

CHAMBRE DES RECOURS CIVILE

Arrêt du 29 septembre 2020

Composition : M. PELLET, président
Mmes Courbat et Cherpillod, juges
Greffière : Mme Schwab Eggs

Art. 99 al. 1 let. b, 103 CPC

Statuant à huis clos sur le recours interjeté par **H.**_____, à [...], requérant, contre le prononcé rendu le 31 juillet 2020 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant le recourant d'avec **T.**_____, à [...], intimé, la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par prononcé du 31 juillet 2020, adressé pour notification aux parties le même jour, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a rejeté la requête en fournitures de sûretés déposée par H. _____ (I), lui a imparti un délai non prolongeable au 1^{er} septembre 2020 pour déposer une réponse à la demande de T. _____ du 12 novembre 2019 (II), a dit que les frais judiciaires, arrêtés à 400 fr. étaient mis à la charge d'H. _____ (III) et a dit que celui-ci devait verser la somme de 1'500 fr. à T. _____ à titre de dépens (IV).

En droit, appelé à statuer sur une requête en fournitures de sûretés dans le cadre d'une action en libération de dette, le premier juge a retenu que l'intimé n'avait fait l'objet d'aucune mise en faillite ou procédure concordataire ni ne s'était vu délivrer d'acte de défaut de biens. Selon un extrait du registre des poursuites daté du 6 avril 2020, l'intimé faisait certes l'objet de poursuites pour un montant total de 81'269 fr. 10, dont l'une d'elles, en faveur de la Banque cantonale vaudoise, par 30'682 fr. 10, était au stade de la commination de faillite. De plus, la dette objet de la procédure de libération de dette s'élevait à 45'000 francs. La moitié du montant dû à la Banque cantonale vaudoise avait cependant été remboursé en une courte période et il apparaissait vraisemblable que l'intimé serait prochainement en mesure de s'acquitter de l'entier de ce montant, unique poursuite au stade de la commination de faillite. Or exceptées ces créances, les autres poursuites portaient sur des montants modestes. Ainsi, au vu de ces éléments, le premier juge a estimé au stade de la vraisemblance qu'il n'existait pas suffisamment d'indices permettant de dire que l'intimé paraissait insolvable.

B. Par acte motivé du 12 août 2020, H. _____ a recouru contre ce prononcé, concluant, avec suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens de l'admission de sa requête du 9 avril 2020 en fourniture de sûretés. A l'appui de son recours, il a produit un onglet de trois pièces, sous bordereau.

Par réponse du 24 septembre 2020, T. _____ a conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet du recours. Il a produit cinq pièces à l'appui de son écriture.

C. La Chambre des recours civile fait sien dans son entier l'état de fait du prononcé, complété par les pièces du dossier, dont il ressort notamment ce qui suit :

1. H. _____ a vendu la société C. _____ Sàrl à T. _____. Après avoir poursuivi son acheteur pour le solde du prix de vente, par 45'000 fr., H. _____ a obtenu la mainlevée provisoire de l'opposition formée par T. _____ contre la poursuite opérée en recouvrement de ce montant.

2. Par demande du 12 novembre 2019, T. _____ a introduit une action en libération de dette contre H. _____ devant le Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.

3. a) Le 9 avril 2020, H. _____ a déposé une requête en fourniture de sûretés, fondée sur l'art. 99 CPC, au pied de laquelle il a conclu à ce qu'un montant minimal de 10'000 fr. lui soit octroyé à titre de sûretés correspondant aux honoraires prévisibles pour la procédure, se réservant le droit de déposer une requête en augmentation des sûretés si le montant accordé à ce titre devait se révéler insuffisant.

b) Le 3 juillet 2020, T. _____ a conclu à ce que la requête du 9 avril 2020 soit entièrement et en tous points rejetée.

4. L'extrait du 6 avril 2020 du registre des poursuites enregistrées au nom de T. _____ fait état d'un montant total de poursuite de 81'269 fr. 10 dont le détail est le suivant :

Poursuites

Etat	Créance (CHF)	Créancier / Représentant (R)
Poursuite n° / date		
O opposition	45'000.00	Horacio FERREIRA, 1124 Gollion / R: Marc-Olivier BUFFAT, 1002 Lausanne
9197550 / 20.05.2019		
CP poursuite introduite	283.90	JARDINSUISSE, ASSOC.SUISSE, DES ENTR. HORTICULTEURS, 5000 Aarau
9299362 / 28.08.2019		
CF commination de faillite	30'682.10	BANQUE CANTONALE VAUDOISE, Secteur contentieux, 1001 Lausanne
9440676 / 08.01.2020		
CP poursuite introduite	1'187.35	CONCORDIA SCHWEIZ. KRANKEN- , UND UNFALLVERSICHERUNG AG, 6002 Luzern
9464171 / 22.01.2020		
CP poursuite introduite	360.00	ETAT DE VAUD, 1014 Lausanne Adm cant VD / R: OFFICE D'IMPOT DES DISTRICTS, DE LAUSANNE & OUEST LAUSANNOIS, 1002 Lausanne
9544609 / 03.03.2020		
CP poursuite introduite	2'561.45	ETAT DE VAUD, 1014 Lausanne Adm cant VD / R: OFFICE D'IMPOT DES DISTRICTS, DE LAUSANNE & OUEST LAUSANNOIS, 1002 Lausanne
9544610 / 03.03.2020		
CP poursuite introduite	180.00	CONFEDERATION SUISSE; 3003 Bern / R: OFFICE D'IMPOT DES DISTRICTS, DE LAUSANNE & OUEST LAUSANNOIS, 1002 Lausanne
9544611 / 03.03.2020		
CP poursuite introduite	50.00	ETAT DE VAUD, 1014 Lausanne Adm cant VD / R: OFFICE D'IMPOT DES DISTRICTS, DE LAUSANNE & OUEST LAUSANNOIS, 1002 Lausanne
9544612 / 03.03.2020		
CP poursuite introduite	964.30	UPC SCHWEIZ GMBH, 8304 Wallisellen / R: INTRUM AG, 8603 Schwerzenbach
9566991 / 25.03.2020		

5. T._____ développe son activité professionnelle au travers de l'entreprise individuelle [...], inscrite au registre du commerce depuis le 29 septembre 2017. La raison individuelle est titulaire d'un compte ouvert auprès de la Banque Raiffeisen.

A l'appui de son écriture du 3 juillet 2020, T._____ a produit un extrait du Registre du commerce du 15 mai 2020 de la raison individuelle [...] dont il est titulaire. Cet extrait ne comporte aucune mention particulière.

6. Un extrait actualisé du Registre du commerce de la raison individuelle [...] révèle toutefois que l'entreprise a été déclarée en faillite par défaut des parties avec effet à partir du 14 mai 2020 à 14 h 11, fait publié le 22 mai 2020 dans la Feuille officielle suisse du commerce (ci-après : FOSC). Il y est également mentionné que le Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne a prononcé l'effet suspensif de la procédure de faillite le 26 mai 2020 et que le Président de la Cour des

poursuites et faillites du Tribunal cantonal (ci-après : CPF) a fait de même le 28 août 2020.

7. Au vu de la poursuite introduite par la Banque cantonale vaudoise contre [...], T._____ a ordonné à la Banque Raiffeisen de verser 10'000 fr. à sa créancière à titre de premier acompte sur le montant réclamé.

Par courrier du 2 juillet 2020, la Banque cantonale vaudoise a accusé réception d'un second acompte de 10'000 fr. versé par [...]. Dans ce même pli, la banque a imparti un délai au 31 juillet 2020 à T._____ pour régler la somme de 12'790 fr. 40, correspondant au solde de la dette.

En droit :

1.

1.1 L'art. 319 let. b ch. 1 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272) ouvre la voie du recours contre les décisions et ordonnances d'instruction de première instance pour lesquelles un recours est expressément prévu par la loi. Tel est le cas en l'espèce, l'art. 103 CPC ouvrant la voie du recours contre les décisions relatives aux sûretés. Ces décisions comptant parmi les ordonnances d'instruction (Jeandin, Commentaire romand, Code de procédure civile [ci-après : CR-CPC], 2019 n. 14 ad art. 319 CPC), le délai de recours est de dix jours (art. 321 al. 2 CPC).

Le recours, écrit et motivé, doit être introduit auprès de l'instance de recours (art. 321 al. 1 CPC), soit auprès de la Chambre des recours civile (art. 73 al. 1 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.021]).

1.2 En l'espèce, dès lors que la décision entreprise refuse l'octroi de sûretés au recourant, celui-ci a un intérêt digne de protection à recourir

(art. 59 al. 2 let. a CPC ; cf. CREC 4 décembre 2017/437 consid. 1.2). Son recours, écrit, motivé et interjeté en temps utile, est ainsi recevable.

2.

2.1 Le recours est recevable pour violation du droit et constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC). S'agissant de la violation du droit, l'autorité de recours dispose d'un plein pouvoir d'examen (Spühler, Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3^e éd., 2017, n. 26 ad art. 319 CPC). Elle revoit librement les questions de droit soulevées par le recourant et peut substituer ses propres motifs à ceux de l'autorité précédente ou du recourant (Hohl, Procédure civile, tome II, 2^e éd. 2010, n. 2508 p. 452). Comme pour l'art. 97 al. 1 LTF (loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 ; RS 173.110), le grief de la constatation manifestement inexacte des faits ne permet que de corriger une erreur évidente, la notion se recoupant en définitive avec l'appréciation arbitraire des preuves (Corboz et al., Commentaire de la LTF, 2^e éd., 2014, n. 27 ad art. 97 LTF).

2.2

2.2.1 En procédure de recours, les conclusions, les allégations de faits et les preuves nouvelles sont irrecevables (art. 326 CPC).

2.2.2 En l'espèce, les pièces produites par les parties, à l'exception des pièces dites de forme, dès lors qu'elles ne figurent pas déjà au dossier de première instance, sont irrecevables. Il en va de même des griefs fondés sur ces éléments nouveaux.

3.

3.1 Le recourant reproche à l'autorité précédente d'avoir écarté sa requête en fourniture de sûretés formée dans la procédure en libération de dette initiée par l'intimé.

3.2 Aux termes de l'art. 99 al. 1 CPC, le demandeur doit, sur requête du défendeur, fournir des sûretés en garantie du paiement des dépens en particulier s'il paraît insolvable, notamment en raison d'une mise en faillite, d'une procédure concordataire en cours ou de la délivrance d'actes de défaut de biens (let. b) ou si d'autres raisons font apparaître un risque considérable que les dépens ne soient pas versés (let. d).

Il suffit que l'insolvabilité visée par l'art. 99 al. 1 let. b CPC soit vraisemblable. La vraisemblance peut s'appuyer sur des indices (CREC 12 décembre 2016/497 consid. 5.1 ; CREC 27 novembre 2015/416 consid. 4.2, JdT 2016 III 49 ; Tappy, CR-CPC, op. cit., n. 29 ad art. 99 CPC ; Suter/von Holzen, ZPO Kommentar, Zurich / Bâle / Genève 2010, n. 29 ad art. 99 CPC).

La question de savoir si les conditions des sûretés sont réalisées s'examine au vu des circonstances au moment de la décision (TF 5A_916/2016 du 7 juillet 2017 consid. 2.4.3).

3.3 En l'espèce, l'intimé a produit à l'appui de son écriture du 3 juillet 2020 un extrait du registre du commerce de la raison individuelle qu'il exploite, dans son état au 15 mai 2020. Aucune mention d'une mise en faillite n'y figurait. L'extrait des poursuites de l'intimé ne faisait quant à lui état, dans sa version au 6 avril 2020, que d'une « commination de faillite ».

Or l'extrait actualisé du registre du commerce, consultable par tous sur Internet, démontre que l'intimé a été déclaré en faillite par défaut des parties avec effet à partir du 14 mai 2020 à 14 h 11, fait publié à la FOSC le 22 mai 2020. En produisant un extrait du Registre du commerce qui n'était pas à jour, l'intimé a ainsi induit l'autorité précédente en erreur, alors qu'il savait pertinemment que l'extrait produit par ses soins ne représentait pas sa situation au moment de sa production et donc de la décision à intervenir. Cela étant, le prononcé de la faillite de l'intimé constitue un fait notoire qui aurait dû être pris en considération par

l'autorité précédente et qui doit l'être ici (cf. ATF 138 II 557 consid. 6.2 ; ATF 135 III 88 consid. 4.1).

La mise en faillite de l'entreprise individuelle de l'intimé était suffisante à la lumière de l'art. 99 al. 1 let. b CPC pour considérer, au moment du prononcé de la décision de première instance, que l'intéressé paraissait insolvable.

A cet égard, il ressort certes de l'extrait du registre du commerce actualisé que l'effet suspensif a été accordé à la procédure de faillite par décision du 26 mai 2020 du Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne, puis par décision du 28 août 2020 du Président de la CPF. Faute de tout autre élément notamment fourni par l'intimé, cela permet de considérer que le jugement prononçant la faillite de la raison individuelle de l'intimé a été confirmé en première instance et qu'un recours a été formé auprès de la CPF contre ce jugement. La faillite n'avait donc pas été annulée au jour du prononcé du 31 juillet 2020 contesté devant la Chambre de céans.

Au surplus, il ressort du jugement entrepris que seule la Banque cantonale vaudoise avait notifié à l'intimé une commination de faillite. Or le 2 juillet 2020, alors que la faillite avait été prononcée, la banque accordait un délai à l'intimé pour lui verser le solde de sa dette, par 12'790 fr. 40. Le montant de la dette qui avait conduit à la requête de faillite n'avait ainsi pas été acquitté avant le jugement de faillite. L'hypothèse visée par l'art. 172 al. 3 LP, qui aurait pu permettre de considérer que la requête de faillite aurait dû être rejetée, n'entre ainsi pas en considération au jour de la décision entreprise. De même, l'intimé n'a pas démontré s'être acquitté des montants dus dans les sept autres poursuites formées à son encontre. Il souligne au contraire dans sa réponse datée du 24 septembre 2020 que ces poursuites « sont en voie d'être entièrement réglées » ; on comprend à cet égard qu'elles ne l'étaient pas au 31 juillet 2020. On ne saurait ainsi retenir qu'à cette date (ou actuellement) il avait rendu vraisemblable sa solvabilité de sorte que

l'ouverture de sa faillite aurait pu (ou puisse aujourd'hui) être annulée en vertu de l'art. 174 LP.

Dans ces conditions, au vu des éléments fournis par les parties et notamment par l'intimé qui continue de passer sous silence qu'il a été déclaré en faillite, le jugement de faillite, même assorti de l'effet suspensif, suffisait (et suffit toujours à ce jour) pour imposer la fourniture de sûretés sur la base de l'art. 99 al. 1 let. b CPC.

4.

4.1 S'agissant de la quotité de ces sûretés, celles-ci ne peuvent être exigées que pour garantir le recouvrement de frais futurs (cf. TF 4A_46/2015 du 27 mars 2015 consid. 3 ; CREC 14 juillet 2017/250 consid. 4.2). Cela précisé, les sûretés couvrent les dépens que l'instance saisie pourrait devoir allouer à la partie atraite devant elle à l'issue de la procédure (Sterchi, Berner Kommentar ZPO, tome I, 2013, nn. 9 et 10 ad art. 99 CPC ; Rüegg/Rüegg, Basler Kommentar ZPO, 3^e éd, 2017, nn. 1 et 5 ad art. 99 CPC ; CREC 14 juillet 2017/250 consid. 4.2).

Selon l'art. 95 al. 3 let. b CPC, les dépens sont notamment destinés à couvrir le défraiement - en réalité, la rémunération et le défraiement - d'un mandataire professionnel (TF 4A_290/2013 du 30 juillet 2013 consid. 3). Le juge doit évaluer les dépens présumables en tenant compte du tarif (CREC 14 juillet 2017/250 consid. 4.2 ; Suter/von Holzen, in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Kommentar, 3^e éd., 2016, n. 6 ad art. 100 CPC), soit selon le tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile (TDC ; BLV 270.11.6)

4.2 En l'espèce, le recourant a adressé sa requête de sûretés avant de déposer sa réponse sur la demande. Il ne motive toutefois pas clairement le montant de 10'000 fr. qu'il réclame à titre de sûretés.

Au vu des fourchettes prévues par le tarif en matière de procédure ordinaire (art. 4 TDC), la valeur litigieuse en jeu et les

opérations à intervenir, un montant de 6'000 fr., apparaît suffisant pour couvrir les dépens présumables à ce jour.

5.

5.1 Pour ces motifs, le recours doit être partiellement admis et la décision entreprise réformée en ce sens que la requête en fourniture de sûretés en garantie des dépens déposée par le recourant est partiellement admise et l'intimé est astreint, dans un délai de trente jours dès décision définitive et exécutoire, à verser sur le compte du tribunal un montant de 6'000 fr. ou à fournir une garantie d'un montant équivalent délivrée par une banque établie en Suisse ou par une société d'assurances autorisée à exercer en Suisse. Dans l'hypothèse où ces sûretés seraient fournies en temps utile, un nouveau délai de réponse devra être imparti au recourant, celui fixé par le ch. II de la décision entreprise étant annulé.

5.2 Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais judiciaires et les dépens sont répartis selon le sort de la cause (art. 106 al. 2 CPC).

Vu l'admission partielle du recours, les frais judiciaires de première instance doivent faire l'objet d'une nouvelle répartition. Le recourant ayant gain de cause sur le principe de la fourniture de sûretés, mais n'obtenant qu'une partie du montant demandé, les frais judiciaires de première instance seront répartis au *pro rata* de ce montant. Arrêtés à 400 fr., les frais judiciaires de première instance sont par conséquent mis à la charge du recourant par 160 fr. (400 fr. x 4/10) et à la charge de l'intimé par 240 fr. (400 fr. x 6/10).

L'intimé devra en outre verser au recourant des dépens de première instance réduits, qu'il convient d'arrêter à 300 fr. ([1'500 fr. x 6/10] - [1'500 fr. x 4/10]).

5.3 Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 400 fr. (art. 69 al. 1 TFJC [tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils ;

BLV 270.11.5]), sont également répartis à raison de 160 fr. à la charge du recourant et 240 fr. à la charge de l'intimé.

La charge des dépens de deuxième instance pour chaque partie peut être arrêtée à 1'000 fr. (art. 7 TDC). L'intimé versera donc au recourant des dépens réduits fixés à 200 fr. ($[1'000 \text{ fr.} \times 6/10] - [1'000 \text{ fr.} \times 4/10]$).

Par ces motifs,
la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal,
prononce :

- I. Le recours est partiellement admis.
- II. La décision entreprise est réformée comme il suit :
 - I. la requête en fourniture de sûretés déposée par H. _____ le 9 avril 2019 est partiellement admise.
 - Ibis. T. _____ est astreint, dans un délai de trente jours dès décision définitive et exécutoire, à verser sur le compte du tribunal un montant de 6'000 fr. (six mille francs) ou à fournir une garantie d'un montant équivalent délivrée par une banque établie en Suisse ou par une société d'assurances autorisée à exercer en Suisse.
 - II. annulé.
 - III. dit que les frais judiciaires, arrêtés à 400 fr. (quatre cents francs), sont mis à la charge d'H. _____ à hauteur de 160 fr. (cent soixante francs) et à la charge de T. _____ à hauteur de 240 fr. (deux cent quarante francs).
 - IV. dit que T. _____ versera la somme de 540 fr. (cinq cent quarante francs) à H. _____ à titre de remboursement d'avance de frais et dépens de première instance.

III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 400 fr. (quatre cents francs), sont mis à la charge d'H. _____ à hauteur de 160 fr. (cent soixante francs) et à la charge de T. _____ à hauteur de 240 fr. (deux cent quarante francs).

IV. L'intimé T. _____ doit payer au recourant H. _____ la somme de 440 fr. (quatre cent quarante francs) à titre de remboursement d'avance de frais et de dépens de deuxième instance.

V. L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Marc-Olivier Buffat (pour H. _____),
- Me Christophe Tafelmacher (pour T. _____).

La Chambre des recours civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 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, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF).

Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

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

- M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.

La greffière :