

**CHAMBRE DES RECOURS CIVILE**

---

---

Arrêt du 27 septembre 2013

---

Présidence de M. WINZAP, président  
Juges : M. Giroud et Mme Charif Feller  
Greffier : M. Bregnard

\*\*\*\*\*

**Art. 29 al. 2 Cst.; 104 al. 3, 106 al. 1 et 263 CPC**

Statuant à huis clos sur les recours interjetés par **J.**\_\_\_\_\_, à Froideville, contre la décision rendue le 22 avril 2013 et l'ordonnance rendue le 13 mai 2013 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant le recourant d'avec **M.**\_\_\_\_\_, à Lausanne, la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal voit :

**En fait :**

**A.** Par lettre-décision du 22 avril 2013, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a constaté que la requérante M. \_\_\_\_\_ n'avait pas déposé d'action au fond dans le délai de trente jours qui lui avait été imparti par l'ordonnance de mesures provisionnelles du 5 mars 2013. En conséquence, dite ordonnance était caduque et la cause devait être rayée du rôle.

Par courrier du 29 avril 2013, J. \_\_\_\_\_, par l'intermédiaire de son conseil, a interpellé le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne afin que celui-ci statue sur les dépens de la procédure provisionnelle. Il a joint une liste de ses opérations.

Par ordonnance du 13 mai 2013, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a confirmé le montant des frais de la procédure provisionnelle et superprovisionnelle de 600 fr. (I), dit que J. \_\_\_\_\_ remboursera à M. \_\_\_\_\_ la somme de 600 fr. versée à titre d'avance des frais judiciaires (II), dit qu'il n'était pas alloué de dépens dans le cadre de la procédure provisionnelle et superprovisionnelle (III) et que la présente ordonnance était rendue sans frais ni dépens (IV).

Le premier juge a retenu que, conformément à l'ordonnance de mesures provisionnelles du 5 mars 2013, les frais judiciaires, arrêtés à 600 fr., devaient être mis à la charge de l'intimé J. \_\_\_\_\_. Il n'y avait pas lieu de lui allouer de dépens puisqu'il n'avait pas obtenu gain de cause.

**B. a)** Par acte du 3 mai 2013, J. \_\_\_\_\_ a formé appel contre la décision rendue le 22 avril 2013 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne en concluant, sous suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens que la cause n'est pas rayée du rôle et qu'il incombe au Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne de statuer sur les frais et dépens des mesures provisionnelles.

Invité à se déterminer sur cette écriture, le premier juge a indiqué par courrier du 5 juin 2013 qu'il renonçait à donner son avis.

**b)** Par acte du 17 mai 2013, J.\_\_\_\_\_ a formé appel contre l'ordonnance rendue le 13 mai 2013 en concluant, sous suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que les frais et dépens de la procédure provisionnelle sont mis à la charge de M.\_\_\_\_\_ et que celle-ci doit verser à ce titre à J.\_\_\_\_\_ un montant de 2'500 francs; subsidiairement au renvoi de la cause en première instance pour que le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne arrête le montant que M.\_\_\_\_\_ devra rembourser à J.\_\_\_\_\_ au titre de frais et dépens; plus subsidiairement encore à l'annulation de l'ordonnance pour nouvelle instruction et nouvelle décision. Il a requis que son appel soit joint à celui déposé le 3 mai 2013.

Interpellé par la Cour de céans, le premier juge s'est déterminé par courrier du 17 juin 2013 et a expliqué en substance qu'il avait statué sur les frais judiciaires de la cause par ordonnance de mesures provisionnelles du 5 mars 2013 en les mettant à la charge de J.\_\_\_\_\_ qui avait succombé, aucun dépens n'étant alloué à sa partie adverse qui n'était pas assistée. Il est convenu que le dispositif était muet s'agissant des dépens et que l'ordonnance ne contenait aucun considérant à ce sujet. A la suite du courrier du conseil de J.\_\_\_\_\_ du 29 avril 2013, il a rendu une nouvelle ordonnance le 13 mai 2013 confirmant la charge des frais judiciaires et complétant les considérants en ce qui concerne les dépens.

L'intimée n'a pas été invitée à se déterminer.

**C.** La Chambre des recours civile se réfère aux pièces du dossier, dont il ressort notamment ce qui suit :

Par jugement du 15 avril 2002, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a prononcé le divorce des époux J.\_\_\_\_\_

et M.\_\_\_\_\_ et a ratifié la convention sur les effets accessoires qui prévoyait notamment que la garde sur l'enfant [...] serait exercée alternativement, que chaque partie subviendrait aux besoins de celui-ci quand elle en aura la garde et qu'aucune contribution d'entretien n'était due.

Par courrier du 5 février 2013, M.\_\_\_\_\_ a requis du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne que la garde sur l'enfant [...] lui soit attribuée immédiatement et que J.\_\_\_\_\_ soit astreint à verser une contribution d'entretien en faveur de son fils.

Le 11 février 2013, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a octroyé la garde exclusive de l'enfant [...] à la requérante M.\_\_\_\_\_ à titre de mesures superprovisionnelles.

Par déterminations du 19 février 2013, l'intimé J.\_\_\_\_\_ a conclu, sous suite de frais et dépens, principalement, à la libération des conclusions provisionnelles de la requérante; subsidiairement et à titre reconventionnel, à ce qu'il soit prononcé que le droit de garde sur son fils lui est confié, la requérante jouissant d'un large droit de visite fixé à dire de justice et devant contribuer aux frais d'entretien et d'éducation de son fils par le versement d'une contribution d'entretien; et plus subsidiairement, à ce que le droit de visite de l'intimé soit fixé judiciairement, celui-ci étant tenu de contribuer aux frais d'entretien et d'éducation de son fils à concurrence de 120 fr. par mois.

Les parties ont été entendues lors de l'audience du 28 février 2013 et ont consenti à ce qu'il soit procédé à l'audition de l'enfant [...] ultérieurement.

Par ordonnance de mesures provisionnelles du 5 mars 2013, envoyée le même jour, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a confié la garde de l'enfant [...], né le [...] 1997, à sa mère (I), dit que J.\_\_\_\_\_ contribuera à l'entretien de son fils, par le régulier versement, en mains de M.\_\_\_\_\_, d'une contribution d'entretien d'un

montant de 255 fr. dès le 11 février 2013 (II), octroyé à M.\_\_\_\_\_ un délai de trente jours dès notification de la présente ordonnance pour déposer action au fond, sous peine de caducité des présentes mesures provisionnelles (III), arrêté les frais de la procédure provisionnelle et superprovisionnelle à 600 fr. à charge de J.\_\_\_\_\_ (IV) et déclaré la présente ordonnance immédiatement exécutoire nonobstant appel (V).

S'agissant des frais, le premier juge s'est référé à l'art. 106 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272) et a considéré qu'ils devaient être mis à la charge de l'intimé J.\_\_\_\_\_ qui avait succombé.

Par courrier du 16 avril 2013, la requérante a informé le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne que l'intimé ne respectait pas l'ordonnance précitée en ce sens qu'il n'avait pas versé de contribution d'entretien.

La requérante n'a pas procédé au fond dans le délai imparti par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.

### **En droit :**

**1.** Pour simplifier le procès, le juge peut notamment ordonner une jonction de causes (art. 125 let. c CPC). La jonction de causes, comme la division de causes, n'est pas conditionnée par des critères précis, tels que la connexité pour la jonction ou l'absence de connexité pour la division. Le seul critère est celui de la simplification du procès, selon l'appréciation du tribunal (Halde, CPC commenté, Bâle 2011, n. 6 ad art. 125 CPC).

En l'occurrence, J.\_\_\_\_\_ a déposé deux actes à l'encontre de deux décisions rendues successivement dans la même cause. L'objet des conclusions est identique dès lors qu'il porte sur la question des frais de la procédure provisionnelle et il se justifie de joindre les causes.

**2.** Selon l'art. 319 let. b ch. 1 CPC, le recours est recevable dans les cas prévus par la loi. A teneur de l'art. 110 CPC, la décision sur les frais, qui comprennent les frais judiciaires et les dépens (art. 95 al. 1 CPC), peut être attaquée séparément par un recours (Tappy, in CPC commenté, Bâle 2011, n. 4 ad art. 110 CPC).

Dans la mesure où J.\_\_\_\_\_ conteste uniquement la répartition des frais, ses actes doivent être traités en tant que recours en dépit de leur libellé.

Les décisions entreprises ont été rendues dans le cadre d'une procédure de mesures provisionnelles à laquelle s'applique la procédure sommaire (art. 248 let. c CPC); le délai de recours est ainsi de dix jours (art. 321 al. 2 CPC).

Interjetés en temps utile (art. 321 al. 1 CPC) par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), les recours sont recevables à la forme.

**3.** Le recours est recevable pour violation du droit (art. 320 let. a CPC) et constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 let. b CPC). L'autorité de recours dispose d'un plein pouvoir d'examen s'agissant de la violation du droit (Spühler, Basler Kommentar, Bâle 2013, n. 26 ad art. 319 ZPO, p. 1811). 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. éd., 2010, n. 2508, p. 452). Comme pour l'art. 97 al. 1 LTF, 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, 2009, n. 19 ad art. 97, p. 941).

**4.** Dans la mesure où le recourant concluait dans son acte du 3 mai 2013 à ce qu'il incombe au Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne de statuer sur les frais et dépens des

mesures provisionnelles et où ce dernier a rendu une ordonnance complémentaire sur ce point le 13 mai 2013, il apparaît que cette conclusion est désormais sans objet.

**5. a)** Invoquant une violation de l'art. 29 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101), le recourant fait valoir que le premier juge aurait dû l'interpeller sur la question de la répartition des frais et dépens avant de rendre l'ordonnance du 13 mai 2013.

**b)** Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de nature formelle, dont la violation entraîne l'annulation de la décision attaquée sans égard aux chances de succès du recours sur le fond (ATF 127 V 431 c. 3d/aa). Ce moyen doit par conséquent être examiné en premier lieu (ATF 124 I 49, SJ 1998 403) et avec un plein pouvoir d'examen (ATF 127 III 193 c. 3 et la jurisprudence citée).

Le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, RS 101) confère à toute personne le droit de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, d'avoir accès au dossier, d'offrir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur la décision, de participer à l'administration des preuves et de se déterminer à leur propos (ATF 129 II 497 c. 2.2; ATF 127 I 54 c. 2b; ATF 126 I 97 c. 2b).

**c)** En l'espèce, le conseil du recourant s'est déterminé dans le cadre de la procédure de mesures provisionnelles le 19 février 2013, en prenant des conclusions sous suite de frais et dépens. Les parties ont ensuite été entendues lors de l'audience du 28 février 2013. A la suite de la décision du 22 avril 2013 rayant la cause du rôle, le conseil du recourant a interpellé le premier juge par courrier du 29 avril 2013 afin qu'une décision soit rendue sur la question des frais et a produit une liste de ses opérations. Il a réitéré sa requête en date du 3 mai 2013 ensuite du dépôt le même jour de son premier appel (recte: recours) en précisant que celui-ci pourrait être retiré si le premier juge statuait sur les frais.

Vu ce qui précède, on ne saurait retenir une violation du droit d'être entendu du recourant, celui-ci ayant eu la possibilité de s'exprimer à plusieurs reprises sur la question des frais avant que le premier juge ne rende l'ordonnance du 13 mai 2013. Il a lui-même requis qu'il soit statué sur les frais et il ressort clairement de ses écritures qu'il concluait à ce qu'ils soient mis à la charge de sa partie adverse. Si le recourant avait l'intention de motiver plus avant la question des frais judiciaires et des dépens au motif que la requérante et intimée au recours n'avait pas déposé d'action au fond dans le délai imparti, il lui appartenait de le faire dans ses courriers des 29 avril et 3 mai 2013. Le premier juge n'avait pas à l'inviter à compléter sa motivation sur ce point.

**6. a)** Le recourant prétend ensuite que l'intimée, qui s'est abstenue d'ouvrir action au fond, a succombé de sorte que les frais auraient dû être mis à sa charge conformément à l'art. 106 CPC.

**b)** Aux termes de l'art. 263 CPC, si l'action au fond n'est pas encore pendante, le tribunal impartit au requérant un délai pour le dépôt de la demande, sous peine de caducité des mesures provisionnelles. Selon la doctrine, le non-respect du délai imparti entraîne la caducité des mesures provisionnelles, avec effet *ex nunc*, mais non celle de la décision en tant qu'elle concerne les frais (Sprecher, Basler Kommentar, Bâle 2013, nn. 28 et 29 ad art. 263 CPC).

En vertu de l'art. 106 al. 1 CPC, les frais – soit les frais judiciaires et les dépens (art. 95 al. 1 CPC) – sont mis à la charge de la partie succombante. La partie succombante est le demandeur lorsque le tribunal n'entre pas en matière et en cas de désistement d'action ; c'est le défendeur en cas d'acquiescement. L'art. 241 al. 1 CPC précise notamment que tout désistement d'action doit être signé par les parties. Un désistement d'action peut intervenir dès le dépôt de la demande ou la requête ouvrant la procédure au fond et pendant toute la litispendance (Tappy, op. cit., n. 12 ad art. 241 CPC).

S'agissant des mesures provisionnelles, l'art. 104 al. 3 CPC prévoit que le juge peut renvoyer la décision sur les frais à la décision finale. Il s'agit d'une *Kann-Vorschrift* qui laisse au juge un large pouvoir d'appréciation (Tappy, op. cit., n. 11 ad art. 104 CPC). Ainsi le juge peut également décider de statuer immédiatement sur les frais et dépens de la procédure provisionnelle. Les frais seront en principe répartis selon l'admission ou le rejet des conclusions des parties en application de l'art. 106 CPC (Fischer, in *Stämpfli's Handkommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung*, Berne 2010, n. 10 ad art. 104 CPC; Tappy, op. cit., n. 19 ad art. 106 CPC). Les frais mis à la charge de la partie intimée dans le cadre de mesures provisionnelles peuvent être arrêtés définitivement, même si la partie requérante ne dépose pas de demande au fond (TF 5A\_702/2008 du 16 décembre 2008 c. 3.3.2). Pour répartir les frais, il n'est pas arbitraire de se fonder sur l'issue de la procédure provisionnelle sans tenir compte de la renonciation du requérant à déposer une demande au fond (cf. TF 5A\_702/2008 du 16 décembre 2008 c. 3.4.2).

Les montants mis à la charge d'une des parties dans le cadre d'une procédure provisionnelle devraient pouvoir être réclamés dans l'éventuel procès ultérieur (Tappy, op. cit. n. 14 ad art. 104 CPC). Si aucune procédure au fond n'est introduite, la partie qui a dû supporter les frais de la procédure provisionnelle peut saisir le tribunal compétent d'une demande en réparation du dommage causé par les mesures provisionnelles ; le tribunal devra alors examiner à titre préjudiciel (*vorfrageweise*) si celles-ci et si les frais payés étaient justifiés (art. 264 CPC; Fischer, op. cit. n. 10 ad art. 104 CPC; Sprecher, op. cit., n. 51 ad art. 264 CPC). Il appartiendra au demandeur de démontrer le caractère injustifié des mesures provisionnelles, le rapport de causalité entre celui-ci et le dommage ainsi que l'existence et l'étendue de celui-ci (Bohnet, CPC Commenté, n. 16 ad art. 264 CPC).

**c)** Le premier juge a statué sur les frais judiciaires dans l'ordonnance de mesures provisionnelles du 5 mars 2013 en les mettant à la charge du recourant dès lors qu'il avait succombé. La requérante et

intimée au recours n'étant pas assistée, le premier juge ne s'est pas prononcé explicitement sur la question des dépens.

Aucune demande au fond n'ayant été déposée dans le délai imparti, le premier juge a constaté dans sa lettre-décision du 22 avril 2013 que l'ordonnance du 5 mars 2013 était caduque et a rayé la cause du rôle. Le premier juge ayant en l'espèce rendu une ordonnance complémentaire sur les frais, la question de savoir si la caducité portait sur l'ensemble de l'ordonnance ou uniquement sur les mesures provisionnelles à l'exception de la décision sur les frais (cf. Sprecher, op. cit. n. 29 ad art. 263 CPC) peut rester indécise.

Par ordonnance complémentaire du 13 mai 2013, le premier juge a arrêté les frais judiciaires de la procédure provisionnelle à 600 fr. en se référant à l'ordonnance du 5 mars 2013 et les a mis à la charge du recourant considérant que celui-ci avait succombé dans dite procédure. Il a précisé que le recourant n'avait pas droit à des dépens dès lors qu'il n'avait pas obtenu gain de cause. Cette appréciation ne prête pas le flanc à la critique puisque les conclusions de l'intimée ont été accueillies par l'ordonnance de mesures provisionnelles du 5 mars 2013 et que celles du recourant ont été rejetées. Ce dernier n'avait d'ailleurs pas contesté cette ordonnance qui mettait les frais à sa charge.

Dans ces conditions, on ne saurait déduire du seul fait que l'intimée n'a pas déposé de demande au fond que celle-ci a succombé et que les mesures provisionnelles demandées n'étaient pas justifiées. L'intimée ne s'est au surplus pas désistée de son action au sens de l'art. 106 al. 1 CPC, dès lors qu'aucune procédure au fond n'était pendante.

Par ailleurs, même si une procédure au fond avait été introduite et que le recourant avait finalement obtenu gain de cause, rien ne permet de penser que les frais de la procédure provisionnelle auraient été mis à la charge de l'intimée. Il n'y a en effet pas de principe général de procédure selon lequel les frais de la procédure provisionnelle suivent

systématiquement le sort de la procédure au fond (TF 5A\_702/2008 du 16 décembre 2008 c. 3.3.2).

Vu ce qui précède, c'est à juste titre que le premier juge a mis les frais judiciaires de la procédure provisionnelle à la charge du recourant et ne lui a pas alloué de dépens.

**7.** En conclusion, les recours doivent être rejetés, dans la mesure où ils ont encore un objet, et les décisions entreprises confirmées.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 200 fr. (art. 69 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5) pour les deux causes, doivent être mis à la charge du recourant qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

L'intimée n'ayant pas été invitée à se déterminer, il n'y a pas lieu de lui allouer des dépens.

Par ces motifs,  
 la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal,  
 statuant à huis clos,  
 en application de l'art. 322 al. 1 CPC,  
 p r o n o n c e :

- I.** Les causes TD13.005346-131077 et TD13.005346-131078 sont jointes.
- II.** Les recours sont rejetés, dans la mesure où ils sont recevables.
- III.** La décision du 22 avril 2013 est confirmée.
- IV.** L'ordonnance du 13 mai 2013 est confirmée.

**V.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 200 fr. (deux cents francs), sont mis à la charge du recourant J.\_\_\_\_\_.

**VI.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du

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

- Me Jean Lob (pour J.\_\_\_\_\_),
- M. Jacques Lauber, aab (pour M.\_\_\_\_\_).

La Chambre des recours civile considère que la valeur litigieuse est inférieure 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.

Le greffier :