



POUVOIR JUDICIAIRE

C/4427/2019

ACJC/137/2020

ARRÊT**DE LA COUR DE JUSTICE****Chambre civile****DU JEUDI 16 JANVIER 2020**

Entre

A_____ LP, sise _____, Iles Caïmans, recourante contre un jugement sur opposition à séquestre rendu par la 4ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 29 août 2019, comparant par Me Pierre-Damien Eggly et Me Elisa Bianchetti, avocats, rue Gourgas 5, case postale 31, 1211 Genève 8, en l'étude desquels elle fait élection de domicile,

et

B_____ SA, sise _____ (GR), intimée, comparant par Me Arun Chandrasekharan, avocat, avenue de Champel 4, 1206 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties, ainsi qu'à l'Office des poursuites des cantons de Genève, Lucerne et Zurich, par plis recommandés du 30.01.2020.

EN FAIT

A. Par jugement OSQ/32/2019 du 29 août 2019, reçu par les parties le 3 septembre 2019, le Tribunal de première instance a déclaré recevable l'opposition formée le 13 mai 2019 par A_____ LP contre l'ordonnance de séquestre rendue le 27 février 2019 dans la cause C/4427/2019 (ch. 1 du dispositif), rejeté cette opposition (ch. 2), mis les frais à la charge de A_____ LP (ch. 3), compensé les frais judiciaires - arrêtés à 2'000 fr. - avec l'avance fournie par celle-ci (ch. 4), condamné A_____ LP à verser à B_____ SA la somme de 4'000 fr. à titre de dépens (ch. 5) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 6).

B. a. Par acte déposé à la Cour de justice le 13 septembre 2019, A_____ LP recourt contre ce jugement, dont elle sollicite l'annulation.

Principalement, elle conclut à ce que la Cour lève le séquestre prononcé. Subsidiairement, elle conclut à ce que la Cour astreigne B_____ SA à verser des sûretés d'un montant de 4'984'651 fr. 40 minimum, plus subsidiairement d'un montant de 270'000 fr. minimum.

Elle conclut en outre à ce que B_____ SA soit condamnée en tous les frais et dépens de l'instance et déboutée de toutes autres conclusions.

b. Dans sa réponse du 3 octobre 2019, B_____ SA conclut au rejet du recours, à la confirmation du jugement entrepris et à ce que A_____ LP soit déboutée de toutes autres conclusions, sous suite de frais et dépens.

c. A_____ LP a répliqué en date du 17 octobre 2019, persistant dans ses conclusions. Elle a notamment admis qu'une application analogique de l'art. 86 LP avait été évoquée par sa partie adverse lors des plaidoiries en première instance.

d. Par écriture spontanée du 23 octobre 2019, A_____ LP a transmis à la Cour une copie de l'action en reconnaissance de dette déposée au Tribunal par B_____ SA le 30 août 2019 (pièce 4 recourante).

e. B_____ SA a dupliqué par écriture du 4 novembre 2019, persistant dans ses conclusions.

Elle a versé à la procédure de nouvelles pièces, soit un avis de droit du Prof. C_____ (pièce 1 intimée), un avis de droit du Prof. D_____ (pièce 2 intimée) et un extrait du site internet "Amt für Volkswirtschaft" concernant le taux d'intérêts actuel en droit liechtensteinois (pièce 3 intimée).

f. La Cour a informé les parties de ce que la cause était gardée à juger par avis du 5 novembre 2019.

g. A_____ LP s'est spontanément déterminée sur la duplique de B_____ SA le 12 novembre 2019, après réception dudit avis.

C. Les faits pertinents suivants résultent du dossier :

a. B_____ SA est une société anonyme sise à F_____ (Grisons), qui a absorbé par voie de fusion G_____ SA le 25 juin 2018.

b. A_____ LP est une société sise aux Iles Caïmans.

c. B_____ SA a détenu 45.3% de H_____ NV, société [anonyme] contrôlant elle-même à 100% l'entité autrichienne I_____ SARL, active dans le commerce de _____.

Pour sa part, A_____ LP a détenu 5.8% de H_____ NV sous forme d'actions, avec des options d'achat supplémentaires sur 45.3% de la société; ainsi, elle détenait une part totale de 51.1% de celle-ci.

d. Le 19 août 2013, conformément à un contrat de préemption conclu entre les parties le 12 février 2010, A_____ LP a offert à G_____ SA la possibilité d'acheter ses parts dans H_____ NV, soit ses actions, options d'achat et autres titres, lesquels permettaient à leur détenteur d'obtenir le contrôle de H_____ NV, et donc de I_____ SARL.

Un litige entre les parties s'en est suivi, en lien avec la validité de l'acceptation de cette offre et le prix de vente des titres.

e. Le 20 janvier 2014, conformément à la clause d'arbitrage liant les parties, G_____ SA a introduit une requête en arbitrage à l'encontre de A_____ LP.

Le 3 novembre 2017, une sentence arbitrale a été rendue dans le cadre de ce litige, aux termes de laquelle A_____ LP a été condamnée à remettre à G_____ SA certains titres, contre paiement par cette dernière du prix fixé par le tribunal arbitral.

A_____ LP a formé puis retiré un recours au Tribunal fédéral contre cette sentence arbitrale.

f. Suite à cette sentence, des discussions entre les parties ont eu lieu s'agissant des modalités de paiement par G_____ SA des titres qui devaient lui être transférés.

Le 9 novembre 2017, G_____ SA a remis à A_____ LP trois chèques pour des valeurs respectives de 74'794'463 euros, 9'573'755 euros et 15'000'000 euros, que A_____ LP a refusés, au motif qu'ils ne correspondaient pas aux modalités de paiement prévues par la sentence car ne permettant pas une exécution simultanée des prestations.

Le 21 novembre 2017, A_____ LP a requis G_____ SA de transférer à son conseil les montants prévus par la sentence dans un délai échéant au 24 novembre 2017, après quoi les titres lui seraient remis. Le même jour, sur demande de A_____ LP, G_____ SA a présenté un projet d'*escrow agreement*. Le 22 novembre 2017, A_____ LP a refusé la proposition d'*escrow agreement* et requis à nouveau G_____ SA de verser à son conseil les montants prévus.

g. G_____ SA a déposé auprès de la [banque] J_____ les sommes suivantes: 74'643'172 euros (correspondant à 56'734'000 euros, auxquels elle a ajouté 17'909'172 euros d'intérêts au 22 novembre 2017), 15'000'000 euros (il est admis que cette somme ne porte pas intérêts) et 9'554'389 euros (correspondant à 7'262'000 euros, auxquels B_____ SA a ajouté 2'292'389 euros d'intérêts au 22 novembre 2017).

G_____ SA a arrêté au 22 novembre 2017 le montant des intérêts dus, date correspondant selon elle au deuxième refus de A_____ LP d'accepter le paiement des titres.

Par lettre du 12 juin 2018, la J_____ a confirmé qu'elle détenait les sommes précitées en vue de leur transfert sur un compte au nom de A_____ LP, dès la réception et la vérification des titres.

h. En date du 13 juin 2018, G_____ SA a introduit une requête en exécution de la sentence arbitrale devant le Tribunal. Dans ce cadre, G_____ SA a allégué avoir correctement exécuté ses obligations. Les intérêts avaient été arrêtés au 22 novembre 2017, soit au jour à compter duquel A_____ LP était en demeure d'accepter la contre-prestation. Celle-ci a fait valoir que la contre-prestation n'avait pas été régulièrement offerte, la mise à disposition des avoirs auprès de la J_____ n'étant pas irrévocable et G_____ SA pouvant toujours retirer ses avoirs.

i. Par jugement du 13 février 2019, le Tribunal a notamment constaté le caractère exécutoire de la sentence arbitrale, ordonné son exécution immédiate, condamné A_____ LP à remettre à sa partie adverse, désormais B_____ SA, les titres visés par ladite sentence et ordonné à [la banque] K_____, dépositaire desdits titres, de les remettre à J_____ pour le compte de B_____ SA, simultanément avec le paiement par cette dernière des montants dus selon la sentence.

Le Tribunal a retenu que A_____ LP était en demeure à compter du 22 novembre 2017, date à laquelle elle avait unilatéralement refusé la proposition d'*escrow agreement* de B_____ SA, sans proposer d'autre mécanisme ou solution convenable permettant l'échange simultané des prestations par le biais d'un intermédiaire indépendant. De ce fait, B_____ SA était fondée à arrêter à la date précitée le montant des intérêts dont elle devait garantir le paiement à A_____ LP.

Le Tribunal a considéré qu'il n'appartenait pas au tribunal de l'exécution de modifier le dispositif de la sentence arbitrale pour indiquer un montant déterminé d'intérêts qui seraient dus par B_____ SA à A_____ LP, car cela aurait impliqué une modification de la réglementation arrêtée par la décision exécutoire, en violation du droit.

j. Dans des échanges datés du 20 février 2019, la banque K_____ a fait savoir qu'elle remettrait les titres à B_____ SA moyennant le paiement par cette dernière de l'intégralité des montants dus en capital et intérêts.

B_____ SA s'est déclarée d'accord de transférer un montant couvrant les intérêts calculés au 21 février 2019, à la condition que la banque s'engage à retenir la différence entre les intérêts au 22 novembre 2017 et ceux calculés au 21 février 2019 en ses mains jusqu'à droit jugé sur le litige opposant les parties.

K_____ a refusé cette proposition. B_____ SA a versé la totalité du montant requis par la banque, tout en annonçant tant à cette dernière qu'à A_____ LP qu'elle entendait réclamer la différence, correspondant aux intérêts calculés entre le 22 novembre 2017 et la date du paiement.

k. Le 26 février 2019, le montant versé par B_____ SA a été libéré en faveur de A_____ LP et les titres ont été remis à B_____ SA.

l. Le même jour, B_____ SA a formé une première requête en séquestre à l'encontre de A_____ LP, qui a été rejetée au motif que B_____ SA n'avait pas prouvé le versement du montant litigieux en faveur de celle-ci.

m. Par acte du 27 février 2019, B_____ SA a formé une nouvelle requête de séquestre à l'encontre de A_____ LP, accompagnée de la confirmation du versement opéré en faveur de cette dernière, portant sur une créance alléguée de 6'282'197 fr. 17 plus intérêts à 5% l'an à compter du 26 février 2019.

B_____ SA a allégué que sa créance correspondait à la différence d'intérêts calculée sur la période du 22 novembre 2017 au 26 février 2019, conformément au jugement du Tribunal du 13 février 2019. Le cas de séquestre invoqué était celui prévu à l'art. 271 al. 1 ch. 4 LP.

n. Par ordonnance du même jour, le Tribunal a ordonné le séquestre requis, dispensant en outre B_____ SA de fournir des sûretés en l'état.

o. Le 13 mai 2019, A_____ LP a formé opposition au séquestre. Elle a conclu à l'annulation du séquestre et, subsidiairement, à ce que B_____ SA soit astreinte à fournir des sûretés d'un montant de 4'984'651 fr. 40, correspondant à 10 ans d'intérêts à 5%, plus 10'000 fr. de frais judiciaires éventuels, augmentés des frais pour sa défense jusqu'au Tribunal fédéral, estimés à 250'000 fr.

p. Par mémoire réponse du 19 juin 2019, B_____ SA a conclu à l'irrecevabilité de l'opposition à séquestre et, subsidiairement, à son rejet, sous suite de frais et dépens.

q. Lors de l'audience du Tribunal du 1^{er} juillet 2019, A_____ LP a produit une correspondance entre K_____ et elle-même du 8 mars 2019, dans laquelle la banque indiquait qu'elle entendait se prévaloir d'un montant de 270'000 fr. pour couvrir les intérêts négatifs se cumulant en raison du séquestre prononcé.

Les parties ont plaidé, l'intimée invoquant notamment l'art. 86 LP, et persisté dans leurs conclusions respectives.

A l'issue de l'audience, le Tribunal a gardé la cause à juger.

- D.** Dans le jugement entrepris, le Tribunal a considéré que la créance en restitution dont se prévalait B_____ SA était rendue vraisemblable à teneur des considérants du jugement du 13 février 2019.

Le Tribunal a retenu que B_____ SA entendait agir en répétition de l'indu par la voie de l'art. 86 LP, appliqué par analogie. Elle devrait établir, dans le cadre de cette procédure, que la somme correspondant aux intérêts calculés du 22 novembre 2017 au 26 février 2019 n'était pas due et que la condition du paiement sous la contrainte liée à l'exécution de la sentence dans la teneur résultant du texte de cette décision était réalisée.

La procédure d'opposition à séquestre étant limitée à l'examen de l'existence de la créance sous l'angle de la vraisemblance, il n'appartenait pas au Tribunal de déterminer le moment à partir duquel A_____ LP s'était, le cas échéant, trouvée en demeure de recevoir le paiement arrêté par la sentence arbitrale, ni de se prononcer sur la réalisation de la condition de la contrainte, ces questions devant être tranchées par le juge du fond.

EN DROIT

- 1.** **1.1** Le jugement entrepris étant une décision sur opposition à séquestre, seule la voie du recours est ouverte (art. 278 al. 3 LP; art. 309 let. b ch. 6 et 319 let. a CPC).

Déposé dans le délai de dix jours (art. 278 al. 1 LP; art. 321 al. 2 CPC) et selon la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 142 al. 1 et 321 al. 1 CPC), le recours est recevable. Il en va de même des autres écritures des parties, toutes déposées dans le cadre de l'exercice de leur droit de répondre ou de répliquer.

1.2 Dans le cadre d'un recours, le pouvoir d'examen de la Cour est limité à la violation du droit et à la constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC).

1.2.1 La constatation manifestement inexacte des faits équivaut à l'arbitraire. La constatation des faits ou l'appréciation des preuves est arbitraire lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, en se fondant sur les éléments recueillis, elle en tire des constatations insoutenables (ATF 140 III 264 consid. 2.3; 137 III 226 consid. 4.2; ACJC/1348/2019 du 18 septembre 2019 consid. 2.1).

Encore faut-il que cette appréciation erronée porte sur des faits pertinents susceptibles d'avoir une incidence déterminante sur le sort de la cause (ACJC/1348/2019 du 18 septembre 2019 consid. 2.1; JEANDIN, Commentaire romand CPC, 2019, n. 5 ad art. 320 CPC).

1.2.2 En l'espèce, la recourante reproche au premier juge d'avoir procédé à une constatation manifestement inexacte des faits en omettant de mentionner la pièce produite lors de l'audience du 1^{er} juillet 2019, ce qui l'aurait selon elle amené à conclure à tort qu'elle n'avait pas rendu vraisemblable l'existence de son dommage et à lui refuser la fourniture de sûretés. L'état de fait a été complété par la Cour sur ce point, par souci d'exhaustivité. Toutefois, ce fait n'est pas, au vu des développements qui vont suivre (cf. consid. 4.2), de nature à influencer sur le sort de la cause.

Il s'ensuit que le grief de constatation manifestement inexacte des faits soulevé par la société recourante est infondé.

1.3 La procédure d'opposition au séquestre (art. 278 LP) étant une procédure sommaire au sens propre, il est statué sur la base de la simple vraisemblance des faits et après un examen sommaire du droit (ATF 138 III 232 consid. 4.1.1; ACJC/1348/2019 du 18 septembre 2019 consid. 1.4).

1.4 La procédure de séquestre est soumise dans toutes ses phases aux maximes de disposition et des débats (art. 58 al. 2 CPC; art. 255 CPC a contrario).

2. L'intimée a produit des pièces nouvelles devant la Cour.

2.1.1 Par exception au principe général de l'art. 326 al. 1 CPC, l'art. 278 al. 3 LP prévoit que, dans le cadre d'un recours contre une décision rendue sur opposition à séquestre, les parties peuvent alléguer des faits nouveaux et produire, à l'appui de ces faits, des moyens de preuve nouveaux (art. 326 al. 2 CPC).

Cette disposition vise tant les faits et moyens de preuves survenus après les dernières plaidoiries dans la procédure d'opposition au séquestre (vrais nova) que ceux qui existaient déjà avant lesdites plaidoiries (pseudo nova; arrêt du Tribunal fédéral 5A_626/2018 du 3 avril 2019 consid. 6.6 et 6.6.4).

L'invocation devant l'autorité de recours de pseudo nova n'est toutefois admissible que pour autant que les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC, applicable par analogie, soient réalisées (arrêt du Tribunal fédéral 5A_626/2018 du 3 avril 2019 consid. 6.6.2). La partie qui entend se prévaloir de pseudo nova doit ainsi démontrer n'avoir pas pu le faire avant la procédure de recours bien qu'elle ait fait preuve de la diligence requise (cf. ATF 144 III 349 consid. 4.2.1).

2.1.2 La présentation d'une motivation juridique nouvelle ne tombe pas sous le coup de l'art. 317 al. 1 CPC et peut sans autre être faite en appel, ce qui découle du principe selon lequel le juge applique le droit d'office (arrêts du Tribunal fédéral 4A_303/2018 du 17 octobre 2018 consid. 3.2; 4A_519/2011 du 28 novembre 2011 consid. 2.1). Encore faut-il qu'elle s'inscrive dans le cadre des faits constatés dans la décision attaquée (ou qui auraient dû l'être). De surcroît, le principe de la bonne foi doit être respecté (ATF 130 III 28 consid. 4.4 p. 34; arrêt du Tribunal fédéral 2C_128/2016 du 7 avril 2017 consid. 3).

La production d'expertises juridiques ou d'avis de droit destinés à étayer l'argumentation juridique d'une partie n'est pas davantage visée par l'interdiction des novas, mais doit être faite dans le délai de recours ou d'appel (arrêts du Tribunal fédéral 4A_303/2018 du 17 octobre 2018 consid. 3.2; 4A_511/2008 du 3 février 2009 consid. 2). La réplique ne doit être utilisée par le requérant que pour se déterminer par rapport aux déclarations contenues dans le mémoire réponse de sa partie adverse. Dans la mesure où le requérant va plus loin dans sa réplique, ses déclarations ne peuvent être prises en compte (arrêts du Tribunal fédéral 4A_487/2014 du 28 octobre 2014 consid. 1.2.4; 4A_66/2014 du 2 juin 2014 consid. 2.2).

2.1.3 Les faits notoires ou notoirement connus du tribunal et les règles d'expérience généralement reconnues ne doivent pas être prouvés (art. 151 CPC). Les faits notoires sont ceux dont l'existence est certaine au point d'emporter la conviction du juge, qu'il s'agisse de faits connus de manière générale du public ou seulement du juge (ATF 135 III 88 consid. 4.1; 134 III 224 consid. 5.2; ACJC/1659/2018 du 27 novembre 2018 consid. 2.1).

Pour être notoire, un renseignement ne doit pas être constamment présent à l'esprit; il suffit qu'il puisse être contrôlé par des publications accessibles à chacun (ATF 135 III 88 consid. 4.1; 134 III 224 consid. 5.2). En ce qui concerne internet, seules les informations bénéficiant d'une empreinte officielle (par ex : Office fédéral de la statistique, inscriptions au Registre du commerce, cours de change, horaire de train des CFF, etc.) peuvent être considérées comme notoires car facilement accessibles et provenant de sources non controversées (ATF 143 IV 380 consid. 1.2).

2.2. En l'occurrence, l'intimée produit deux avis de droit dans le cadre de sa duplique. La production de ces avis intervient en réponse aux allégations de la recourante contenues dans sa réplique, selon lesquelles l'intimée n'aurait pas produit de pièce permettant de justifier le fondement juridique de sa créance, ainsi que le droit applicable. Par conséquent, l'intimée se détermine par rapport aux déclarations de sa partie adverse, de sorte que les avis de droit produits sont recevables.

La question de la recevabilité de la pièce 3 produite par l'intimée, relative au taux d'intérêts actuel en droit liechtensteinois, peut demeurer indécise, dans la mesure où cette pièce n'est pas déterminante pour la solution du litige.

- 3.** Sur le fond, la recourante reproche au Tribunal d'avoir considéré que l'existence de la créance de l'intimée à son encontre était rendue vraisemblable, de sorte que les conditions du séquestre étaient réalisées.

3.1.1 Selon l'art. 272 al. 1 LP, le séquestre est autorisé par le juge du for de la poursuite ou par le juge du lieu où se trouvent les biens, à condition que le créancier rende vraisemblable que sa créance existe (ch. 1), qu'on est en présence d'un cas de séquestre (ch. 2) et qu'il existe des biens appartenant au débiteur (ch. 3).

Les faits à l'origine du séquestre doivent être rendus simplement vraisemblables, sur la base des titres produits (art. 254 al. 1 CPC; ATF 138 III 636 consid. 4.3.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_832/2015 du 19 février 2016 consid. 3.2.2; ACJC/1727/2019 du 22 novembre 2019 consid. 4.1.1). Tel est le cas 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; 130 III 321 consid. 3.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_165/2015 du 29 juin 2015 consid. 5.1.1). A cet effet, le créancier séquestrant doit alléguer les faits et produire un titre (art. 254 al. 1 CPC) qui permette au juge du séquestre d'acquiescer, au degré de la simple vraisemblance, la conviction que la prétention existe pour le montant énoncé et qu'elle est exigible (ATF 138 III 636 consid. 4.3.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A_877/2011 du 5 mars 2012 consid. 2.1). S'agissant de l'application du droit, le juge procède à un examen sommaire du bien-fondé juridique, c'est-à-dire un examen qui n'est ni définitif, ni complet, au terme duquel il rend une décision provisoire (ATF 138 III 232 consid. 4.1.1; arrêts du Tribunal fédéral 5A_165/2015 du 29 juin 2015 consid. 5.1.1; 5A_739/2013 du 19 février 2014 consid. 3; 5A_925/2012 du 5 avril 2013 consid. 9.2 et les références, publié in SJ 2013 I p. 463; ACJC/1727/2019 du 22 novembre 2019 consid. 4.1.1).

La procédure d'opposition au séquestre (art. 278 LP) est une procédure sommaire au sens propre; elle présente les trois caractéristiques de simple vraisemblance des

faits, d'examen sommaire du droit et de décision provisoire. Elle a en outre un objet et un but particulier : le séquestre, auquel le débiteur s'oppose, est une mesure conservatoire, soit la mise sous main de justice de biens du débiteur, qui permet de garantir une créance pendant la durée de la procédure de validation du séquestre (art. 279 LP). En tant que procédure spécifique de la LP, la procédure d'opposition au séquestre est aussi une procédure sur pièces (*Aktenprozess*; *procedura in base agli atti*; art. 256 al. 1 CPC). C'est au cours de l'action civile en reconnaissance de dette (en validation du séquestre) qui suivra, soumise à une procédure avec un examen complet en fait et en droit, que les parties pourront faire valoir tous leurs moyens de preuve (ATF 138 III 636 consid. 4.3.2 et les références citées; ACJC/1727/2019 du 22 novembre 2019 consid. 4.1.1).

L'opposant doit tenter de démontrer que son point de vue est plus vraisemblable que celui du créancier séquestrant (arrêts du Tribunal fédéral 5A_328/2013 du 4 novembre 2013 consid. 4.3.2; 5A_925/2012 du 5 avril 2013 consid. 9.3; ACJC/220/2019 du 12 février 2019 consid. 2.1).

3.1.2 Les conditions posées au degré de vraisemblance de l'existence d'une créance ne doivent pas être trop élevées; cependant, un début de preuve doit exister. A cet effet, le créancier séquestrant doit alléguer les faits et, pratiquement, produire une pièce ou un ensemble de pièces qui permettent au juge du séquestre d'acquiescer, sur le plan de la simple vraisemblance, la conviction que la prétention existe pour le montant énoncé et qu'elle est exigible (arrêt du Tribunal fédéral 5A_828/2015 du 23 février 2016 consid. 3; ACJC/1727/2019 du 22 novembre 2019 consid. 4.1.1).

La vraisemblance de la créance concerne en priorité la démonstration de la vraisemblance de son existence, en fait et en droit. Cette démonstration se fait en règle générale par la présentation des circonstances qui l'ont fait naître, rarement par la production d'une reconnaissance de dette (abstraite) ou d'un papier-valeur. Une indication concernant le fondement juridique peut être utile, mais n'est pas nécessaire. La vraisemblance de la créance inclut la démonstration de son exigibilité, sauf si la loi renonce exceptionnellement à cette exigence. L'existence de la créance dépend du droit matériel; en cas de contestation, il appartiendra au juge de l'établir en procédure de validation (STOFFEL/CHABLOZ, in Commentaire romand LP, n° 7-8 et 16 ad art. 272 LP).

3.1.3 Dans les procédures de ce type, l'étendue du devoir du juge d'établir d'office le droit étranger est controversée. En matière de séquestre plus spécialement, pour certains, l'urgence de la cause autorise le juge à appliquer le droit suisse. Pour d'autres en revanche, il appartient au créancier de rendre vraisemblable le contenu du droit étranger, de sorte que l'art. 16 al. 1 LDIP ne s'applique pas. Sans trancher définitivement la question, le Tribunal fédéral a jugé qu'il n'est pas arbitraire, au vu de l'urgence de l'affaire (art. 278 al. 2 LP), de renoncer à établir le contenu du

droit étranger et d'appliquer directement le droit suisse (arrêt du Tribunal fédéral 5A_60/2013 du 27 mai 2013 consid. 3.2.1.2). S'il décide néanmoins d'appliquer le droit étranger, le juge n'est pas tenu de faire usage de tous les moyens à sa disposition pour en déterminer le contenu, comme le ferait le juge dans la procédure au fond (ATF 140 III 456 consid. 2.3; arrêts du Tribunal fédéral 4A_336/2008 du 2 septembre 2008 consid. 5.2; 5P_77/2002 du 26 mars 2002 consid. 3c; ACJC/220/2019 du 12 février 2019 consid. 2.1).

3.2.1 Les actions en restitution peuvent reposer sur un contrat, un acte illicite ou l'enrichissement illégitime. Selon la doctrine dominante et la jurisprudence, l'existence d'une prétention de nature contractuelle exclut qu'une telle prétention découle de l'enrichissement illégitime; si une prestation est fournie en vertu d'un contrat valable, celui-ci en constituera la cause juridique, de sorte que le destinataire de cette prestation ne peut être enrichi de manière illégitime (ATF 130 III 504 consid. 6.1). Lors de la détermination de sa nature juridique, chaque prétention doit être envisagée séparément et ce n'est pas parce que les parties sont liées par un contrat que toutes les prétentions qu'elles peuvent faire valoir l'une envers l'autre revêtent, de ce seul fait, un caractère contractuel. Ainsi, celui qui a effectué une prestation supérieure à ce qu'il devait sur la base de ses engagements contractuels ne peut réclamer la différence qu'en vertu du droit de l'enrichissement illégitime (ATF 130 III 504 consid. 6.1 et 6.2; 127 III 421 consid. 3c).

3.2.2 Selon l'art. 63 al. 1 CO, celui qui a payé volontairement ce qu'il ne devait pas ne peut le répéter s'il ne prouve qu'il a payé en croyant, par erreur, qu'il devait ce qu'il a payé.

A teneur de l'art. 86 al. 1 LP, celui qui a payé une somme qu'il ne devait pas, ensuite de poursuites restées sans opposition ou d'un jugement prononçant la mainlevée, a le droit de la répéter dans l'année par la voie de la procédure ordinaire. En dérogation à l'art. 63 du code des obligations, la preuve que la somme n'était pas due est la seule qui incombe au demandeur (al. 3).

Le but de l'action en répétition de l'indu de l'art. 86 LP est de permettre au débiteur qui a payé une somme d'argent qu'il ne devait pas pour se soustraire à la poursuite de la répéter dans l'année par la voie de la procédure ordinaire. Est donc décisif le fait que ce soit la poursuite exercée à son encontre qui a déterminé le débiteur à payer. Peu importe dès lors que celui-ci ait agi "volontairement", en ce sens qu'il a payé de sa propre initiative, ou au contraire "involontairement", pour éviter la réalisation forcée de ses biens. Ce qui est déterminant, c'est que, dans l'un et l'autre cas, il n'a pas payé librement puisque - et c'est là précisément la condition spécifique propre à la nature particulière du droit suisse de la poursuite - il a payé pour se soustraire à la poursuite, donc parce qu'il y a été contraint (ATF 115 III 36 consid. 2b).

La partie exécutée en vertu d'une décision rendue par le tribunal de l'exécution peut agir contre le "créancier" en restitution de l'indu, par application analogique des principes issus de l'art. 86 LP (JEANDIN, in Commentaire romand CPC, 2019, n. 23 ad art. 341 CPC).

3.2.3 La portée du dispositif d'un jugement doit être interprétée à la lumière de ses considérants (ATF 143 III 420 consid. 2.2).

3.3 En l'espèce, la recourante fait valoir que la créance de l'intimée en restitution de l'enrichissement illégitime n'existe pas. Elle fait grief au Tribunal d'avoir retenu l'application par analogie de l'art. 86 LP, alors que l'intimée n'avait pas invoqué cette disposition légale. Elle soutient que l'intimée n'a jamais indiqué clairement le fondement juridique de sa créance, ni le droit matériel et la base légale applicables, se bornant à se référer au jugement du Tribunal du 13 février 2019. Elle fait également grief au Tribunal de ne pas avoir déterminé le droit applicable avant d'appliquer le droit suisse.

Il convient tout d'abord de rappeler qu'à teneur de la jurisprudence précitée, une indication concernant le fondement juridique de la créance n'est pas nécessaire dans le cadre de la procédure d'opposition à séquestre. Par ailleurs, l'intimée s'est prévalu de l'application de l'art. 86 LP par analogie dans le cadre de sa plaidoirie finale, lors de l'audience du Tribunal du 1^{er} juillet 2019, ce que la recourante elle-même reconnaît, de sorte que son grief tombe à faux. Le fait que l'intimée ait modifié son argumentation juridique au fil de ses écritures est sans incidence.

S'agissant du droit applicable, le juge du séquestre est autorisé à renoncer à établir le contenu du droit étranger et à appliquer directement le droit suisse, de sorte que la recourante ne peut reprocher au Tribunal d'avoir fait application du droit suisse dans le jugement entrepris.

Cela étant, aucun acte illicite n'entre en ligne de compte, de sorte que le fondement de l'éventuelle créance de l'intimée ne peut être que contractuel ou relever de l'enrichissement illégitime. L'intimée prétendant avoir effectué une prestation supérieure à ce qu'elle devait sur la base de ses engagements contractuels à l'égard de la recourante, elle ne peut réclamer la différence qu'en vertu du droit de l'enrichissement illégitime.

Les parties s'accordent sur le fait que l'art. 63 CO n'est pas applicable en l'espèce, ce qui est exact puisque l'intimée n'allègue pas avoir versé le montant litigieux par erreur. Seule l'application de l'art. 86 LP est dès lors envisageable. La recourante conteste l'application de cette disposition légale, au motif qu'elle ne s'appliquerait que dans le cadre d'une mise en poursuite. Toutefois, ladite disposition est applicable par analogie dans le cadre d'une procédure d'exécution. Il convient donc d'examiner si la créance alléguée par l'intimée découle d'une telle procédure.

Le premier juge a retenu que l'intimée avait rendu vraisemblable sa créance en restitution sur la base du jugement du Tribunal du 13 février 2019, lequel a été prononcé dans le cadre d'une procédure en exécution de la sentence arbitrale du 3 novembre 2017 liant les parties. La recourante conteste cela, au motif qu'il ne découle pas du dispositif de ce jugement que la somme correspondant aux intérêts calculés du 22 novembre 2017 au 26 février 2019 n'était pas due. Certes, le dispositif du jugement du 13 février 2019 ne fait pas mention du fait que cette somme n'était pas due. Toutefois, il ressort de ses considérants que le juge de l'exécution a retenu que l'intimée était fondée à arrêter au 22 novembre 2017 le montant des intérêts dont elle devait garantir le paiement à la recourante. La créance de l'intimée apparaît dès lors vraisemblable à teneur du jugement précité, le dispositif de celui-ci devant être interprété à la lumière des considérants. Il n'appartenait pas au juge du séquestre de se pencher plus avant sur cette question.

La recourante fait valoir que l'intimée a fait preuve de mauvaise foi en procédant parallèlement au paiement et au séquestre du montant litigieux. Toutefois, contrairement à ce qu'elle soutient, la recourante a été avertie par l'intimée de ce que celle-ci estimait verser à tort cette somme et entendait procéder à son recouvrement. L'intimée a ainsi émis une réserve, ce qui exclut la mauvaise foi. Il découle également de cet avertissement que la recourante a été mise en demeure par l'intimée, contrairement à ce qu'elle prétend, de sorte que c'est à juste titre que le premier juge a confirmé le séquestre pour une somme portant intérêts à 5% l'an à compter du 26 février 2019.

Au vu de ce qui précède, c'est à bon droit que le Tribunal a considéré que l'intimée avait rendu sa créance vraisemblable. Partant, le jugement entrepris sera confirmé sur ce point.

4. La recourante fait grief au Tribunal d'avoir refusé de condamner l'intimée à verser des sûretés en garantie du dommage qu'elle prétend subir du fait du séquestre. Elle lui reproche aussi d'avoir procédé à une constatation manifestement inexacte des faits, en n'ayant pas fait mention de la pièce produite lors de l'audience du Tribunal du 1^{er} juillet 2019, soit la correspondance du 8 mars 2019 entre K_____ et elle-même.

4.1 En vertu 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.

Le droit fédéral règle les conditions et le contenu des sûretés prévues par l'art. 273 al. 1 LP. Le séquestrant peut être astreint - tant par l'ordonnance elle-même (art. 274 al. 2 ch. 5 LP) qu'à un stade ultérieur - à fournir des sûretés lorsque la créance ou le cas de séquestre est douteux (ATF 112 III 112 consid. 2a; 93 I 278 consid. 5a), 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 (ATF 112 III 112 consid. 2c), dont le Tribunal fédéral ne revoit la fixation que sous l'angle de l'arbitraire (art. 9 Cst., en relation avec l'art. 98 LTF; arrêt du Tribunal fédéral 5A_165/2010 du 10 mai 2010 consid. 1.2, in: Praxis 2011 p. 142).

Les sûretés de l'art. 273 al. 1 LP sont destinées à garantir la prétention en dommages-intérêts du débiteur (ou du tiers) qui découle de l'indisponibilité frappant ses biens (arrêt du Tribunal fédéral 5A_165/2010 précité consid. 2.3.2 et la jurisprudence citée, in : Praxis 2011 p. 144); au nombre des éléments pertinents pour déterminer ce préjudice éventuel figurent, notamment, la durée prévisible du procès en validation de séquestre, ainsi que les intérêts - équivalant en principe à deux années - des emprunts que le débiteur (ou le tiers) a contractés pour pallier la privation de ses avoirs (arrêts du Tribunal fédéral 5A_165/2010 précité consid. 2.3.3 et les nombreuses citations, in: Praxis 2011 p. 145; 5A_757/2010 du 20 avril 2011 consid. 2).

Il incombe au requérant de sûretés d'établir les éléments du dommage auquel l'expose l'indisponibilité de ses avoirs; l'indisponibilité des fonds placés sous main de justice n'entraîne une obligation de réparer que si le débiteur (ou le tiers) subit un préjudice de ce chef; il en est ainsi, en particulier, lorsqu'il doit emprunter pour suppléer à l'indisponibilité de ses fonds (arrêts du Tribunal fédéral 5A_757/2010 du 20 avril 2011 consid. 3.2.2; 5P.262/1995 du 19 septembre 1995 consid. 4c).

4.2 En l'espèce, le Tribunal a retenu que la recourante n'avait rendu vraisemblable ni l'existence d'un dommage, ni le montant de ce dernier.

Comme déjà relevé ci-dessus, le Tribunal n'a pas fait mention du courrier de K_____. Cela étant, la banque se borne dans ce courrier à faire part de son intention de se prévaloir d'un montant de 270'000 fr. pour couvrir les intérêts négatifs se cumulant en raison du séquestre prononcé, sans annoncer le blocage de ce montant, comme le prétend la recourante. Celle-ci ne produit par ailleurs pas d'autre pièce démontrant que la banque aurait par la suite exécuté ce blocage.

Par ailleurs, la recourante n'établit pas que l'indisponibilité des fonds séquestrés lui occasionnerait un dommage particulier; elle se contente d'alléguer et de chiffrer un dommage potentiel, qu'elle augmente de ses frais de défense dans le cadre de la présente procédure. Partant, son grief est infondé. Le recours sera rejeté sur ce point également.

- 5.** La recourante, qui succombe, sera condamnée aux frais du recours (art. 106 al. 1 CPC).

Les frais judiciaires seront arrêtés à 3'000 fr. (art. 48 et 61 al. 1 OELP) et compensés avec l'avance de même montant fournie par la recourante, laquelle reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

La recourante sera en outre condamnée à verser 3'000 fr. à l'intimée à titre de dépens de recours, débours et TVA compris (art. 85, 89 et 90 RTFMC; art. 23 al. 1, 25 et 26 LaCC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté le 13 septembre 2019 par A_____ LP contre le jugement OSQ/32/2019 rendu le 29 août 2019 par le Tribunal de première instance dans la cause C/4427/2019-4 SQP.

Au fond :

Rejette ce recours.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires du recours à 3'000 fr., les met à la charge de A_____ LP et les compense avec l'avance de frais du même montant fournie par celle-ci, qui demeure acquise à l'Etat de Genève.

Condamne A_____ LP à verser à B_____ SA la somme de 3'000 fr. à titre de dépens de recours.

Siégeant :

Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Madame Sylvie DROIN et Monsieur Ivo BUETTI, juges; Madame Mélanie DE RESENDE PEREIRA, greffière.

La présidente :

Nathalie LANDRY-BARTHE

La greffière :

Mélanie DE RESENDE PEREIRA

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile. Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.