

**COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Ordonnance du 15 mai 2021

---

Composition : M. HACK, juge délégué

Greffier : Mme Umulisa Musaby

\* \* \* \* \*

**Art. 99 al. 1 let. c CPC**

Statuant sur la requête présentée par **T.**\_\_\_\_\_, à Cheseaux-sur-Lausanne, tendant à la fourniture de sûretés dans le cadre de l'appel que **L.**\_\_\_\_\_, à Lutry, a interjeté contre la décision incidente rendue le 16 février 2021 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause divisant les parties entre elles, le Juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

## **En fait et en droit :**

### **1.**

**1.1** Par prononcé du 27 mai 2020, devenu définitif et exécutoire le 17 août 2020 faute de recours et rendu dans la procédure de mainlevée de l'opposition formée à la poursuite n° 9'428'804 de l'Office des poursuites du district de Lavaux-Oron, la Juge de paix du même district a condamné le poursuivi L.\_\_\_\_\_ à rembourser au poursuivant T.\_\_\_\_\_ son avance de frais à concurrence de 360 fr. et à lui verser la somme de 1'500 fr. à titre de dépens (IV).

Les 31 août 2020, le conseil de T.\_\_\_\_\_ a impartit à L.\_\_\_\_\_ un délai de 5 jours pour verser la somme de 1'860 fr. résultant du prononcé précité. Le 8 septembre 2020, il lui a impartit un dernier délai de grâce au 10 septembre suivant.

Se prévalant du prononcé de mainlevée du 27 mai 2020, T.\_\_\_\_\_ a fait notifier à L.\_\_\_\_\_ un commandement de payer pour la somme de 1'860 fr., avec intérêt, dans la poursuite n° 9'739'658 de l'Office des poursuites du district de Lavaux-Oron. Le poursuivi a formé opposition totale le 9 octobre 2020. Le juge de paix a rejeté la requête de mainlevée déposée par T.\_\_\_\_\_.

**1.2** Par ordonnance directement motivée du 9 octobre 2020, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois a rejeté les conclusions prises à titre de mesures provisionnelles au pied de la requête introduite le 27 juillet 2020 par L.\_\_\_\_\_, dans la mesure où elles étaient recevables (I), et a condamné celui-ci à verser à T.\_\_\_\_\_ la somme de 2'000 fr. à titre de dépens (III).

### **2.**

**2.1** Par demande en libération de dette datée du 1<sup>er</sup> septembre 2020, L.\_\_\_\_\_ a conclu, avec suite de frais judiciaires et dépens, à ce que la décision de mainlevée provisoire du 27 mai 2020 soit annulée, à ce

qu'il soit constaté qu'il n'est débiteur à l'égard de T.\_\_\_\_\_ d'aucun montant à quelque titre que ce soit et à ce que la poursuite n° 9'428'804 de l'Office des poursuites du district de Lavaux-Oron soit radiée, subsidiairement à ce que interdiction soit faite à l'Office de faire mention de cette poursuite dans tout extrait du registre des poursuites ou dans toute autre publication.

Par décision incidente du 16 février 2021, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois a déclaré que cette demande était irrecevable, car tardive. Elle a considéré que le délai de 20 jours pour ouvrir l'action en libération de dette de l'art. 83 al. 2 LP (Loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RS 281.1) était arrivé à échéance le 31 août 2020.

**2.2** Par acte du 19 mars 2021, L.\_\_\_\_\_ (ci-après : l'appelant) a interjeté appel, concluant à l'annulation de cette décision, la cause étant renvoyée au premier juge pour suivre à la procédure d'action en libération de dette.

Par avis du 27 avril 2021, un délai non prolongeable de 30 jours a été imparti à T.\_\_\_\_\_ (ci-après : l'intimé) pour déposer une réponse.

**3.** Le 29 avril 2021, l'intimé a déposé une requête en fourniture de sûretés en garantie des dépens, concluant au versement par L.\_\_\_\_\_ de sûretés à verser sur le compte de consignation du Tribunal cantonal vaudois, dans un délai de 20 jours dès celui où la présente décision sera devenue définitive, d'un montant de 3'000 fr. en espèce ou d'une garantie d'un montant équivalent délivrée par une banque établie en Suisse ou par une société d'assurance autorisée à exercer en Suisse, et qu'à défaut de paiement dans le délai imparti, la Cour d'appel civile n'entrera pas en matière sur l'appel. Il a conclu préalablement à ce que le délai de réponse soit prolongé, respectivement suspendu jusqu'à droit connu sur le sort de la procédure en fourniture de sûretés.

Par avis du 30 avril 2021, le Juge délégué de la Cour d'appel civile (ci-après : le Juge délégué) a informé l'intimé que le délai de réponse n'était pas suspendu, au vu de la jurisprudence selon laquelle la requête en fourniture de sûretés ne peut avoir pour effet de suspendre le délai de réponse, qui est un délai légal.

Le 7 mai 2021, l'appelant a déposé ses déterminations sur la requête en fourniture de sûretés.

#### **4.**

**4.1** L'intimé se fonde sur l'art. 99 al. 1 let. c CPC, qui prévoit la fourniture de sûretés. Cette disposition est applicable en deuxième instance (ATF 141 III 554, SJ 2016 I 295) même si, lorsqu'elle n'a pas été déposée avant la fixation du délai de réponse, la requête en fourniture de sûretés n'a aucun effet sur ce délai (même arrêt). Le juge délégué est compétent (art. 42 al. 2 let. b CDPJ [Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010 ; BLV 211.02]). La requête en fourniture de sûretés doit observer les règles de forme de l'art. 130 CPC.

En l'espèce, la requête remplit les exigences de la disposition précitée.

**4.2** Sur requête du défendeur, le demandeur doit fournir des sûretés en garantie des dépens lorsqu'il est débiteur de frais d'une procédure antérieure (art. 99 al. 1 let. c CPC), ce par quoi il faut entendre une procédure close, à l'exclusion des frais liés à la procédure pendante entre les parties (TF 5A\_506/2016 du 6 février 2017 consid. 2.1.2).

Une des causes de l'obligation de fournir des sûretés est le fait, pour le demandeur, d'être débiteur de frais d'une procédure antérieure. Il peut s'agir tant de frais judiciaires que de dépens (CREC 13 septembre 2018/279 consid. 3 ; Tappy, Commentaire romand, Code de procédure civile, 2e éd., Bâle 2019, n. 35 ad art. 99 CPC ; Rüegg/Rüegg, Commentaire bâlois, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3e éd., Bâle 2017, n. 16 ad art. 99 CPC).

**4.3** En l'espèce, la requête est fondée tout d'abord sur le remboursement d'avance de frais par 360 fr., plus des dépens par 1'500 fr., alloués à l'intimé par prononcé de mainlevée du Juge de paix du district de Lavaux-Oron du 27 mai 2020. L'appelant ne conteste pas que ce prononcé soit définitif, mais fait valoir que ce prononcé concerne la même prétention que l'action en libération de dette, objet de l'appel. Tel est bien le cas au vu du numéro de poursuite (9'428'804) et des pièces produites de part et d'autre. L'appelant en déduit que les frais judiciaires et dépens du prononcé de mainlevée ne seraient pas exigibles, du moins pour l'instant.

**4.3.1** Tappy cite au contraire comme exemple d'application de l'article 99 alinéa 1 lettre c CPC une procédure de mainlevée précédant une action en libération de dette (Commentaire romand, n. 36 ad art. 99 CPC). Il est vrai que la question de savoir si le juge saisi d'une action en libération de dette peut ou non, en cas d'admission de cette action, mettre à la charge du créancier défendeur les frais judiciaires et dépens de la procédure de mainlevée qui a précédé cette action au fond est controversée (cf. Staehelin, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 2e éd., n. 70 ad art. 83 LP). Deux conceptions s'opposent, l'une formelle et l'autre matérielle. La position formelle consiste à dire que l'action en libération de dette ne constitue pas la continuation de la procédure de mainlevée, qui se termine avec le prononcé de mainlevée fixant les frais judiciaires et dépens, ni une voie de droit contre ce prononcé, qui est donc définitif, sous réserve de recours. La décision de mainlevée reste donc exécutoire en ce qui concerne les frais judiciaires et dépens, qui doivent être payés par le poursuivi parce qu'il a succombé dans la procédure de droit des poursuites, et le fait qu'il obtienne gain de cause dans l'action au fond est sans effet à cet égard. L'approche matérielle, tout en admettant aussi que l'action en libération de dette n'est pas une continuation de la procédure de mainlevée, considère que les frais de mainlevée doivent être supportés par le poursuivant au cas où l'action en libération de dette est admise, dès lors

que, matériellement, le jugement en libération de dette a prouvé que la procédure de mainlevée avait porté sur une créance qui n'existait pas.

Certains auteurs se rallient à la conception formelle (cf. les références chez Staehelin, loc. cit). D'autres, comme Staehelin, adoptent la conception matérielle. D'autres encore, s'ils adoptent la conception matérielle, exigent que le débiteur ait expressément pris une conclusion tendant à une nouvelle répartition des frais judiciaires et dépens de la procédure de mainlevée dans le cadre de l'action en libération de dette (en ce sens Vock, Kurzkomentar SchKG, n. 13 ad art. 83 LP). La position de Gilliéron est équivoque. Il considère d'une part que lorsque le poursuivi obtient gain de cause dans le procès en libération de dette, les frais de la procédure de mainlevée restent à la charge du poursuivant et l'allocation de dépens au poursuivant par le juge de la mainlevée est caduque (Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 98 ad art. 83 LP), mais expose par ailleurs que le juge de l'action en libération de dette n'est pas compétent pour libérer le poursuivi des frais de la procédure de mainlevée au paiement desquels il a été condamné (Gilliéron, op. cit., n. 76 ad art. 83 LP).

Le Tribunal fédéral a tranché en faveur de la conception matérielle dans un arrêt ancien (ATF 43 III 232). Il paraît toutefois s'être rallié à la conception formelle dans un arrêt paru aux ATF 123 III 220, qui ne porte toutefois pas sur cette question. La Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal s'est ralliée à la conception formelle (CPF 23 mars 2017/48 et 30 août 2018/227). Cette solution paraît logique. Bien que procédure de droit des poursuites, la décision de mainlevée a autorité de chose jugée sur la question qui lui est soumise, savoir si le créancier dispose d'un titre à la mainlevée. Ainsi, le créancier peut avoir raison sur la question de l'existence de la créance mais ne pas obtenir la mainlevée, et vice-versa (CPF 30 août 2018/227, précité).

**4.3.2** L'intimé fait ensuite valoir que l'appelant n'a pas payé des dépens de 2'000 fr. mis à sa charge par une ordonnance de mesures provisionnelles rendue entre les mêmes parties par la Présidente du

Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois le 9 octobre 2020. Il s'agit de mesures provisionnelles qui n'ont pas le même objet, l'appelant ayant tenté en vain de faire suspendre la saisie pendante dans une précédente poursuite n° 9'341'522, restée elle libre d'opposition. Cette poursuite portait sur une autre partie (de 30'000 fr.) de la même créance prétendue, qui est au total de 50'000 francs.

L'appelant ne prétend pas s'être acquitté de ces dépens. Il fait valoir, sans invoquer la compensation d'ailleurs, que l'intimé lui doit lui aussi des dépens. Il résulte des pièces 204, 206 et 207 que par trois prononcés, la juge de paix a rejeté les requêtes de mainlevée déposées par l'intimé, dans les poursuites n<sup>os</sup> 9'774'267, 9'739'658 et 9'530'655, et a condamné l'intimé à payer à l'appelant des dépens totalisant 1'725 fr. (300 fr. + 300 fr + 1'125 fr.). Outre le fait que l'appelant n'a pas produit de pièces établissant que ces prononcés sont définitifs et exécutoires, si bien que l'on ignore si les dettes de dépens sont exigibles (les prononcés indiquent qu'ils deviendraient définitifs à défaut d'une demande de motivation), le montant invoqué par l'appelant est inférieur aux dépens définitivement reconnus à l'intimé. L'appelant fait aussi valoir qu'il n'est pas insolvable, mais la question n'est pas là. Il s'agirait du motif de l'art. 99 al. 1 let. b CPC. Dès lors que les conditions prévues par l'art. 99 al. 1 let. c CPC paraissent réalisées en l'espèce et que les motifs de l'art. 99 al. 1 let. a à d CPC ne sont pas cumulatifs, la solvabilité éventuelle de l'appelant ne permettrait pas de modifier le sort de la présente requête.

Quand bien même Tappy affirme que, pour que l'assurance du droit puisse être ordonnée, le demandeur doit être en demeure de payer les frais de la précédente procédure (Commentaire romand, n. 35 ad art. 99 CPC), cette condition n'apparaît pas dans la loi. Quoi qu'il en soit, l'appelant est en demeure pour les frais judiciaires et dépens de mainlevée, au vu du courrier de l'intimé du 8 septembre 2020.

**5.** Au vu de ce qui précède, la requête en fourniture de sûretés doit être admise sur le principe. On constate toutefois que l'appel porte sur un seul point, soit la question de savoir si l'acte introductif d'instance a

été déposé le 31 août 2020 ou le 1<sup>er</sup> septembre 2020. Cette question n'appelle sans doute pas de très longs développements, ni des recherches juridiques extrêmement approfondies, d'autant qu'elle s'est posée exactement dans les mêmes termes en première instance. Un montant de 3'000 fr. apparaît exagéré. On fixera l'assurance du droit à 2'000 francs.

Les frais judiciaires et dépens de la présente ordonnance suivront le sort de la cause au fond.

Par ces motifs,  
le juge délégué de la Cour d'appel civile,  
p r o n o n c e :

- I. La requête en fourniture de sûretés est partiellement admise.
- II. L'appelant L. \_\_\_\_\_ est astreint à verser un montant de 2'000 fr. (deux mille francs) à titre de sûretés **dans un délai de trente jours dès la notification de la présente ordonnance**, en espèces ou sous forme de garantie d'une banque établie en Suisse ou d'une société d'assurance autorisée à exercer en Suisse, auprès du greffe de la Cour d'appel civile.
- III. A défaut du versement des sûretés mentionnées sous chiffre II ci-dessus dans le délai imparti, la Cour d'appel civile n'entrera pas en matière sur l'appel.
- IV. Les frais judiciaires et dépens de la présente ordonnance suivent le sort de la cause au fond.

Le juge délégué :

La greffière :

Du

La présente ordonnance, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifiée à :

- Me Christian Chillà, avocat (pour T. \_\_\_\_\_),
- M. Alexandre Landry, agent d'affaires breveté (pour L. \_\_\_\_\_).

et communiquée, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois.

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

La greffière: