

**COUR DES POURSUITES ET FAILLITES**

---

---

Séance du 26 novembre 2009

---

Présidence de M. MULLER, président  
Juges : MM. Bosshard et Sauterel  
Greffier : Mme Debétaz Ponnaz

\*\*\*\*\*

**Art. 271 al. 1 ch. 4 et 272 al. 1 LP; 194 LDIP; Convention de New York du 10 juin 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères**

La Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal, statuant en audience publique en sa qualité d'autorité de recours en matière sommaire de poursuites, s'occupe du recours exercé par **D.\_\_\_\_\_SA**, au Petit-Lancy, contre l'ordonnance rendue le 8 septembre 2009 par le Juge de paix du district de Lausanne, dans la cause opposant la recourante à **O.\_\_\_\_\_CO.**, à Alexandrie (Egypte).

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

## **En fait :**

**1.** Le 7 septembre 2009, D. \_\_\_\_\_ SA a requis du Juge de paix du district de Lausanne le séquestre, à concurrence de 5'354'130 fr. plus intérêt à 5 % l'an dès le 16 février 2009 et de 319'297 fr. plus intérêt à 5 % l'an dès le 5 janvier 2009, de tous les avoirs de la société O. \_\_\_\_\_ Co. auprès de la Banque [...], à Lausanne. La requérante invoquait le cas de séquestre de l'art. 271 al. 1 ch. 4 LP, soit l'absence de domicile en Suisse de la débitrice, et, comme titre de la créance et cause de l'obligation :

"Inexécution de la convention du 5 septembre 2008. Non paiement des factures des 21 novembre 2008 et 16 février 2009. Non paiement de l'effet de change accepté du 21 novembre 2008."

A l'appui de sa requête, D. \_\_\_\_\_ SA a notamment produit un contrat de vente de blé ukrainien conclu entre les parties le 5 septembre 2008, comportant une clause d'adoption des dispositions du "contrat n° 40 de la GAFTA [The Grain and Feed Trade Association (Association du commerce de grains et fourrages)], y compris sa clause d'arbitrage (GAFTA 125), avec arbitrage à Londres". Elle a également produit une sentence arbitrale GAFTA, du 28 août 2009, condamnant O. \_\_\_\_\_ Co. à lui verser immédiatement la somme de 5'065'402,50 dollars US, plus intérêts composés sur cette somme au taux de 5 % l'an avec des soldes trimestriels du 16 février 2009 à la date du paiement, ainsi que des surestaries (indemnité pour le dépassement du temps convenu par contrat pour le chargement ou le déchargement de la cargaison d'un navire, ndlr) de 302'078,56 dollars US, plus intérêts composés sur cette somme au taux de 5 % l'an avec des soldes trimestriels du 5 janvier 2009 à la date de paiement. La requérante a encore produit un avis de droit d'une étude d'avocats londonienne du 7 septembre 2009, selon lequel une sentence arbitrale peut faire l'objet d'un appel dans un délai de trente jours dès sa date (art. 10.1 du règlement d'arbitrage GAFTA [GAFTA n° 125 Arbitration Rules]) et n'est donc pas finale, mais est cependant immédiatement exécutoire en droit anglais, avant l'échéance du délai d'appel ou

nonobstant appel, sous réserve d'un éventuel octroi de l'effet suspensif par le juge de l'appel. Enfin, la requérante a produit une déclaration écrite datée du 2 septembre 2009 et signée de l'un de ses employés,

attestant avoir appris des responsables d'O.\_\_\_\_\_Co., dans le cadre de discussions, que cette société attendait l'ouverture de lettres de crédit en sa faveur, en provenance de Syrie, à la Banque [...] à Lausanne, et qu'elle bénéficiait de facilités de crédit de cette banque dans le cadre d'opérations avec la Syrie.

**2.** Par ordonnance du 8 septembre 2009, le Juge de paix du district de Lausanne a rejeté la requête de séquestre et mis les frais, par 1'980 fr., à la charge de la requérante. En bref, il a considéré que le caractère exécutoire de la sentence arbitrale invoquée n'était pas établi et que l'existence des avoirs bancaires à séquestrer auprès de la Banque [...] n'était pas rendue suffisamment vraisemblable, la déclaration écrite d'un employé de la requérante à ce sujet ne constituant pas un indice objectif sur lequel se fonder.

**3.** Par acte motivé du 18 septembre 2009, D.\_\_\_\_\_SA a recouru contre cette ordonnance, concluant, principalement, à sa réforme en ce sens que le séquestre requis est ordonné, sans caution ou sûretés, subsidiairement, à son annulation et au renvoi de la cause en première instance. Elle a produit un onglet de pièces sous bordereau.

Dans le délai imparti à cet effet, la recourante a produit un mémoire dont le contenu reprend celui de son acte de recours.

### **En droit :**

**I. a)** Selon l'art. 39 al. 3 LVLP (loi vaudoise d'application de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite; RSV 280.05), il y a recours au Tribunal cantonal pour déni de justice contre le refus d'autoriser un séquestre. Le recours de D.\_\_\_\_\_SA est ainsi recevable matériellement. Formé en temps utile (art. 57 al. 1 LVLP) et comportant

des conclusions valablement formulées (art. 461 ss CPC - Code de procédure civile; RSV 270.11 - applicables par le renvoi de l'art. 58 al. 1 LVLP), il est également recevable formellement.

La cour de céans n'examine le mérite du recours qu'au regard des allégations contenues dans la requête de première instance et des pièces qui y étaient jointes et ne peut administrer de nouvelles preuves (art. 61 al. 6 LVLP). Les pièces produites avec le recours, déjà produites en première instance, sont ainsi recevables, à l'exception de l'ordonnance de séquestre genevoise du 8 septembre 2009, postérieure à la décision attaquée, qui constitue une pièce nouvelle.

**b)** L'intimée n'a pas été entendue à ce stade de la procédure de séquestre, conformément au but de celle-ci qui est, le cas échéant, de pouvoir exécuter le séquestre à l'improviste, sous peine de le vider de toute efficacité (Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 70 ad art. 272 LP).

**II. a)** Le juge commet un déni de justice matériel lorsqu'il prend une décision non pas simplement discutable, mais insoutenable, lorsque la décision est arbitraire, qu'elle rompt manifestement l'égalité entre les parties, ou qu'elle a été prise en violation de la loi ou en contradiction flagrante avec les pièces du dossier (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, n. 5 ad art. 356 CPC et la jurisprudence citée). Le pouvoir d'examen de la cour de céans est ainsi limité à l'arbitraire.

**b)** Selon l'art. 271 al. 1 ch. 4 LP, le créancier d'une dette échue et non garantie par gage peut requérir le séquestre des biens du débiteur lorsque celui-ci n'habite pas en Suisse et qu'il n'y a pas d'autre cas de séquestre, pour autant que la créance ait un lien suffisant avec la Suisse ou qu'elle se fonde sur un jugement exécutoire ou sur une reconnaissance de dette. Mesure conservatoire urgente, le séquestre est autorisé par le juge du lieu où se trouvent les biens, à condition que le créancier rende vraisemblable que sa créance existe, qu'on est en présence d'un cas de

séquestre et qu'il existe des biens appartenant au débiteur (art. 272 al. 1 LP).

Lorsque la loi n'exige que la simple vraisemblance, il suffit que le juge, dans son libre examen, aboutisse à la conviction que le fait invoqué correspond, avec une probabilité suffisante, aux allégations de la partie, sans qu'il doive nécessairement être convaincu de son exactitude ou que toute autre solution

paraissent exclues (ATF 120 II 393 c. 4 et réf. cit., JT 1995 I 571; Hohl, Procédure civile, tome II, nn. 2758 ss, p. 225; Reeb, Les mesures provisoires dans la procédure de poursuite, in RDS 1997 II, pp. 465-466).

**c)** Pour que le séquestre fondé sur l'art. 271 al. 1 ch. 4 LP puisse être prononcé, il faut, outre que le débiteur n'habite pas la Suisse et qu'aucun autre cas de séquestre ne puisse entrer en ligne de compte, que soit réalisée l'une des trois conditions alternatives supplémentaires visées par cette disposition, savoir que la créance ait un lien suffisant avec la Suisse ou se fonde sur un jugement exécutoire ou sur une reconnaissance de dette (Jeandin, Aspects judiciaires relatifs à l'octroi du séquestre, in JT 2006 II 51 ss, spéc. pp. 55-56).

En l'espèce, la créancière séquestrante s'est principalement fondée sur une sentence arbitrale étrangère en se prévalant de son caractère exécutoire sur la base d'un avis de droit anglais. Le premier juge a toutefois considéré que cet avis de droit, établi à la demande d'une partie, ne présentait pas une force probante suffisante et ne valait donc pas attestation du caractère exécutoire de la sentence, le règlement d'arbitrage GAFTA n'ayant au surplus pas été produit.

**aa)** La question de savoir si une sentence arbitrale étrangère constitue un jugement exécutoire au sens de l'art. 271 al. 1 ch. 4 LP doit être résolue en vertu de la Convention de New York du 10 juin 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères (RS 0.277.12) [ci-après : CNY], applicable en vertu de l'art. 194 LDIP (loi fédérale sur le droit international privé; RS 291). C'est ainsi qu'en a jugé le Tribunal fédéral (TF 5P.353/2004, commenté par Chaix, in SJ 2005 II 369-370).

**bb)** Aux termes de l'art. III CNY, chacun des Etats contractants reconnaîtra l'autorité d'une sentence arbitrale et accordera l'exécution de cette sentence conformément aux règles de procédure suivies dans le territoire où la sentence est invoquée, aux conditions établies par les articles de la Convention. Selon l'art. IV CNY, pour obtenir la

reconnaissance et l'exécution, la partie qui les demande doit fournir en même temps : a) l'original dûment authentifié de la sentence ou une copie de cet original réunissant les conditions requises pour cette authenticité ; b) l'original de la convention visée à l'art. II (i.e. la convention

d'arbitrage) ou une copie réunissant les conditions requises pour son authenticité. Si la sentence ou la convention n'est pas rédigée dans une langue officielle du pays où la sentence est invoquée, la partie qui demande la reconnaissance et l'exécution de la sentence aura à produire une traduction de ces pièces dans cette langue, la traduction devant être certifiée conforme par un traducteur officiel ou un traducteur juré ou par un agent diplomatique ou consulaire.

**cc)** Au stade de la réquisition de séquestre, le juge doit examiner s'il est en possession des documents prescrits par l'art. IV CNY et si l'une des hypothèses visées par l'art. V al. 2 CNY est réalisée. Selon cette dernière disposition, la reconnaissance et l'exécution d'une sentence arbitrale pourront être refusées si l'autorité compétente du pays où elles sont requises constate : a) que, d'après la loi de ces pays, l'objet du différend n'est pas susceptible d'être réglé par voie d'arbitrage ou b) que la reconnaissance ou l'exécution de la sentence serait contraire à l'ordre public de ce pays. Le juge du séquestre à qui le prétendu créancier produit une sentence arbitrale étrangère à laquelle s'applique la CNY doit ainsi vérifier que sont produits la sentence, la convention d'arbitrage et les traductions de ces documents certifiés conformes, puis se demander si l'objet du différend était arbitral et si l'ordre public national s'oppose à la reconnaissance.

En l'espèce, la recourante avait produit le contrat du 5 septembre 2008 comprenant une clause arbitrale et la sentence du 28 août 2009, traduits l'un et l'autre par un traducteur juré, le différend est assurément arbitral et aucun motif d'ordre public ne s'oppose à la reconnaissance de la sentence invoquée.

**dd)** La reconnaissance et l'exécution de la sentence ne seront refusées pour l'un des motifs exhaustifs énumérés à l'art. V al. 1 CNY - notamment, que la sentence n'est pas encore devenue obligatoire pour les parties ou a été annulée ou suspendue (let. e) - que sur requête de la partie contre laquelle la sentence est invoquée et si cette partie fournit à l'autorité compétente du pays où la reconnaissance et l'exécution sont

demandées la preuve que l'un de ces motifs est réalisé (ATF 110 Ib 191, JT 1986 II 57; ATF 108 Ib 85, JT 1982 I 367; SJ 1980 p. 65; Patocchi/Geisinger, Code DIP annoté, n. 2 ad art. V CNY). Si les conditions formelles de l'art. IV sont remplies, c'est au défendeur qu'il incombe de prouver qu'il y a un motif de refus de l'exécution aux termes de l'art. V al. 1, le juge requis n'examinant d'office que les motifs de refus prévus par l'art. V al. 2 de la Convention (SJ 1984 p. 33; Patocchi/Geisinger, op. cit., n. 2 in fine ad art. V CNY).

Certes, à ce stade de la procédure, le prétendu débiteur n'a pas pu faire valoir ses moyens, mais il pourra le faire, si le séquestre est ordonné, dans la procédure d'opposition, sans aucune restriction. C'est donc le juge de l'opposition au séquestre qui, le cas échéant, examinera les éventuels moyens du débiteur tirés de l'art. V al. 2 CNY.

**d)** Le créancier séquestrant doit rendre vraisemblable l'existence au for du séquestre de biens appartenant au débiteur (art. 272 al. 1 ch. 3 LP). Sur ce point, le Tribunal fédéral a notamment considéré ce qui suit (TF 5A\_402/2008 c. 3.1 et 3.2) :

"Afin d'éviter tout séquestre investigatoire, le requérant doit ainsi, entre autres, rendre vraisemblable le lieu où sont localisés les droits patrimoniaux à séquestrer ou du tiers débiteur ou détenteur (GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, vol. IV, n. 54 ad art. 272 LP; WALTER A. STOFFEL in : Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, III, 1998, n. 29 ad art. 272 LP; BERTRAND REEB, Les mesures provisoires dans la procédure de poursuite, in RDS 1997/2 p. 421ss, p. 464). S'agissant d'avois bancaires, le débiteur doit indiquer la banque concernée (WALTER STOFFEL/ISABELLE CHABLOZ, Commentaire romand de la LP, n. 29-30 ad art. 272 LP). Il suffit que l'autorité, se fondant sur des éléments objectifs, acquière l'impression que les faits pertinents se sont produits, mais sans qu'elle doive exclure pour autant la possibilité qu'ils se soient déroulés autrement (STOFFEL, op. cit., n. 3 ad art. 272 LP; pour les mesures provisionnelles en général: ATF 104 la 408 consid. 4a).

Le point de savoir si le degré de vraisemblance requis par le droit fédéral est atteint dans le cas particulier ressortit à l'appréciation des preuves (ATF 130 III

321 consid. 5 et les arrêts cités). Dans ce domaine, le Tribunal fédéral reconnaît une ample latitude aux autorités cantonales (ATF 120 Ia 31 consid. 4b). Il n'intervient, du chef de l'art. 9 Cst., que si le juge n'a manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, a omis sans raisons objectives de tenir compte de preuves pertinentes ou a opéré, sur la base des éléments recueillis, des déductions insoutenables; encore faut-il que la décision attaquée en soit viciée dans son résultat (ATF 129 I 8 consid. 2.1; 127 I 38 consid. 2a et la jurisprudence citée)."

En l'espèce, la recourante a produit une déclaration écrite de l'un de ses collaborateurs, attestant avoir appris, dans le cadre de discussions avec des responsables de l'intimée, que cette société attendait l'ouverture de lettres de crédit en sa faveur, en provenance de Syrie, à la Banque [...] à Lausanne, et qu'elle bénéficiait de facilités de crédit de cette banque dans le cadre d'opérations avec la Syrie. Contrairement à l'avis du premier juge, le fait qu'un témoignage émane d'un collaborateur d'une partie ne le prive pas a priori de valeur probante. Le témoignage d'administrateurs, de directeurs ou d'employés d'une personne morale partie à un procès est recevable (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 2 ad art. 186 CPC). Il s'agit d'ailleurs ici, en réalité, d'un titre, soit d'une déclaration écrite faite pour tenir lieu de témoignage, en vue ou à l'occasion d'un procès, à la production de laquelle le juge ne peut s'opposer en application de l'art. 177 al. 1 CPC, d'une part, parce que la seule partie à la procédure de séquestre à ce stade est la recourante qui, ayant produit cette pièce, est forcément favorable à sa prise en considération, d'autre part, parce que l'auteur de la déclaration ne peut être entendu comme témoin dans cette phase de la procédure qui se déroule sans audience et sans partie défenderesse. A cela s'ajoute que rien ne permet de mettre en doute le contenu de la déclaration, alors que certains éléments en sont corroborés par d'autres pièces, comme la tenue de discussions (au mois de novembre 2008, pour renégocier le prix et les conditions du paiement) auxquelles il est fait allusion dans la sentence arbitrale (ch. 2.3), ou relèvent de détails plausibles, comme l'ouverture de lettres de crédit à la Banque [...], impliquant la détention d'un compte auprès de cet établissement, ou l'octroi de crédit par cette banque dans le

cadre d'affaires avec la Syrie. Au degré requis de conviction que doit acquérir le juge, l'existence d'avoirs bancaires de l'intimée auprès de la Banque [...] à Lausanne est rendue suffisamment vraisemblable.

**III.** Il s'ensuit que tant le cas de séquestre que l'existence de biens à séquestrer sont rendus vraisemblables et que la décision du premier juge, qui a refusé le séquestre pour un motif qu'il n'avait pas à examiner d'office et après avoir, sans motif suffisant, écarté une preuve, est arbitraire. Le recours doit ainsi être admis.

Dans une telle situation, saisie d'un recours pour déni de justice, la cour de céans a toujours annulé le prononcé entrepris et renvoyé la cause au premier

juge pour nouvelle décision (CPF, 1<sup>er</sup> décembre 2004/547; CPF, 8 décembre 2003/453). Il a même été soutenu que la cour ne pouvait pas elle-même rendre une ordonnance de séquestre (CPF, 14 décembre 2000/501), ce qui paraît excessif, le recours pour déni de justice devant pouvoir conduire soit à la réforme soit à la nullité. En l'occurrence, il convient de s'en tenir à la pratique de la cour de céans. L'ordonnance de séquestre est en effet par la suite susceptible d'opposition auprès du juge du séquestre (art. 278 LP), lequel doit régler d'autres points, notamment la question des sûretés requises du créancier séquestrant. L'ordonnance rendue le 8 septembre 2009 doit donc être annulée et la cause renvoyée au Juge de paix du district de Lausanne pour nouvelle instruction et nouvelle décision.

Les frais de deuxième instance de la recourante sont arrêtés à 3'000 francs.

Par ces motifs,  
la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal,  
statuant en audience publique en sa qualité d'autorité  
de recours en matière sommaire de poursuites,  
p r o n o n c e :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance est annulée, la cause étant renvoyée au Juge de paix du district de Lausanne pour nouvelle instruction et nouvelle décision.
- III.** Les frais de deuxième instance de la recourante sont arrêtés à 3'000 francs (trois mille francs).
- IV.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

**Du 26 novembre 2009**

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies à :

- Me Gueric Canonica, avocat (pour D. \_\_\_\_\_ SA).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 5'673'427 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, au moins à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme le Juge de paix du district de Lausanne.

La greffière :