

**COUR DES POURSUITES ET FAILLITES**

---

---

Arrêt du 3 février 2014

---

Présidence de M. SAUTEREL, président  
Juges : Mme Carlsson et M. Hack  
Greffier : Mme van Ouwenaller

\*\*\*\*\*

**Art. 68 LP**

La Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal, statuant à huis clos en sa qualité d'autorité de recours en matière sommaire de poursuites, s'occupe du recours exercé par **Q.**\_\_\_\_\_, à Pully, contre le prononcé rendu le 11 juillet 2013, à la suite de l'interpellation du poursuivi, par le Juge de paix du district de l'Ouest lausannois, dans la cause qui l'oppose à **F.**\_\_\_\_\_ **SA**, à Lausanne.

Vu les pièces au dossier, la cour considère :

**En fait :**

**1. a)** Le 28 mars 2013, à la réquisition de F. \_\_\_\_\_ SA, l'Office des poursuites du district de l'Ouest lausannois a notifié à Q. \_\_\_\_\_, dans la poursuite n° 6'574'876, un commandement de payer portant sur le montant de 12'000 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 24 janvier 2013, mentionnant comme titre de la créance ou cause de l'obligation "Dépens alloués par l'arrêt du Tribunal fédéral du 23 janvier 2013 dans la cause F. \_\_\_\_\_ SA contre vous même". Le poursuivi a formé opposition totale.

**b)** Par acte du 4 avril 2013, la poursuivante a requis avec suite de frais et dépens la mainlevée définitive de l'opposition. A l'appui de sa requête, elle a notamment produit, outre le commandement de payer susmentionné:

- une copie de l'arrêt rendu le 23 janvier 2013 par la IIe Cour de droit civil du Tribunal fédéral dans le cadre de la poursuite n° 5'715'127 divisant F. \_\_\_\_\_ SA et F. \_\_\_\_\_ SA, admettant partiellement le recours de F. \_\_\_\_\_ SA, annulant l'arrêt du 9 mai 2012 de la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal et renvoyant l'affaire à la cour de céans pour nouvelle décision (1), mettant les frais judiciaires, arrêtés à 10'000 fr., à la charge de l'intimé Q. \_\_\_\_\_ (2), mettant à la charge de ce dernier une indemnité de 12'000 fr. à payer à la recourante à titre de dépens (3) et communiquant l'arrêt aux parties et à la cour de céans (4) ;

- une copie de la réquisition de poursuite du 19 mars 2013.

Par acte du 6 mai 2013, le juge de paix du district de l'Ouest lausannois a notifié la requête de mainlevée du 4 avril 2013 au poursuivi, lui a fixé un délai au 5 juin 2013, ultérieurement prolongé au 27 juin 2013 pour déposer des déterminations et toutes pièces utiles, et a informé les parties qu'il serait statué sans audience à l'échéance de ce délai.

**c)** L'intimé s'est déterminé dans une écriture du 27 juin 2013, concluant avec suite de frais et dépens au rejet de la requête de mainlevée et au maintien de l'opposition. Il a produit un ensemble de pièces sous bordereau, d'où résultent les faits suivants :

Selon contrat de prêt du 18 février 2009, F. \_\_\_\_\_ SA a prêté 850'000 fr. au [...]. En garantie de ce prêt, la banque a notamment obtenu le cautionnement, à concurrence du montant du prêt, de Q. \_\_\_\_\_ et de son épouse [...], administrateurs de la SA, selon acte de cautionnement notarié du 4 mars 2009. [...] a été déclarée en faillite le 3 février 2011. F. \_\_\_\_\_ SA a produit dans la faillite ; sa créance a été admise à l'état de collocation à concurrence de 719'248 fr. 90. F. \_\_\_\_\_ SA a ensuite poursuivi Q. \_\_\_\_\_ sur la base de l'acte de cautionnement, dans le cadre de la poursuite ordinaire n° 5'715'127 de l'Office des poursuites de Lavaux-Oron, en paiement de 710'000 fr. avec intérêt à 4 % l'an dès le 1<sup>er</sup> janvier 2011, de 8'768 fr. 90 sans intérêt et de 450 fr. sans intérêt. Par prononcé du 15 novembre 2011, le Juge de paix du district de Lavaux-Oron a rejeté la requête de mainlevée déposée par la banque, arrêté à 900 fr. les frais de judiciaires mis à la charge de la poursuivante et alloué au poursuivi le montant de 1'800 fr. à titre de dépens. Par arrêt du 9 mai 2012, la cour de céans a rejeté le recours de la poursuivante, arrêté à 1'350 fr. les frais judiciaires mis à la charge de la recourante et dit que cette dernière devait verser 3'000 fr. à l'intimé Q. \_\_\_\_\_ à titre de dépens. La banque a recouru au Tribunal fédéral, qui a rendu l'arrêt du 23 janvier 2013 mentionné plus haut, produit par la poursuivante à l'appui de sa requête de mainlevée. Par arrêt du 10 juin 2013, la cour de céans, statuant après renvoi du Tribunal fédéral, a admis partiellement le recours, levé provisoirement l'opposition formée par Q. \_\_\_\_\_ au commandement de payer n° 5'715'127 de l'Office des poursuites de Lavaux-Oron à concurrence de 247'871 fr. 75, sans intérêt, maintenu l'opposition pour le surplus, statué sur les frais des deux instances et déclaré son arrêt exécutoire.

**2.** Par prononcé du 11 juillet 2013, notifié le lendemain au poursuivi, le Juge de paix du district de l'Ouest lausannois a prononcé la mainlevée définitive de l'opposition formée au commandement de payer n° 6'574'876 à concurrence de 12'000 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 29 mars 2013, arrêté à 360 fr. les frais judiciaires de première instance mis à la charge du poursuivi et dit que ce dernier devait verser à la poursuivante le montant de 1'860 fr. à titre de remboursement de son avance de frais et défraiement de son représentant professionnel.

Le poursuivi a requis la motivation du prononcé le 19 juillet 2013. Les motifs lui ont été notifiés le 5 septembre 2013.

En bref, le premier juge a retenu que l'arrêt du Tribunal fédéral du 23 janvier 2013 valait titre à la mainlevée définitive et, se fondant sur l'art. 61 LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral; RS 173.110), qu'il était exécutoire dès le jour où il avait été rendu.

**3.** Le poursuivi a recouru par acte du 12 septembre 2013, concluant avec suite de frais et dépens à la réforme de la décision en ce sens que la requête de mainlevée définitive est rejetée et l'opposition maintenue. Il a produit quatre pièces sous bordereau.

L'intimée a répondu dans une écriture du 21 octobre 2013, concluant avec suite de frais et dépens au rejet du recours.

### **En droit :**

**I.** Le recours a été déposé dans le délai de dix jours qui a suivi la notification de la décision motivée, conformément à l'art. 321 al. 2 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272). Il est motivé et contient des conclusions (art. 321 al. 1 CPC). Il est dès lors recevable.

La réponse de l'intimée, déposée dans le délai de l'art. 322 al. 2 CPC, est également recevable.

En revanche, les pièces déposées par le recourant avec son recours sont irrecevables, l'art. 326 CPC prohibant la production de pièces nouvelles en deuxième instance.

**II.** Le recourant, qui reprend les arguments qu'il avait déjà exposés en première instance, conteste que les dépens de la procédure de mainlevée puissent faire l'objet d'une procédure séparée. Il soutient que leur recouvrement doit intervenir dans le cadre de la poursuite en cours.

Les frais de la procédure de mainlevée sont réglés par le tarif LP (art. 48, 49, 61 et 62 OELP [Ordonnance du 23 septembre 1996 sur les émoluments perçus en application de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.35]). Jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 2011, le principe de l'allocation des dépens en procédure sommaire de poursuite était régi par l'art. 62 al. 1 OELP. Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2011, date de l'entrée en vigueur du CPC, la question des dépens est régie par le CPC, tout comme celle de la répartition des frais.

En vertu de l'art. 68 al. 1 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889; RS 281.1), les frais de la poursuite sont à la charge du débiteur. Le créancier en fait l'avance. Conformément à l'art. 68 al. 2 LP, le créancier peut prélever les frais sur les premiers versements du débiteur (art. 85 CO [Code des obligations, loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le Code civil suisse; RS 220]).

Le Tribunal fédéral (ATF 133 III 687, JT 2007 II 62, c. 2.3) considère que les frais de poursuite ne se résument pas aux frais et émoluments perçus par les organes de poursuite en application de l'OELP : les frais de justice des procédures sommaires du pur droit des poursuites au sens de l'art. 25 al. 2 LP ainsi que ceux du juge de la faillite s'y

ajoutent. Citant plusieurs auteurs (Amonn/Walther, Grundriss des Schk, 2003, § 13, nn 2 et 11 ; Emmel, Kommentar zum BSchk, n. 3 ad art. 68 LP), la haute cour retient aussi que les dépens alloués à une partie sont également ajoutés aux frais de poursuite, s'ils ont été accordés dans une telle procédure, précisant en citant Ruedin (Commentaire Romand LP, n 28 ad art. 68 LP) qu'ils ne peuvent pas faire l'objet d'une poursuite distincte. Dans cet arrêt (c. 2.3), le Tribunal fédéral a donc retenu que "les dépens [alloués dans le cadre d'une procédure sommaire du droit des poursuites ou du juge de la faillite] doivent être considérés comme des frais de poursuite". Sont regardés comme des frais de poursuite les frais des procédures de pur droit matériel – parmi lesquelles la procédure de mainlevée – et les frais des procédures de droit des poursuites avec des incidences sur le droit matériel. Dans un autre arrêt, le Tribunal fédéral a également retenu que les frais et dépens résultant des litiges devant les autorités cantonales constituent des frais de poursuite au sens de l'art. 68 al. 1 LP et que lorsqu'une action en libération de dette est pendante, il ne peut y avoir de poursuite pour les seuls frais de recouvrement de la dette (TF 7B.49/2003 du 11 juin 2003, c. 3). Si cette action est admise, la poursuite ne peut pas être continuée, de sorte que le créancier n'a aucun moyen de recouvrer les dépens qui lui ont été alloués par le juge de la mainlevée. En revanche, les frais des procès de pur droit matériel, telle l'action en reconnaissance de dette et, corollairement, l'action en libération de dette, ne constituent pas des frais de poursuite (ATF 119 III 63, JT 1996 II 27, c. 4 b).

Certes, dans un arrêt de 1921 (ATF 47 III 120, JT 1922 II 61), cité par l'intimée, le Tribunal fédéral semble dire que les dépens alloués dans le cadre d'une procédure de mainlevée peuvent faire l'objet d'une poursuite distincte. En réalité, ce que dit le Tribunal fédéral dans cet arrêt, c'est que le débiteur aurait dû former opposition et que, ne l'ayant pas fait, le commandement de payer constitue un titre exécutoire indépendant.

En définitive, il ressort clairement de la jurisprudence plus récente citée plus haut (ATF 133 III 687, JT 2007 II 62; TF 7B.49/2003; ATF

119 III 63, JT 1996 II 27) que les frais de justice et les dépens alloués dans le cadre d'une procédure sommaire de mainlevée sont recouverts dans la poursuite en cours et ne peuvent faire l'objet d'une procédure distincte si la mainlevée est accordée. Ils constituent un accessoire de la poursuite. Tel est également l'avis de la doctrine (Ruedin, op. cit., n. 28 ; Gilliéron, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, n. 734, pp. 178-179 ; Gilliéron, Commentaire, n.14 ad art. 68 LP ; Commentaire LP/OELP, n. 6 ad art. 62 OELP, p. 183 ; Staehelin, BSchK, n. 70 ad art. 83 LP et n. 72 ad art. 84 LP). Les dépens sont donc des accessoires dont le recouvrement dépend de l'issue de la procédure de mainlevée. En cas d'annulation et lorsque des dépens sont mis à la charge d'une partie, cette dernière ne paiera pas de dépens si l'issue du litige lui est favorable.

L'arrêt invoqué par l'intimée (TF 5A\_866/2012 du 1<sup>er</sup> février 2013 c. 4.1 in fine), aux termes duquel, dans la mesure où il emporte condamnation pécuniaire, un arrêt du Tribunal fédéral acquiert force de chose jugée et force exécutoire le jour où il est prononcé, n'a pas de conséquence sur cette solution puisque les dépens réclamés dans la poursuite en cause ressortaient d'une procédure au fond.

En l'espèce, l'arrêt du Tribunal fédéral du 23 janvier 2013, sur lequel la poursuivante fonde sa requête, lui alloue des dépens. Cet arrêt s'inscrit dans une procédure de pur droit des poursuites. En conséquence, il convient d'appliquer les principes développés ci-dessus. L'intimée ne peut donc – à ce stade, alors que la poursuite est toujours pendante – poursuivre le recourant dans le cadre d'une poursuite distincte pour le recouvrement des dépens alloués par le Tribunal fédéral.

**III.** En définitive, le recours doit être admis et le prononcé réformé en ce sens que l'opposition formée par Q. \_\_\_\_\_ est maintenue.

Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 360 fr., sont mis à la charge de la poursuivante qui succombe (art. 106 CPC). Celle-ci doit verser au poursuivi des dépens, arrêtés à 1'125 fr. (art. 3 et

11 TDC [Tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010; RSV 270.11.6]).

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 510 fr., sont mis à la charge de l'intimée qui succombe (art. 106 CPC). Celle-ci doit verser au recourant des dépens de deuxième instance, arrêtés à 800 fr. (art. 13 TDC).

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

- I. Le recours est admis.
  
- II. Le prononcé est réformé en ce sens que l'opposition formée par Q.\_\_\_\_\_ au commandement de payer n° 6'574'876 de l'Office des poursuites du district de l'Ouest lausannois, notifié à la réquisition de F.\_\_\_\_\_ SA, est maintenue.

Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 360 fr. (trois cent soixante francs), sont mis à la charge de la poursuivante.

La poursuivante F.\_\_\_\_\_ SA versera au poursuivi Q.\_\_\_\_\_ le montant de 1'125 fr. (mille cent vingt-cinq francs) à titre de dépens de première instance.

- III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 510 fr. (cinq cent dix francs), sont mis à la charge de l'intimée.
  
- IV. L'intimée F.\_\_\_\_\_ SA versera au recourant Q.\_\_\_\_\_ le montant de 1'310 fr. (mille trois cent dix francs) à titre de

restitution d'avance de frais et de dépens de deuxième instance.

**V.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 3 février 2014

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, prend date de ce jour.

Il est notifié, par l'envoi de photocopies, à :

- M. Jean-Marc Schlaeppli, agent d'affaires breveté (pour Q. \_\_\_\_\_),
- Me Philippe Reymond, avocat (pour F. \_\_\_\_\_ SA).

La Cour des poursuites et faillites considère que la valeur litigieuse est de 12'000 francs.

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

Cet arrêt est communiqué à :

- Mme le Juge de paix du district de l'Ouest lausannois.

La greffière :