Zeitschrift: Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und Mitteilungen des SJV

Herausgeber: Schweizerischer Juristenverein

Band: 116 (1997)

Artikel: Les mesures provisoires dans la procédure de poursuite

Autor: Reeb, Bertrand

DOI: https://doi.org/10.5169/seals-895745

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 25.08.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, https://www.e-periodica.ch

Les mesures provisoires dans la procédure de poursuite

Bertrand Reeb, juge fédéral

Table des matières

I. Introduction 425

Première partie 427

II. Les mesures provisoires 427

A. Bases légales 427

B. Notions, caractéristiques et but des mesures provisoires 429

C. Mesures conservatoires urgentes 434

1. Séquestre 435

a) Généralités 435

b) Domicile du débiteur à l'étranger 436

c) Défaut d'autres cas de séquestre 437

d) Jugement exécutoire ou reconnaissance de dette 437

e) Lien suffisant avec la Suisse 439

2. Saisie provisoire et inventaire 441

a) Saisie provisoire 441

b) Inventaire 442

III. Rapports avec les mesures conservatoires tendant au recouvrement de créances de droit public 443

A. Généralités 443

1. Principes 443

2. Restriction 444

B. Séquestre pénal 446

C. Séquestre fiscal 447

IV. Responsabilités 448

A. Généralités 448

B. Bases légales 449

1. Responsabilité de l'Etat (art. 5 LP) 449

2. Responsabilité du fol enchérisseur et de ses cautions (art. 129 al. 4, 143 al. 2 et 259 LP) . . 449

3. Responsabilité du créancier séquestrant (art. 273 LP) 449

C. Responsabilité de l'Etat et action récursoire 450

D. Responsabilité à raison d'un séquestre injustifié 452

1. Fondement et nature de la responsabilité 452

2. Notion de séquestre injustifié 452

3. Notion de dommage au sens de l'art. 273 LP . . . 455

4. Facteurs de suppression ou de réduction de l'indemnité 455

5. Prescription de l'action 457

6. Qualité pour agir et défendre 458
7. Questions de procédure 459

Deuxième partie 462
V. La nouvelle procédure d'autorisation de séquestre 462
A. Généralités 462
B. Réquisition de séquestre 464
C. Compétence et pouvoir d'examen du juge du séquestre 465
D. Autorisation de séquestre 468
E. Opposition à l'autorisation de séquestre 471
1. Nature de l'opposition 472
2. Objet de l'opposition 473
3. Qualité pour former opposition 473
4. Délai, forme et effets 476
5. Motifs de l'opposition 477
6. Compétence et pouvoir d'examen du juge de l'opposition 478
7. Décision, frais et dépens 479
F. Assistance judiciaire 480
G. Recours 481
H. Validation et caducité du séquestre 484
1. Validation 484
2. Caducité 485
VI. Opposition, plainte, revendication, mainlevée de l'opposition, retour à meilleure fortune et action en contestation du cas de séquestre 487
A. Séquestre et plainte 487
B. Séquestre et revendication 489
C. Séquestre et mainlevée de l'opposition 490
D. Séquestre et retour à meilleure fortune 490
E. Séquestre et contestation du cas de séquestre 491
VII. Considérations finales 492

Bibliographie 493
A. Ouvrages généraux 493
B. Monographies 493
C. Articles 495

I. Introduction*

La loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite (LP) règle une procédure tendant à l'exécution forcée des créances pécuniaires et des créances en prestation de sûretés (art. 38 al. 1er LP)[1], dont la finalité est d'«exproprier» le débiteur de ses droits patrimoniaux, après les avoir mis sous main de justice, dans le but de désintéresser ses créanciers[2].

Les inévitables délais et les incidents de la poursuite risquent de rendre difficile, voire impossible, la réalisation de cet objectif, dès lors que le débiteur peut violer son devoir de conserver un patrimoine suffisant pour désintéresser tous ses créanciers. Pour remédier à cet inconvénient, la procédure d'exécution forcée prévoit une première phase qui consiste à mettre sous main de justice les droits patrimoniaux du débiteur pour en garantir la réalisation. Cette période, qui permet aux organes de la poursuite de prendre, d'office ou sur requête, des mesures conservatoires ou de sûreté, peut être considérée elle-même comme une phase provisoire de l'exécution forcée proprement dite. Parfois, elle est précédée de l'ordonnance d'un séquestre, au titre de mesure conservatoire préprovisoire, avant même l'ouverture de la procédure d'exécution, qui débute, en principe, par la notification d'un commandement de payer (art. 38 al. 2 LP)[3]. Cet acte constitue la base indispensable de toute poursuite; sous réserve des exceptions légales[4], toute mesure d'exécution qui n'a pas été précédée d'un commandement de payer est radicalement nulle[5].

Selon l'art. 12 LP, le débiteur est libéré par les paiements qu'il effectue auprès de l'office des poursuites, qui est tenu de les accepter[6]. De plus, le

---

* J'adresse mes remerciements à Madame Dominique Mairot et à Monsieur Andrea Braconi, mes assistants successifs, qui ont contribué à la préparation et à la mise au point de ce texte.

1 La question de savoir si la LP ne s'applique qu'à la prestation de sûretés pécuniaires est controversée (sur ce point: GILLIÉRON P.-R., note in: JdT 1984 II 58–59 et les références citées). Le législateur n'a pas profité de la révision du 16 décembre 1994 pour trancher le débat.

2 GILLIÉRON P.-R., Le droit international suisse de l'exécution forcée, p. 46.

3 Cf. ATF 120 III 93, où le commandement de payer est qualifié de partie intégrante d'une procédure protégeant le droit à titre provisoire (GILLIÉRON P.-R., note in: JdT 1997 III 13–14).

4 Art. 149 al. 3 LP: dispense du commandement de payer lorsque la continuation de la poursuite est requise dans les six mois dès la réception de l'acte de défaut de biens après saisie; art. 158 al. 2 LP: *idem* dans le mois dès la réception du certificat d'insuffisance de gage; art. 190 ss LP: faillite sans poursuite préalable.

5 ATF 105 III 112.

6 L'office ne peut toutefois recevoir de paiements pour une poursuite éteinte (ATF 117 III 1, au sujet du «rachat» d'actes de défaut de biens aux fins de radiation, question désormais réglée par l'art. 149a al. 2 et 3 LP).

poursuivi peut en tout temps requérir du juge du for de la poursuite l'annulation ou la suspension de la poursuite s'il prouve par titre que la dette est éteinte en capital, intérêts et frais ou que le créancier lui a accordé un sursis (art. 85 et 172 ch. 3 LP), ou s'il obtient la constatation que la dette n'existe pas ou plus, ou qu'un sursis lui a été accordé (art. 85a et 173 al. 1er LP). La loi autorise ainsi le poursuivi à mettre fin à la procédure d'exécution forcée à tout moment, sans conséquence particulière, si ce n'est l'obligation d'en supporter les frais, et cela avant la réalisation des droits saisis (art. 125 et 156 LP) ou la déclaration de faillite (art. 171 LP). Tant que ces étapes irrémédiables ne sont pas franchies, la procédure d'exécution forcée conserve dans son ensemble un caractère «provisoire», dont le débiteur récalcitrant est en général conscient.

La première partie de cette étude est consacrée à une présentation générale des mesures provisoires de la procédure de poursuite et de la législation complémentaire, en examinant certaines de leurs particularités, ainsi que leurs rapports avec d'autres mesures provisoires.

L'une des mesures provisoires les plus connues de la procédure de poursuite est sans aucun doute le séquestre, dont les conditions et les règles de procédure ont subi d'importantes modifications depuis le 1er janvier 1997. Il se justifie dès lors, dans une seconde partie, d'analyser la nouvelle procédure d'autorisation de séquestre, notamment celle de l'opposition au séquestre, à l'exclusion des questions touchant à la validation de cette mesure. Compte tenu du thème donné, les implications de droit international ne seront pas abordées. Sur ce dernier point, il est rappelé que l'art. 30a LP réserve de manière générale les traités internationaux et le droit international privé[7].

7 FF 1991 III 50–51.

Première partie

II. Les mesures provisoires

A. Bases légales

L'exécution forcée d'une prestation ayant pour objet une somme d'argent ou la fourniture de sûretés est réglée exclusivement par le droit fédéral (art. 64 al. 1er Cst.)[8]. Les cantons n'y peuvent déroger, ou même seulement compléter ces règles, sans autorisation fédérale expresse[9]. Cette voie est généralement considérée comme la phase finale d'un procès principal qu'elle prolonge[10].

L'exécution forcée relève du domaine de la procédure. Sa nature est de droit public[11]. Le droit des poursuites règle en effet le fonctionnement d'un service public, à savoir l'intervention de l'Etat dans les rapports entre créanciers et débiteurs en vue d'assurer une réalisation des créances conformément au droit et de maintenir ainsi l'ordre dans les relations sociales[12]. Le droit des poursuites est donc proche du droit administratif[13], en tout cas lorsque les organes de l'exécution rendent des décisions qui peuvent être attaquées par la voie spéciale de la plainte[14].

La loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite (LP) contient les règles de l'exécution forcée ayant pour objet une somme d'argent ou des sûretés à fournir (art. 38 al. 1er LP). D'autres lois fédérales complètent ce

---

8 AMONN K./GASSER D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 1, ch. 13, p. 3; GILLIÉRON P.-R., Poursuite pour dettes, p. 26; WALTER G., Vorläufiger Rechtsschutz in der Schweiz, p. 660.

9 Art. 29 LP; FF 1991 III 50; PELET V., Réglementation fédérale des mesures provisionnelles, p. 243.

10 AMONN K./GASSER D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 1, ch. 8 ss, p. 2–3; GILLIÉRON P.-R., Poursuite pour dettes, p. 27.

11 FF 1991 III 5; AMONN K./GASSER D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 1, ch. 19, p. 4.

12 ATF 118 Ia 122; GILLIÉRON P.-R., Poursuite pour dettes, p. 28.

13 FF 1991 III 5; ATF 118 III 31; GILLIÉRON P.-R., Poursuite pour dettes, p. 28; SANDOZ-MONOD S., in: Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. II, Berne 1990, n. 2.10 ad art. 81, p. 804.

14 Certaines règles de procédure ont été reprises de la LF sur la procédure administrative (PA), du 20 décembre 1968, par ex.: art. 17 al. 4 et 22 al. 2 LP (art. 58 PA; FF 1991 III 42), art. 32 LP (art. 107 OJ et 21 al. 2 PA; FF 1991 III 52), art. 33 al. 4 LP (art. 35 al. 1er OJ et 24 al. 1er PA; FF 1991 III 54).

dispositif légal[15], ainsi que de nombreuses ordonnances[16], circulaires, instructions, lettres et avis du Tribunal fédéral et du Conseil fédéral.

La garantie provisoire des dettes d'argent, qui se révèle parfois nécessaire avant ou pendant la procédure d'exécution forcée, est réglée exclusivement par le droit fédéral de l'exécution forcée[17]. Ainsi, hormis les cas dans lesquels le droit fédéral autorise expressément la consignation ou la prestation de sûretés, il ne peut être pris de mesures provisionnelles de droit cantonal pour garantir l'exécution forcée future d'une créance pécuniaire ou, en d'autres termes, pour protéger des créances à titre provisoire[18]. En revanche, dans les contestations de pur droit matériel, soumises à la procédure ordinaire, des mesures provisionnelles de droit cantonal sont admissibles.

---

15 Notamment: art. 29 ss LF sur les banques et les caisses d'épargne (LB), du 8 novembre 1934; art. 16 LF sur les fonds de placement (LFP), du 18 mars 1994; art. 37, 54 ss, 79 ss LF sur le contrat d'assurance (LCA), du 2 avril 1908; art. 27 ss LF sur l'émission des lettres de gage (LLG), du 25 juin 1930; art. 17 ss LF sur l'assurance directe autre que l'assurance-vie (LAD), du 20 mars 1992; art. 18 ss LF sur la garantie des obligations découlant d'assurances sur la vie (LGOAss), du 25 juin 1930; art. 29 LF sur la surveillance des institutions d'assurance privées (LSA), du 23 juin 1978; art. 6 ss LF sur les cautionnements des sociétés d'assurance étrangères, du 4 février 1919; etc.
De même en droit international: art. 4 et 166 ss LF sur le droit international privé (LDIP), du 18 décembre 1987; art. 39 Convention de Lugano concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, du 16 septembre 1988; et aussi: art. 75 ss LF d'organisation judiciaire (OJ), du 16 décembre 1943; art. 67–68 LF sur le droit foncier rural (LDFR), du 4 octobre 1991; art. 19 LF sur l'acquisition d'immeubles par des personnes à l'étranger (LFAIE), du 16 décembre 1983; LF réglant la poursuite pour dettes contre les communes et autres collectivités de droit public cantonal, du 4 décembre 1947; art. 163 ss, 312 ss, 323 ss Code pénal suisse (CP), du 21 décembre 1937; art. 54 ss LF sur le registre des bateaux, du 28 septembre 1923; art. 80 ss LF sur l'aviation (LA), du 21 décembre 1948; art. 52 ss LF sur le registre des aéronefs, du 7 octobre 1959; art. 6 LF sur le Service des postes, du 2 octobre 1924; etc.

16 OTF sur les formulaires et registres à employer en matière de poursuite pour dettes et de faillite et sur la comptabilité, du 5 juin 1996 (Oform); OTF sur la conservation des pièces relatives aux poursuites et aux faillites, du 5 juin 1996 (OCDoc); OTF sur l'administration des offices de faillite, du 13 juillet 1911 (OAOF); OTF concernant la saisie et la réalisation de parts de communautés, du 17 janvier 1923 (OPC); OTF sur la réalisation forcée des immeubles, du 23 avril 1920 (ORFI); OTF sur la faillite de la société coopérative, du 20 décembre 1937 (OFCoop); OCF sur les émoluments perçus en application de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, du 23 septembre 1996 (OELP).

17 Hohl F., L'exécution anticipée, p. 576; Leuch G./Marbach O./Kellerhals F., Die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern, n. 6 ad art. 325, p. 609; Voyame J., Droit privé fédéral et procédure civile cantonale, p. 167.

18 Hohl F., La réalisation du droit et les procédures rapides, p. 169 et les références citées.

B. Notions, caractéristiques et but des mesures provisoires

En procédure civile, la doctrine distingue en règle générale quatre sortes de mesures provisionnelles: les mesures conservatoires, les mesures de réglementation, les mesures d'exécution anticipée et les mesures probatoires[19].

Dans la procédure administrative, cette classification n'est pas faite. Il est admis que l'autorité ordonne les mesures provisoires nécessaires au maintien de la situation de fait ou de droit et à la sauvegarde d'intérêts compromis, comme le prévoit, par exemple, l'art. 56 PA, d'office ou sur requête d'une partie[20]. La mesure provisionnelle la plus sollicitée, et la plus discutée, consiste dans l'attribution d'un effet suspensif au recours (art. 55 PA)[21]. Des mesures préprovisoires peuvent aussi être prononcées sans audition préalable[22].

Dans la procédure de poursuite, la loi prévoit de nombreuses mesures provisionnelles qui peuvent être classées en trois catégories principales: les mesures conservatoires ou de sûretés[23], les mesures d'exécution anticipée[24]

---

19 HABSCHEID W. J., Droit judiciaire, p. 406; VOGEL O., Grundriss des Zivilprozessrechts, p. 325 ss, ch. 192 ss; *idem*, Probleme des vorsorglichen Rechtsschutzes, p. 90. Savoir si les mesures probatoires sont des mesures provisoires est contesté dans la doctrine: WALTER G., Vorläufiger Rechtsschutz in der Schweiz, p. 668.

20 GRISEL A., Traité de droit administratif, vol. II, p. 919–920; GYGI F., Bundesverwaltungsrechtspflege, p. 245–246; KÖLZ A./HÄNER I., Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege, p. 95–96; SALADIN P., Das Verwaltungsverfahrensrecht des Bundes, p. 162; STEINMANN G., Vorläufiger Rechtsschutz, p. 142 ss.

21 Cf. GYGI F., Aufschiebende Wirkung und vorsorgliche Massnahmen, p. 1 ss.

22 KÖLZ A./HÄNER I., Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege, p. 96.

23 Art. 57c LP (inventaire en cas de service militaire, service civil ou protection civile); art. 83 al. 1er LP (saisie provisoire ou inventaire en cas de mainlevée provisoire); art. 91 LP (devoirs du débiteur et du tiers; mesures de contrainte); art. 98 LP (mesures de sûreté pour les biens meubles); art. 99 LP (mesures de sûreté pour les créances); art. 100 LP (mesures de sûreté tendant à la conservation des droits saisis et au recouvrement des créances); art. 101 LP (annotation au registre foncier); art. 102 LP (avis aux créanciers gagistes, aux locataires et fermiers, ainsi que gérance de l'immeuble); art. 103 LP (récolte des fruits); art. 104 LP (avis aux tiers intéressés en cas de saisie de biens communs); art. 124 LP (réalisation anticipée); art. 137 LP (sûretés en garantie du prix d'adjudication); art. 152 al. 2 LP (avis aux locataires et fermiers); art. 155 al. 1er LP (idem art. 102 et 103 LP); art. 162 à 165 LP (inventaire des biens, effets et fin); art. 170 LP (mesures conservatoires du juge de la faillite); art. 174 al. 3 LP (mesures conservatoires en cas d'effet suspensif au recours contre le jugement de faillite); art. 176 LP (communications des décisions judiciaires); art. 182 ch. 4 LP (sûretés en cas d'opposition à la poursuite pour effets de change); art. 183 LP (mesures conservatoires, notamment l'inventaire, dans la poursuite pour effets de change); art. 189 al. 2 LP (mesures conservatoires et jugement de faillite); art. 194 LP (mesures conservatoires en cas de faillite sans poursuite préalable); art. 221 LP (prise d'inventaire et mesures conservatoires par l'office en cas de liquidation de la faillite); art. 223 LP (mesures de sûreté en cas de liquidation de la faillite); art. 271 à 281 LP (séquestre); art. 283 LP (prise d'inventaire pour sauvegarde du droit de rétention); art. 293 al. 3 LP (mesures conservatoires et sursis provisoire en cas de sursis concordataire); art. 296

et les mesures procédurales[25]. Ces mesures ont pour but soit de garantir la mise sous main de justice des droits patrimoniaux du débiteur en vue de leur réalisation[26], soit de protéger le débiteur ou de favoriser la réalisation des droits saisis. La LP connaît également d'autres mesures dites investigatoires qui concernent plutôt l'exécution proprement dite[27]. Les ordonnances d'application de la LP[28] et la législation spéciale[29] contiennent de nombreuses

---

LP (publication et communication du sursis concordataire); art. 298 al. 1er LP (limitation des activités du débiteur en cas de sursis concordataire); art. 299 al. 1er LP (prise d'inventaire); art. 306a al. 1er LP (suspension de la réalisation des gages immobiliers); art. 319 al. 3 LP (mesures conservatoires en cas de concordat par abandon d'actif); art. 338 al. 4 LP (suspension des poursuites en cas de sursis extraordinaire); art. 341 LP (mesures de sûreté en cas de sursis extraordinaire); art. 342 LP (publication et communication du sursis extraordinaire); art. 345 LP (restrictions au pouvoir de disposition du débiteur).

24 Art. 144 al. 2 LP (répartition provisoire dans la saisie); art. 266 al. 1er LP (répartition provisoire dans la faillite); art. 326 et 327 LP (répartition provisoire dans le concordat par abandon d'actif); HOHL F., L'exécution anticipée, p. 576 ss.

25 Art. 36 LP (effet suspensif); art. 57 ss (suspension de la poursuite en général); art. 77 al. 3 LP (suspension de la poursuite en cas d'opposition tardive); art. 78 al. 1er (suspension de la poursuite par l'opposition); art. 85 et 85a LP (suspension de la poursuite en cas d'extinction de la créance ou de sursis; pour l'art. 85 LP, la loi prévoit la procédure sommaire [art. 25 al. 2 litt. c LP], mais le débiteur doit prouver que la dette est éteinte ou qu'un sursis lui a été accordé, la simple vraisemblance n'étant pas suffisante [JAEGER C., Commentaire de la LP, n. 1 ad art. 85, p. 259; RUEDIN R., L'annulation ou la suspension judiciaire de la poursuite, FJS 980, p. 4]); art. 123 LP (sursis à la réalisation); art. 141 LP (sursis aux enchères en cas de contestation de l'état des charges); art. 173 et 173a LP (suspension de la poursuite et ajournement de la faillite); art. 238 al. 2 LP (suspension de la liquidation en cas de proposition de concordat); art. 332 al. 2 LP (suspension de la réalisation en cas de proposition de concordat); art. 334 LP (sursis en cas de règlement amiable des dettes).

26 GILLIÉRON P.-R., Le droit international suisse de l'exécution forcée, p. 62–63.

27 Par ex.: art. 91 LP (devoirs du débiteur et des tiers, perquisition); cf. aussi: art. 6 LF sur le Service des postes (LSP), du 2 octobre 1924 (levée du secret postal); ATF 115 III 41.

28 Par ex.: art. 38 OAOF («séquestre» des envois postaux); pour l'Ordonnance sur la réalisation forcée des immeubles (ORFI): art. 3 ss (réquisitions d'inscriptions et d'annotations au RF); art. 13 (conservation des titres de gage); art. 15 al. 1er litt. a (annotation d'une restriction du droit d'aliéner); art. 15 al. 1er litt. c (avis à l'assureur contre les dommages); art. 15 al. 3 (restriction du droit d'aliéner en cas d'urgence); art. 16 ss (gérance d'immeuble); art. 23a (renvoi à l'art. 15); art. 23c al. 2 (renvoi aux art. 16 ss); art. 24 al. 3 (compétence de l'office en matière de gérance d'immeuble); art. 32 (sursis à la vente); art. 66 al. 3 (annotation d'une restriction du droit d'aliéner avant paiement du prix d'adjudication); art. 90 (annotation d'une restriction du droit d'aliéner dans la poursuite en réalisation de gage); art. 91 (avis aux locataires et fermiers); art. 92 (avis au propriétaire du gage); art. 97 (annotation d'une restriction du droit d'aliéner lorsque la vente est requise); art. 101 (gérance d'immeuble); art. 124 (avis aux locataires et fermiers); art. 128 al. 2 (inscription provisoire au registre foncier).

29 Par ex.: art. 19 al. 1er et 20 LF sur la garantie des obligations découlant d'assurances sur la vie (LGOAss) du 25 juin 1930; (renvoi à l'art. 170 LP), art. 8 LF sur les cautionnements des sociétés d'assurances étrangères (mesures conservatoires), du 4 février 1919; art. 31

mesures provisionnelles. D'autres lois fédérales encore prévoient de telles mesures, en relation plus ou moins directe avec l'exécution forcée[30].

La question se pose de savoir si d'autres mesures provisionnelles que celles prévues expressément par la législation fédérale peuvent être ordonnées; en d'autres termes, faut-il penser que les mesures mentionnées dans la loi ou les ordonnances sont exhaustives? Assumant, comme on l'a vu, un service public, les autorités de poursuite doivent prendre toutes les mesures permettant d'atteindre l'objectif de l'exécution forcée, à savoir la mise sous main de justice et la réalisation des droits patrimoniaux du débiteur. Sous réserve du

---

LF sur les banques et les caisses d'épargne (LB), du 8 novembre 1934 (mesures prises par le commissaire pour maintenir l'activité de l'établissement), art. 32 al. 2 LB (surveillance du commissaire au sursis) (cf. aussi: art. 2 al. 1er, 2 al. 4, 20 al. 2 OCBC); art. 17 ss LF sur l'assurance directe autre que l'assurance-vie (LAD), du 20 mars 1992; art. 54 al. 3 (séquestre du bateau), art. 57 al. 1er (conservation par l'office des poursuites du certificat d'immatriculation), art. 57 al. 2 (remise à l'office des poursuites des recettes résultant de contrats conclus pour l'utilisation du bateau), art. 57 al. 4 (prise du bateau saisi sous la garde de l'office des poursuites), art. 59 al. 1er (administration du bateau), art. 60 (mesures en cas de faillite) LF sur le registre des bateaux, du 28 septembre 1923; art. 80 ss LF sur l'aviation, du 21 décembre 1948 (saisie conservatoire; ATF 115 III 130); art. 56 LF sur le registre des aéronefs, du 7 octobre 1959 (administration de l'aéronef); art. 6 LF sur le Service des postes (LSP), du 2 octobre 1924 (mesures prises par les PTT en cas d'exécution forcée contre l'ayant droit).

30 Par ex.:
– en droit international privé: art. 10 LDIP (ATF non publié dans la cause M. c/ B., du 11 juillet 1995: mesures conservatoires en garantie de prétentions matrimoniales dans le cadre d'un procès en divorce pendant à l'étranger); art. 168 LDIP (mesures conservatoires dans la faillite, avec renvoi aux art. 162 à 165 et 170 LP); art. 175 LDIP (mesures conservatoires dans le concordat, avec renvoi à l'art. 168 LDIP); art. 24 et 39 de la Convention de Lugano;
– en droit civil: art. 177 et 291 CC (avis aux tiers débiteurs; il s'agit de mesures d'exécution forcée *sui generis* [ATF 110 II 9]; critique: SANDOZ S., BlSchK (52) 1988, p. 8); art. 178 CC (restriction du pouvoir de disposer [la réglementation du droit civil ne se substitue pas à celle du droit des poursuites: ATF 120 III 69/70 et les références citées]); art. 292 CC (sûretés; cf. DROIN J., SJ (119) 1997, p. 233); art. 960 al. 1er ch. 2 et 961 CC (restriction du droit d'aliéner et inscription provisoire; art. 128 al. 2 ORFI);
– en droit des obligations et commercial: art. 43 al. 2 CO (sûretés; applicable aux rentes de l'art. 151 CC: ATF 119 II 12); art. 83 al. 2 CO (sûretés en cas de résiliation d'un contrat, en relation avec l'art. 211 al. 2 LP); art. 152 al. 2 CO (mesures conservatoires du créancier dont les droits conditionnels sont mis en péril); art. 168 al. 3 CO (consignation par le débiteur); art. 175 al. 3 CO (sûretés du reprenant à l'égard de l'ancien débiteur); art. 204 al. 1er CO (mesures conservatoires de l'acheteur dans la vente à distance); art. 501 al. 2 CO (suspension judiciaire de la poursuite contre la caution); art. 725a al.1er CO (mesures conservatoires et ajournement de la faillite de la SA); art. 817 al. 1er CO (renvoi aux règles de la SA en cas d'insolvabilité de la Sàrl); art. 903 al. 5 CO (mesures conservatoires en cas d'insolvabilité de la Scoop); art. 266h, 297a al. 2, 337a CO (sûretés en cas de faillite du locataire et du fermier et d'insolvabilité de l'employeur);
– en droit fiscal: cf. p. 447 ci-dessous.

devoir de participation du créancier, les autorités doivent disposer dans ce domaine d'un assez large pouvoir d'intervention d'office[31]. La jurisprudence semble admettre cette solution, en tout cas lorsqu'il s'agit pour les autorités d'agir sans retard[32]. Les offices détiennent aussi un pouvoir de police, comme celui de faire régner l'ordre pendant la vente aux enchères (expulsion d'un trublion). Au demeurant, la loi mentionne parfois uniquement la possibilité pour le juge d'ordonner des mesures conservatoires sans en préciser le contenu.

En principe, les mesures provisionnelles ne sont pas des actes de poursuite, car elles n'ont pas pour effet d'introduire ou de continuer la procédure d'exécution forcée[33]. Mais certaines peuvent avoir un caractère mixte, comme, par exemple, la saisie provisoire[34].

Elles émanent des autorités d'exécution, à savoir de l'office des poursuites, de l'office des faillites, de l'administration de la faillite, de l'autorité de surveillance, du juge de la mainlevée, du juge de la faillite, du juge du séquestre, de l'autorité concordataire et du liquidateur d'un concordat par abandon d'actif[35]. A l'exception du séquestre (art. 271 ss LP) et de la prise d'inventaire dans la poursuite pour loyers et fermages (art. 283 al. 1er LP), elles ne peuvent être ordonnées que dans le cours de la procédure d'exécution forcée.

Les mesures provisoires sont prononcées sur requête[36] ou d'office[37]. Elles prennent fin sur décision de l'autorité qui les a ordonnées[38] ou d'une autre autorité[39], ou du fait de l'écoulement du temps[40].

Certaines d'entre elles doivent être validées pour être sauvegardées (art. 279 al. 1er et 283 al. 3 LP)[41], comme c'est souvent le cas des mesures préprovisoires et provisoires.

---

31 Par ex.: cf. ATF 120 II 427 et HUNKELER D., Das Nachlassverfahren nach revidiertem SchKG, p. 79, ch. 295, pour les mesures à prendre en cas d'ajournement de la faillite.

32 ATF 120 III 44, 115 III 30–31.

33 ATF 121 III 91, 117 III 5; AMONN K./GASSER D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 11, ch. 43, p. 86.

34 Cf. p. 441 ci-dessous.

35 A titre exceptionnel par le Conseil fédéral ou le gouvernement cantonal (art. 62 LP).

36 Par ex.: art. 61 LP (suspension de la poursuite en cas de maladie grave du débiteur).

37 Par ex.: art. 98 ss LP (mesures de sûreté dans la saisie), applicables au séquestre en vertu du renvoi de l'art. 275 LP.

38 Par ex.: art. 83 al. 4, 2e phrase, LP (révocation de l'inventaire par le juge de la faillite); art. 306a al. 4 LP (révocation de la suspension de la réalisation des gages immobiliers).

39 Par ex.: art. 57d LP (révocation de la suspension par le juge de la mainlevée).

40 Par ex.: art. 58 LP (suspension en cas de décès dans la famille du débiteur); art. 165 al. 2 LP (cessation des effets de l'inventaire).

41 Cf. p. 484 ci-dessous.

La réalisation de leurs conditions est soumise au critère de la vraisemblance, qui implique, par définition, un pronostic qui peut s'avérer, sans qu'il faille exclure pour autant l'éventualité contraire[42].

Les voies de droit ouvertes contre les mesures provisoires de la procédure de poursuite sont diverses. Elles justifieraient une étude particulière, qui déborde les limites assignées à la présente contribution. Sur cette question, on se limitera à rappeler:

- que les mesures ordonnées par l'office ou l'exécution de mesures provisoires par l'office peuvent être contestées par la plainte aux autorités de surveillance (art. 17 LP[43]);
- que les mesures provisoires prononcées par une autorité judiciaire peuvent faire l'objet d'un recours de droit cantonal, s'il est prévu[44], ou, le cas échéant, d'un recours spécial selon la LP[45];
- que les mesures prises en dernière instance cantonale peuvent être déférées au Tribunal fédéral par la voie du recours de droit public pour violation de l'art. 4 Cst. s'il s'agit de décisions finales ou de décisions incidentes à la condition, dans ce dernier cas, qu'il en résulte un dommage irréparable pour l'intéressé (art. 87 OJ)[46, 47].

---

42 ATF 104 Ia 413.

43 Cette voie ne permet pas de contester les décisions relatives à l'effet suspensif (ATF 100 III 11).

44 Par ex.: art. 23A al. 3 LALP GE (appel contre la décision rendue sur la demande tendant à l'inventaire des biens du débiteur [cf. art. 21 al. 1er litt. a LALP GE]; art. 38 al. 2 litt. e LVLP VD (recours en réforme au Tribunal cantonal contre la révocation de la suspension de la poursuite en raison du service militaire, service civil ou protection civile au sens de l'art. 57d LP); art. 39 al. 3 LVLP VD (recours pour déni de justice au Tribunal cantonal contre le refus d'ordonner le séquestre).

45 Par ex.: art. 278 al. 3 LP (recours cantonal contre la décision sur opposition).

46 Selon la jurisprudence, le prononcé qui ordonne l'inventaire de l'art. 83 al. 1er LP est une décision incidente qui entraîne un dommage irréparable (ATF 82 I 147–148); il en va de même de l'ordonnance refusant l'effet suspensif à un recours (art. 36 LP; ATF 105 Ia 321). L'autorisation de séquestre constituerait une décision finale (ATF 97 I 682); la jurisprudence récente a mis en doute cette qualification, sans toutefois remettre en question la recevabilité du recours de droit public, car la perte du pouvoir de disposer des biens séquestrés entraîne, de toute manière, un dommage irréparable (ATF non publié C. c/ F., du 29 janvier 1997, et les arrêts cités; cf. p. 483 et n. 397 ci-dessous).

47 Dans certains cas, le recours en nullité est ouvert (ATF 86 II 294–295: prohibition du séquestre «déguisé»), mais pas le recours en réforme (ATF 72 II 190: décision ordonnant l'inventaire de l'art. 162 LP).

C. Mesures conservatoires urgentes

De manière générale, les mesures provisionnelles sont conçues pour assurer une protection rapide des intéressés et éviter ainsi que la réalisation des droits subjectifs privés ne soit compromise du fait de l'écoulement du temps. L'une des principales conditions des mesures provisionnelles réside dans l'urgence de la protection provisoire requise. Il s'agit de prévenir sans retard un dommage imminent et irréparable[48].

Dans la LP et la législation complémentaire, les mesures provisionnelles répondent aussi au critère de l'urgence de l'intervention des autorités. La loi et la jurisprudence semblent toutefois opérer certaines distinctions quant au degré de l'urgence requis. Ces différentes appréciations ont une influence sur le moment de l'exécution des mesures.

En effet, selon l'art. 56 LP, le séquestre et les mesures conservatoires urgentes peuvent être exécutés même pendant les périodes de temps prohibés, de féries et de suspensions, ce qui n'est pas le cas, de manière générale, des actes de poursuite. Par acte de poursuite, il faut entendre tout acte des autorités d'exécution, dont le juge[49], qui tend à introduire ou à continuer la procédure en vue de satisfaire le créancier par la voie de l'exécution forcée et qui porte atteinte à la situation juridique du débiteur[50]. Les règles sur les temps prohibés, les féries et les suspensions de poursuite ont pour but de décharger le débiteur du souci de se défendre contre les poursuites durant certaines périodes ou circonstances de la vie du débiteur[51].

La loi ne définit pas la notion de «mesures conservatoires urgentes». A l'instar du séquestre mentionné à ce titre dans la loi, celle-ci comprend toutes les mesures nécessaires et prises sans retard pour maintenir la substance des droits patrimoniaux du débiteur[52]. Parmi ces mesures, on peut ranger notamment[53]:

- l'inventaire en cas de suspension de la poursuite en raison du service militaire, service civil ou protection civile (art. 57c LP);
- la saisie provisoire et l'inventaire après la mainlevée provisoire (art. 83 al. 1er LP);

---

48 HOHL F., La réalisation du droit et les procédures rapides, p. 170; PELET V., Réglementation fédérale des mesures provisionnelles, p. 6.

49 ATF 96 III 49, à tout le moins lorsque les décisions judiciaires doivent être considérées comme de simples parties intégrantes de la procédure de poursuite, notamment la mainlevée d'opposition (ATF 115 III 93 et les références citées).

50 ATF 121 III 91, 117 III 5, 96 III 49.

51 KOLLY G., Des féries, p. 225; ATF 121 III 92, 120 III 10.

52 FRITZSCHE H./WALDER H. U., Schuldbetreibung und Konkurs, vol. I, § 13, ch. 2, p. 121.

53 GILLIÉRON P.-R., Poursuite pour dettes, p. 99; KILLER A., Betreibungsferien, p. 10–11.

- les mesures de sûreté dans la poursuite par voie de saisie (art. 98 ss LP)[54];
- la réalisation anticipée dans la poursuite par voie de saisie (art. 124 al. 2 LP)[55];
- l'inventaire dans la faillite (art. 162 LP);
- les mesures conservatoires dans la faillite (art. 170 LP);
- les mesures conservatoires, notamment l'inventaire, dans la poursuite pour effets de change (art. 183 al. 1er LP)[56];
- la prise d'inventaire dans la liquidation de la faillite (art. 221 LP)[57];
- les mesures de sûreté dans la liquidation de la faillite (art. 223 LP)[58];
- le séquestre (art. 271 ss LP)[59];
- la prise d'inventaire dans la poursuite pour loyers et fermages (art. 283 LP)[60];
- la réintégration des biens dans la poursuite pour loyers et fermages (art. 284 LP).

Trois mesures retiennent plus particulièrement l'attention: le séquestre (art. 271 ss LP), la saisie provisoire (art. 83 al. 1er LP) et l'inventaire (art. 83 al. 1er, 162, 183 al. 1er, 221 et 283 LP).

1. Séquestre

a) Généralités

Le séquestre est une mesure préprovisoire, conservatoire et urgente. Il ne s'agit pas d'un acte de poursuite[61]. Ordonné sur réquisition du créancier, il est exécuté séance tenante sur les biens du débiteur et a pour but d'éviter que ce dernier ne dispose de ses biens pour les soustraire à l'action future de son créancier[62]. Le séquestre est l'exemple même de la mesure conservatoire urgente. Il peut être prononcé avant ou pendant la poursuite (art. 279 al. 1er LP). Vu son degré élevé d'urgence, il est ordonné immédiatement sans

54 ATF 107 III 70.
55 ATF 101 III 27.
56 JAEGER C., Commentaire de la LP, n. 2 ad art. 56, p. 142.
57 ATF 120 III 30.
58 ATF 120 III 30–31.
59 A l'exception de la notification du procès-verbal de séquestre, qui constitue un acte de poursuite (AMONN K./GASSER D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 11, ch. 44, p. 86).
60 ATF 93 III 21/22, 83 III 114–115.
61 AMONN K./GASSER D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 51, ch. 2, p. 406.
62 ATF 117 Ia 505, 116 III 115–116, 115 III 35–36, 107 III 35.

audition du débiteur et ne tombe pas sous le coup de l'interdiction des actes de poursuite pendant les temps prohibés (art. 56 al. 1er LP).

La nouvelle procédure d'autorisation de séquestre fait l'objet d'un chapitre particulier de cette contribution où, notamment, la règle de l'opposition au séquestre est examinée de manière plus détaillée. L'autre nouveauté introduite par la révision du 16 décembre 1994 réside dans un renforcement des conditions du séquestre des biens du débiteur habitant à l'étranger («Ausländerarrest») (art. 271 al. 1er ch. 4 LP). Il s'agit là d'une des plus importantes innovations de la révision de la LP. Ses conséquences ne seront pas négligeables puisque le «séquestre des étrangers» représente la grande majorité des séquestres ordonnés en Suisse[63].

Selon l'art. 271 al. 1er ch. 4 LP, le créancier d'une dette échue et non garantie par gage peut requérir le séquestre des biens du débiteur «lorsque le débiteur n'habite pas en Suisse, s'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 au sens de l'article 82, 1er alinéa». Ces nouvelles conditions, plus restrictives, ont suscité discussions et controverses, en particulier à propos de la condition «du lien suffisant avec la Suisse»[64]. La polémique est aujourd'hui dépassée, sous réserve des enseignements utiles pour l'interprétation et l'application de la règle en question.

Les conditions de l'art. 271 al. 1er ch. 4 LP sont à la fois alternatives et subsidiaires[65].

b) Domicile du débiteur à l'étranger

Il s'agit de la condition de base de ce cas de séquestre, dont la *ratio legis* réside dans le fait que le recouvrement de créances contre des débiteurs domiciliés à l'étranger peut entraîner des frais, des difficultés et des délais importants[66]. Sa formulation n'a pas été modifiée: «lorsque le débiteur

63 DALLÈVES L., Le séquestre des biens de personnes résidant à l'étranger, p. 368 ss.

64 Pour l'historique et la controverse, voir: GILLIÉRON P.-R., Une alerte centenaire, p. 121 ss; *Idem,* Le séquestre dans la LP révisée, p. 122 ss; GAILLARD L., Le séquestre des biens du débiteur domicilié à l'étranger, p. 20 ss.

65 SPÜHLER K., Novità in materia di sequestro, p. 100, ch. 2; GANI L., Le «lien suffisant avec la Suisse», p. 227; STOFFEL W. A., Das neue Arrestrecht, p. 1406, litt. b; GILLIÉRON P.-R., Une alerte centenaire, p. 124.

66 ATF 112 III 50; GILLIÉRON P.-R., Poursuite pour dettes, p. 372.

n'habite pas en Suisse». La nationalité du débiteur importe peu; celle du créancier non plus[67]. Il en va de même du domicile de ce dernier[68].

Conformément à sa raison d'être, cette condition signifie que le débiteur ne doit pas disposer en Suisse d'un for de poursuite[69]. La réalisation de cette condition doit être examinée au regard de l'art. 23 CC, en relation avec les art. 46 ss LP[70].

c) Défaut d'autres cas de séquestre

Le texte clair de la loi ne laisse pas de place à l'interprétation. Cette réserve, qui a été introduite pendant les débats parlementaires, marque le caractère subsidiaire du cas du «séquestre des étrangers»[71]. Il signifie que si l'un des autres cas de séquestre prévus à l'art. 271 al. 1er ch. 1–3, 5 LP est réalisé, la mesure conservatoire doit être prononcée d'abord en raison de ce cas[72]. Par cette formulation, le législateur a voulu marquer le fait que le débiteur domicilié à l'étranger ne doit pas être avantagé par rapport au débiteur domicilié en Suisse et que, à l'égard de l'un comme de l'autre, le séquestre doit être prononcé dès que l'un des cas précités est réalisé, même s'il n'existe pas de lien suffisant avec la Suisse, de reconnaissance de dette ou de jugement exécutoire[73].

d) Jugement exécutoire ou reconnaissance de dette

Le séquestre des biens d'un débiteur qui n'habite pas la Suisse peut être ordonné, sans relation avec l'existence d'un lien suffisant entre la créance et

---

67 Sur le plan international, la question de la non-discrimination entre ressortissants de pays contractants à une convention peut se poser (VOLKEN P., Der EuGH knackt den Ausländerarrest, RSDIE 1994, p. 1–2; GAILLARD L., Le séquestre des biens du débiteur domicilié à l'étranger, p. 44 ss; ROSENOW R., Der Ausländerarrest, p. 63 ss et les références citées par ces auteurs).

68 GILLIÉRON P.-R., Poursuite pour dettes, p. 372; STOFFEL W. A., Das neue Arrestrecht, p. 1405, ch. 3a.

69 MEIER-DIETERLE F. C., Der «Ausländerarrest», p. 1421, ch. 4.8.; sur cette condition, en rapport avec l'existence d'un «établissement» au sens de l'art. 50 al. 1er LP, voir: DALLÈVES L., Le séquestre des biens de personnes résidant à l'étranger, p. 369–370.

70 La jurisprudence applique parfois l'art. 20 LDIP (ATF 120 III 8: poursuivi de nationalité française; critiqué par GILLIÉRON P.-R., note in: JdT 1996 II 75).

71 BOCN 1994, p. 1421; GASSER D., Revidiertes SchKG, p. 652; SPÜHLER K., Novità in materia di sequestro, p. 100.

72 Cf. aussi: OTTOMANN R., Der Arrest, p. 249; MEIER-DIETERLE F. C., Der «Ausländerarrest», p. 1420, ch. 4.5.

73 GAILLARD L., Le séquestre des biens du débiteur domicilié à l'étranger, p. 23–24 et les références citées, en particulier l'intervention du Conseiller fédéral Arnold Koller (BOCN 1994, p. 1421).

la Suisse, si cette prétention «se fonde sur un jugement exécutoire[74] ou sur une reconnaissance de dette au sens de l'article 82, 1er alinéa». Il ne suffit donc pas au créancier de rendre simplement vraisemblable l'existence d'une créance, non garantie par gage (art. 271 al. 1er LP), comme pour les autres cas de séquestre.

Saisi de la réquisition, le juge ne se prononce pas sur l'existence de la prétention, mais statue uniquement sur la réalisation des conditions du séquestre sous l'angle de la vraisemblance. Il décide sur la base des allégations du requérant et des documents que celui-ci a déposés à l'appui de sa demande. Cette règle générale s'applique également dans le cas du «séquestre des étrangers» et de la réalisation de ses conditions. Il en résulte que le juge du séquestre examinera *prima facie* l'existence ou non d'un jugement exécutoire ou d'une reconnaissance de dette[75].

Il convient de donner à la notion de jugement exécutoire le même sens que celui des art. 80 et 81 LP, et cela même si la loi n'y fait pas expressément référence. Une interprétation différente ne se justifie pas. Par jugement exécutoire, il y a donc lieu de comprendre tout jugement rendu par le juge compétent, ayant force exécutoire ou tout titre assimilé par la loi (jugement civil ou pénal prononcé en Suisse ou à l'étranger, sentence arbitrale, transaction judiciaire, reconnaissance de dette passée en justice, décision administrative)[76].

Quant à la reconnaissance de dette, la loi renvoie expressément à l'art. 82 LP. Constitue une reconnaissance de dette l'acte authentique ou sous seing privé signé par le poursuivi, ou son représentant, d'où ressort sa volonté de payer au poursuivant, sans réserve ni condition, une somme d'argent déterminée, ou aisément déterminable, et échue[77].

Pour l'interprétation de cette règle, on peut donc se référer de manière générale à la pratique en matière de titre de mainlevée au sens des art. 80 à 82 LP[78]. Comme on l'a vu, le pouvoir d'examen du juge du séquestre est toutefois limité au degré de la vraisemblance. Le juge, qui statue dans le cadre de la procédure sommaire (art. 25 ch. 2 litt. a LP), doit se déterminer, dans l'une ou l'autre des hypothèses, sur la base des affirmations du créancier et des pièces que celui-ci a déposées à l'appui de sa requête[79]. Pour cet examen,

---

74 La doctrine a critiqué l'exigence d'une décision «exécutoire» (GAILLARD L., Le séquestre des biens du débiteur domicilié à l'étranger, p. 26; GILLIÉRON P.-R., Une alerte centenaire, p. 125; OTTOMANN R., Der Arrest, p. 249; STOFFEL W. A., Das neue Arrestrecht, p. 1407).

75 GAILLARD L., Le séquestre des biens du débiteur domicilié à l'étranger, p. 28; OTTOMANN R., Der Arrest, p. 250.

76 GILLIÉRON P.-R., Poursuite pour dettes, p. 144 ss.

77 ATF 122 III 126.

78 GASSER D., Revidiertes SchKG, p. 651.

79 GILLIÉRON P.-R., Une alerte centenaire, p. 125.

il ne faut pas imposer au juge des exigences trop élevées. Il suffit que le créancier rende vraisemblable l'existence en sa faveur d'un titre de mainlevée, dans la mesure où il ne dispose pas du titre invoqué pour une raison ou une autre[80]. Mais sa décision ne préjuge en rien un éventuel prononcé ultérieur du juge de la mainlevée[81].

A défaut de titre utile, le créancier doit alors démontrer que la créance a un lien suffisant avec la Suisse.

e) Lien suffisant avec la Suisse

Cette dernière condition a été très discutée, et cela dès sa phase d'élaboration[82]. Notion juridique indéterminée, elle exprime l'exigence de certains liens particuliers de la créance avec la Suisse.

La Commission d'experts chargée d'examiner globalement la LP n'a pas proposé de modifier les divers cas de séquestre. L'idée de restreindre la possibilité de requérir le séquestre de l'art. 271 al. 1er ch. 4 LP est apparue dans le Message du Conseil fédéral du 8 mai 1991. Pour répondre aux critiques émises contre la trop grande souplesse de l'admissibilité du séquestre dans le cas où le débiteur n'habite pas la Suisse et pour décharger les tribunaux suisses de procès dont l'objet n'a aucun rapport avec notre pays, le Conseil fédéral a proposé de soumettre ce cas de séquestre à la condition que la créance ait un rapport étroit avec la Suisse[83]. Au cours des débats parlementaires, cette proposition a été remplacée par la formule moins stricte du «lien suffisant avec la Suisse»[84].

Cette notion n'est pas nouvelle. Elle découle de la jurisprudence du Tribunal fédéral sur la licéité de l'exécution forcée à l'encontre d'Etats étrangers. Il y a rapport étroit «entre le créancier et le débiteur»[85] – en réalité le rapport doit lier la créance et la Suisse – si le contrat s'est formé en Suisse ou doit y être exécuté, ou encore si le débiteur entreprend des activités propres à établir un lieu d'exécution en Suisse. En revanche, la nationalité des parties et le fait que le débiteur possède des biens en Suisse ne suffisent pas[86]. Le

---

80 GAILLARD L., Le séquestre des biens du débiteur domicilié à l'étranger, p. 28 et 29; GANI L., Le «lien suffisant avec la Suisse», p. 228–229; plus restrictifs: JEANNERET V., Validation du séquestre, p. 98 ss; STOFFEL W. A., Das neue Arrestrecht, p. 1406–1407.

81 Cf. p. 490 ci-dessous; OTTOMANN R., Der Arrest, p. 250.

82 Sur la genèse de cette condition et la controverse, voir: GILLIÉRON P.-R., Le séquestre dans la LP révisée, p. 121 ss; KLEINER B., Ausländerarrest, p. 371 ss.

83 FF 1991 III 187–188.

84 BOCE 1994, p. 733; BOCN 1994, p. 1419–1421.

85 FF 1991 III 188.

86 FF 1991 III 188; ATF 106 Ia 150; GAILLARD L., Le séquestre des biens du débiteur domicilié à l'étranger, p. 42.

rapport suffisant a aussi été admis pour une obligation portable, exécutable en Suisse, lorsque le contrat ou un avenant a été conclu en Suisse, lorsque les parties ont conclu une prorogation de for en faveur de la Suisse, lorsqu'une somme devait être versée en Suisse, quand un emprunt stipulé en francs suisses devait être remboursé auprès d'une banque suisse, ou lorsque le loyer se rapportant à la location d'un immeuble situé à l'étranger devait être payé en Suisse, avec une prorogation de for en faveur de la Suisse, lorsqu'un accréditif est ouvert en Suisse, etc.[87]. D'autres motifs ont été mentionnés par la doctrine: le domicile en Suisse du créancier, le domicile en Suisse d'une partie au moment de la conclusion du contrat, la conclusion en Suisse du contrat, la commission ou le résultat en Suisse d'un acte illicite, le domicile en Suisse du lésé, le siège en Suisse de l'autorité judiciaire compétente, l'élection du droit suisse[88]. Les critères de rattachement prévus par la LDIP peuvent aussi servir de guide, dès lors que par définition ce cas de séquestre a un caractère international[89].

Une réserve doit être faite lorsque le lien de rattachement est créé pour les besoins de la cause après la naissance de la créance, par exemple au moyen d'une cession[90].

Ces critères valent quel que soit le fondement de la prétention, qu'elle relève du droit de la responsabilité contractuelle, de la gestion d'affaires, de l'enrichissement illégitime ou de la responsabilité pour acte illicite[91].

Pour résoudre cette question, le juge du séquestre, qui statue, comme on l'a vu, dans le cadre d'une procédure sommaire au regard des seuls documents mis à sa disposition, ne doit pas nécessairement s'en tenir à l'un ou l'autre des critères énoncés. Il procède à une appréciation de l'ensemble des circonstances du cas et déterminer s'il existe suffisamment d'éléments pour admettre l'existence d'un lien suffisant avec la Suisse[92]. Vu les changements

87 EGLI J.-F., L'immunité de juridiction et d'exécution, p. 208–209; GAILLARD L., Le séquestre des biens du débiteur domicilié à l'étranger, p. 32–33.

88 GAILLARD L., Le séquestre des biens du débiteur domicilié en Suisse, p. 37 ss; GANI L., Le «lien suffisant avec la Suisse», p. 230 ss; GASSER, Revidiertes SchKG, p. 652; MEIER-DIETERLE, Der «Ausländerarrest», p. 1421–1422; OTTOMANN R., Der Arrest, p. 250–251. En matière d'arbitrage, certains auteurs admettent l'existence d'un lien suffisant lorsque la créance découle d'un contrat qui contient une clause arbitrale prévoyant un siège en Suisse ou faisant élection en faveur du droit suisse (cf. sur la controverse: SCHERER M. C., Der Ausländerarrest, p. 13 ss).

89 STOFFEL W. A., Das neue Arrestrecht, p. 1407.

90 GAILLARD L., Le séquestre des biens du débiteur domicilié à l'étranger, p. 42 ss; OTTOMANN R., Der Arrest, p. 251.

91 GAILLARD L., Le séquestre des biens du débiteur domicilié à l'étranger, p. 41–42.

92 STOFFEL W. A., Das neue Arrestrecht, p. 1407–1408.

intervenus, il se justifie, dans ce cas aussi, de ne pas poser d'exigences trop élevées pour admettre la réalisation de cette condition[93].

Bien qu'elle ait donné lieu à beaucoup de discussions, la condition du lien suffisant avec la Suisse devrait avoir une importance pratique toute relative. En règle générale, le créancier, qui a l'obligation, de toute manière, de démontrer que sa créance existe (art. 271 al. 1er LP), devrait disposer des pièces utiles pour valoir à tout le moins reconnaissance de dette[94], ce qui sera suffisant pour obtenir un séquestre. Au demeurant, sur le plan international, il faut rappeler la réserve générale de l'art. 30a LP et mentionner que l'art. 24 de la Convention de Lugano, dans la mesure où celle-ci est applicable, permet d'obtenir un séquestre en Suisse même si la condition du lien suffisant fait défaut[95].

2. *Saisie provisoire et inventaire*

Selon l'art. 83 al. 1er LP, lorsque la mainlevée provisoire a été accordée, le créancier peut, passé le délai de paiement et suivant la qualité du débiteur, requérir la saisie provisoire ou demander au juge qu'il soit procédé à l'inventaire de l'art. 162.

Quelle est la nature de ces deux mesures et sont-elles soumises aux restrictions de l'art. 56 LP?

a) Saisie provisoire

La saisie provisoire n'est pas une simple mesure conservatoire provisionnelle, comme le séquestre, mais constitue le fondement de la poursuite, susceptible de mener à une réalisation[96]. Suivant cette fonction, elle pourrait être qualifiée d'acte de poursuite[97] au sens de l'art. 56 LP, de sorte qu'elle serait soumise aux temps prohibés, féries et suspensions[98].

---

93 GAILLARD L., Le séquestre des biens du débiteur domicilié à l'étranger, p. 36; GANI L., Le «lien suffisant avec la Suisse», p. 229–230; MEIER-DIETERLE F. C., Der «Ausländerarrest», p. 1421, litt. b; OTTOMANN R., Der Arrest, p. 252; STOFFEL W. A., Das neue Arrestrecht, p. 1407.

94 Une reconnaissance de dette peut, en effet, résulter du rapprochement de plusieurs pièces (ATF 122 III 126, 114 III 73, 106 III 99).

95 FF 1991 III 190–191; SPÜHLER K., Novità in materia di sequestro, p. 100–101.

96 ATF 102 III 8–9.

97 Un acte de poursuite est un acte qui tend à introduire ou à continuer la procédure en vue de satisfaire le créancier par la voie de l'exécution forcée sur les biens du débiteur et qui porte atteinte à la situation juridique de ce dernier (ATF 121 III 91 et les arrêts cités, 96 III 49).

98 GILLIÉRON P.-R., Poursuite pour dettes, p. 153; JAEGER C., Commentaire de la LP, n. 3 ad art. 83, p. 247 et les renvois; AMONN K./GASSER D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 11, ch. 41, p. 85.

Mais la saisie provisoire a aussi une fonction de sûreté[99]. Comme l'inventaire de l'art. 83 al. 1er LP, elle est destinée à sauvegarder les droits du créancier pendant le délai pour ouvrir action en libération de dette et pendant la durée de ce procès. La saisie provisoire peut être requise dès le prononcé de la mainlevée provisoire[100], c'est-à-dire à un moment où la créance paraît déjà plus vraisemblable[101]. Il peut même arriver que le délai pour ouvrir action en libération de dette n'a pas encore commencé à courir[102]. L'office des poursuites requis de procéder à la saisie provisoire n'a pas à se préoccuper de savoir si le débiteur a recouru contre le prononcé de première instance. Il est tenu de procéder immédiatement à la saisie, sur le simple vu du jugement de mainlevée et sous réserve du contrôle du respect des délais légaux[103].

Vue sous cet angle, la saisie provisoire apparaît non seulement comme un acte de poursuite, dans la mesure où elle a un effet direct sur le déroulement de la procédure d'exécution forcée, mais aussi comme une mesure conservatoire qui doit être exécutée sans retard si elle veut atteindre l'objectif de protection qui lui est assigné. Son caractère d'urgence justifie qu'elle échappe aux temps prohibés de l'art. 56 LP[104].

b) Inventaire

Si le débiteur est sujet à la poursuite par voie de faillite, le créancier qui a obtenu la mainlevée provisoire de l'opposition peut demander au juge qu'il soit procédé à l'inventaire des biens du débiteur au sens de l'art. 162 LP (art. 83 al. 1er LP).

L'inventaire n'est pas un acte de poursuite; il s'agit d'une mesure purement conservatoire[105]. Pour cette première raison, il ne tombe pas sous le coup de

---

99 AMONN K./GASSER D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 22, ch. 84, p. 164 et la jurisprudence citée.

100 La saisie provisoire n'est pas admissible lorsque le créancier a obtenu la mainlevée définitive et que le débiteur a interjeté un recours contre ce prononcé (ATF 108 III 9; cf. GILLIÉRON P.-R., note in: JdT 1984 II 14–15).

101 ATF 102 III 8.

102 GILLIÉRON P.-R., Poursuite pour dettes, p. 157.

103 JAEGER C., Commentaire de la LP, n. 2 et 3 ad art. 83, p. 247.
Contrairement à l'ATF 122 III 36, cette solution s'impose pour assurer une application uniforme du droit fédéral (art. 15 al. 1er LP) – tous les cantons ne prévoyant pas de voie de droit contre le prononcé de mainlevée provisoire – et pour faciliter la tâche de l'office qui n'a pas ainsi à se demander s'il existe une voie de droit cantonal, si le délai de recours est échu et si le recours est assorti de l'effet suspensif; cf. aussi GILLIÉRON P.-R., note in: JdT 1984 II 14–15.

104 GILLIÉRON P.-R., note in: JdT 1995 II 181

105 ATF 82 I 147; GILLIÉRON P.-R., Poursuite pour dettes, p. 154; AMONN K./GASSER D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 11, ch. 43–44, p. 86 et § 36, ch. 11, p. 286.

l'art. 56 LP, qui concerne uniquement les actes de poursuite et échappe, par conséquent, à l'interdiction des temps prohibés. De plus, à l'instar de la saisie provisoire, cette mesure doit être ordonnée sans retard par le juge, afin d'assurer au créancier une protection suffisante avant et pendant la durée, parfois longue, de la procédure en libération de dette. L'inventaire de l'art. 83 al. 1er LP est donc bien une mesure conservatoire urgente[106]. Le fait que cette mesure a des effets plus graves que ceux de l'inventaire de l'art. 162 LP[107] ne change rien à sa nature. Cette caractéristique justifie simplement qu'elle soit ordonnée par un juge, lequel doit examiner si cette mesure est nécessaire dans le cas concret en raison du besoin de protection du créancier[108]. La situation est la même que celle de l'art. 183 al. 1er LP où le juge, lorsqu'il déclare irrecevable l'opposition dans la poursuite pour effets de change, peut ordonner des mesures conservatoires nécessaires, notamment l'inventaire en conformité des art. 162 à 165 LP. Il est admis que cette décision constitue une mesure conservatoire urgente au sens de l'art. 56 LP[109]. Une autre solution serait en contradiction avec l'art. 57c LP, qui prévoit que le créancier peut demander à l'office de dresser un inventaire pendant la suspension de la poursuite en raison du service militaire, service civil ou protection civile du débiteur. Aucune raison ne permet de considérer que cette dernière mesure est urgente et que l'inventaire de l'art. 83 al. 1er LP ne l'est pas.

III. Rapports avec les mesures conservatoires tendant au recouvrement de créances de droit public

A. Généralités

1. Principes

L'exécution forcée ayant pour objet une somme d'argent ou des sûretés à fournir s'opère par la poursuite pour dettes (art. 38 al. 1er LP). La poursuite par voie de faillite est exclue pour le recouvrement d'impôts, contributions, émoluments, droits, amendes ou autres prestations de droit public dues à une

106 Autre avis: GILLIÉRON P.-R., Poursuite pour dettes, p. 154.

107 ATF 82 I 149.

108 ATF 82 I 148 ss; AMONN K./GASSER D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 19, ch. 90, p. 133; COMETTA F., L'inventario preventivo, p. 123–124 et les références citées.

109 Cf. p. 435 ci-dessus.

caisse publique ou à un fonctionnaire (art. 43 ch. 1er LP)[110]. Deux principes ont été déduits de ces dispositions:

- la corporation publique est tenue de recourir à la poursuite pour dettes pour recouvrer ses prestations[111];
- sous réserve des exceptions légales, les créances de droit public ne jouissent pas d'un traitement préférentiel par rapport aux créances de droit privé[112].

2. *Restriction*

Ces principes comportent toutefois une restriction. Aux termes de l'art. 44 LP, la réalisation d'objets confisqués en vertu des lois pénales et fiscales de la Confédération et des cantons s'opère en conformité des dispositions de ces lois[113]. L'interprétation de cette disposition est passablement controversée[114].

Dans l'arrêt Silvaplanina SA, le Tribunal fédéral a jugé que l'art. 44 LP ne vise que la réalisation de biens tout à fait déterminés, à savoir ceux qui ont été mis sous main de justice en relation directe avec la procédure (fédérale ou cantonale) pénale ou fiscale[115]. Ce faisant, il se serait écarté, à tout le moins en matière fiscale, de sa jurisprudence antérieure[116]. On peut en douter[117]: en effet, celle-ci, contrairement à l'arrêt en question, concernait un cas de fraude

---

110 Il est toutefois généralement admis que la loi n'exclut pas une réquisition de faillite sans poursuite préalable au sens des art. 190 ss LP (Rigot D., Le recouvrement forcé des créances de droit public, p. 110 ss et les références citées); selon le Tribunal fédéral, cette opinion n'est pas arbitraire (Archives [53] 1984/85, p. 73). En tout état de cause, la corporation publique peut produire sa créance dans la faillite ouverte à la requête d'un autre créancier (Grisel A., Traité de droit administratif, vol. II, p. 636).

111 ATF 115 III 2, 108 III 106, 78 I 220 et les références citées. La jurisprudence a également proscrit les contraintes indirectes (ATF 53 I 30: retrait du droit de vote pour le non-paiement des impôts; ATF 79 II 285: décision ordonnant au débiteur, à titre de mesure provisoire, la restitution d'une somme d'argent sous la menace de sanctions pénales); *contra:* Grisel A., Traité de droit administratif, vol. II, p. 636, pour qui la voie de la poursuite n'est pas exclusive, en ce sens que l'administration peut recourir à des moyens destinés, non pas à lui procurer directement satisfaction, mais à inciter le débiteur à s'exécuter, tels l'amende ou le refus de fournir une prestation. Pour la même raison, il apparaît critiquable d'astreindre le condamné au paiement de la taxe militaire par acomptes mensuels, sous peine de révocation du sursis (Gauthier J., Droit administratif et droit pénal, p. 344 et les arrêts cités).

112 ATF 120 III 23, 78 I 220 et les références citées.

113 L'art. 44 LP vise également le séquestre ordonné en application de l'art. 46 al. 1er litt. b DPA (ATF 120 IV 368).

114 Adler T., L'art. 44 LP, p. 2 ss; Rigot D., Le recouvrement forcé des créances de droit public, p. 63 ss et les nombreuses références mentionnées par ces auteurs.

115 ATF 108 III 105.

116 ATF 115 III 3–4; Gilliéron P.-R., Poursuite pour dettes, p. 365, 366 litt. B et 367.

117 Rigot D., Le recouvrement forcé des créances de droit public, p. 93, n. 156.

fiscale ayant entraîné l'ouverture d'une procédure pénale et une mesure de sûreté fondée sur le droit de procédure pénal cantonal, et non le recouvrement d'une créance fiscale[118].

Bien qu'il ne mentionne expressément que la «réalisation», l'art. 44 LP vise déjà la confiscation elle-même[119]. Selon la jurisprudence, celle-ci prime les mesures d'exécution forcée du droit des poursuites sur les biens qu'elle frappe[120], même si ces mesures lui sont antérieures[121]. Sur ce dernier point, la solution est discutable[122]. Si l'on peut y souscrire pour le séquestre à des fins probatoires et/ou confiscatoires (art. 58 ss CP)[123], elle aboutit, pour le séquestre à des fins de garantie, à un «superprivilège» en faveur de l'Etat pour ses frais d'instruction, de procédure et d'exécution de la peine, alors que la volonté du législateur était d'exclure par principe un traitement de faveur pour les créances de droit public. En tout cas, la corporation publique ne saurait se prévaloir de cette prérogative pour mettre sous main de justice le produit de la réalisation, car il n'appartient plus au débiteur[124].

Les mesures de sûretés couvertes par la réserve de l'art. 44 LP lient les organes de la poursuite[125]. La jurisprudence a toutefois précisé qu'un séquestre cantonal ordonné et exécuté en dehors des prévisions de cette disposition est radicalement nul[126]; s'il est, en revanche, simplement entaché d'un vice de forme, il peut être remplacé par un nouveau séquestre régulier tant que la première mesure n'a pas été attaquée[127].

---

118 ATF 76 I 33–34.

119 ATF 120 IV 367, 115 III 3 et les références citées.

120 ATF 120 IV 367, 119 Ia 458, 93 III 93.

121 ATF 115 III 3 et les arrêts cités. L'art. 138 al. 2 de l'OCF relative à la loi sur les douanes, du 10 juillet 1926 (OLD; RS 631.01), prévoit expressément que le séquestre douanier peut aussi être opéré lorsque l'objet est saisi ou séquestré selon les normes du droit de poursuite ou est compris dans une masse en faillite. Il en va de même de l'art. 104 al. 2 de l'OCF relative à la loi sur l'alcool et à la loi sur les distilleries domestiques, du 6 avril 1962 (RS 680.11), aux termes duquel le séquestre peut également s'exercer sur des objets déjà saisis, séquestrés ou versés à la masse d'une faillite conformément à la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite.

122 Adler T., L'art. 44 LP, p. 21; Brand E., FJS 1003, p. 6 ss; Gilliéron P.-R., note in: JdT 1991 II 46; Piotet D., Les effets civils de la confiscation pénale, p. 96 ss, ch. 265 ss. Le Tribunal fédéral l'avait d'ailleurs mise en doute (ATF 107 III 115–116).

123 ATF 107 III 116; Adler T., L'art. 44 LP, p. 21–22.

124 ATF 107 III 117.

125 ATF 78 I 219.

126 ATF 108 III 107, 107 III 118.

127 ATF 120 IV 299.

B. Séquestre pénal

Les rapports entre le séquestre du droit des poursuites et le séquestre pénal à des fins probatoires et/ou confiscatoires (art. 58 ss CP) ont été traités par Gérard Piquerez, auquel on se permet de renvoyer[128].

A ces deux formes s'ajoute le séquestre à fin de garantie («Vermögensbeschlagnahme»), qui a pour but de garantir le paiement des amendes[129], ainsi que les frais d'instruction, de procédure et d'exécution de la peine[130]. Selon le Tribunal fédéral, la réserve de l'art. 44 LP concerne également ces prétentions[131], pour autant que la créance en dommages-intérêts du lésé ne soit pas couverte par ce moyen[132]; en dépit des critiques dont elle fait l'objet[133], cette jurisprudence apparaît justifiée sous l'angle de l'interprétation historique[134]. Le séquestre peut frapper des biens qui ne sont pas en rapport avec l'infraction faisant l'objet de la poursuite pénale[135].

Le séquestre ordonné préalablement par le juge pénal ne fait pas obstacle à un séquestre du droit des poursuites sur les mêmes biens[136], règle qui vaut également dans le cadre de l'entraide judiciaire internationale en matière pénale[137].

---

128 Les mesures provisoires en procédure civile, administrative et pénale, La procédure pénale, RDS (116) 1997 I, p. 88–89. On peut ajouter que, selon un arrêt récent, la créance compensatrice, même reconnue dans un jugement définitif, ne fait pas naître un droit de propriété au profit du lésé, mais uniquement une créance personnelle; une telle prétention n'a pas pour effet de rendre caduc le séquestre portant sur les mêmes valeurs (ATF non publié dans la cause H. c/ M. Ltd., du 10 juin 1997).

129 En réalité, l'amende n'est pas une créance pécuniaire ordinaire, mais bien une sanction; il s'agit donc moins de recouvrer une prestation pécuniaire que de faire exécuter une peine (Adler T., L'art. 44 LP, p. 4 ss et 23, ainsi que les références citées). Le droit fédéral prévoit d'ailleurs des règles particulières (art. 49 CP; art. 10 et 91 DPA).

130 Cette garantie peut être assurée par un droit de rétention sur les objets et espèces trouvés sur le prévenu lors de son arrestation ou qui ont été séquestrés pendant la procédure pénale; cf. pour l'art. 480a CPP VD: JdT 1996 II 42, suivi d'une note de Gilliéron P.-R. (p. 47 ss).

131 ATF 119 Ia 458, 116 IV 204, 101 IV 378, JdT 1996 II 46 et la jurisprudence citée dans ces arrêts.

132 Piotet D., Les effets civils de la confiscation pénale, p. 121, ch. 342, qui estime que cette restriction n'est pas remise en cause par l'entrée en vigueur, le 1er août 1994, de l'art. 59 ch. 2 in fine CP.

133 Gilliéron P.-R., note in: JdT 1984 II 59 ss.

134 Adler T., L'art. 44 LP, p. 23–24; Piotet D., Les effets civils de la confiscation pénale, p. 122, ch. 344.

135 ATF 115 III 6.

136 ATF 93 III 93.

137 ATF 120 III 126–127.

C. Séquestre fiscal

Plusieurs lois fiscales fédérales dérogent aux art. 271 ss LP[138] en assimilant la réquisition de sûretés à un cas de séquestre au sens de l'art. 271 LP (art. 124 al. 1er LD; art. 67 al. 4 LF sur l'alcool, du 21 juin 1932; art. 80 al. 1er R. d'ex. de l'ACF concernant un impôt fédéral sur les boissons, du 27 novembre 1934) ou à une ordonnance de séquestre au sens de l'art. 274 LP (art. 170 al. 1er LIFD; art. 43 al. 2 LT; art. 58 al. 2 OTVA; art. 47 al. 2 LIA; art. 36 al. 2 LF sur la taxe d'exemption du service militaire, du 12 juin 1959 [LETM]) et en excluant la voie de l'opposition au séquestre[139].

En revanche, selon la jurisprudence, le droit cantonal ne pouvait instituer des mesures analogues, mais devait procéder au recouvrement de ses créances fiscales par la voie de la poursuite pour dettes[140]. Tout en ne remettant pas en cause ce principe, certains auteurs avaient cependant déploré cette différence de régime[141]. L'art. 78 LHID y met un terme[142]. En vertu de cette norme, les cantons peuvent disposer que les décisions de sûretés des autorités fiscales cantonales compétentes sont assimilées à des ordonnances de séquestre au sens de l'art. 274 LP; l'action «en contestation du cas de séquestre prévue à l'art. 279 LP» est irrecevable.

---

138 A s'en tenir au texte, la procédure de l'art. 120 de l'OCF relative à la loi sur l'alcool et à la loi sur les distilleries domestiques, du 6 avril 1962 (RS 680.11), est singulière. Alors que la Régie fédérale des alcools peut requérir des sûretés en vertu de l'art. 67 de la LF sur l'alcool – que l'al. 4 assimile à un cas de séquestre – (art. 120 al. 1er), elle doit, en même temps qu'elle prononce la réquisition, saisir l'autorité compétente d'une demande de séquestre en y joignant, notamment, une copie de la réquisition de sûretés (art. 120 al. 2). Cette confusion provient, sans doute, de la terminologie de l'art. 67 al. 4 LF sur l'alcool, qui assimile la décision de sûretés à une «réquisition de séquestre dans le sens de l'article 271 LP»; or, il s'agit manifestement là d'une erreur de traduction (Rigot D., Le recouvrement forcé des créances de droit public, p. 357, n. 12, qui relève que cette erreur figure également à l'art. 124 al. 1er LD).

139 La terminologie légale n'a été modifiée par la loi du 16 décembre 1994 qu'aux art. 43 al. 2 LT, 170 al. 2 LIFD, 47 al. 2 LIA (RO 1995, p. 1314). Certaines dispositions parlent encore de l'action en contestation du cas de séquestre (art. 58 al. 2 OTVA; art. 124 al. 2 LD; art. 67 al. 4 LF sur l'alcool, qui n'a pas été touché sur ce point par la modification du 4 octobre 1996 [RO 1997, p. 379 ss]; art. 36 al. 2 LTEM; art. 80 al. 1er du R. d'ex. de l'ACF concernant un impôt fédéral sur les boissons). Ce terme doit être compris comme excluant le droit d'opposition prévu par l'art. 278 LP (cf. FF 1991 III 198).

140 ATF 108 III 105; cf. également ATF 111 Ia 90, selon lequel le droit (fiscal) cantonal ne peut pas, par le biais de dispositions de droit public et sous le couvert de l'art. 44 LP, introduire en sa faveur un privilège par rapport aux autres créanciers de la masse.

141 Amonn K., Sicherung und Vollstreckung von Steuerforderungen, p. 445; Béguelin J., Le séquestre pour des créances de droit public, p. 75.

142 Amonn K./Gasser D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 51, ch. 24, p. 411.

IV. Responsabilités

A. Généralités

La responsabilité est, au sens large, l'obligation de réparer le préjudice causé à autrui. Il s'agit d'une source d'obligation, au même titre que l'acte juridique ou l'enrichissement illégitime. En principe, chacun supporte le préjudice qui l'atteint dans son patrimoine ou sa personnalité («casum sentit dominus»); un tiers ne peut, dès lors, être chargé de tout ou partie de la réparation que s'il réalise en sa personne un chef de responsabilité. La responsabilité peut être rattachée à deux titres principaux: la faute (responsabilité dite subjective) ou la loi (responsabilité dite objective ou causale)[143].

La nature, civile ou publique, des responsabilités découlant de la LP peut théoriquement être discutée[144]. Comme cette loi appartient au droit public[145], on pourrait y voir une responsabilité de même nature; lorsque les parties sont des personnes privées, par exemple dans le cadre d'une action fondée sur l'art. 273 LP (responsabilité en cas de séquestre injustifié), on serait donc en présence d'une responsabilité publique dans le domaine régi par le droit privé, à l'instar des dispositions de la procédure civile qui règlent les conséquences civiles de mesures provisionnelles injustifiées[146]. Cet aspect ne paraît pas toujours avoir été pris en considération; c'est ainsi que, selon l'opinion unanime, l'action en responsabilité de l'art. 5 LP peut être soumise au Tribunal fédéral par la voie du recours en réforme[147].

---

143 Sur tous ces points: DESCHENAUX H./TERCIER P., La responsabilité civile, 2e éd., Berne 1982, § 1, ch. 1 ss, p. 25 ss.

144 Il existe toutefois une tendance à supprimer la distinction entre responsabilité civile et responsabilité publique (art. 3 AP de la partie générale du droit de la responsabilité civile; WESSNER P., La privatisation de la responsabilité publique: un des objectifs de la révision totale du droit de la responsabilité civile, Etudes en l'honneur de Jean-François Aubert, Bâle/Francfort-sur-le-Main 1996, p. 573 ss; WIDMER P., Plädoyer für die Gesamtrevision und Vereinheitlichung des schweizerischen Haftpflichtrechts, RSA 1997, p. 13–14 et les références citées par ces auteurs).

145 Cf. p. 427 ci-dessus.

146 RIGOT D., La responsabilité, p. 155, n. 7 et les références citées.

147 Notamment: FRITZSCHE H./WALDER H. U., Schuldbetreibung und Konkurs, vol. I, § 7, ch. 13, p. 46; FAVRE A., Droit des poursuites, p. 45, ch. 3; ATF 108 III 71 ss. Cette opinion est également soutenue pour le droit actuel (AMONN K./GASSER D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 6, ch. 19, p. 34).

B. Bases légales

1. Responsabilité de l'Etat (art. 5 LP)

Le canton répond du dommage causé, d'une manière illicite, par les préposés, les employés, leurs auxiliaires, les membres des administrations spéciales de la faillite, les commissaires, les liquidateurs, les autorités de surveillance, les autorités judiciaires ainsi que par la force publique dans l'exécution des tâches que leur attribue la présente loi (al. 1er). Le lésé n'a aucun droit envers la personne fautive (al. 2). Le droit cantonal règle l'action récursoire contre les auteurs du dommage (al. 3). La réparation morale est en outre due lorsque la gravité de l'atteinte le justifie (al. 4).

2. Responsabilité du fol enchérisseur et de ses cautions (art. 129 al. 4, 143 al. 2 et 259 LP)

Ces dispositions règlent la responsabilité de l'adjudicataire qui n'exécute pas ses obligations et cause ainsi un préjudice à l'ensemble des créanciers; l'art. 19 al. 5 LFAIE assimile à un fol enchérisseur l'adjudicataire qui n'a pas sollicité d'autorisation ou ne l'a pas obtenue.

Le régime de cette responsabilité est double:

- à l'égard des créanciers, elle découle de l'inexécution des conditions d'adjudication[148]; la prescription est décennale[149]. La créance en responsabilité – qui appartient au débiteur, et non aux créanciers[150] – peut être cédée au créancier qui en fait la demande (art. 131 et 260 LP) ou, à défaut, vendue aux enchères (art. 72 et 131 ORFI).
- à l'égard d'un tiers (par exemple un coenchérisseur), elle est de nature délictuelle; l'action est extérieure à la poursuite en cours et se prescrit par un an[151].

3. Responsabilité du créancier séquestrant (art. 273 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 (al. 1er). L'action en dommages-intérêts peut aussi être intentée au for du séquestre (al. 2).

---

148 GILLIÉRON P.-R., Poursuite pour dettes, p. 72, parle de l'inexécution d'une «obligation de droit administratif».

149 ATF 38 II 341.

150 FRITZSCHE H./WALDER H. U., Schuldbetreibung und Konkurs, vol. I, § 30, ch. 14, p. 422.

151 GILLIÉRON P.-R., Poursuite pour dettes, p. 72; cf. également ATF 108 III 18–19.

C. Responsabilité de l'Etat et action récursoire

Les art. 5 et 6 aLP consacraient une responsabilité directe des préposés et fonctionnaires, celle du canton n'étant que subsidiaire; les cantons pouvaient cependant prévoir une responsabilité primaire de l'Etat, avec la possibilité d'exercer un droit de recours contre le responsable[152].

La nouvelle réglementation – qualifiée de «fondamentale»[153] – s'écarte résolument de ces principes en instituant une responsabilité primaire, causale et exclusive de l'Etat[154]; elle innove également en soumettant à cette responsabilité les «organes atypiques» de l'exécution forcée, à savoir l'administration spéciale de la faillite, le commissaire et le liquidateur[155], et en prévoyant la «réparation morale» (art. 5 al. 4 LP)[156].

Le projet de LP, s'inspirant de l'art. 7 de la LF sur la responsabilité de la Confédération[157], prévoyait que, lorsque le canton répare le dommage, il peut exercer une action récursoire contre les personnes qui l'ont causé intentionnellement ou par une négligence grave (art. 6 al. 1er). Cette solution a toutefois été abandonnée au profit d'une compétence exclusive du droit cantonal, qui «règle l'action récursoire contre les auteurs du dommage» (art. 5 al. 3 LP)[158].

S'agissant de l'action en responsabilité elle-même, il convient de relever les points suivants:

- l'énumération de l'art. 5 al. 1er LP est exhaustive, de sorte que le canton ne répond pas des actes commis, notamment, par l'assemblée des créanciers ou la commission de surveillance[159];
- l'art. 5 al. 1er LP vise également les «autorités judiciaires», mais en tant qu'elles interviennent en qualité d'organes de l'exécution forcée (par exemple, le juge de la mainlevée, de la faillite ou du séquestre); leur responsabilité à raison d'actes commis dans le cadre des procès de droit matériel de la LP (par exemple, en libération ou en reconnaissance de dette, en revendication ou en contestation de l'état de collocation) demeure régie par la législation cantonale ad hoc[160];

---

152 ATF 120 Ia 379.
153 FF 1991 III 30.
154 FF 1991 III 30–31.
155 FF 1991 III 30–32; Krauskopf L., Schwerpunkte, p. 6 ss. Sur la situation antérieure: Hänzi B., Die Konkursverwaltung nach schweizerischem Recht, thèse Zurich 1979, p. 188; Höfliger M., Die ausseramtliche Konkursverwaltung nach SchKG, thèse Fribourg 1987, p. 109–110.
156 Pour l'ancien droit: Jaeger C., Commentaire de la LP, n. 2a ad art. 5, p. 7.
157 FF 1991 III 32.
158 Gasser D., Das «neue» SchKG, p. 468, ch. 3.
159 FF 1991 III 31; Gasser D., Das «neue» SchKG, p. 468, ch. 3.
160 Gasser D., Das «neue» SchKG, p. 468, ch. 3.

- l'aménagement des délais n'a pas subi de modifications (art. 6 LP). L'art. 7 al. 2 du projet fixait la prescription de l'action récursoire[161]; cette question est désormais réglée par le droit cantonal (art. 5 al. 3 LP)[162];
- l'action en dommages-intérêts se prescrit par une année du jour où la partie lésée a eu connaissance du dommage et, dans tous les cas, par dix ans du jour où le fait dommageable s'est produit (art. 6 LP)[163].

Selon l'art. 7 LP, qui correspond à l'art. 5 al. 3 du projet, lorsqu'une action en dommages-intérêts est fondée sur l'acte illicite de l'autorité cantonale de surveillance supérieure ou du juge supérieur du concordat, le Tribunal fédéral est seul compétent[164]. Cette disposition a pour but de garantir au lésé un tribunal indépendant[165]. Sans le dire, la loi paraît s'inspirer de l'art. 42 OJ[166], auquel elle déroge sur deux points: d'une part, la compétence du Tribunal fédéral est exclusive[167], alors qu'elle est uniquement facultative pour l'art. 42 OJ[168]; d'autre part, elle est donnée indépendamment de la valeur litigieuse[169]. La procédure elle-même est régie par la LF sur la procédure civile fédérale[170]. A s'en tenir au texte légal, l'énumération est limitative; l'acte illicite commis, notamment, par l'autorité judiciaire supérieure en matière de séquestre ne tombe, dès lors, pas sous le coup de l'art. 7 LP[171].

---

161 FF 1991 III 32–33.

162 AMONN K./GASSER D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 6, ch. 22, p. 34.

163 Il s'agit d'un véritable délai de prescription (AMONN K./GASSER D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 6, ch. 21, p. 34).

164 Cette norme est sévèrement critiquée par GASSER D., Revidiertes SchKG, p. 629.

165 FF 1991 III 31.

166 Un procès direct au Tribunal fédéral, au sens de cette disposition, demeure possible pour les actions qui ne sont pas visées par l'art. 7 LP (AMONN K./GASSER D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 6, ch. 20, p. 34).

167 FF 1991 III 31; AMONN K./GASSER D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 6, ch. 20, p. 34; GASSER D., Revidiertes SchKG, p. 629.

168 POUDRET J.-F., Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. II, Berne 1990, n. 2.4 ad art. 42, p. 84.

169 AMONN K./GASSER D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 6, ch. 20, p. 34; GASSER D., Revidiertes SchKG, p. 629.

170 RS 273; FF 1991 III 31.

171 GASSER D., Revidiertes SchKG, p. 629, critique, sous l'angle de la *ratio legis*, avec raison cette solution.

D. Responsabilité à raison d'un séquestre injustifié

1. *Fondement et nature de la responsabilité*

Accordé sur la simple vraisemblance de la réalisation des conditions légales, le séquestre peut causer un préjudice considérable aux personnes touchées[172]. La responsabilité instituée par l'art. 273 LP est donc la contrepartie des «facilités» relatives à la preuve de ces conditions dont profite le créancier séquestrant au stade de l'octroi de la mesure[173]. Dès lors qu'il frappe d'indisponibilité les biens mis sous main de justice, c'est cet élément qui constitue le fondement même du dommage visé par cette norme[174].

La nature de cette responsabilité n'est plus discutée: il s'agit d'une responsabilité causale (objective), à savoir indépendante de toute faute du créancier séquestrant[175], qui répond même s'il est de bonne foi[176]. Elle apparaît ainsi plus lourde que celle qu'encourt, en principe, celui qui requiert des mesures provisionnelles injustifiées[177]. Si la réquisition de séquestre constitue en outre un acte illicite, le créancier séquestrant pourra être également recherché sur la base des art. 41 ss CO[178].

2. *Notion de séquestre injustifié*

Le créancier séquestrant n'engage sa responsabilité que si le séquestre se révèle «injustifié». Cette condition n'avait jamais été contestée, nonobstant la formulation imprécise de la version française de l'ancien texte légal («que

172 ATF 107 III 36, qui relève que cette mesure peut paralyser les activités et conduire à la ruine.

173 ATF 115 III 127, 67 III 95.

174 ATF 113 III 102.

175 Rigot D., La responsabilité, p. 154 et les nombreuses références citées, auxquelles on peut ajouter: Amonn K./Gasser D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 51, ch. 82, p. 422; Criblet M., La problématique des sûretés, p. 85; Fritzsche H./Walder H. U., Schuldbetreibung und Konkurs, vol. II, § 61, ch. 2, p. 502. Sur l'évolution de cette responsabilité: Bonnard H., Le séquestre, p. 320.

176 Fritzsche H./Walder H. U., Schuldbetreibung und Konkurs, vol. II, § 61, ch. 2, p. 502.

177 ATF 25 II 101 (responsabilité du créancier séquestrant sous l'angle de l'art. 41 CO), 112 II 35; Reymond J.-M., Mesures provisionnelles injustifiées, p. 392 ss. La responsabilité découlant de l'art. 84 PCF est, en revanche, causale (ATF 91 II 146).

178 Rigot D., La responsabilité, p. 155, n. 9 et les références citées. Cette solution est avant tout pertinente en rapport avec la réparation du tort moral (cf. p. 449 ci-dessus). L'éventuelle faute additionnelle commise par le créancier pourrait aussi neutraliser la faute concomitante du lésé (Stoll D., Rechtsschutz des in einen Arrest einbezogenen Dritten, p. 161).

le séquestre peut occasionner»)[179]. Le Conseil fédéral a renoncé à énumérer les cas de séquestre injustifié[180].

Les principales hypothèses sont les suivantes:

- absence d'un cas de séquestre;
- inexistence ou inexigibilité (cf. art. 271 al. 2 LP) de la créance;
- séquestre de biens appartenant à un tiers;
- existence d'un gage en garantie de la créance[181].

La doctrine y ajoute d'autres cas[182]:

- séquestre pour une créance d'un montant plus élevé que les véritables prétentions du créancier[183];
- séquestre abusif au sens de l'art. 2 CC[184];
- séquestre violant un traité international (art. 30a LP) ou l'immunité d'exécution forcée;
- séquestre rendu par une autorité incompétente *ratione loci*[185].

Le caractère injustifié du séquestre peut être rapporté par le jugement rendu sur l'action en validation de séquestre, en revendication ou en contestation de revendication ou, lorsqu'elle est encore ouverte[186], en contestation du cas

179 Rigot D., La responsabilité, p. 154 et les références citées.

180 FF 1991 III 193.

181 FF 1993 III 193; ATF 25 II 386–387, 67 III 94, 120 III 47; Albrecht P., Die Haftpflicht des Arrestgläubigers, p. 25 ss; Gilliéron P.-R., Poursuite pour dettes, p. 393; Jaeger C., Commentaire de la LP, n. 3 ad art. 273, p. 437; Rigot D., La responsabilité, p. 157.

182 Albrecht P., Die Haftpflicht des Arrestgläubigers, p. 29; Rigot D., La responsabilité, p. 158.

183 Rigot D., La responsabilité, p. 157–158 et les références citées.

184 La réquisition de séquestre doit, en effet, être rejetée lorsque l'attitude du créancier est absolument incompatible avec les règles de la bonne foi (ATF 107 III 38). Le séquestre est, notamment, abusif lorsque le créancier obtient deux ou plusieurs séquestres contre le même débiteur pour la même créance et qu'un tel procédé permet de bloquer des avoirs pour un montant notablement supérieur à celui qui est nécessaire pour couvrir le séquestrant en capital, intérêts et frais (ATF 120 III 47 [qui exclut cependant l'application de l'art. 273 LP] et 49). Cette hypothèse serait également réalisée, selon certains auteurs, en cas de séquestre d'une garantie bancaire, ou d'un accréditif irrévocable, par le donneur d'ordre (ATF 117 III 76 et les références citées).

185 Dans un tel cas, le séquestre est radicalement nul et l'office des poursuites doit refuser de l'exécuter (ATF 118 III 9). On peut dès lors se demander si, en prêtant néanmoins son concours, l'office ne commet pas un manquement de nature à rompre le lien de causalité, lequel dégagerait ainsi le séquestrant de sa responsabilité (sur cette hypothèse: Rigot D., La responsabilité, p. 169 et n. 94). Mais cela ne dispense pas, en tout état de cause, le débiteur de porter plainte contre l'exécution, afin de réduire son dommage (ATF 113 III 99–100).

186 Art. 2 al. 1er Disp. trans. LP; Stoffel W. A., Das neue Arrestrecht, p. 1415.

de séquestre[187]. Ces décisions tranchent définitivement une question préjudicielle à l'action en dommages-intérêts; le juge de cette action ne peut donc plus examiner la question de l'existence de la créance ou du cas de séquestre[188].

On peut se demander si le rejet définitif de la réquisition de séquestre à l'issue de la procédure d'opposition a un effet préjudiciel sur le sort de l'action en dommages-intérêts pour séquestre injustifié. Il faut examiner deux hypothèses:

- la décision sur l'opposition au séquestre permet de revoir la question de l'existence du cas de séquestre litigieux[189], mais uniquement au regard de la seule vraisemblance des allégations du requérant[190]; le débiteur pourra donc renouveler sa contestation dans le cadre de l'action en dommages-intérêts. Cette solution vaut également pour le tiers, qui n'avait pas qualité pour agir dans l'action en contestation du cas de séquestre et peut ainsi soulever ce point dans l'action en dommages-intérêts[191];
- s'agissant de l'existence ou de l'exigibilité de la créance, la décision qui accueille définitivement l'opposition n'a pas de *res judicata* au détriment du créancier[192]; elle ne saurait, dès lors, lier le juge appelé à connaître de l'action en dommages-intérêts.

A l'instar de la solution admise pour l'action en contestation du cas de séquestre[193], on doit admettre que, lorsque le cas de séquestre n'a pas été remis en cause dans la procédure d'opposition au séquestre, il ne peut plus l'être dans l'action en dommages-intérêts.

---

187 Gilliéron P.-R., Poursuite pour dettes, p. 394.

188 ATF 64 III 114.

189 Cf. p. 477 ci-dessous.

190 En revanche, dans l'action en contestation du cas de séquestre, le créancier devait prouver le cas de séquestre, qu'il pouvait se borner à rendre vraisemblable dans sa réquisition (Favre A., Droit des poursuites, p. 368; Gilliéron P.-R., Poursuite pour dettes, p. 388–389).

191 Stoll D., Rechtsschutz des in einen Arrest einbezogenen Dritten, p. 167–168.

192 Gasser D., Das Abwehrdispositiv, p. 609; cf. Jeanneret V., Validation du séquestre, p. 99–100 et 103, qui fait une distinction selon que la réquisition de séquestre se fonde sur une reconnaissance de dette ou un jugement exécutoire.

193 ATF 25 II 387; Albrecht P., Die Haftpflicht des Arrestgläubigers, p. 58 et les références citées; Stoll D., Rechtsschutz des in einen Arrest einbezogenen Dritten, p. 167.

3. *Notion de dommage au sens de l'art. 273 LP*

La loi ne contient aucune prescription au sujet du dommage et de la fixation de l'indemnité; les règles du code des obligations sont applicables (art. 42 ss CO)[194].

Le lésé peut demander réparation de la perte effective *(damnum emergens)* et du gain manqué *(lucrum cessans)* découlant de l'indisponibilité des biens séquestrés[195].

Selon la jurisprudence, le créancier séquestrant ne répond en principe que du dommage «direct»[196]. A la suite des critiques de la doctrine, le Tribunal fédéral a admis qu'il n'est pas arbitraire de tenir compte également des frais du procès – mais non de la poursuite et de l'exécution du séquestre[197] – en validation (dommage indirect)[198].

Le tort moral n'est pas compris dans la notion de «dommage» au sens de l'art. 273 LP[199]; le Tribunal fédéral a justifié cette solution par le motif que ce poste ne serait indemnisable que dans le cadre des obligations *ex delicto,* et non dans celui des obligations *ex lege*[200]. Cette opinion est toutefois contestable. En effet, il est actuellement admis que, lorsque la réparation du dommage matériel ne dépend pas de l'existence d'une faute, celle-ci n'est pas exigée non plus pour la réparation du tort moral[201]. En outre, l'art. 5 al. 4 LP prévoit expressément la «réparation morale» lorsque la gravité de l'atteinte le justifie (cf. art. 49 CO); on ne voit pas pourquoi l'art. 273 LP devrait recevoir une autre interprétation, d'autant que ces deux responsabilités sont de même nature.

4. *Facteurs de suppression ou de réduction de l'indemnité*

Le créancier séquestrant ne répond pas du dommage lorsqu'il est établi que le lésé a provoqué lui-même le séquestre dont il se plaint ou le préjudice que cette mesure a entraîné[202]. Le lésé devra donc, le cas échéant, contester le

---

194 Amonn K./Gasser D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 51, ch. 80, p. 422.

195 ATF 113 III 104; Criblet M., La problématique des sûretés, p. 79 et les exemples cités.

196 ATF 93 I 284 et les références citées.

197 Criblet M., La problématique des sûretés, p. 79.

198 ATF 113 III 101, 112 III 114, 93 I 284, qui relève que le texte légal ne fait aucune distinction entre dommage direct et dommage indirect.

199 Amonn K./Gasser D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 51, ch. 82, p. 422; Rigot D., La responsabilité, p. 161 et les nombreuses références citées.

200 ATF 22, p. 889.

201 ATF 117 II 56, 112 II 225, 104 II 263–264.

202 ATF 41 III 134–135, 25 II 98.

séquestre par toutes les voies appropriées[203], notamment par l'opposition à l'ordonnance de séquestre[204]; le débiteur doit, en particulier, porter plainte contre l'exécution d'un séquestre portant sur un montant supérieur à celui pour lequel la mesure a été requise et ordonnée[205].

Le débiteur séquestré doit gérer soigneusement les biens laissés sous sa garde par l'office des poursuites, demander l'autorisation d'aliéner les objets sujets à dépréciation ou d'accorder des licences en cas de séquestre d'un brevet, ou encore procéder contre le tiers débiteur en cas de séquestre d'une créance[206]. On peut aussi exiger du débiteur, ou du tiers[207], qu'il tente de recouvrer le libre pouvoir de disposer des biens mis sous main de justice lorsque les sûretés peuvent être constituées sans difficulté[208]. Le lésé aurait aussi l'obligation d'attirer l'attention du créancier séquestrant sur le risque de dommage extraordinairement élevé qu'il ne connaissait pas, ni ne devait connaître[209].

La baisse du cours des titres séquestrés ou la dévaluation de la monnaie ne constituent pas des cas de force majeure qui libèrent le créancier séquestrant[210]. Sa responsabilité ne serait, en revanche, pas engagée si le bien séquestré est détruit à la suite d'une catastrophe naturelle[211]. Cette opinion est discutable. Il est vrai que la destruction n'est pas «causée» par le séquestre; mais, si l'on part du principe que l'indisponibilité des biens mis sous main de justice constitue le fondement du dommage[212], le créancier pourrait être

---

203 ATF 41 III 134–135 (pour la plainte); ALBRECHT P., Die Haftpflicht des Arrestgläubigers, p. 20 (pour la revendication).

204 CRIBLET M., La problématique des sûretés, p. 85.

205 ATF 113 III 99–100.

206 ALBRECHT P., Die Haftpflicht des Arrestgläubigers, p. 18–19; DALLÈVES L., FJS 740, p. 27; RIGOT D., La responsabilité, p. 167.

207 L'art. 277 LP est aussi applicable au tiers qui revendique la titularité des avoirs séquestrés (GILLIÉRON P.-R., Poursuite pour dettes, p. 383).

208 ALBRECHT P., Die Haftpflicht des Arrestgläubigers, p. 19; RIGOT D., La responsabilité, p. 167–168; *contra:* BlZR (35) 1936, n° 8; STOLL D., Rechtsschutz des in einen Arrest einbezogenen Dritten, p. 149–150. La demande en libération n'est toutefois plus recevable lorsque les biens séquestrés ont été saisis dans le cadre de la poursuite en validation (ATF 120 III 91).

209 ALBRECHT P., Die Haftpflicht des Arrestgläubigers, p. 18 (qui va jusqu'à libérer entièrement le créancier séquestrant); RIGOT D., La responsabilité, p. 166. Sous réserve de l'hypothèse, très théorique, où le lésé a été informé par le créancier de son intention de requérir un séquestre, cette opinion est impraticable vu le caractère unilatéral, dans sa première phase, de l'autorisation de séquestre et la nature de cette mesure, qui postule une exécution immédiate (ATF 107 III 39) et à l'improviste (ATF 107 III 31).

210 DALLÈVES L., FJS 740, p. 26–27. Ces éléments doivent être pris en considération lors de la fixation des sûretés (cf. p. 466–467 ci-dessous).

211 ALBRECHT P., Die Haftpflicht des Arrestgläubigers, p. 15; RIGOT D., La responsabilité, p. 165; STOLL D., Rechtsschutz des in einen Arrest einbezogenen Dritten, p. 147.

212 Cf. p. 452 ci-dessus.

appelé à indemniser le débiteur qui, du fait de la mesure, n'a pas pu aliéner le bien en question – et a donc manqué une affaire *(lucrum cessans)*[213] – avant qu'il ne fût détruit.

5. *Prescription de l'action*

Comme on l'a vu, la responsabilité du créancier à raison d'un séquestre injustifié est causale. Mais, selon le Tribunal fédéral, elle n'en a pas moins un «caractère délictuel», car elle est fondée non pas sur un contrat qui lierait le créancier au débiteur ou au tiers, mais sur l'atteinte illicite portée aux intérêts de ces derniers par une mesure conservatoire qui se révèle injustifiée; aussi, à l'instar d'autres responsabilités du même genre[214], la prescription doit-elle être soumise à l'art. 60 CO (une année), et non à l'art. 127 CO (dix ans)[215]. Eu égard à la clarté de la jurisprudence, le Conseil fédéral a renoncé à compléter la loi sur ce point[216].

La prescription court du jour où la partie lésée a eu connaissance du dommage (art. 60 al. 1er CO). Dans le cas du séquestre, le lésé ne peut avoir connaissance du dommage tant que la mesure produit ses effets; l'atteinte à ses intérêts pécuniaires ne prend donc fin qu'au moment où le séquestre devient caduc ou est révoqué[217]. Il s'ensuit que la prescription court à partir:

- du jour où le séquestre a été annulé par l'action en contestation du cas de séquestre (si une telle voie est encore ouverte[218])[219];
- du jour où le séquestre est tombé à la suite du rejet de l'action en validation, de l'admission de l'action en libération de dette ou de l'action en revendication[220];

---

213 ATF 113 III 104.

214 Voir notamment: ATF 43 II 211/212 (pour l'art. 333 CC), 119 II 218 (pour l'art. 955 CC).

215 ATF 64 III 107; la doctrine est à l'unisson (Amonn K./Gasser D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 51, ch. 84, p. 423; Albrecht P., Die Haftpflicht des Arrestgläubigers, p. 52; Criblet M., La problématique des sûretés, p. 85; Dallèves L., FJS 740, p. 27; Favre A., Droit des poursuites, p. 370; Fritzsche H./Walder H. U., Schuldbetreibung und Konkurs, vol. II, § 61, ch. 13, p. 506; Gilliéron P.-R., Poursuite pour dettes, p. 394; Stoll D., Rechtsschutz des in einen Arrest einbezogenen Dritten, p. 171).

216 FF 1991 III 194.

217 ATF 64 III 114.

218 Art. 2 al. 1er Disp. trans. LP; Stoffel W. A., Das neue Arrestrecht, p. 1415.

219 ATF 64 III 114.

220 Gilliéron P.-R., Poursuite pour dettes, p. 395.

– de la renonciation au séquestre par le créancier, de la saisie des objets séquestrés au cours d'une poursuite ordinaire ou de la déclaration de faillite du débiteur séquestré[221].

L'action en dommages-intérêts se prescrit, dans tous les cas, par dix ans dès le jour où le fait dommageable s'est produit (art. 60 al. 1 *in fine* CO). La loi se réfère ici à un élément objectif: le «fait dommageable», à savoir l'acte qui a porté atteinte aux droits du lésé, indépendamment de la connaissance du dommage et du moment où celui-ci s'est produit; l'action peut donc se prescrire avant même que le lésé n'ait connaissance de la lésion et de ses conséquences[222]. Dans le cadre de l'art. 273 LP, le délai de prescription absolue court du jour de l'exécution du séquestre[223].

6. *Qualité pour agir et défendre*

La loi prévoit désormais que la qualité pour agir appartient «tant au débiteur qu'aux tiers». Pendant longtemps, la jurisprudence l'avait déniée à ces derniers[224]; tenant compte des critiques de la doctrine, elle est revenue sur cette opinion[225].

La commission d'experts avait renoncé à modifier, sur ce point, l'art. 273 LP, partant du principe qu'il était «suffisamment clair que le créancier répond aussi du dommage causé par le séquestre à des tiers». Le Conseil fédéral a toutefois estimé que, vu l'avis contraire du Tribunal fédéral, cette précision était nécessaire pour couper court à toute discussion[226].

---

221 ATF 64 III 115; critique, sur ce dernier point: PIGUET J.-F., Les contestations de droit matériel, p. 174–175.

222 ATF 106 II 136 et les arrêts cités; OFTINGER K./STARK E. W., Schweizerisches Haftpflichtrecht, Besonderer Teil, vol. II/1, 4e éd., Zurich 1987, § 16, ch. 366, p. 111.

223 FF 1991 III 194; CRIBLET M., La problématique des sûretés, p. 85; *contra:* AMONN K./GASSER D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 51, ch. 84, p. 423; ALBRECHT P., Die Haftpflicht des Arrestgläubigers, p. 51–52.

224 ATF 25 II 95, 67 III 92, 112 III 114.

225 ATF 115 III 125 et les références citées, auxquelles on peut ajouter: RIGOT D., La responsabilité, p. 170 ss et STOLL D., Rechtschutz des in einen Arrest einbezogenen Dritten, p. 133 ss.

226 FF 1991 III 193. Le Message, du 8 mai 1991, ne tient pas compte de l'arrêt publié aux ATF 115 III 125, rendu pourtant le 21 décembre 1989. C'est pourquoi il est douteux d'affirmer que le nouveau droit «a consacré ce changement de jurisprudence» (CRIBLET M., La problématique des sûretés, p. 85).

La qualité pour défendre appartient au créancier ayant requis le séquestre qui s'est révélé injustifié, même s'il s'agit d'une corporation publique agissant ès qualités[227].

La responsabilité du créancier séquestrant peut entrer en concours avec celle des autorités chargées d'ordonner et d'exécuter le séquestre[228] ou des tiers tenus de collaborer (art. 91 al. 4, applicable en vertu du renvoi de l'art. 275 LP), notamment les banques[229]. Cette question et les problèmes qu'elle pose (solidarité parfaite ou imparfaite, droit de recours et prescription de l'action récursoire) ne sont évoqués ici que pour mémoire[230].

7. *Questions de procédure*

a) L'action en responsabilité de l'art. 273 LP donne lieu à un procès ordinaire, soumis aux règles de la procédure cantonale (compétence matérielle du juge, administration des preuves, voies de recours). Dès lors qu'il s'agit d'une action au fond de droit matériel dont l'objet est de trancher définitivement le sort de la prétention en dommages-intérêts, la décision rendue en dernière instance cantonale peut faire l'objet d'un recours en réforme au Tribunal fédéral aux conditions prévues par les art. 43 ss OJ[231].

Aucun intérêt public ne s'oppose à ce que cette action soit tranchée par un tribunal arbitral[232].

b) Selon l'art. 273 al. 1 aLP, l'action devait être intentée au for du séquestre. Le Tribunal fédéral y avait vu une règle de compétence exclusive, le demandeur n'ayant pas la faculté d'agir au for du domicile du défendeur[233].

---

227 RIGOT D., La responsabilité, p. 163–164; *idem,* Le recouvrement forcé des créances de droit public, p. 394 ss. Selon cet auteur, la responsabilité découlant de l'art. 273 LP ne serait toutefois encourue que s'il s'agit de réquisitions de sûretés fondées sur un cas de séquestre ou assimilées à un cas de séquestre, mais non si elles sont assimilées à des ordonnances de séquestre (sur ces notions, cf. p. 447 ci-dessus).

228 CRIBLET M., La problématique des sûretés, p. 86; RIGOT D., La responsabilité, p. 168–169.

229 RIGOT D., La responsabilité, p. 169–170.

230 Sur tous ces points: ATF 115 II 42.

231 AMONN K./GASSER D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 51, ch. 85, p. 423; FRITZSCHE H./WALDER H. U., Schuldbetreibung und Konkurs, vol. II, § 61, ch. 11, p. 506; GILLIÉRON P.-R., Poursuite pour dettes, p. 394.

232 CONTINI S., Contribution à l'étude de l'arbitrage en procédure civile vaudoise, thèse Lausanne 1951, p. 121.

233 ATF 31 I 614; dans le même sens: ALBRECHT P., Die Haftpflicht des Arrestgläubigers, p. 54–55; STOLL D., Rechtsschutz des in einen Arrest einbezogenen Dritten, p. 165. Cette jurisprudence a été critiquée (DALLÈVES L., FJS 740, p. 27; FRITZSCHE H., Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, vol. II, 2e éd., Zurich 1968, p. 244).

La nouvelle loi prévoit que l'action peut «aussi» être introduite au for du séquestre, ce qui signifie qu'elle peut l'être tant à ce for qu'à celui du domicile du débiteur (art. 273 al. 2 LP)[234]. Il s'agit là de fors alternatifs, mais non impératifs[235].

Toutes les prétentions découlant du séquestre injustifié doivent être liquidées au même for, même lorsque certaines d'entre elles ne sont pas justiciables de l'art. 273 LP[236].

c) Le débiteur séquestré peut faire valoir ses prétentions en dommages-intérêts par la voie de conclusions reconventionnelles dans le procès en validation de séquestre[237]. En revanche, comme sous l'ancien droit[238], il ne peut faire valoir ces prétentions par la voie de conclusions additionnelles dans la procédure d'opposition. En effet, le juge de l'opposition s'en tient à la simple vraisemblance de la réalisation des conditions légales pour accorder le séquestre, alors que le juge de l'action en dommages-intérêts statue au fond. Les voies de recours sont en outre différentes: recours de droit public dans le premier cas, recours en réforme dans le second. Enfin, la voie de l'opposition est de nature plus administrative que véritablement judiciaire[239].

d) Le fardeau de la preuve est régi par l'art. 8 CC[240]. Le lésé doit prouver le caractère injustifié du séquestre[241], l'étendue de son dommage[242] et le lien de causalité entre celui-ci et la mesure[243]. Il appartient, en revanche, au

234 FF 1991 III 194.

235 WALDER H. U., Zivilprozessrecht, p. 112. Un for exclusif peut être dispositif, par exemple pour l'action en libération de dette (art. 83 al. 2 LP; ATF 87 III 26–27 et les arrêts cités), alors que des fors alternatifs peuvent être impératifs; ces distinctions ne se recouvrent donc pas (GULDENER M., Zivilprozessrecht, p. 105, n. 99).

236 ALBRECHT P., Die Haftpflicht des Arrestgläubigers, p. 53; STOLL D., Rechtsschutz des in einen Arrest einbezogenen Dritten, p. 165. L'autorité saisie de l'action en dommages-intérêts est dès lors compétente pour statuer sur la réparation morale ou le dommage «indirect», si l'on admet que ces postes ne sont pas couverts par la responsabilité instituée par l'art. 273 LP (cf. p. 455 ci-dessus).

237 ATF 47 I 176.

238 DALLÈVES L., FJS 740, p. 27 et n. 41; FAVRE A., Droit des poursuites, p. 370; PIGUET J.-F., Les contestations de droit matériel, p. 176, n. 1.

239 Cf. p. 472 ci-dessous.

240 STOLL D., Rechtsschutz des in einen Arrest einbezogenen Dritten, p. 169.

241 Selon l'ATF 25 II 387, le défaut par le créancier d'ouvrir action en validation de séquestre en temps utile doit être considéré «comme la reconnaissance du mal fondé du séquestre» (dans le même sens: JAEGER C., Commentaire de la LP, n. 3 ad art. 273, p. 437–438); cette opinion va sans doute trop loin (BLUMENSTEIN E., Handbuch des Schuldbetreibungsrechtes, p. 846, n. 59).

242 L'art. 42 al. 2 CO est applicable lorsque le montant exact du dommage ne peut être établi (STOLL D., Rechtsschutz des in einen Arrest einbezogenen Dritten, p. 169).

243 ATF 23 I 292; GILLIÉRON P.-R., Poursuite pour dettes, p. 394.

séquestrant défendeur de prouver les éléments constitutifs d'une éventuelle faute concomitante du lésé[244].

244 STOLL D., Rechtsschutz des in einen Arrest einbezogenen Dritten, p. 169.

Deuxième partie

V. La nouvelle procédure d'autorisation de séquestre

A. Généralités

Le développement des relations commerciales, l'extension du commerce international avec ses nouveaux moyens de paiement et les difficultés économiques ont sans doute contribué à l'augmentation importante du nombre de séquestres constatée ces dernières années dans plusieurs cantons[245]. Parallèlement, cette mesure conservatoire aux effets rigoureux a fait l'objet de critiques répétées[246].

Les griefs sont connus: violation du droit d'être entendu du débiteur, possibilité d'obtenir un séquestre sur la simple vraisemblance des conditions à réaliser, laxisme des juges, diversité des pratiques cantonales, moyens de défense limités du débiteur ainsi que du tiers-débiteur ou détenteur des biens séquestrés, conditions insuffisantes du séquestre visant un débiteur domicilié à l'étranger, risques de recours abusif au séquestre investigatoire, atteinte à la réputation de la place financière suisse[247].

Le projet de révision de la LP a tenu compte dans une certaine mesure de ces critiques[248], sans toutefois modifier la nature de cet acte de l'exécution forcée[249, 250].

---

245 DALLÈVES L., Problèmes récents, p. 546. Genève: 366 ordonnances de séquestre en 1977 et 854 en 1994; cette évolution semble actuellement se stabiliser: 723 ordonnances en 1995.

246 Au 19e siècle, ce sont aussi les exigences du commerce qui ont conduit à l'unification des procédures cantonales d'exécution forcée. Mais il est vrai qu'à cette époque l'économie suisse était essentiellement agricole (SALVIONI, BOCE 1993, p. 628).

247 BRÖNNIMANN J., Arrest, p. 129; BRÜCKNER C., Abwehr von Sucharresten, p. 317 ss; DALLÈVES L., Introduction, p. 9 ss; GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 583 ss; GICK-SCHLÄPFER C., Die Mitwirkungspflichten von Drittpersonen, p. 181 ss; KLEINER B., Verarrestierung und Pfändung von Guthaben des Schuldners, p. 37 ss; *idem,* Schweizerisches Arrestrecht, p. 217 ss; *idem,* Verarrestierung von Vermögenswerten, p. 203 ss; *idem,* Ausländerarrest, p. 371 ss; KÖPE C. K., Zur Dogmatik des Arrestbewilligungsverfahrens, p. 83 ss; KRAUSKOPF L., Schwerpunkte, p. 9; ROSSETTI S., Das schweizerische Arrestrecht, p. 41 ss; STEFFEN R., Die Glaubhaftmachung der Arrestforderung, p. 149 ss; STOLL D., Rechtsschutz des in einen Arrest einbezogenen Dritten, p. 70 ss; WALDER H. U., Fragen der Arrestbewilligungspraxis, p. 14 ss; cf. aussi: GILLIÉRON P.-R., Une alerte centenaire, p. 121 ss; *idem,* Le séquestre investigatoire, p. 41 ss.

248 FF 1991 III 187.

249 GILLIÉRON P.-R., Le séquestre dans la LP révisée, p. 121.

250 Les propositions du Conseil fédéral (Message du 8 mai 1991) n'ont pas suscité beaucoup de discussions au Parlement, mis à part la nouvelle règle du rapport étroit ou du lien suffisant avec la Suisse concernant le cas de «séquestre des étrangers» («Ausländerarrest») (art. 271 al. 1er ch. 4 LP; BOCN 1993, p. 39; BOCE 1994, p. 733). La question n'est pas

Le séquestre conserve son caractère de mesure officielle, provisoire ou préprovisoire, conservatoire et urgente, dont le but est d'empêcher le débiteur de disposer de son patrimoine, de le faire disparaître ou de compromettre d'une autre manière le résultat d'une procédure d'exécution pendante ou future[251]. Son effet de surprise, qui en constitue l'une des particularités essentielles[252], est maintenu[253].

La procédure et l'organisation sont toujours réglées par le droit cantonal (art. 23 et 25 LP)[254], sous réserve des dispositions prévues par le droit fédéral.

Les principales nouveautés sont les suivantes:

- lorsque le débiteur n'habite pas la Suisse et qu'il n'y a pas d'autre cas de séquestre, la créance doit avoir un lien suffisant avec la Suisse ou être fondée sur un jugement exécutoire ou sur une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 al. 1er LP (art. 271 al. 1er ch. 4 LP)[255];
- l'autorité de séquestre est désormais un juge (art. 272 al. 1er LP)[256];
- le créancier doit rendre vraisemblable qu'il existe des biens appartenant au débiteur (art. 272 al. 1er ch. 3 LP)[257];
- la responsabilité du créancier en cas de séquestre injustifié s'étend au dommage causé aux tiers (art. 273 al. 1er LP)[258];
- l'ordonnance de séquestre peut être frappée d'opposition et la décision sur opposition faire l'objet d'un recours (art. 278 LP)[259];
- les moyens de validation du séquestre sont élargis et le créancier doit agir avec plus de célérité (art. 279 al. 3 LP)[260];
- l'action en contestation du cas de séquestre est supprimée (art. 279 al. 2 aLP)[261].

---

sans importance, car la grande majorité des séquestres ordonnés en Suisse chaque année est fondée sur ce cas. Le premier projet du Conseil fédéral contenait d'ailleurs déjà certaines limitations au «séquestre des étrangers», en ce sens que les obligations devaient s'exécuter en Suisse (art. 194 LP; FF 1886, p. 127–128). Le souhait du Conseil des Etats d'adapter le projet à la Convention de Lugano (BOCE 1993, p. 655; BOCN 1994, p. 1405–1407) a été finalement abandonné (BOCE 1994, p. 731).

251 ATF 120 III 160, 116 III 115–116, 115 III 35 et les arrêts cités.

252 Köpe K. C., Zur Dogmatik des Arrestbewilligungsverfahrens, p. 15 et 22.

253 FF 1991 III 187.

254 Fritzsche H./Walder H. U., Schuldbetreibung und Konkurs, vol. I, § 57, ch. 13, p. 461.

255 Cf. p. 436 ci-dessus.

256 Cf. p. 465 ci-dessous.

257 Cf. p. 464 ci-dessous.

258 Cf. p. 458 ci-dessus.

259 Cf. p. 471 et 481 ci-dessous.

260 Cf. p. 484 ci-dessous.

261 Cf. p. 491 ci-dessous.

B. Réquisition de séquestre

Le droit fédéral n'exige aucune forme spéciale pour la réquisition de séquestre, qui peut être présentée par écrit ou verbalement[262], comme autrefois[263]. Le droit cantonal est déterminant[264].

Les nouvelles dispositions ne précisent pas davantage le contenu de la réquisition, qui doit logiquement comprendre tous les éléments permettant au juge de statuer[265]. Outre les indications sur sa situation et celle du débiteur[266], le créancier est donc tenu de rendre vraisemblable – une preuve stricte n'est pas exigée[267] – que sa créance existe[268], qu'elle n'est pas garantie par gage, qu'un cas de séquestre est réalisé et qu'il existe des biens appartenant au débiteur dans l'arrondissement du juge du séquestre (271 al. 1er et 272 al. 1er LP). Cette dernière obligation (art. 272 al. 1er ch. 3 LP) est présentée comme un nouveau moyen destiné à empêcher efficacement les séquestres «génériques ou investigatoires non autorisés»[269]. La jurisprudence exige déjà du créancier qu'il rende vraisemblable la propriété de son débiteur sur les biens à saisir et qu'il ébranle la présomption contraire que les circonstances extérieures peuvent induire[270]. Désormais, le séquestrant doit en plus rendre vraisemblable l'existence et la localisation des biens dont il demande la saisie. Cette règle devrait améliorer la situation du débiteur[271]. La description des biens par leur genre reste autorisée[272].

En requérant le séquestre, le créancier ne saurait se contenter de simples affirmations[273]. L'utilisation de la formule officielle n° 45 ne le dispense pas de motiver suffisamment sa requête et de prouver ses allégations par le dépôt des pièces utiles, s'il veut convaincre le juge.

---

262 Gasser D., Das Abwehrdispositiv, p. 596.

263 Bonnard H., Le séquestre, p. 91; Favre A., Droit des poursuites, p. 363.

264 La loi d'application de la LP dans le canton de Genève prévoit simplement que la requête doit être écrite (art. 22 al. 1er), alors qu'elle précise que l'opposition doit être formée par écrit *et motivée* (art. 22 al. 3).

265 Amonn K./Gasser D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 51, ch. 32, p. 412; Favre A., Droit des poursuites, p. 363; Fritzsche H./Walder H. U., Schuldbetreibung und Konkurs, vol. II, § 57, ch. 14–16, p. 461–463.

266 Gilliéron P.-R., Le séquestre dans la LP révisée, p. 131.

267 ATF 117 Ia 505, 101 III 61.

268 Cf. ATF 121 III 18, à propos de la désignation de la cause de l'obligation dans la réquisition de poursuite

269 FF 1991 III 192; Gasser D., Das Abwehrdispositiv, p. 595–596.

270 ATF 107 III 35–36.

271 Ottomann R., Der Arrest, p. 253–254.

272 Brönnimann J., Arrest, p. 131–132; Gasser D., Das Abwehrdispositiv, p. 594; Gilliéron P.-R., Le séquestre dans la LP révisée, p. 130.

273 Gilliéron P.-R., Une alerte centenaire, p. 127; Walder H. U., Fragen der Arrestbewilligungspraxis, p. 4, ch. 4.

C. Compétence et pouvoir d'examen du juge du séquestre

Les cantons désignent les autorités, désormais judiciaires, chargées d'ordonner le séquestre (art. 23 LP). Le droit fédéral précise que le juge compétent est celui du lieu où se trouvent les biens à séquestrer (art. 272 al. 1er LP)[274]. La réponse à cette question dépend en premier lieu de la situation de fait.

Le juge saisi ne se prononce pas sur l'existence de la prétention, mais statue uniquement sur la réalisation des conditions du séquestre sous l'angle de la vraisemblance. Il conserve ainsi son large pouvoir d'appréciation. L'autorité statue au cours d'une procédure rapide et sommaire (art. 25 ch. 2 litt. a LP), au regard des seules allégations du requérant et des documents déposés[275]. Bien entendu, l'effet de surprise, qui doit toujours être préservé, interdit de procéder à l'audition du débiteur[276].

Cet **allégement du degré de la preuve** et le large pouvoir d'appréciation laissé à l'autorité de séquestre ont souvent été considérés comme des causes de séquestres abusifs et de la diversité critiquée des pratiques cantonales. Ces conséquences sont inévitables. Elles sont inhérentes au système probatoire voulu, qui est d'ailleurs appliqué de manière générale dans les procédures de mesures provisoires urgentes, lesquelles sont soumises, en principe, à la procédure sommaire[277]. La LP prévoit dans d'autres cas encore que l'autorité de poursuite ou l'autorité judiciaire décide sur la base de la simple vraisemblance des faits allégués[278]. Ces caractéristiques n'exemptent toutefois pas le

---

274 La détermination du juge compétent *ratione loci* peut poser un certain nombre de difficultés. Cf. à ce sujet: FRITZSCHE H./WALDER H. U., Schuldbetreibung und Konkurs, vol. II, § 57, ch. 1–12, p. 456–461; GILLIÉRON P.-R., Poursuite pour dettes, p. 373–375.

275 ATF 112 III 115.

276 ATF 107 III 31.

277 GLOOR A., Vorsorgliche Massnahmen, p. 72; HOHL F., La réalisation du droit et les procédures rapides, p. 255–256; PELET V., Réglementation fédérale des mesures provisionnelles, p. 6; STAEHELIN A./SUTTER T., Zivilprozessrecht, p. 310 ss, ch. 19 ss; VOGEL O., Grundriss des Zivilprozessrechts, p. 330–331, ch. 212–213.

278 Art. 8a al. 1er (consultation des registres), 57c (inventaire en cas de suspension), 57d al. 1er (révocation de la suspension), art. 77 al. 2 (opposition tardive), 82 al. 2 (mainlevée provisoire; ATF 96 I 8: «plausible ou vraisemblable»), 98 al. 3 (mesures de sûreté en cas de saisie), 123 al. 1er (sursis à la réalisation), 174 al. 2 (recours contre le jugement de faillite), 182 ch. 2 (opposition au commandement de payer dans la poursuite pour effets de change), 265a al. 2 (constatation du retour à meilleure fortune), 272 al. 1er (autorisation de séquestre), 306a al. 1er et 4 (suspension et révocation de la réalisation des gages immobiliers) et 182 ch. 4 (opposition au commandement de payer dans la poursuite pour effets de change) où le terme de «plausible» est utilisé. Selon le nouvel art. 85a al. 2 LP, la suspension provisoire de la poursuite n'est prononcée que si la demande apparaît «très vraisemblablement» fondée. La loi ne se contente pas ici d'une «simple» vraisemblance, mais elle n'exige pas, pour autant, une preuve absolue; il s'agit là d'une catégorie nouvelle de vraisemblance, dont on peut douter de l'utilité (sur cette question: BRÖNNIMANN J., Zur Klage nach Art. 85a SchKG, p. 1398, ch. 5).

juge de procéder à un examen sérieux des allégations du créancier et des documents produits[279]. Avant de statuer, il doit être suffisamment persuadé que les faits déterminants se sont produits, sans pour autant, certes, que toute autre solution paraisse exclue[280].

Faute d'un commencement de preuve, l'autorité de séquestre doit débouter le requérant, totalement ou partiellement[281]. De même, une demande insuffisamment motivée doit être rejetée. Comme le juge agit sur requête uniquement[282], il n'a pas l'obligation de compléter d'office une réquisition lacunaire[283], par exemple en procédant à l'audition du créancier[284] ou en lui donnant l'occasion de corriger un acte déficient. Le requérant a toujours le droit de déposer une nouvelle demande de séquestre. L'introduction de la nouvelle procédure d'opposition ne saurait justifier un assouplissement de ces obligations[285] pour le motif que le débiteur dispose désormais d'un moyen simple de défense et que le juge a ainsi la possibilité de réexaminer sa décision sans délai. L'opposition et le recours contre la décision sur opposition n'empêchent pas le séquestre de produire ses effets rigoureux pendant toute la durée de la procédure (art. 278 al. 4 LP), ce qui justifie que cette mesure ne soit pas prononcée sans de sérieuses raisons.

L'autorité de séquestre doit conserver les pièces, déposées à l'appui de la requête de séquestre, pendant l'écoulement du délai d'opposition de manière à permettre plus aisément leur consultation par un éventuel opposant.

Le juge peut astreindre le créancier à fournir des **sûretés** (art. 273 al. 1er, 2e phrase, LP). Ces sûretés sont destinées à garantir et à couvrir l'éventuelle prétention en dommages-intérêts du débiteur séquestré, qui ne doit pas être renvoyé à se satisfaire sur d'autres biens du séquestrant responsable[286]. L'autorité de séquestre apprécie librement l'opportunité de la constitution de sûretés sous la seule réserve de l'interdiction de l'arbitraire[287]. Son pouvoir d'appréciation est très large. Mais en l'absence d'adverse partie à ce stade de

---

279 Amonn K./Gasser D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 51, ch. 40, p. 414; Gilliéron P.-R., Le séquestre investigatoire, p. 67; Kleiner B., Ausländerarrest, p. 374–375, qui relève que l'observation d'une certaine rigueur dans l'examen de la réalisation des conditions du séquestre a eu pour effet, dans le canton de Zurich, une diminution sensible du nombre de réquisitions.

280 ATF 104 Ia 413; Hohl F., La réalisation du droit et les procédures rapides, p. 147; Köpe K. C., Zur Dogmatik des Arrestbewilligungsverfahrens, p. 132–134.

281 ATF 107 III 36.

282 Gilliéron P.-R., Le séquestre dans la LP révisée, p. 130.

283 Schmid H., Arrestbewilligung aus der Sicht des Richters, p. 27.

284 Autre avis: Gasser D., Das Abwehrdispositiv, p. 596, qui se réfère de manière inexacte à Amonn K. et à Brückner C.

285 Schmid H., Arrestbewilligung aus der Sicht des Richters, p. 21.

286 ATF 113 III 100.

287 ATF 112 III 115.

la procédure, le juge doit examiner d'office si les conditions pour exiger le versement d'une caution sont réalisées et, le cas échéant, l'ordonner[288]. L'obligation de fournir des sûretés est décidée normalement en même temps que l'autorisation de séquestre. Elle peut également être imposée ultérieurement à l'occasion d'une procédure séparée de mesures provisionnelles[289]. En règle générale, le séquestre n'est pas exécuté tant que la caution n'a pas été fournie[290].

L'obligation de constituer des sûretés dépendra du degré de conviction du juge, fondée sur la réquisition, que les conditions du séquestre sont réalisées. Entre la vraisemblance et la certitude, le juge doit apprécier le risque d'un séquestre injustifié et la mesure du dommage qu'il peut entraîner[291]. Le risque encouru par les tiers intéressés doit dorénavant être pris également en considération, compte tenu de l'extension de la responsabilité du créancier (art. 273 al. 1er, 2e phrase, LP) [292]. Un séquestre ne saurait évidemment être

---

288 WALDER H. U., Fragen der Arrestbewilligungspraxis, p. 40, ch. 81. La proposition de l'avant-projet d'astreindre le créancier à fournir des sûretés dans tous les cas n'a pas été retenue (FF 1991 III 193; critique: GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 611).

289 Par ex. GE: art. 22 LALP; CRIBLET M., La problématique des sûretés, p. 83–84.

290 Le juge détermine librement le genre de sûretés (CRIBLET M., La problématique des sûretés, p. 82 et les exemples cités).

291 Le risque n'est pas le même selon que la créance est fondée sur un jugement, une reconnaissance de dette ou sur un ensemble de pièces (CRIBLET M., La problématique des sûretés, p. 80). Dans certains cantons, le montant des sûretés correspond au 10% de la créance, calcul forfaitaire que le Tribunal fédéral n'admet pas (ATF 113 III 104; RVJ 1995, p. 189); STOFFEL W. A., Das neue Arrestrecht, p. 1409 et les références citées.
Pour fixer les sûretés, le juge doit notamment tenir compte:
– des frais et de la durée prévisible de la procédure – qui peut être arbitrale – en validation de séquestre (ATF 113 III 101–102 et 102–103);
– du fait que le débiteur séquestré a dû emprunter une somme pour pallier la privation des fonds mis sous main de justice, étant entendu que le produit des avoirs séquestrés doit être imputé sur l'intérêt de l'emprunt (ATF 113 III 103);
– du fait qu'il a manqué des affaires (ATF 113 III 104);
– du résultat du séquestre (ATF dans la cause C. SA c/ M., du 23 août 1994, publié in: RVJ 1995, p. 189 et l'arrêt cité);
– de la dévaluation de la monnaie étrangère stipulée dans le contrat (ATF non publié dans la cause S. c/ A. & Fils, du 16 janvier 1995: dévaluation de 50% du franc CFA);
– du fait que le séquestrant est une société étrangère qui est entrée en liquidation et distribue ses actifs (ATF non publié dans la cause C. BV c/ C., du 10 mai 1993).

292 GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 611; MÜLLHAUPT W., Die Rechtsmittel Dritter, p. 167–168. Le droit du tiers à la constitution de sûretés avait déjà été admis par la jurisprudence au regard des principes posés par l'ATF 115 III 125 (ATF non publié dans la cause Banque K. c/ E. A.S., du 19 septembre 1995).

accordé, même moyennant sûretés, si le degré de vraisemblance de la réalisation des conditions légales n'est pas atteint[293].

Enfin, la décision sur les sûretés n'est pas définitive; en effet, il est admis que le juge peut la reconsidérer en présence de faits nouveaux[294]: par exemple, la perte de vraisemblance de la créance depuis le moment où le séquestre a été autorisé[295], la durée imprévue de la procédure en validation de séquestre ou encore la diminution de valeur des sûretés primitives[296].

D. Autorisation de séquestre

Le contenu de l'ordonnance de séquestre est réglé par l'art. 274 al. 2 LP, aux termes duquel cette ordonnance énonce le nom et le domicile du créancier, le cas échéant de son représentant, et du débiteur (ch. 1er), la créance pour laquelle le séquestre est opéré (ch. 2), le cas de séquestre (ch. 3), les objets à séquestrer (ch. 4), la mention que le créancier répond du dommage et, enfin, l'indication des sûretés à fournir (ch. 5).

Ces prescriptions sur la teneur de l'ordonnance de séquestre doivent en permettre le contrôle formel par l'office chargé de son exécution [297].

Cette disposition n'impose pas expressément à l'autorité de séquestre d'indiquer, fût-ce succinctement, les motifs pour lesquels elle a tenu pour vraisemblable la réalisation des conditions du séquestre. En principe, lorsque le juge accorde le séquestre, il adopte, comme fondement de sa décision, la motivation telle qu'elle résulte de la requête[298].

Le respect de l'art. 274 al. 2 LP ne dispense pas l'autorité de toute **obligation de motiver** sa décision et d'indiquer, même brièvement, pour quelles

---

293 CRIBLET M., La problématique des sûretés, p. 80; JAEGER C., Commentaire de la LP, n. 5 ad art. 273, p. 439; WALDER H. U., Fragen der Arrestbewilligungspraxis, p. 40, ch. 82; le débiteur ne peut pas se soustraire à l'exécution du séquestre en fournissant des sûretés à concurrence de la créance à garantir, en capital, intérêts et frais, pas plus qu'il ne peut substituer aux biens désignés dans l'ordonnance de séquestre d'autres biens, d'un commun accord avec le créancier séquestrant ou un tiers (GILLIÉRON P.-R., note in: JdT 1990 II 94–95).

294 ATF 112 III 115.

295 ATF 113 III 97–98.

296 ATF 112 III 114.

297 ATF 107 III 37. Contrôle du contenu formel de l'existence de biens saisissables dans l'arrondissement, de causes de nullité et de cas d'abus de droit: cf. GILLIÉRON P.-R., Poursuite pour dettes, p. 384–385 et les arrêts cités.

298 ATF non publié dans la cause E. c/W. et consorts, du 13 mai 1996, dans lequel le Tribunal fédéral, se référant à deux décisions antérieures, confirme qu'il ne lui appartient pas de contrôler la constitutionnalité de cette disposition (art. 113 al. 3 Cst.).

raisons elle a considéré notamment la créance comme vraisemblable[299]. La motivation de l'autorisation de séquestre, qui doit permettre à tout intéressé de vérifier que le droit a été appliqué correctement et de saisir les éléments sur lesquels l'autorité s'est fondée[300], s'impose pour plusieurs raisons. Outre le fait qu'elle constitue une garantie contre l'arbitraire et la légèreté[301], il peut arriver que l'autorité de séquestre retienne, sur la base des faits allégués et des pièces produites par le créancier, un fondement juridique différent de celui présenté dans la réquisition[302]. La requête de séquestre peut aussi manquer de clarté ou reposer sur plusieurs motivations alternatives, de sorte qu'il peut se révéler difficile à sa seule lecture de déterminer les motifs exacts finalement retenus par le juge[303]. Enfin, la motivation de l'ordonnance doit permettre au débiteur ou au tiers touché de s'opposer en toute connaissance de cause au séquestre et à la procédure d'opposition de remplir pleinement son rôle.

Cette dernière raison est importante. Devant l'impossibilité de connaître les motifs qui ont guidé l'autorité de séquestre, les personnes touchées par la mesure risquent d'être entravées dans l'exercice de leur droit d'opposition. Cela peut entraîner le dépôt d'inutiles oppositions «préventives» et un accroissement pourtant évitable de la charge des tribunaux.

Le libellé de la formule n° 45, utilisée par l'autorité de séquestre[304], n'exempte pas non plus le juge de cette obligation. Sous cette forme, l'ordonnance suffit dans la mesure où elle constitue un simple ordre donné au préposé ou à tel fonctionnaire ou employé de l'office que le juge charge de l'exécution du séquestre (art. 274 al. 1er LP). Mais l'ordonnance s'adresse aussi au débiteur et aux tiers intéressés qui doivent être mis en mesure d'en apprécier la portée. Certes, le juge du séquestre statue sans désemparer et dans des délais très brefs. Il peut aussi arriver qu'il soit mis sous pression[305]. Une

---

299 OTTOMANN R., Der Arrest, p. 261. L'art. 20a al. 2 ch. 4 LP impose désormais aux autorités de surveillance de motiver leurs décisions; le Tribunal fédéral a d'ailleurs considéré qu'une décision rendue en matière de sûretés (art. 273 LP) viole l'art. 4 Cst. lorsque son contenu ne permet pas de déterminer sur la base de quels éléments du dommage virtuel le juge a arrêté le montant de la garantie (RVJ 1995, p. 189).

300 ATF 122 IV 14–15, 121 I 57 et les arrêts cités.

301 GILLIÉRON P.-R., Le séquestre investigatoire, p. 68; *idem,* Une alerte centenaire, p. 127; *idem,* Le séquestre dans la LP révisée, p. 134.

302 ATF non publié dans la cause K. c/ D. Ltd., du 12 août 1996: réquisition fondée sur l'identité économique entre le débiteur séquestré et le tiers cocontractant, admise au titre de l'acte illicite (art. 41 CO).

303 ATF non publié dans la cause A. K., du 22 janvier 1996, dans lequel le Tribunal fédéral envisage une telle interprétation des art. 272 et 274 LP.

304 Art. 25 OCF I.

305 «Der Arrest ist ein Überfall auf den Schuldner, nicht auf den Richter» (SCHMID H. Arrestbewilligung aus der Sicht des Richters, p. 28).

motivation simple, même stéréotypée et sommaire, ne devrait cependant pas constituer un obstacle trop sérieux. Si le juge adopte sans restriction le fondement de la réquisition, il peut simplement s'y référer.

Caractéristique particulière de la procédure de séquestre, **le juge ne notifie pas** sa décision aux parties ou aux intéressés. Ceux-ci en ont connaissance par l'office au moment ou après l'exécution du séquestre. La loi prévoit en effet qu'une copie du procès-verbal dressé au pied de l'ordonnance est notifiée immédiatement (autrefois: dans les trois jours) par l'office au créancier et au débiteur (art. 276 al. 2 LP). Le nouveau texte précise de plus que l'office informe les tiers dont les droits sont touchés (art. 276 al. 2 *in fine* LP). Ces communications ne peuvent être faites pendant les féries ou suspensions de poursuite[306]. La terminologie différente utilisée par le législateur ne doit pas créer de doute sur la forme de ces communications[307]. Qu'il s'agisse du créancier, du débiteur ou du tiers séquestré la forme de la communication est la même, à savoir en principe la communication par écrit, par lettre recommandée ou par remise directe contre reçu (art. 34 LP, dont la teneur en langue française n'a pas changé).

On peut se demander si l'ordonnance de séquestre, jointe au procès-verbal, ne doit pas être notifiée, selon la forme qualifiée des art. 64 ss LP, à tout le moins au créancier et au débiteur. D'après la doctrine, cette forme de communication ne s'applique qu'au commandement de payer, à la commination de faillite et, éventuellement, à l'avis de saisie[308]. L'ordonnance de séquestre n'est pas visée dans cette énumération. La jurisprudence paraît partager ce point de vue pour cette dernière, en mentionnant l'art. 34 LP et en autorisant la communication par télex[309].

L'information aux tiers doit être limitée à ce qui est nécessaire à la sauvegarde de leurs intérêts. Dès lors, si le séquestre porte sur plusieurs objets, le tiers ne sera informé que du séquestre des biens sur lesquels il peut éventuellement faire valoir des droits[310].

Celui qui s'estime touché par un séquestre sans en avoir été informé officiellement, a l'obligation selon le principe de la diligence, de se renseigner

---

306 La notification du procès-verbal de séquestre est un acte de poursuite; AMONN K./GASSER D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 11, ch. 44, p. 86; dans la pratique, cette règle est rarement observée, car le débiteur est souvent domicilié à l'étranger de sorte qu'il n'est pas toujours possible de déterminer à quel moment la communication l'atteindra.

307 PETER H., Communication et notification en droit des poursuites, p. 301 ss.

308 PETER H., Communication et notification en droit des poursuites, p. 301 ss; KREN KOSTKIEWICZ J., Zustellung von Betreibungsurkunden, p. 204 ss. Pour la jurisprudence: ATF 120 III 58; ATF non publié dans la cause H. c/ Caisse-maladie K., du 11 mars 1997.

309 ATF 101 III 65.

310 FF 1991 III 196.

auprès de l'office ou du juge du séquestre[311]. Il importe que la preuve de la remise de l'acte à son destinataire puisse être rapportée sans contestation[312]. Le contrôle du respect du délai d'opposition en dépend (art. 278 al. 1er LP). Il en va de même pour le délai de validation du séquestre (art. 279 al. 1er LP).

Pour des raisons évidentes, la décision refusant le séquestre ne doit pas être communiquée au débiteur ou au tiers.

La loi ne prévoit pas l'obligation d'indiquer les **voies de droit** au pied de l'autorisation de séquestre, comme cela est maintenant prescrit pour les décisions des autorités de surveillance (art. 20a al. 2 ch. 4 LP). Cette mention ne se justifiait pas jusqu'à présent, dans la mesure où l'ordonnance de séquestre n'était pas susceptible d'un recours ordinaire (art. 279 al. 1er aLP). Désormais, l'indication du droit d'opposition, de sa forme et de l'autorité compétente paraît s'imposer[313]. Elle figure dans la nouvelle formule n° 45.

Les émoluments sont fixés dans l'ordonnance du Conseil fédéral sur les émoluments perçus en application de la LP (art. 48 OELP). Ils doivent être avancés par la partie qui saisit l'autorité judiciaire (art. 49 al. 2 OELP).

E. Opposition à l'autorisation de séquestre

Contre le séquestre, les moyens de défense du débiteur et des tiers ont été considérés comme insuffisants, voire trop complexes (action en contestation du cas de séquestre[314], plainte contre son exécution à l'autorité de surveillance, opposition à la poursuite en validation du séquestre, recours de droit public)[315]. La nécessité de donner un moyen de défense rapide et simple aux personnes touchées par une telle mesure, à l'instar de la procédure d'autorisation de séquestre, s'est imposée[316]. Aussi, par analogie avec les mesures préprovisionnelles ordinaires rendues d'urgence, la loi accorde-t-elle, désormais, aux personnes atteintes par un séquestre un droit d'opposition à l'ordonnance (art. 278 LP)[317]. Celles-ci peuvent ainsi exercer leur droit d'être

311 ATF non publié dans la cause Banque X. c/ K., du 19 décembre 1995, dans lequel le Tribunal fédéral a appliqué par analogie les principes posés en matière d'entraide judiciaire internationale (ATF 120 Ib 187).

312 ATF 121 III 12.

313 GILLIÉRON P.-R., Le séquestre dans la LP révisée, p. 134; OTTOMANN R., Der Arrest, p. 257.

314 Cette action n'appartenait qu'au débiteur séquestré, et non au tiers (STOLL D., Rechtsschutz des in einen Arrest einbezogenen Dritten, p. 75 ss et les références citées).

315 DALLÈVES L., Problèmes récents, p. 555; GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 584 ss; OTTOMANN R., Der Arrest, p. 254–255.

316 GILLIÉRON P.-R., Une alerte centenaire, p. 126–127; KLEINER B., Ausländerarrest, p. 380–381; KRAUSKOPF L., Schwerpunkte, p. 9.

317 Les lois fiscales qui prévoient un séquestre spécial excluent le droit d'opposition (cf. p. 447 ci-dessus).

entendu après que l'autorité a rendu sa décision, mais toujours dans le cadre de la procédure de séquestre proprement dite. L'introduction de cette nouvelle voie a été accueillie en général favorablement[318].

De manière résumée, l'opposition a pour but l'examen ultérieur en contradictoire de la réalisation de toutes les conditions du séquestre.

1. Nature de l'opposition

L'opposition (ou parfois la réclamation) est une voie de droit connue particulièrement de la procédure administrative[319]. Elle est prévue dans certains domaines d'activités de l'administration, notamment lorsque l'autorité doit rendre un très grand nombre de décisions et que le risque d'erreur est accru, ou encore lorsque le nombre de destinataires d'une décision administrative est indéterminé[320]. Elle est une voie de droit offerte en principe à l'administré, qui dispose ainsi de la possibilité de demander le réexamen de la décision dont il est le destinataire. Elle peut aussi être un moyen à disposition des tiers.

Moins répandue en procédure civile, l'opposition apparaît cependant dans certains codes cantonaux, par exemple en cas de mesures provisoires rendues d'extrême urgence sans audition de la partie intimée ou de décisions prononcées par défaut (art. 332 LPC GE, art. 281 CPC FR, § 110 ZPO ZH)[321].

---

318 GASSER D., Das «neue» SchKG, p. 470, ch. 5.2, particulièrement enthousiaste: «Eigentliches Glanzstück der Arrestnovelle ist jedoch die neue Arresteinsprache»; BRÖNNIMANN J., Arrest, p. 133; DALLÈVES L., Problèmes récents, p. 555; KÖPE K. C., Zur Dogmatik des Arrestbewilligungsverfahrens, p. 142; ROSETTI S., Das schweizerische Arrestrecht, p. 184–185; STAEHELIN A., Die Revision des SchKG, p. 173–174; STOLL D., Rechtsschutz des in einen Arrest einbezogenen Dritten, p. 131–132; dubitatif: AMONN K., Streiflichter, p. 187 ss.

319 GRISEL A., Traité de droit administratif, vol. II, p. 938–940; GYGI F., Bundesverwaltungsrechtspflege, p. 33; HÄFELIN U./MÜLLER G., Grundriss des allgemeinen Verwaltungsrechts, p. 326–327, ch. 1410 ss; KÖLZ A./HÄNER I., Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege, p. 124.

320 KNAPP B., Précis de droit administratif, p. 140, ch. 660; KÖLZ A./HÄNER I., Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege, p. 124, ch. 205; c'est le cas notamment dans la législation fiscale et dans le domaine des assurances sociales.

321 ATF 117 Ia 300; GULDENER M., Zivilprozessrecht, p. 274; HABSCHEID W. J., Zivilprozess- und Gerichtsorganisationsrecht, p. 368, ch. 621, p. 431, ch. 710, p. 435–436, ch. 716, p. 474, ch. 776; STAEHELIN A./SUTTER T., Zivilprozessrecht, p. 204, ch. 18; STRÄULI H./MESSMER G., Kommentar, n. 35 ad § 110, p. 210/211, n. 4–6 ad § 225, p. 436 , n. 31 ad § 271, p. 553–554, n. 2 et 3 ad § 305, p. 617–618; WALDER H. U., Zivilprozessrecht, p. 418, ch. 16–17, p. 439, ch. 25.

Que ce soit en procédure civile ou administrative, l'opposition est un moyen juridictionnel[322]. Contrairement au recours, elle n'a pas d'effet dévolutif[323]. Elle s'adresse exclusivement à l'auteur de la décision qui est tenu de statuer. Voie de droit ordinaire, elle ne peut être évitée lorsqu'elle est prévue[324].

L'opposition dans la procédure de séquestre répond à ces caractéristiques générales[325]. Elle a pour but principal de donner au débiteur, ou au tiers intéressé, lesquels n'ont pas participé à la procédure d'autorisation de séquestre, la possibilité de présenter après coup leurs arguments et de permettre au juge de réexaminer son ordonnance après avoir entendu les parties et les tiers intéressés[326].

Comme pour l'autorisation de séquestre, la procédure d'opposition est réglée par le droit cantonal, sous réserve des dispositions prévues par le droit fédéral[327]. La procédure sommaire est applicable (art. 25 al. 2 litt. a LP)

2. *Objet de l'opposition*

L'opposition est dirigée contre l'ordonnance de séquestre, à l'exclusion de son exécution qui doit toujours être contestée par la voie de la plainte aux autorités de surveillance (art. 17 ss LP)[328].

3. *Qualité pour former opposition*

Le droit de former opposition appartient à celui dont les droits sont touchés par un séquestre (art. 278 al. 1er LP). Le législateur a intentionnellement

---

322 La distinction faite par la doctrine alémanique entre les «Rechtsmittel» (moyen juridictionnel) et les «Rechtsbehelfe» (moyen non juridictionnel) (cf. notamment HABSCHEID W. J., cité ci-dessus, p. 435–436, ch. 716) n'est pas déterminante (cf. GRISEL A., Traité de droit administratif, vol. II, p. 884).

323 HABSCHEID W. J., Zivilprozess- und Gerichtsorganisationsrecht, p. 435–436, ch. 716; KÖLZ A./HÄNER I., Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege, p. 124, ch. 204.

324 GYGI F., Bundesverwaltungsrechtspflege, p. 33; HÄFELIN U./MÜLLER G., Grundriss des allgemeinen Verwaltungsrechts, p. 326–327, ch. 1412 ss; KÖLZ A./HÄNER I., Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege, p. 124, ch. 204.

325 Elle ne doit pas être confondue avec l'opposition au commandement de payer (art. 74 ss LP), qui est une opposition au sens impropre (GRISEL A., Traité de droit administratif, vol. II, p. 939).

326 FF 1991 III 196–197; GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 600.
Le droit fédéral exclut la faculté pour le débiteur de se faire entendre avant l'autorisation de séquestre; un recours de droit public pour violation de l'art. 4 Cst. sur ce point est voué à l'échec (ATF 107 III 29).

327 Cf. p. 463 et 464 ci-dessus.

328 Cf. p. 487 ci-dessous.

renoncé à énumérer les personnes ayant qualité pour s'opposer[329]. Celle-ci suppose un intérêt à obtenir de l'autorité qu'elle procède à un nouvel examen de sa décision[330]. Cet intérêt ne doit pas être interprété trop restrictivement. Un renvoi aux règles sur la qualité pour recourir dans le recours de droit public (art. 88 OJ), laquelle exige la lésion d'un intérêt juridiquement protégé, et pas seulement la lésion de purs intérêts de fait[331], relève d'une vision trop étroite, qui ne correspond guère à la nature de l'opposition et à ses objectifs [332].

La procédure d'opposition au séquestre est conçue comme un **moyen simple et largement ouvert** permettant au juge de procéder au réexamen de la réalisation de toutes les conditions du séquestre qu'il a ordonné[333]. Comme on l'a vu, cette voie de droit est un instrument habituel de la procédure administrative, dont il est admis en règle générale que la procédure de poursuite est assez proche[334]. Aussi, à l'instar des dispositions sur la qualité pour recourir dans le recours de droit administratif (art. 103 litt. a OJ), la qualité pour former opposition doit-elle être reconnue à toute personne physique ou morale directement touchée par un séquestre, sans qu'elle soit nécessairement affectée dans ses droits ou ses obligations; il suffit qu'elle soit concrètement atteinte – matériellement ou juridiquement – par la mesure ordonnée[335]. Il faut donc que l'admission de l'opposition procure à l'opposant un avantage de nature économique ou matérielle. Cet intérêt doit être actuel, réel et non pas hypothétique. Une opposition formée dans l'intérêt de la loi ou d'un tiers est irrecevable[336]. Cette large définition correspond d'ailleurs aux critères admis pour déterminer la qualité pour porter plainte (art. 17 LP ss) contre un acte d'un organe de la poursuite[337].

Le **débiteur** a bien entendu le droit de s'opposer au séquestre qui le touche directement, dès lors qu'il est privé du droit de disposer de ses biens[338]. De même, un tiers peut voir sa situation aggravée par un séquestre[339]: par exemple, lorsque des biens lui appartenant, ou sur lesquels il estime avoir des

329 FF 1991 III 198–199.
330 GILLIÉRON P.-R., Le séquestre dans la LP révisée, p. 134.
331 ATF 122 I 45.
332 Cf. cependant le rapport de la commission d'experts sur l'avant-projet de la LP qui renvoie aux règles sur le recours de droit public, en l'occurrence l'art. 88 OJ (p. 92); GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 603; KRAUSKOPF L., Schwerpunkte, p. 9.
333 FF 1991 III 199; GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 604; ROSSETTI S., Das schweizerische Arrestrecht, p. 188–189.
334 ATF 118 III 31 et les références citées.
335 ATF 122 II 36 et 132.
336 ATF 121 II 38.
337 ATF 120 III 44.
338 Il doit en aller de même lorsque le débiteur se plaint de ce qu'un séquestre a frappé les biens d'un tiers (ATF 114 Ia 383).
339 OTTOMANN R., Der Arrest, p. 256–257.

droits, sont mis sous main de justice[340]; parfois, lorsqu'il intervient comme tiers débiteur ou encore comme tiers détenteur[341].

L'**office** n'est pas habilité à former opposition à l'ordonnance, mais il peut dans certaines circonstances refuser de l'exécuter[342].

Comme on l'a vu, la procédure d'opposition au séquestre a été introduite pour permettre au débiteur d'exercer son droit d'être entendu. En principe, elle n'est pas un instrument à la disposition du **créancier séquestrant** qui a présenté ses arguments dans sa réquisition de séquestre et qui a même parfois été entendu. Le rejet de la requête ne saurait dès lors être contesté par cette voie[343]. Par définition, l'opposition est, en principe, dirigée contre une mesure créant des droits ou des obligations, puisqu'elle a pour objet leur annulation ou leur modification. Au demeurant, le créancier, qui a vu sa requête rejetée, peut toujours déposer une nouvelle demande.

La question du droit d'opposition du créancier séquestrant se pose à propos des sûretés (art. 273 al. 1er LP). On sait que l'obligation pour le requérant de verser une caution est examinée et ordonnée d'office par le juge[344]. En règle générale, l'autorité de séquestre décide du principe et du montant de la garantie en même temps qu'elle ordonne le séquestre, sans entendre le créancier sur cette question particulière. Des raisons tirées de l'égalité des armes, de la cohérence de la nouvelle procédure d'opposition et de l'économie de la procédure justifient de reconnaître également au créancier séquestrant la qualité pour former opposition à l'ordonnance du juge dans la mesure où elle lui impose le versement d'une garantie ou des sûretés trop élevées[345]. Le droit du créancier séquestrant d'être entendu sur ce point est ainsi respecté. De plus, s'il est privé de ce moyen, le créancier ne peut contester la décision

---

340 Selon l'art. 88 OJ, le recours de droit public est irrecevable lorsque le créancier s'en prend à l'ordonnance de séquestre obtenue par un autre créancier, dont la prétention est garantie par un gage (ATF 113 III 92). Dans ce cas, le créancier devrait être admis à former opposition, dès lors qu'il est directement touché dans ses droits.

341 GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 604–605; OTTOMANN R., Der Arrest, p. 256–257.
Le recours de droit public est irrecevable lorsque:
– le tiers qui se prétend propriétaire des biens séquestrés invoque l'absence de vraisemblance de la créance à la base du séquestre (ATF 117 Ia 505 et l'arrêt non publié cité);
– le tiers qui ne bénéficie que d'une prétention personnelle à la constitution d'un gage attaque l'ordonnance de séquestre rendue à la réquisition d'un autre créancier (ATF 117 Ia 504).
Dans ces hypothèses, le tiers devrait être autorisé à saisir le juge par la voie de l'opposition.

342 Cf. p. 487 ci-dessous.

343 L'idée de prévoir une voie de recours contre le rejet de la réquisition de séquestre a été abandonnée (FF 1991 III 197–198; GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 605; BRÖNNIMANN J., Arrest, p. 134).

344 Cf. p. 466 ci-dessus.

345 Avis contraire: CRIBLET M., La problématique des sûretés, p. 83; GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 605.

du juge que par la voie d'une procédure séparée de mesures provisionnelles[346], puis par celle du recours de droit public pour arbitraire, dont on connaît la portée limitée[347]. Pour leur part, le débiteur et le tiers intéressé ont la possibilité de former opposition au principe ainsi qu'au montant des sûretés et de demander ainsi le réexamen de la décision qu'ils critiquent sur ce point[348]. Il s'agit donc d'éviter que deux voies de droit différentes puissent être suivies parallèlement et d'écarter le risque d'une certaine confusion.

4. *Délai, forme et effets*

Le **délai d'opposition** est de dix jours dès celui de la connaissance du séquestre (art. 278 al. 1er LP)[349]. En principe, celle-ci intervient au moment de la notification ou de la communication de l'ordonnance et du procès-verbal de séquestre (art. 276 al. 2 LP). Elle peut avoir lieu le jour même de l'exécution si la personne touchée est présente et que l'ordonnance lui est remise. Si cette communication n'a pas pu être effectuée régulièrement pour une raison ou pour une autre (par exemple lorsqu'un tiers intéressé est inconnu de l'office), mais que la personne touchée a eu néanmoins connaissance d'une autre manière de l'existence de la mesure qui la touche, le délai pour former opposition commencera à courir dès ce jour[350]. En cas d'incertitude sur le contenu et la portée de la décision, la personne qui s'estime touchée a l'obligation de se renseigner auprès de l'office ou du juge[351]. Le calcul et l'observation du délai d'opposition sont déterminés conformément aux art. 31 et 32 LP[352].

La **restitution d'un délai échu** intervient aux conditions prévues par l'art. 33 al. 4 LP[353]. Pour le délai d'opposition, l'autorité compétente est le juge du séquestre[354]. L'intéressé doit, à compter de l'empêchement, déposer une requête motivée dans un délai égal au délai échu *et*, en même temps, accomplir auprès de l'autorité compétente l'acte juridique omis.

---

346 Cf. p. 467 ci-dessus.

347 ATF 113 III 94, 112 III 112. La procédure en modification de sûretés constitue une voie de droit cantonale qui doit être préalablement épuisée (ATF non publié dans la cause N. c/ T., du 13 août 1993).

348 FF 1991 III 199; GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 611.

349 L'avant-projet prévoyait un délai de cinq jours qui a été jugé trop court lors de la procédure de consultation (FF 1991 III 199).

350 OTTOMANN R., Der Arrest, p. 257–258, n. 44.

351 ATF 118 III 60.

352 GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 602.

353 Le juge doit entrer en matière sur une opposition tardive recevable, même s'il a déjà statué sur une ou plusieurs autres oppositions et que sa décision est entrée en force ou fait l'objet d'un recours. Le cas échéant, il reconsidère sa décision.

354 Cf. FF 1991 III 53.

Comme pour la réquisition de séquestre, le droit fédéral n'exige **aucune forme spéciale** pour l'opposition[355]. Elle est fixée par le droit cantonal. L'opposition peut être faite par écrit ou verbalement. Le parallélisme des formes justifie que le droit cantonal prescrive des modalités identiques pour la réquisition et pour l'opposition.

L'opposition, tout comme le recours sur opposition, n'empêche pas le séquestre de produire ses **effets** (art. 278 al. 4 LP)[356]. La nécessité de sauvegarder le résultat de la procédure d'exécution impose cette solution. Le droit cantonal ne saurait prévoir d'attribuer l'effet suspensif à l'opposition ou à un éventuel recours. De plus, les délais de la procédure de validation du séquestre, fixés à l'art. 279 LP, ne courent pas pendant la procédure d'opposition et de recours (art. 278 al. 5 LP).

En cas de pluralité d'oppositions, le juge décide s'il se justifie de joindre les causes. Une décision sur opposition ne saurait être opposée à un nouvel opposant, dès lors que ce dernier n'a pas été partie à la première procédure.

5. *Motifs de l'opposition*

L'opposition s'adresse au juge qui a ordonné le séquestre. Elle doit permettre à ce dernier de procéder à un nouvel examen de sa décision dans le cadre d'une procédure contradictoire au cours de laquelle le débiteur et les autres personnes touchées ont l'occasion de présenter leurs arguments pour la première fois. L'opposition permet de contester non seulement la réalisation de toutes les conditions du séquestre, y compris le principe et le montant des sûretés[357], mais également la régularité de la procédure.

L'opposant peut invoquer:

- la violation des règles cantonales et fédérales de procédure (par ex.: qualité pour agir du créancier, compétence de l'autorité de séquestre, autorité de chose jugée, etc.);
- la violation manifeste d'un traité international (art. 30a LP);
- l'abus de droit;
- la nullité du séquestre;
- la garantie de la créance;
- l'inexistence et l'inexigibilité de la créance;
- l'absence de cas de séquestre;
- l'existence, la propriété et la localisation de l'objet à séquestrer.

---

355 Cf. p. 464 ci-dessus et n. 262.

356 La question ne se pose pas pour l'obligation de fournir des sûretés, dont l'exécution du séquestre dépend.

357 FF 1991 III 199; STOFFEL W. A., Das neue Arrestrecht, p. 1410, ch. 3a.

Cette énumération n'est pas exhaustive. On peut notamment se demander si le débiteur opposant peut invoquer l'insaisissabilité des biens[358]. Dans la mesure où cette question concerne l'exécution du séquestre, qui est de la compétence de l'office, il semble qu'elle doive être résolue par la voie de la plainte LP. Dans la procédure d'opposition, le séquestrant peut invoquer un nouveau cas de séquestre[359], comme il en a la possibilité dans le recours contre la décision sur opposition[360].

La procédure d'opposition a principalement pour objet la vraisemblance de la réalisation des conditions du séquestre. L'opposant 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[361]. Il ne peut invoquer que des moyens en relation avec son intérêt à obtenir la modification ou l'annulation de l'autorisation de séquestre[362].

6. *Compétence et pouvoir d'examen du juge de l'opposition*

Le juge de l'opposition est celui qui a ordonné le séquestre. Il se prononce d'office sur la recevabilité de l'opposition. Son pouvoir d'examen n'est pas plus étendu que celui qu'il avait lorsqu'il a statué unilatéralement sur la réquisition de séquestre. Le point de vue défendu par l'opposant et les preuves déposées doivent lui permettre de reconsidérer tout ou partie de sa décision après une information plus complète[363]. Il ne statue pas au fond sur l'existence (ou le montant) de la créance, l'existence d'un gage ou l'appartenance des biens au débiteur.

Comme pour l'autorisation de séquestre, la procédure d'opposition est sommaire (art. 25 ch. 2 litt. a LP)[364], ce qui limite l'administration des preuves à celles qui sont immédiatement disponibles[365]. Le juge entend les parties

---

358 Pour: GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 610 et OTTOMANN R., Der Arrest, p. 256; contre: GILLIÉRON P.-R., Le séquestre dans la LP révisée, p. 140.

359 Ce point était controversé pour l'action en contestation du cas de séquestre (FRITZSCHE H./WALDER H. U., Schuldbetreibung und Konkurs, vol. II, § 59, ch. 5, p. 480 et les références citées).

360 Cf. p. 482 ci-dessous.

361 L'obligation imposée au juge de recueillir d'office les preuves nécessaires, prévue par l'avant-projet, a été abandonnée (art. 278 al. 2 AP LP).

362 Cf. p. 473 et 474 ci-dessus.
Autre avis: OTTOMANN R., Der Arrest, p. 257, qui souhaite néanmoins une limitation. Celle-ci est donnée par la définition de la qualité pour former opposition. Toute action populaire doit être exclue.

363 GILLIÉRON P.-R., Le séquestre dans la LP révisée, p. 135.

364 FF 1991 III 199.

365 Cf. note 361 ci-dessus.

(art. 278 al. 2 LP)[366]. Le droit cantonal règle les modalités de cette «audition». L'essentiel est que toutes les parties ou intéressés à la décision sur opposition aient l'occasion de faire valoir leur point de vue. Le juge est aussi libre de solliciter l'avis de l'office. Le plus simple est de convoquer les parties à une séance d'audition et d'administration des preuves[367].

Le droit fédéral souligne que le juge statue sans retard (art. 278 al. 2 LP). Il ne fixe pas de délai, que le droit cantonal peut cependant prévoir[368]. L'obligation de se prononcer rapidement doit être respectée. Tout retard dans le déroulement de la procédure risque de faire perdre au séquestre son caractère de mesure conservatoire urgente[369].

Pendant la procédure d'opposition, le juge peut être saisi d'une requête tendant au versement d'une caution ou imposer d'office la fourniture de sûretés. Dans ce cas, il statue en contradictoire après avoir donné à la partie intimée l'occasion de s'exprimer.

L'avant-projet de la commission d'experts prévoyait que le juge du séquestre et l'autorité supérieure ou son président pouvaient prendre des mesures conservatoires pour maintenir la situation en l'état ou pour garantir provisoirement des intérêts juridiques menacés[370]. Cette règle a été abandonnée dans la version finalement proposée par le Conseil fédéral.

7. *Décision, frais et dépens*

Le juge rejette ou admet l'opposition partiellement ou totalement. Il confirme, modifie ou annule son ordonnance.

La décision doit être brièvement motivée et indiquer les voies de droit, même si le droit fédéral est muet sur ces questions[371]. Elle est notifiée aux parties selon les règles prévues par le droit cantonal. Les dispositions sur les féries et les suspensions prévues par le droit fédéral (art. 56 ss LP) sont applicables[372]. Il en va différemment si la décision contient un ordre adressé à l'office, par exemple d'étendre le séquestre à d'autres biens; dans ce cas, la décision conserve un caractère d'urgence et doit être exécutée sans retard (art. 56 al. 1er LP)[373].

---

366 Cf. par ex.: art. 22 al. 3 LALP GE; GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 613.

367 Par ex.: art. 348 LPC GE.

368 Par ex.: art. 353 al. 4 LPC GE.

369 AMONN K., Streiflichter, p. 189.

370 Art. 278 al. 4 AP LP.

371 Cf. p. 471 ci-dessus, à propos de l'autorisation de séquestre; GILLIÉRON P.-R., Le séquestre dans la LP révisée, p. 134; OTTOMANN R., Der Arrest, p. 257.

372 GILLIÉRON P.-R., Le séquestre dans la LP révisée, p. 136. La décision, qui statue uniquement sur les mérites de l'opposition, a, en principe, perdu son caractère d'urgence.

373 ATF 121 III 91.

Les frais de la procédure sommaire sont fixés par l'art. 48 OELP. Comme dans la procédure d'autorisation de séquestre, ils doivent être avancés (art. 49 al. 2 OELP). L'ordonnance prévoit que le juge peut, sur demande de la partie qui obtient gain de cause[374], condamner celle qui succombe au paiement d'une indemnité équitable à titre de dépens (art. 62 al. 1 OELP)[375].

F. Assistance judiciaire

Le droit à l'assistance judiciaire est régi en premier lieu par le droit cantonal, dont le Tribunal fédéral n'examine l'application que sous l'angle restreint de l'arbitraire. Dans le cas où la protection que ce droit accorde se révèle insuffisante, l'intéressé peut invoquer directement l'art. 4 Cst., qui constitue ainsi une garantie subsidiaire et minimale. Le Tribunal fédéral examine alors librement si les exigences de cette disposition ont été respectées[376].

En matière d'exécution forcée, le Tribunal fédéral, suivant une pratique toujours plus large, a admis que le droit à l'assistance judiciaire déduit de l'art. 4 Cst., reconnu aux personnes physiques[377], est en principe garanti pour la procédure de faillite ensuite d'une déclaration d'insolvabilité[378]. Toutefois, s'il appert que la liquidation doit être suspendue faute de biens (art. 230 LP), l'assistance est refusée car la requête de faillite est vouée à l'échec[379]. Le droit à l'assistance judiciaire a aussi été reconnu dans la procédure de mainlevée d'opposition[380]. Récemment, le Tribunal fédéral n'a pas exclu par principe le droit à l'assistance judiciaire dans la procédure de plainte, tout en soulignant que, dans ce domaine où la maxime d'office s'applique, le recours aux conseils d'un mandataire professionnel n'est pas nécessaire en règle générale sous réserve de la complexité de l'affaire ou des questions à résoudre[381].

---

374 Contrairement à la solution généralement admise (ATF 111 Ia 157–158 et les références citées), les dépens ne sont, dès lors, pas alloués d'office (pour la procédure de mainlevée: PANCHAUD A./CAPREZ M., La mainlevée d'opposition, 2e éd., Zurich 1980, § 164, ch. 19, p. 416).

375 Sur les critères, déterminés à titre exclusif par le tarif fédéral, cf. ATF 119 III 68 et les références citées.

376 ATF 122 I 9 et 50, 121 I 61/62, 120 Ia 180 et les références citées. Pour une présentation générale: ZEN-RUFFINEN P., Article 4 Cst. féd.: le point sur l'évolution de la jurisprudence du Tribunal fédéral en matière d'assistance judiciaire, De la Constitution, Etudes en l'honneur de Jean-François Aubert, Bâle/Francfort-sur-le-Main 1996, p. 693 ss.

377 ATF 119 Ia 337.

378 ATF 119 III 113, 118 III 27 et 33.

379 ATF 119 III 113.

380 ATF 121 I 60.

381 ATF 122 I 8 et 122 III 392 où l'assistance d'un avocat se révélait nécessaire.

Comme le séquestre soulève parfois des questions délicates et que l'aide d'un avocat peut ainsi s'avérer nécessaire, il n'y a pas de motif d'exclure par principe le droit à l'assistance judiciaire dans la procédure d'opposition au séquestre, pour autant que les parties en remplissent les conditions d'octroi (indigence, difficulté de la cause et chance de succès)[382].

G. Recours

Le **rejet de la réquisition** de séquestre, prononcé en première instance, ne peut être contesté par la voie de l'opposition[383]. Le droit fédéral ne prévoit pas non plus de recours contre cette décision[384]. Les cantons restent cependant libres, comme jusqu'à présent, d'admettre un recours extraordinaire cantonal[385]. A défaut, seul le recours de droit public au Tribunal fédéral reste possible, mais après l'épuisement des voies de droit cantonal si elles existent (art. 86 et 87 OJ)[386] .

En revanche, la **décision sur opposition**, même si elle conclut finalement au rejet de la réquisition de séquestre, peut être déférée dans les dix jours à l'autorité judiciaire supérieure (art. 278 al. 3 LP). L'introduction de cette nouvelle voie de droit a été critiquée, pour la raison principale que la procédure de séquestre risque de perdre en célérité[387]. A cela s'ajoute la crainte d'un accroissement de la surcharge des autorités judiciaires cantonales[388]. Ces inconvénients sont toutefois compensés par les garanties supplémentaires qu'offre la nouvelle procédure. Contrairement au recours de droit public dans lequel l'examen du Tribunal fédéral est limité à l'arbitraire et qui est même exclu dans certains cas, notamment pour les tiers[389], le recours cantonal contre la décision sur opposition donne l'occasion à l'autorité judiciaire supérieure de procéder à un nouvel examen des conditions du séquestre.

Le **délai de recours** de dix jours (art. 278 al. 3 LP) court dès la notification, réglée par le droit cantonal, de la décision sur opposition. Les art. 31 ss LP sur le calcul, l'observation et la restitution des délais sont applicables[390].

---

382 Cf. ATF 117 V 408 (en matière d'opposition dans l'assurance-accidents).
383 ATF non publié dans la cause Caisse de Crédit X. c. M., du 15 mai 1997.
384 FF 1991 III 197–198. La proposition d'instituer un tel recours n'a pas été retenue.
385 ATF 119 III 92.
386 GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 605; GILLIÉRON P.-R., Le séquestre dans la LP révisée, p. 134.
387 AMONN K., Streiflichter, p. 188.
388 DALLÈVES L., Problèmes récents, p. 555.
389 GILLIÉRON P.-R., Poursuite pour dettes, p. 379–380 et les arrêts cités.
390 GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 616.

L'autorité compétente est désignée par le droit cantonal, qui fixe également la **forme de l'acte de recours**, en l'absence de toute prescription fédérale sur ces questions. Le recours a pour objet la décision sur opposition (art. 278 al. 3 LP). Il a un effet dévolutif, mais pas suspensif (art. 278 al. 4 LP).

La loi ne dit rien sur **la qualité pour recourir**, contrairement à ce qui est le cas sur la qualité pour former opposition (art. 278 al. 1er LP). Celle-ci doit être reconnue uniquement aux parties à la procédure d'opposition (art. 278 al. 3, 2e phrase, LP)[391]. Les **motifs du recours** sont identiques à ceux de l'opposition. L'enjeu reste la vraisemblance des allégations des parties. Celles-ci peuvent alléguer des **faits nouveaux** (art. 278 al. 3, 2e phrase, LP)[392]. Pour éviter tout abus, seuls les faits nouveaux proprement dits sont admissibles, c'est-à-dire les faits qui se sont produits après la décision de première instance[393]. Si l'état de fait se modifie après l'entrée en force du séquestre, seule la voie de la révision est ouverte, dès lors que le délai d'opposition est échu[394]. Le recourant peut aussi invoquer un **nouveau cas de séquestre**[395]. Le dépôt de **nouvelles preuves** est autorisé. Comme la procédure est sommaire (art. 25 ch. 2 litt. a LP), seules les preuves immédiatement disponibles entrent en considération. Le droit fédéral ne prévoit pas que les parties doivent être entendues, comme cela est prescrit pour la procédure d'opposition. Le droit cantonal règle la question.

L'autorité de recours statue uniquement sous l'angle de la vraisemblance de la réalisation des conditions du séquestre. Elle ne statue pas au fond sur l'existence (ou le montant) de la prétention, la garantie de la créance, le cas de séquestre ou l'appartenance des biens au débiteur. L'autorité supérieure admet ou écarte le recours totalement ou partiellement. Dans les limites de son **pouvoir d'examen**, elle confirme, modifie ou annule la décision sur opposition. Le droit cantonal détermine si l'autorité de recours est liée par les conclusions des parties. Mais elle prononce d'office la nullité du séquestre. La procédure est contradictoire et l'autorité de recours, comme le juge de l'opposition, doit statuer sans retard, même si la loi ne le précise pas. Cette obligation résulte implicitement du renvoi à la procédure sommaire (art. 25 al. 2 litt. a LP).

---

391 GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 615.

392 Critique: STAEHELIN A., Die Revision des SchKG, p. 173–174.

393 GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 615–616; STOFFEL W. A., Das neue Arrestrecht, p. 1411, ch. 3. L'admission de faits nouveaux improprement dits est réservée en cas d'excuse valable (BRÖNNIMANN J., Arrest, p. 134).

394 OTTOMANN R., Der Arrest, p. 259; *contra:* FF 1991 III 199 et GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 615–616.

395 GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 616; GILLIÉRON P.-R., Le séquestre dans la LP révisée, p. 136.

La décision sur recours, qui doit être motivée, est notifiée selon les règles de la procédure cantonale. Les **frais** et les **dépens** sont fixés par l'OELP. L'autorité supérieure peut prélever un émolument équivalant à une fois et demie au plus l'émolument que peut arrêter l'autorité de première instance (art. 61 al. 1er OELP).

Les conditions de la révision et de l'interprétation des décisions de l'autorité de recours sont fixées par le droit cantonal.

L'arrêt cantonal, qui ne statue pas sur une contestation civile, ne peut faire l'objet que d'un **recours de droit public** au Tribunal fédéral[396], dans la même mesure que l'autorisation de séquestre actuellement[397]. Le recours de droit public suppose l'épuisement des instances cantonales (art. 86 et 87 OJ), sauf si le séquestre porte sur des droits patrimoniaux d'Etats étrangers (art. 86 al. 2 OJ); dans ce dernier cas, il est ouvert directement contre l'autorisation de séquestre[398]. La notion de voie de droit cantonal est large: elle comprend non seulement les voies de recours ordinaires et extraordinaires, mais d'une façon générale «toutes les voies de droit qui sont ouvertes au recourant lui-même afin de faire disparaître le préjudice juridique allégué et qui sont de nature à obliger l'autorité saisie à statuer»[399]. L'opposition et le recours sur opposition entrent dans cette catégorie. Seule la communication effective de l'arrêt cantonal fait courir le délai de recours[400].

---

396 Brönnimann J., Arrest, p. 135; Gasser D., Das Abwehrdispositiv, p. 617; Gilliéron P.-R., Le séquestre dans la LP révisée, p. 137–138; Ottomann R., Der Arrest, p. 259; Spühler K., Novità in materia di sequestro, p. 103, ch. 6.

397 En principe, les cantons peuvent prévoir un recours extraordinaire (guère pensable, comme autrefois, cf. ci-dessus).
Le Tribunal fédéral qualifie de finale l'autorisation de séquestre (ATF 97 I 682; qualification mise en doute récemment [ATF non publié dans la cause C. c/F., du 29 janvier 1997]). Cette opinion est critiquée par Gilliéron P.-R. (note in: JdT 1994 II 59 n. 1 et Le séquestre dans la LP révisée, p. 137–138), qui considère, avec raison, qu'il s'agit d'une décision incidente. Cette qualification n'influence pas la recevabilité du recours, car le Tribunal fédéral admet l'existence d'un dommage irréparable, au sens de l'art. 87 OJ, lorsque le recourant est privé du pouvoir de disposer d'une somme d'argent (ATF 105 Ia 321 et les arrêts cités).

398 FF 1991 III 190; Gasser D., Das Abwehrdispositiv, p. 612, qui préconise toutefois la voie préalable de l'opposition afin de décharger le Tribunal fédéral; Gilliéron P.-R. ne prend pas position, mais estime que l'Etat n'est en tout cas pas obligé de déférer à l'autorité supérieure la décision sur opposition (Le séquestre dans la LP révisée, p. 138).

399 ATF 120 Ia 62 et les arrêts cités.

400 ATF non publié dans la cause C. c/ F., du 29 janvier 1997, et les arrêts cités.

H. Validation et caducité du séquestre (aperçu)

1. Validation

Le séquestre, comme toute mesure préprovisoire au caractère temporaire, doit être validé (art. 279 LP), sous peine de caducité (art. 280 LP).

La nouvelle réglementation a pris dans la loi la place des dispositions sur l'action en contestation du cas de séquestre qui a été supprimée.

Elle introduit deux nouveautés:

- le séquestre peut être validé par une **poursuite** ou une **action**[401], ce que la jurisprudence a d'ailleurs déjà admis[402];
- si le débiteur n'a pas formé opposition au commandement de payer, ou si celle-ci a été écartée, le créancier doit requérir la continuation de la poursuite dans les **10 jours** à compter de la date où il est en droit de le faire (art. 88 LP).

Le créancier ne pourra donc plus attendre la fin de l'année de validation du commandement de payer pour requérir la continuation de la poursuite. Cette obligation est imposée au créancier afin de remplacer au plus vite le séquestre, qui doit rester une mesure temporaire, par une saisie ou une faillite[403].

Si le créancier a intenté l'action en reconnaissance de dette sans poursuite préalable, il doit requérir la poursuite dans les dix jours à compter de la notification du jugement (art. 279 al. 4 LP), à savoir dès le moment où celui-ci est devenu définitif[404]. Cette disposition est également applicable lorsque le créancier valide le séquestre par une action au lieu d'une poursuite[405].

Lorsque plusieurs séquestres sont exécutés à des arrondissements différents à raison d'une même créance, la procédure en validation diffère[406]:

---

401 L'action ne peut tendre qu'à un paiement en espèces, et non, par exemple, à la remise de biens successoraux (ATF 106 III 94–95). Le procès en reconnaissance de dette peut aussi être porté devant un tribunal arbitral. Si celui-ci n'a pas encore été constitué, le créancier doit entreprendre dans les dix jours les démarches en vue de la désignation des arbitres, puis, une fois le tribunal arbitral constitué, introduire son action dans les dix jours; la réalisation en temps utile d'un seul de ces éléments ne suffit pas (ATF 112 III 123–124 et les références citées).

402 ATF 121 III 184.

403 FF 1991 III 200–201.

404 ATF 35 I 830; JAEGER C., Commentaire de la LP, n. 17 ad art. 278, p. 456.

405 GILLIÉRON P.-R., note in: JdT 1997 II 13; JEANNERET V., Validation du séquestre, p. 92; WALTHER F. M. R., Neue und angepasste Fristen, p. 1388, ch. 2b et la jurisprudence citée.

406 JEANNERET V., Validation du séquestre, p. 93.

- si le débiteur est domicilié en Suisse, le créancier peut valider tous les séquestres par une seule poursuite introduite au for (ordinaire) du domicile du débiteur[407];
- si le débiteur est domicilié à l'étranger[408], le créancier doit valider les séquestres à chacun des fors de séquestre[409]; la poursuite, continuée par voie de saisie, ne peut porter que sur les biens séquestrés, dont la réalisation ne donnera pas lieu, en cas de découvert, à la délivrance d'un acte de défaut de biens[410].

Sur le plan international, la procédure de validation du séquestre soulève des questions délicates, notamment, en matière de for et de délai pour agir. Ces problèmes méritent à eux seuls une étude particulière[411], qui déborde le cadre restreint de cette contribution.

2. *Caducité*

L'art. 280 LP énumère trois hypothèses dans lesquelles les effets du séquestre cessent. Il en est ainsi lorsque le créancier laisse écouler les délais qui lui sont assignés à l'art. 279 LP (ch. 1er), retire ou laisse périmer son action ou sa poursuite (ch. 2) et, enfin, voit son action définitivement rejetée (ch. 3). Cette énumération n'est pas exhaustive. La mesure est aussi caduque, notamment, lorsque:

- la réquisition de séquestre a été définitivement rejetée à l'issue de la procédure d'opposition[412];
- les sûretés ne sont pas fournies dans le délai imparti[413];

---

407 ATF 88 III 66.

408 Dans la mesure où la validation au for du séquestre est admissible.

409 ATF 54 III 228.

410 ATF 90 III 80 et les références citées.

411 ATF 120 III 92, avec une note de GILLIÉRON P.-R., JdT 1997 II 13–14; voir sur ces questions: OTTOMANN R., Der Arrest, p. 270 ss; STOFFEL W. A., Das neue Arrestrecht, p. 1413–1414, litt. D et les nombreuses références mentionnées par ces auteurs. Au sujet de la procédure en validation au regard de l'art. 4 LDIP: ATF 118 II 188, 117 II 90 et les références citées dans ces arrêts. Une action ouverte à l'étranger peut valider un séquestre exécuté en Suisse à condition que le jugement puisse être reconnu en Suisse (ATF 118 II 190 et les arrêts cités).

412 FF 1991 III 201; BRÖNNIMANN J., Arrest, p. 136; JEANNERET V., Validation du séquestre, p. 109.

413 ATF 93 I 281 (qui précise que cette conséquence est encourue même si l'ordonnance de séquestre ou la décision fixant des sûretés complémentaires ne le précise pas expressément); CRIBLET M., La problématique des sûretés, p. 81.

- le créancier séquestrant tarde à entreprendre les démarches tendant à rendre exécutoire en Suisse le jugement[414] ou la sentence arbitrale[415] rendus à l'étranger sur l'action en reconnaissance de dette.

En principe, le séquestre devient caduc même si le jugement, sans se prononcer sur le fond, rejette définitivement l'action pour un vice de forme irréparable[416]. La jurisprudence avait d'abord refusé d'appliquer l'art. 139 CO au délai pour ouvrir action en validation de séquestre[417], puis admis qu'il n'était pas arbitraire de le faire[418]. Désormais, l'art. 32 al. 3 LP prévoit expressément que, lorsqu'une action a été retirée par le demandeur du fait de l'incompétence du tribunal ou qu'elle a été déclarée irrecevable, un nouveau délai de même durée commence à courir pour ouvrir action[419].

On peut, en revanche, se demander si la restitution prévue par l'art. 33 al. 4 LP s'applique aux délais de validation de l'art. 279 LP[420]. En effet, leur expiration conduit automatiquement à la caducité du séquestre; or, on ne voit pas comment une restitution de délai pourrait maintenir une mesure dont les effets ont cessé de plein droit[421]. Dans un tel cas, seul entre pratiquement en considération un nouveau séquestre tendant à suppléer à la caducité du premier[422].

La caducité du séquestre découle, comme on l'a vu, de la loi. Une décision qui lève formellement la mesure n'est donc pas nécessaire[423]. Du seul fait de la caducité, le débiteur ou le tiers séquestré recouvrent le libre pouvoir de disposer des biens séquestrés, qui doivent être libérés d'office[424]. Les intéressés peuvent demander en tout temps à l'office des poursuites de s'exécuter[425]; en cas de refus, la voie de la plainte est ouverte[426].

---

414 GILLIÉRON P.-R., Le séquestre dans la LP révisée, p. 141 et l'arrêt cité.
415 JEANNERET V., Validation du séquestre, p. 109.
416 ATF 81 III 157–158.
417 ATF 75 III 78.
418 ATF 112 III 123 et 125, 108 III 41.
419 JEANNERET V., Validation du séquestre, p. 110–111; OTTOMANN R., Der Arrest, p. 247.
420 Comme on l'admet parfois sans discussion (BRÖNNIMANN J., Arrest, p. 136).
421 Sur cette question: OTTOMANN R., Der Arrest, p. 247–248.
422 Cf. JEANNERET V., Validation du séquestre, p. 110.
423 ATF 66 III 59.
424 ATF 106 III 93, 93 III 75 et les arrêts cités. Il en va de même pour les sûretés fournies en vertu de l'art. 277 LP (ATF 108 III 103). Sur la possibilité, pour le créancier, de demander le séquestre des biens libérés, cf. JEANNERET V., Validation du séquestre, p. 110.
425 ATF 106 III 93–94, qui souligne qu'il ne saurait y avoir d'abus de droit dans le fait de tarder à formuler une demande tendant à la libération des biens séquestrés.
426 ATF 93 III 75.

VI. Opposition, plainte, revendication, mainlevée de l'opposition, retour à meilleure fortune et action en contestation du cas de séquestre

L'introduction d'une procédure d'opposition parallèlement aux autres voies de droit prévues par la LP, et qui subsistent, prête à discussion ou à confusion[427].

A. Séquestre et plainte

L'opposition et le recours sur opposition sont dirigés contre l'ordonnance de séquestre, et non contre son exécution, laquelle ne peut être contestée que par la voie de la plainte à l'autorité de surveillance (art. 17 ss LP). Les nouvelles dispositions n'entraînent aucun changement sur ce point.

Jusqu'à présent, la jurisprudence reconnaît aux **autorités de poursuite** (office et autorités de surveillance) la compétence de vérifier les ordres qu'elles reçoivent de l'autorité de séquestre. Cette pratique repose sur le constat que les autorités de poursuite ne sont pas subordonnées à l'autorité de séquestre[428]. L'examen par l'office ne peut évidemment porter sur les conditions de fond du séquestre. Il est en principe limité au contrôle de la régularité formelle de l'ordonnance. Si l'une des énonciations légales fait défaut ou est formulée de manière insuffisante, le préposé ne peut prêter son concours à l'exécution. Mais la pratique accorde aux autorités de poursuite un pouvoir d'examen plus large encore. Il est ainsi admis que le préposé peut notamment refuser d'exécuter une ordonnance de séquestre portant manifestement sur des biens insaisissables par nature ou par effet de la loi, ou encore, s'il est patent que les biens désignés dans l'ordonnance n'appartiennent pas au débiteur. De plus, le préposé n'est pas tenu d'exécuter un séquestre affecté d'un vice entraînant sa nullité ou qui consacrerait l'abus manifeste d'un droit[429]. Dans tous ces cas, la voie de la plainte (art. 17 ss LP) est alors ouverte. Toutefois, certains de ces vices constituent aussi des motifs d'opposition, comme on l'a vu.

Cette situation peut être à l'origine d'une certaine incertitude dans le choix des voies de droit à suivre. Cela n'est malheureusement pas nouveau[430]. En raison du pouvoir de contrôle attribué à l'office, la question de la **propriété**

427 Amonn K., Streiflichter, p. 188.
428 ATF 105 III 140.
429 ATF 115 III 137, 114 III 89, 109 III 126 ss, 107 III 36 ss.
430 Dallèves L., Problèmes récents, p. 553 ss.

des biens à séquestrer peut être actuellement contestée soit par la voie de la plainte, lorsqu'il est patent que le tiers est propriétaire des biens séquestrés et que l'office aurait dû en principe refuser de procéder à l'exécution, soit par la voie du recours de droit public, s'il est en revanche invraisemblable que les biens désignés dans l'ordonnance soient la propriété du débiteur[431]. L'inconvénient de la double voie de droit risque de s'aggraver avec l'introduction de la procédure d'opposition.

Dans le cadre du **recours de droit public** contre l'ordonnance de séquestre, la possibilité pour le tiers séquestré de contester la créance a été exclue sous l'angle de l'art 88 OJ[432]; dans **la procédure d'opposition**, le tiers devrait pouvoir le faire[433]. La jurisprudence a aussi précisé que le débiteur n'a pas qualité, au regard de l'art. 88 OJ, pour se plaindre de ce qu'un séquestre frappe les biens d'un tiers[434]. Le débiteur pourrait invoquer dans le cadre de l'opposition *«die Einrede des Drittvermögens»*[435], ce qui paraît exact si l'on considère l'opposition comme une procédure de nature administrative, à laquelle il ne faudrait pas appliquer les principes déduits de l'art. 88 OJ. Cette opinion pourrait d'ailleurs s'appuyer sur la jurisprudence précitée, qui admet que le débiteur puisse invoquer ce moyen dans la plainte LP, où les principes diffèrent peu de ceux qui régissent le droit administratif[436]. L'autorité de séquestre doit rejeter la réquisition quand l'attitude du créancier est absolument incompatible avec les règles de la bonne foi (art. 2 al. 2 CC); mais, comme sa cognition est réduite aux seules pièces et allégations du requérant, elle ne peut généralement déceler les véritables intentions de celui-ci, si bien que l'exception d'abus de droit perdrait toute «portée pratique» si elle ne pouvait plus être soulevée à l'occasion de l'exécution de la mesure[437]. Cette jurisprudence, qui se fonde sur le caractère unilatéral de la procédure d'autorisation de séquestre, n'est probablement plus valable à partir de l'entrée en vigueur des dispositions sur l'opposition, dans la mesure où le débiteur et le tiers peuvent invoquer l'abus de droit dans cette procédure.

Pour éviter ces difficultés, il convient de reconsidérer l'étendue du **pouvoir de contrôle de l'office**[438] et de réduire ainsi les cas de mesures suscep-

---

431 ATF 118 III 9 et la jurisprudence citée. Le Tribunal fédéral a cependant précisé que, pratiquement, le seul cas d'annulation de séquestre par la voie de la plainte sera celui où le créancier lui-même attribue à un tiers la propriété des biens désignés dans l'ordonnance (ATF 114 III 89).

432 ATF 117 Ia 505.

433 GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 607.

434 ATF 114 Ia 381.

435 GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 607.

436 ATF 114 Ia 383.

437 ATF 107 III 38.

438 OTTOMANN R., Der Arrest, p. 263–264.

tibles de plainte. Certaines compétences de contrôle ont été autrefois reconnues aux autorités de poursuite pour pallier l'absence de voie de droit contre l'ordonnance de séquestre[439]. L'introduction de la procédure d'opposition modifie la situation. L'autorisation de séquestre, qui est désormais prononcée par un juge, peut faire l'objet d'un réexamen, voire encore d'un recours, dans de brefs délais. Dès lors, un contrôle intermédiaire par l'office ne se justifie plus de la même manière. Les compétences des autorités de poursuite doivent dorénavant être circonscrites aux mesures proprement dites d'exécution du séquestre (art. 275 LP avec renvoi aux art. 91 à 109 LP). L'office doit bien entendu conserver le droit de contrôler la régularité formelle de l'ordonnance, car ce pouvoir d'examen entre par définition dans les attributions d'un organe d'exécution qui ne peut donner suite à un ordre lacunaire ou imprécis. En outre, l'office ne saurait exécuter un séquestre entaché de nullité (art. 22 LP).

En résumé, il faut séparer, dans toute la mesure du possible, les questions touchant au fondement de l'ordonnance de séquestre et celles relatives à la régularité de son exécution. Quant à la délimitation des voies de droit à suivre, on peut renvoyer à la règle générale qui veut que la plainte est exclue chaque fois qu'une action judiciaire est donnée[440]. *A contrario,* la plainte ne sera recevable que dans la mesure où le moyen invoqué ne peut être soulevé par la voie de l'opposition à l'ordonnance de séquestre ou du recours contre la décision sur opposition[441].

L'annulation de l'exécution du séquestre par l'autorité de surveillance rendra, en tout ou partie, caduque l'ordonnance du juge[442]. En revanche, l'annulation de l'autorisation de séquestre par le juge de l'opposition entraînera aussi celle de l'exécution dans la mesure prononcée.

B. Séquestre et revendication

En vertu de l'art. 272 al. 1er ch. 3 LP, le créancier doit rendre vraisemblable «qu'il existe des biens appartenant au débiteur»; par cette disposition, le législateur a voulu codifier la jurisprudence du Tribunal fédéral selon laquelle le requérant doit rendre plausible la propriété de son débiteur sur les biens à mettre sous main de justice[443]. Le tiers dont les avoirs sont séquestrés peut former opposition[444] et invoquer dans cette procédure sa titularité sur les

439 Gilliéron P.-R., Le séquestre dans la LP révisée, p. 140.
440 Pfleghard H., Beschwerde an die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer, p. 158, ch. 5.30.
441 Gilliéron P.-R., Le séquestre dans la LP révisée, p. 140.
442 ATF 107 Ia 173–174.
443 FF 1991 III 192; Gasser D., Das Abwehrdispositiv, p. 595–596.
444 Gasser D., Das Abwehrdispositiv, p. 604.

biens en question[445]. Il peut encore annoncer sa prétention à l'issue de la procédure d'opposition ou de recours, c'est-à-dire au moment où le séquestre devient complètement efficace[446]. Le débiteur a la possibilité de faire valoir que ces biens appartiennent au tiers[447]. Mais la décision définitive sur ce point relève exclusivement de la procédure de revendication qui doit être ouverte par l'office (art. 106 ss LP)[448].

C. Séquestre et mainlevée de l'opposition

Compte tenu du rôle du juge de l'opposition (et de celui de l'autorité de recours), la décision de celui-ci ne préjuge pas non plus le sort de l'**action en libération** ou **en reconnaissance de dette** qui a pour objet l'existence matérielle de la créance.

Il en va de même d'une éventuelle requête de mainlevée d'opposition. Certes, le juge de l'opposition, comme celui de la mainlevée provisoire (art. 82 LP), ne se prononce que sur la vraisemblance de l'existence d'une créance exigible et, dans le cas du «séquestre des étrangers», sur la validité des titres invoqués. L'autorité de séquestre, amenée à se prononcer sur le caractère exécutoire d'un jugement, peut se contenter d'un examen plus succinct que le juge de mainlevée, compte tenu du caractère sommaire et unilatéral de la procédure d'autorisation de séquestre[449]. De plus, l'objet des deux procédures est différent: la première est une mesure conservatoire ordonnée en vue de l'exécution forcée; la seconde est une étape de la procédure d'exécution forcée proprement dite[450]. Il s'ensuit que le juge de mainlevée ne saurait être lié par la décision rendue par l'autorité de séquestre, et vice-versa[451], et qu'un risque de contradiction subsiste.

D. Séquestre et retour à meilleure fortune

Selon la jurisprudence, si le requérant agit sur la base d'un acte de défaut de biens après faillite, l'autorité de séquestre – et non l'office – ne peut désigner comme biens séquestrables que ce qui peut être considéré comme un élément

445 S'il ne le fait pas, la voie de la plainte est ouverte.
446 FF 1991 III 195; Brönnimann J., Arrest, p. 134; Ottomann R., Der Arrest, p. 260.
447 Gasser D., Das Abwehrdispositiv, p. 607 et 609.
448 Gasser D., Das Abwehrdispositiv, p. 610; Gilliéron P.-R., Le séquestre dans la LP révisée, p. 135.
449 Ottomann R., Der Arrest, p. 250; Stoffel W. A., Das neue Arrestrecht, p. 1406, litt. b.
450 Gasser D., Das Abwehrdispositiv, p. 609.
451 Gasser D., Das Abwehrdispositiv, p. 609.

d'actif nouveau; dans ce sens, elle préjuge la décision que prendra le juge saisi de l'action en constatation du retour à meilleure fortune (art. 265a LP)[452]. Cette solution – critiquée[453] – ne paraît pas remise en cause par les nouvelles dispositions.

Le moyen tiré du défaut de retour à meilleure fortune doit être invoqué expressément dans l'opposition au commandement de payer (art. 75 al. 2 LP). Quand le séquestre est requis préalablement à une poursuite, l'autorité ne peut donc en tenir compte d'office. Ce moyen peut en revanche être soulevé dans l'opposition au séquestre de l'art. 278 LP, mais sans que la décision sur ce point lie le juge saisi ultérieurement de l'action en constatation ou en contestation du retour à meilleure fortune[454].

E. Séquestre et contestation du cas de séquestre

Les nouvelles dispositions suppriment l'action en contestation du cas de séquestre. Le Conseil fédéral a considéré qu'elle n'avait plus d'objet à la suite de l'introduction de la procédure d'opposition[455]. Cette justification semble discutable[456]. Dans l'action en contestation du cas de séquestre, le juge statue matériellement sur l'existence du cas de séquestre ou d'une garantie par gage[457], le créancier n'étant pas admis à se prévaloir de la simple vraisemblance; en revanche, dans l'opposition, le créancier peut s'en tenir à cette apparence. Le débiteur perd ainsi le droit à un examen judiciaire complet du cas de séquestre litigieux.

La nouvelle réglementation présente cependant l'avantage de la simplicité, de la rapidité et de la possibilité d'un réexamen de l'ensemble des conditions du séquestre au cours de la même procédure. Au demeurant, le maintien de cette action parallèlement à celle de l'opposition aurait ajouté au risque de confusion et retardé davantage encore le déroulement de la procédure d'exécution.

---

452 ATF 65 III 22, 109 III 95.

453 GILLIÉRON P.-R., note in: JdT 1986 II 16.

454 GASSER D., Das Abwehrdispositiv, p. 610–611; la question peut se poser du sort de l'opposition si le débiteur invoque le défaut de retour à meilleure fortune dans l'opposition au séquestre, mais pas dans l'opposition au commandement de payer.

455 FF 1991 III 200.

456 AMONN K., Streiflichter, p. 189–190; STAEHELIN A., Die Revision des SchKG, p. 174.

457 ATF 117 III 74, 51 III 27.

VII. Considérations finales

1. La loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, ses ordonnances d'application et la législation spéciale contiennent un catalogue important de mesures provisoires ou provisionnelles, qui ont des objectifs divers: garantir la mise sous main de justice des droits patrimoniaux du débiteur en vue de leur réalisation, protéger le débiteur et favoriser la réalisation des droits saisis dans l'intérêt du créancier. Pour la plupart, elles s'inscrivent dans une phase provisoire de l'exécution forcée avant que le débiteur ne soit irrémédiablement privé de ses droits patrimoniaux.

2. Les mesures provisoires ne revêtent pas toutes le même degré d'urgence puisque seul un nombre restreint d'entre elles peut être exécuté pendant les périodes de temps prohibés, de féries et de suspensions.

3. Malgré les principes généraux du droit des poursuites, les créances de droit public bénéficient de privilèges exorbitants reconnus par la jurisprudence ou la législation spéciale.

4. Le renforcement des conditions «du séquestre des étrangers» devrait avoir des conséquences pratiques plus limitées que prévu. En règle générale, le créancier sera en mesure de satisfaire à l'une ou l'autre des conditions alternatives et subsidiaires de ce cas de séquestre.

Le fondement de la responsabilité du créancier à raison d'un séquestre injustifié réside dans l'indisponibilité qui frappe les biens du débiteur ou du tiers. Elle pourrait être engagée même en cas de force majeure.

5. L'opposition au séquestre est une voie de droit qui doit être largement ouverte afin de permettre le contrôle en contradictoire le plus complet de la décision de base. La désignation d'un juge comme autorité de séquestre et l'introduction d'un droit d'opposition entraînent un réexamen de l'étendue du contrôle de l'office lors de l'exécution de cette mesure.

6. La décision du juge de l'opposition au séquestre ne lie pas le juge de la mainlevée, ni celui de la revendication et de l'action en constatation ou en contestation du retour à meilleure fortune. Elle n'a pas d'effet préjudiciel sur l'action en dommages-intérêts à raison d'un séquestre injustifié.

Bibliographie

A. Ouvrages généraux

AMONN K./GASSER D., Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 6e éd., Berne 1997.

AUBERT M./KERNEN J.-P./SCHÖNLE H., Le secret bancaire suisse, 3e éd., Berne 1995.

BLUMENSTEIN E., Handbuch des Schweizerischen Schuldbetreibungsrechtes, Berne 1911.

FAVRE A., Droit des poursuites, 3e éd., Fribourg 1974.

FRITZSCHE H./WALDER H. U., Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, vol. I, Zurich 1984, vol. II, Zurich 1993.

FROIDEVAUX J., Loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Berne 1997.

GILLIÉRON P.-R., Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 3e éd., Lausanne 1993.

GRISEL A., Traité de droit administratif, vol. I et II, Neuchâtel 1984.

GYGI F., Bundesverwaltungsrechtspflege, 2e éd., Berne 1983.

HABSCHEID W. J., Droit judiciaire privé suisse, 2e éd., Genève 1981.

– Schweizerisches Zivilprozess- und Gerichtsorganisationsrecht, 2e éd., Bâle 1990.

HÄFELIN U./MÜLLER G., Grundriss des allgemeinen Verwaltungsrechts, 2e éd., Zurich 1993.

JAEGER C., Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, éd. fr. Lausanne 1920 et supplément 1949.

KNAPP B., Précis de droit administratif, 4e éd., Bâle/Francfort-sur-le-Main 1991.

KÖLZ A./HÄNER I., Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, Zurich 1993.

LEUCH G./MARBACH O./KELLERHALS F., Die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern, 4e éd., Berne 1995.

MOOR P., Droit administratif, vol. II, Berne 1991, vol. III, Berne 1992.

NÜNLIST G., Wegleitung zum neuen Schuldbetreibungs- und Konkursrecht (SchKG), 4e éd., Berne/Stuttgart/Vienne 1997.

SALADIN P., Das Verwaltungsverfahrensrecht des Bundes, Bâle/Stuttgart 1979.

SANDOZ-MONOD S., in: POUDRET/SANDOZ-MONOD, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. II COJ (art. 75–82 OJ), Berne 1990.

SCHWARZENBACH-HANHART H. R., Grundriss des allgemeinen Verwaltungsrechts, 11e éd., Berne 1997.

SPÜHLER K./STÜCHELI P./PFISTER S. B., Schuldbetreibungs- und Konkursrecht I, Revidiertes SchKG ohne Konkursrecht und Nachlassverfahren, Zurich 1996.

SPÜHLER K./PFISTER S. B., Schuldbetreibungs- und Konkursrecht II, Konkursrecht und Nachlassverfahren, Zurich 1997.

STAEHELIN A./SUTTER T., Zivilprozessrecht, Zurich 1992.

VOGEL O., Grundriss des Zivilprozessrechts, 4e éd., Berne 1995.

WALDER H.U., SchKG, 13e éd., Zurich 1995.

– Zivilprozessrecht, 4e éd., Zurich 1996.

B. Monographies

ALBRECHT P., Die Haftpflicht des Arrestgläubigers nach schweizerischem Recht, thèse Zurich 1968.

BERCHER Y., Le séquestre pénal, thèse Lausanne1992.

BONNARD H., Le séquestre d'après la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, thèse Lausanne 1914.

BRAND E., Faillite XI, Effets sur les procès pénaux et administratifs en cours au moment de l'ouverture de la faillite, FJS 1003.
DALLÈVES L., Le séquestre, FJS 740.
DOHM J., Les garanties bancaires dans le commerce international, Berne 1986
GICK-SCHLÄPFER C., Die Mitwirkungspflichten von Drittpersonen im schweizerischen Pfändungs- und Arrestverfahren, thèse Zurich 1980.
GLOOR A., Vorsorgliche Massnahmen im Spannungsfeld von Bundesrecht und kantonalem Zivilprozessrecht, thèse Zurich 1982.
HOHL F., La réalisation du droit et les procédures rapides, Fribourg 1994.
HUNKELER D., Das Nachlassverfahren nach revidiertem SchKG, thèse Fribourg 1996.
JUD K., Die Entwicklung der Rechtsprechung zum Arrestrecht des SchKG, thèse Zurich 1940.
KÖPE K. C., Zur Dogmatik des Arrestbewilligungsverfahrens, thèse Zurich 1991.
LÜTHI A., Der Einbezug von Dritten in vorsorgliche Massnahmen und in die Zwangsvollstreckung nach kantonalem Recht, thèse Zurich 1986.
MARVILLE P., Exécution forcée, responsabilité patrimoniale et protection de la personnalité, thèse Lausanne 1992.
MATHEY J.-C., La saisie de salaire et de revenu, thèse Lausanne 1989.
MATTMANN F., Die materiellen Voraussetzungen der Arrestlegung nach Art. 271 SchKG, thèse Fribourg 1981.
MEIER E., Die Sicherheitsleistung des Arrestgläubigers (Arrestkaution) gemäss SchKG 273 I, thèse Zurich 1978.
MEIER I., Grundlagen des einstweiligen Rechtsschutzes, Zurich 1983.
MEIER-DIETERLE F. C., Der «Ausländerarrest» im revidierten SchKG, PJA 1996, p. 1416.
MERKT O., Les mesures provisoires en droit international privé, thèse Neuchâtel 1993.
MÜLLER B., Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Entscheidungen im Bereich des Schuldrechts, thèse Zurich 1994.
NÖTZLI P., Die analoge Anwendung zivilprozessualer Normen auf das Beschwerdeverfahren nach SchKG unter besonderer Berücksichtigung des Kantons Zürich, thèse Zurich 1980.
PELET V., Réglementation fédérale des mesures provisionnelles et procédure civile cantonale contentieuse, thèse Lausanne 1986.
PIOTET D., Les effets civils de la confiscation pénale, Berne 1995.
RIGOT D., Le recouvrement forcé des créances de droit public selon le droit de poursuite pour dettes et la faillite, thèse Lausanne 1991.
ROSSETTI S., Das schweizerische Arrestrecht und seine Reformbedürftigkeit, thèse Zurich 1983.
SCHMUTZ A., Massnahmen des vorsorglichen Rechtsschutzes im Lugano-Übereinkommen aus schweizerischer Sicht, thèse Berne 1993.
SIMOND F.-E., Le recours au Tribunal fédéral selon l'article 19 LP, FJS 627–629.
STACH P. A., Vorsorgliche Massnahmen nach Bundesrecht und st. gallischem Zivilprozessrecht, thèse St-Gall 1991.
STOLL D., Rechtsschutz des in einen Arrest einbezogenen Dritten, thèse Zurich 1987.
TSCHUMY J.-L., La revendication de droits de nature à soustraire un bien à l'exécution forcée, thèse Lausanne 1987.
VON SALIS P., Probleme des Suspensiveffektes von Rechtsmitteln im Zivilprozess- und Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, thèse Zurich 1980.
WALDER H. U., Fragen der Arrestbewilligungspraxis, Zurich 1982.
WEISS B., Nichtigkeit, Anfechtbarkeit und Widerruf von Betreibungshandlungen, thèse Zurich 1957.

C. Articles

ADLER T., L'art. 44 de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, JdT 1993 II 2.
AMONN K., Streiflichter auf die Revision des SchKG, RSJB (123) 1987, p.177.
ANGST P., Neuerungen im Betreibungsverfahren, Das revidierte Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz (SchKG), FSA vol. 13, p. 13.
BAUHOFER A., Über das Verhältnis von Beschwerdeführung und Einschreiten der Aufsichtsbehörde von Amtes wegen (Art. 13 und Art. 17 Abs. 2 SchKG), RSJ (19) 1922/23, p. 1.
BERTI S. V., Der Erlass vorsorglicher Massnahmen ohne vorgängige Anhörung der Gegenpartei stellt eine äusserst einschneidende Massnahme dar, in: Festschrift für Lucas David, Zurich 1996, p. 265.
BESSON S., Commandement de payer, mainlevée provisoire et Convention de Lugano, PJA 1995, p.1133.
– A propos de deux arrêts du Tribunal cantonal: exequatur d'un jugement comportant une condamnation pécuniaire selon la Convention de Lugano, JdT 1996 III 6.
BOEMLE M., Grundsätzliche Überlegungen zur Unternehmungssanierung, L'Expert-comptable suisse 1994, p. 659.
BREITSCHMID P., Arrest zur Sicherung eherechtlicher Ansprüche?, BlSchK (53) 1989, p. 201.
BRÖNNIMANN J., Feststellung des neuen Vermögens, Arrest, Anfechtung, Das revidierte Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz (SchKG), FSA vol. 13, p. 119.
– Neuerungen bei ausgewählten Klagen des SchKG, RDS (115) 1996 I, p. 211.
– Zur Klage nach Art. 85a SchKG («Negative Feststellungsklage»), PJA 1996, p. 1394.
BRÜCKNER C., Abwehr von Sucharresten, RSJ (81) 1985, p. 317.
BRUNNER A., Konkurseröffnungsverfahren und Konkursaufschub, Das revidierte Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz (SchKG), FSA vol. 13, p. 89.
CAIMI C. L., Le caratteristiche principali della revisione parziale della LEF, in: Atti della giornata di studio del 9 ottobre 1995, p. 7.
CAMPONOVO R. A., Das Recht auf Akteneinsicht und Auskunft im Konkurs- und Nachlassverfahren, L'Expert-comptable suisse 1995, p. 485.
COMETTA F., La procedura di reclamo avanti le autorita cantonali di vigilanza in materia di esecuzione e fallimenti, BlSchK (53) 1989, p. 41.
– Il reclamo in materia di esecuzione e fallimento nella pratica giudiziaria ticinese, RDAT 1989, p. 331.
– L'inventario preventivo nell'esecuzione in via di fallimento (art. 83 cpv. 1 e 162 LEF), Rep. (126) 1993, p. 123.
– La procedura concordataria nel nuovo diritto, in: Atti della giornata di studio del 9 ottobre 1995, p. 109.
CRIBLET M., La problématique des sûretés et de la responsabilité de l'Etat, Le séquestre selon la nouvelle LP, Zurich 1997, p. 77.
DALLÈVES L., Problèmes récents relatifs au séquestre, SJ (105) 1983, p. 545.
– Exécution forcée dans les opérations d'accréditif, SAS 1985, p. 14.
– Pour une procédure de réorganisation des entreprises en difficulté, in: Mélanges Robert Patry, Lausanne 1988, p. 61.
– Ausländerarrest, FSA vol. 4, Zurich 1989, p. 51.
– Le séquestre des biens de personnes résidant à l'étranger, RVJ (23) 1989, p. 368.
– L'assainissement des entreprises insolvables, SJ (114) 1992, p. 345.
– Règlement amiable ou judiciaire des dettes selon la LP révisée, PJA 1995, p. 1564.
– Concordat, PJA 1996, p. 1439.
– Faillite et concordat, CEDIDAC, Journées d'étude des 11 et 14 octobre 1996.
– Introduction au nouveau droit du séquestre, in: Le séquestre selon la nouvelle LP, Zurich 1997, p. 9.

DOHM J., Mesures conservatoires dans le cadre des garanties bancaires «à première demande», SAS 1982, p. 54.
– Mesures conservatoires pour empêcher l'appel abusif à une garantie bancaire «à première demande», SJ (107) 1985, p. 417.
EGGER W. H., Probleme des einstweiligen Rechtsschutzes bei auf erstes Verlangen zahlbaren Bankgarantien, RSDA 1990, p. 12.
EGLI J.-F., Deux aspects internationaux du séquestre de lege ferenda, Etudes suisses de droit international, vol. 46, Zurich 1986, p. 121.
– L'immunité de juridiction et d'exécution des Etats étrangers et de leurs agents dans la jurisprudence du Tribunal fédéral, in: Centenaire LP, Zurich 1989, p. 201.
GAILLARD L., Les mesures provisionnelles en droit international privé, SJ (115) 1993, p. 141.
– Le séquestre des biens du débiteur domicilié à l'étranger, L'art. 271 al. 1 ch. 4 LP nouvelle teneur, in: Le séquestre selon la nouvelle LP, Zurich 1997, p. 19.
GANI L., Le «lien suffisant avec la Suisse» et autres conditions du séquestre lorsque le domicile du débiteur est à l'étranger (art. 271 al. 1er ch. 4 nLP), RSJ (92) 1996, p. 227.
GAUTHIER J., Droit administratif et droit pénal, RDS (105) 1971 II, p. 329.
GASSER D., Das neue Sanierungsverfahren, BlSchK (57) 1993, p. 201.
– Das Abwehrdispositiv der Arrestbetroffenen nach revidiertem SchKG, RSJB (130) 1994, p. 582.
– Das «neue» SchKG – eine Einführung, L'Expert-comptable suisse 1995, p. 467.
– Nachlassverfahren, Insolvenzerklärung und Feststellung des neuen Vermögens nach rev. SchKG, RSJB (132) 1996, p.1.
– Revidiertes SchKG – Hinweise auf kritische Punkte, RSJB (132) 1996, p. 627.
GILLIÉRON P.-R., L'exequatur des décisions étrangères condamnant à une prestation pécuniaire ou à la prestation de sûretés selon la Convention de Lugano, RSJ (88) 1992, p. 117.
– Une alerte centenaire: La volonté de restreindre le cas de séquestre de l'art. 271 al. 1 ch.4 LP, RSJ (82) 1986, p. 121.
– Le séquestre investigatoire: mythe ou réalité?, RDS (106) 1987 I, p. 41.
– Le droit international suisse de l'exécution forcée des créances pécuniaires et des créances en prestation de sûretés, ASDI 1988, p. 43.
– Le dessaisissement du «débiteur» poursuivi dans l'exécution forcée selon la loi fédérale, du 11 avril 1889, sur la poursuite pour dettes et la faillite, in: Festschrift für Oscar Vogel, Fribourg 1991, p. 249.
– Itérativement: L'exécution des décisions rendues dans un Etat partie à la Convention de Lugano, portant condamnation à payer une somme d'argent ou à la prestation de sûretés, RSJ (90) 1994, p. 73.
– L'exécution forcée en Suisse des jugements et sentences arbitrales rendus à l'étranger, Droit cantonal et droit fédéral, Faculté de droit Université de Lausanne, p. 115.
– Le séquestre dans la LP révisée, BlSchK (59) 1995, p. 121.
– Le point sur la poursuite pour dettes et la faillite, RSJ (91) 1995, p. 289.
– Annulation de l'opposition et exequatur, in: Atti della giornata di studio del 9 ottobre 1995, p. 35.
GUGGISBERG J., Neuerungen aus der Sicht der Gläubiger, Das revidierte Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz (SchKG), FSA vol. 13, p. 65.
GULDENER M., Bundesprivatrecht und kantonales Zivilprozessrecht, RDS (80) 1961 II, p. 1.
GYGI F., Aufschiebende Wirkung und vorsorgliche Massnahmen in der Verwaltungsrechtspflege, ZBl (77) 1976, p. 1.
HARDMEIER H. U., Bankbezogene Normen des Schuldbetreibungs- und Konkurs unter Berücksichtigung der Revision des SchKG, in: Aktuelle Rechtsprobleme des Finanz- und Börsenplatzes Schweiz, Berne 1995, p. 105.
– Entstehung und Schwerpunkte der Revision, Das revidierte Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz (SchKG), FSA vol. 13, p. 7.

– Neuerungen im Nachlassvertragsrecht, Das revidierte Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz (SchKG), FSA vol. 13, p. 147.
– Änderungen im Konkursrecht, PJA 1996, p. 1428.
HÄUSERMANN M., Freihandverkauf von Immobilien im revidierten SchKG, L'Expert-comptable suisse 1995, p. 513.
HOHL F., Le degré de la preuve, in: Festschrift für Oscar Vogel, Fribourg 1991, p. 125.
HOHL F., L'exécution anticipée «provisoire» des droits privés, PJA 1992, p. 576.
JAMETTI GREINER M., Der vorsorgliche Rechtsschutz im internationalen Verhältnis, RSJB (130) 1994, p. 649.
JEANNERET V., Aperçu de la validation du séquestre sous l'angle de la nouvelle LPDF, in: Le séquestre selon la nouvelle LP, Zurich 1997, p. 89.
KILLER A., Betreibungsferien und Rechtsstillstand, BlSchK (30) 1966, p. 1.
KLEINER B., Schweizerisches Arrestrecht und internationaler Handel, RSJ (75) 1979, p. 217.
– Verarrestierung von Vermögenswerten, die auf den Namen Dritter lauten, RSJ (78) 1982, p. 203.
– Ausländerarrest – Kompromiss zwischen Schuldnerverfolgung und Schädigung der eigenen Wirtschaft, in: Centenaire LP, Zurich 1989, p. 371.
KOFMEL S., Die Rechtsöffnung gemäss revidiertem SchKG, PJA 1996, p. 1349.
KÖLZ A., Bundesrecht und kantonales Verwaltungsverfahrensrecht, ZBl 1976, p. 421.
KOLLY G., Des féries dans les procédures judiciaires cantonales en matière de poursuite pour dettes et de faillite, RFJ 1996, p. 222.
KRAUSKOPF L., Schwerpunkte der Revision des SchKG, L'Expert-comptable suisse 1982, p. 4.
– Arrest – Stand der Revisionsarbeiten, FSA vol. 4, Zurich 1989, p. 79.
KREN KOSTKIEWICZ J., Zustellung von Betreibungsurkunden, BlSchK (60) 1996, p. 201.
– Gerichtsstände im revidierten SchKG, PJA 1996, p. 1360.
MATILE J., Les mesures provisionnelles ordonnant l'exécution et la garantie d'obligations de «donner», JdT 1957 III 98.
MEIER I., Die Anwendung des Privatrechts durch die Betreibungs- und Konkursbehörden, BlSchK (49) 1985, p. 161 et 201.
– Einstweiliger Rechtsschutz im Aktienrecht, in: Festschrift für Hans Ulrich Walder, Zurich 1994, p. 67.
– Konkursrecht, Neuerungen des revidierten Rechts und aktuelle Fragen aus Lehre und Praxis, RDS (115) 1996 I, p. 277.
MÜLLHAUPT W., Die Rechtsmittel Dritter im Arrestverfahren, BlSchK (43) 1979, p. 161.
OCHSNER M., De quelques aspects de l'exécution des séquestres, Le séquestre selon la nouvelle LP, Zurich 1997, p. 47.
Office fédéral de la justice, Convention de Lugano du 16 septembre 1988 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale. Exécution des jugements portant sur le paiement d'une somme d'argent. Observations de l'Office fédéral de la justice eu égard à l'entrée en vigueur de la convention le 1er janvier 1992, FF 1991 IV 306.
ORLANDO D. A., Beweislast und Glaubhaftmachung im vorsorglichen Rechtsschutz, RSJ (90) 1994, p. 89.
OTTOMANN R., Der Arrest, RDS (115) 1996 I, p. 241.
PERRIN J.-F., Du nouvel usage d'une ancienne loi, PJA 1995, p. 1571.
PERRIN R., Les banques dans la procédure de séquestre, RSJ (46) 1950, p. 187.
PETER J. T., Die Betreibungsauskunft im neuen SchKG, PJA 1995, p. 1445.
PETER H., Communication et notification en droit des poursuites, in: Le droit en action, Recueil de travaux publié par la Faculté de droit de l'Université de Lausanne, Lausanne 1996, p. 301.
– Révision du droit des poursuites, RSJ (92) 1996, p. 425.
PFISTER-LIECHTI R., Mesures provisionnelles et droit des successions, in: Journée 1995 du droit bancaire et financier, p. 113.

PFLEGHARD H., Beschwerde an die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer, in: Geiser Th./Münch P. (Hrsg.), Prozessieren vor Bundesgericht, Handbücher für die Anwaltspraxis, Bâle 1996, p. 149.

PIOTET D., Séquestres de procédure pénale, garanties constitutionnelles et droit civil fédéral (possession et régimes matrimoniaux), JdT 1995 IV 162.

RASCHEIN R., Der Betreibungsort, BlSchK (51) 1987, p. 201.

REYMOND J.-M., Mesures provisionnelles injustifiées ou effet suspensif en cas de recours infondé: quelle responsabilité, in: Le droit en action, Recueil de travaux publié par la Faculté de droit de l'Université de Lausanne, Lausanne 1996, p. 385.

RIGOT D., La responsabilité à raison d'un séquestre injustifié, in: Recueil de travaux en l'honneur du Professeur François Gilliard, 1987, p. 153.

ROSENOW R., Der Ausländerarrest, RSDIE 1995, p. 63.

ROUILLER CLAUDE, Mesures provisoires urgentes et procédures accélérées, in: 5e Congrès de l'Association internationale des hautes juridictions administratives, Rome, mars 1995, Rapport suisse.

SANDOZ S., L'avis aux créanciers des art. 171 (177 nCC) et 291 CC est-il une mesure d'exécution forcée?, BlSchK (52) 1988, p. 81.

SCHERER M. C., Der Ausländerarrest nach revidiertem SchKG – Ausreichende Binnenbeziehung durch Wahl eines schweizerischen Schiedsortes oder des Schweizer Rechts?, Bulletin ASA 1997, p. 13.

SCHLOSSER P. F., Auf dem Wege zu neuen Dimensionen des einstweiligen Rechtsschutzes, in: Festschrift für Walter Odersky, Berlin-New York 1996, p. 669.

SCHMID H., Arrestbewilligung aus der Sicht des Richters, FSA vol. 4, Zurich 1989, p. 17.

SCHÜPBACH H.-R., Des trois dimensions temporelles du droit de révocation, PJA 1996, p. 1446.
– Acte de défaut de biens – Droit et action révocatoires, in: CEDIDAC, Journées d'étude des 11 et 14 octobre 1996.
– Ist der «Ausländerarrest» (SchKG 271 Abs. 1 Ziff. 4) gegenüber Personen, die in einem Lugano-Konventionsstaat Wohnsitz bzw. Sitz haben, nicht mehr zulässig?, PJA 1994, p. 795.
– Wann ist die gleichzeitige Arrestlegung auf Vermögen desselben Schuldners für dieselbe Forderung an verschiedenen Orten rechtsmissbräulich? SchKG 271 ff. ZGB 2 II, PJA 1994, p. 798.
– Neuerungen in den Bereichen der Rechtsöffnung sowie der Aufhebung oder Einstellung der Betreibung, aber fehlende Regelung von Exequaturverfahren im SchKG, Das revidierte Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz (SchKG), FSA vol. 13, p. 35.

SCHWANDER I., Zur Grundrechtsnähe der im SchKG geregelten Problematiken, PJA 1996, p. 599.
– Überblick über die SchKG-Reform, PJA 1996, p. 1339.

SCHWANDER V., Die Teilrevision des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs, RDS (69) 1950, p. 23.
– Nichtige Betreibungshandlungen, BlSchK (18) 1954, p. 1.

SPÜHLER K., Die Reform der Bundesgerichtsbarkeit: Schwerpunkte einer dringlichen Aufgabe, ZBl 1996, p. 209.
– Neuerungen in den Bereichen Arrest, in: Feststellung neuen Vermögens und der Anfechtung, Tagung vom 23. Juni 1995 in Luzern.
– Novità in materia di sequestro e di accertamento di ritorno a miglior fortuna nella nuova legge federale sulla esecuzione e sul fallimento, in: Atti della giornata di studio del 9 ottobre 1995, p. 99.
– Die Änderungen beim Beschwerdeverfahren nach dem revidierten Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz, PJA 1996, p. 1345.

STAEHELIN A., Die Revision des SchKG, BlSchK (54) 1990, p. 161.
– Die betreibungsrechtlichen Streitigkeiten, in: Centenaire LP, p. 71.

STAEHELIN D., Der Beweis im schweizerischen Zivilprozess, Der Beweis im Zivil- und Strafprozess, Zurich 1996, p. 3.
STEINEGGER F., Zur Revision des SchKG, L'Expert-comptable suisse 1993, p. 75.
STEINMANN G., Vorläufiger Rechtsschutz im Verwaltungsbeschwerdeverfahren und im Verwaltungsgerichtsverfahren, ZBl (94) 1993, p. 141.
STEFFEN R., Die Glaubhaftmachung der Arrestforderung, RSJB (118) 1982, p. 149.
STOCKER C., Die Berufung im Sinne von SchKG Art. 174, unter besonderer Berücksichtigung des Zeitpunktes der Konkurseröffnung und der Zulässigkeit von Nova, BlSchK (52) 1988, p. 41.
STÖCKLI K., Das Deckungsprinzip bei der Grundstückverwertung, L'Expert-comptable suisse 1995, p. 519.
STOFFEL W. A., Les innovations dans le droit de la faillite, in: Atti della giornata di studio del 9 ottobre 1995, p. 75.
– Das neue Arrestrecht, PJA 1996, p. 1401.
– Le séquestre, in: CEDIDAC, Journées d'étude des 11 et 14 octobre 1996.
TAPPY D., Quelques aspects de la procédure de mesures provisionnelles, spécialement en matière matrimoniale, JdT 1994 III 34.
TEVINI DU PASQUIER S., Le crédit documentaire en droit suisse, thèse Genève, Bâle et Francfort-sur-le-Main 1990.
TROLLER A., Die Schadenersatzpflicht wegen unbegründeter vorsorglicher Massnahme, RSJ (43) 1947, p. 22.
VOGEL O., Probleme des vorsorglichen Rechtsschutzes, RSJ (76) 1980, p. 89.
– Feststellungsklage bei grundloser Betreibung, recht 1995, p. 200.
VOYAME J., Droit privé fédéral et procédure civile cantonale, RDS (80) 1961 II, p. 67.
WALDER H. U., Gläubigerbegünstigung, BlSchK (31) 1967, p. 1.
– Beschwerdeverfahren, Abgrenzung kantonales Recht/Bundesrecht, Fristen, Nichtige Verfügungen, RDS (115) 1996 I, p. 199.
– Klagen im SchKG, BlSchK (51) 1987, p. 161.
WALDER H. U./MEIER I., Vorsorgliche Massnahmen ausländischer Gerichte unter dem neuen IPR-Gesetz, RSJ (83) 1987, p. 238.
WALTER G., Vorläufiger Rechtsschutz in der Schweiz, in: Festschrift für Hideo Nakamura, Tokyo 1996, p. 657.
WALTER H. P., Bundesprivatrecht und kantonales Zivilprozessrecht, BJM 1995, p. 281.
WALTHER F. M. R., Neue und angepasste Fristen im revidierten Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG), PJA 1996, p. 1378.
WENZEL U., Arrestrecht und SchKG-Revision, L'Expert-comptable suisse 1982, p. 54.
– Arrestprobleme bei Banken, FSA vol. 4, Zurich 1989, p. 31.
WEYERMANN E., Die Verordnungen des Bundesgerichts zum SchKG in ihrer geänderten Fassung, PJA 1996, p. 1370.
WIDMER M./BINZEGGER B., Die Bedeutung des revidierten SchKG für die Banken, L'Expert-comptable suisse 1995, p. 528.