/LugÜ Kommentar [OFK Kommentar], 2^e éd. 2019, n° 10 ad **art. 47 CL**; BAUER, loc. cit.; dans ce sens: **ATF 139 III 135** consid. 4.5.2 i.f., qui n'admet cette pratique que s'agissant de jugements "non Lugano" ou de sentences arbitrales étrangères).

BGE 147 III 491 S. 498

Le point de savoir si le juge du séquestre doit statuer sur l'exequatur d'un jugement "Lugano" même en l'absence de conclusion dans ce sens est controversé (MEIER-DIETERLE, op. cit., n° 17o ad **art. 271 LP** et les auteurs cités; KREN KOSTKIEWICZ, SK Kommentar, op. cit., n°s 93 ss ad **art. 271 LP**; PHURTAG, Vorsorgliche Massnahmen im internationalen Zivilprozessrecht, 2019, p. 372 n. 680 et les auteurs cités; JEANDIN, op. cit., p. 33). Selon la jurisprudence de l'Obergericht de Zurich, le créancier séquestrant doit conclure au prononcé de l'exequatur du jugement "Lugano", faute de quoi le séquestre requis sur la base de l'**art. 271 al. 1 ch. 6 LP** ne peut être ordonné (parmi plusieurs: arrêts du 24 août 2015 [PS150133-O/U] consid. 5.1.2, du 18 décembre 2014 [PS140239-O/U] consid. 4.3, in BISchK 2015 p. 244). Cette jurisprudence est suivie dans sa prémisse par une partie de la doctrine, au motif notamment que la maxime de disposition (**art. 58 al. 1 CPC**) prévaut en l'espèce (JEANDIN, op. cit., p. 33 note infrapaginale 18; PHURTAG, loc. cit. et les auteurs cités à la note infrapaginale 2048; ARNOLD, op. cit., n. 867; voir aussi HAUBENSAK, op. cit., p. 196). D'autres suivent le Message du Conseil fédéral (du 18 février 2009 relatif à l'arrêté fédéral portant approbation et mise en oeuvre de la Convention de Lugano[...], FF 2009 p. 1497 ss, 1538), relevant notamment que l'**art. 271 al. 3 LP** ne revêt pas le caractère d'une norme potestative (*Kann-Vorschrift*), pour considérer que le juge doit statuer d'office sur l'exequatur (parmi d'autres: KREN KOSTKIEWICZ, SK Kommentar, op. cit., n°s 94 et 96 ad **art. 271 LP** et les références; *la même*, OFK Kommentar, loc. cit.; SCHWANDER, Arrestrechtliche Neuerungen im Zuge der Umsetzung des revidierten Lugano-Übereinkommens, RJB 2010 p. 641 ss, 656; RODRIGUEZ, Sicherung und Vollstreckung nach revidiertem Lugano Übereinkommen, PJA 2009 p. 1550 ss, 1558). La question souffre de demeurer indécise, dès lors qu'en l'espèce, les intimées ont expressément conclu au prononcé de l'"Order" du 17 octobre 2019.

6.2.2 Le prononcé du séquestre peut être attaqué par la voie de l'opposition dans les dix jours à compter de celui de sa connaissance (**art. 278 al. 1 LP**), puis, comme le refus du séquestre, par celle d'un recours selon les **art. 319 ss CPC** (**art. 278 al. 3 LP**; BASTONS BULLETTI, in CPC, Code de procédure civile, 2021, n° 6 ad **art. 327a CPC** et les références). En revanche, la question du caractère exécutoire de la décision "Lugano" fondant la requête de séquestre ne peut être examinée que dans le recours prévu à l'**art. 327a CPC**,

BGE 147 III 491 S. 499

disposition mettant en oeuvre l'**art. 43 CL**. L'opposition à un séquestre prononcé à titre de mesure conservatoire (**art. 47 par. 2 CL** cum **art. 271 al. 1 ch. 6 LP**) ne permet en effet d'invoquer que les objections spécifiques au séquestre (**ATF 143 III 693** consid. 3.3; arrêt 5A_953/2017 du 11 avril 2018 consid. 3.2.2.2; BOLLER, loc. cit.). Les deux procédures - opposition et recours - doivent donc, le cas échéant, être menées parallèlement (BASTONS BULLETTI, loc. cit. et les références; BOLLER, loc. cit.). Il s'ensuit que le débiteur séquestré qui entend soulever l'un des motifs de refus d'exequatur prévus par la CL (**art. 45 par. 1** cum **art. 34 s. CL**) ou s'en prendre aux conditions que le premier juge peut examiner (i.e. les formalités selon l'**art. 53 CL**, l'existence d'une décision exécutoire selon les **art. 32 et 38 par. 1 CL** et l'application de la CL selon l'**art. 1 CL**; BASTONS BULLETTI, op. cit., n° 9 ad **art. 327a CPC**) ne peut le faire que dans le cadre du recours de l'**art. 327a CPC** (JEANDIN, op. cit., p. 44). Ce n'est que lorsque la requête de séquestre se fonde sur une décision "non Lugano" ou

sur une sentence arbitrale étrangère que le juge de l'opposition au séquestre est compétent pour examiner le respect des conditions de la reconnaissance ainsi que les motifs de refus de l'exequatur (ATF 144 III 411 consid. 6.3.1 [sentence arbitrale étrangère]; BOLLER, loc. cit., se référant à l' ATF 139 III 135 consid. 4.5.2; en matière de mainlevée, cf. arrêt 5A_387/2016 du 7 septembre 2016 consid. 3).