

COUR D'APPEL CIVILE

Ordonnance du 13 mars 2024

Composition : M. HACK, juge délégué
Greffière : Mme Tedeschi

* * * * *

Art. 99 al. 1 let. b CPC

Statuant sur la requête présentée par **S.**_____ et **W.**_____,
à [...], tendant à la fourniture de sûretés en garantie de dépens dans le
cadre de l'appel interjeté par **Z.**_____ **Sàrl**, à [...], contre le jugement du
15 août 2022 rendu par le 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 jugement du 15 août 2022, dont la motivation a été adressée aux parties le 5 juin 2023, le Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois a rejeté la demande déposée le 7 juin 2018 par Z._____Sàrl à l'encontre de S._____ et W._____ (I), a admis la conclusion reconventionnelle du 6 novembre 2018 de S._____ et W._____ à l'encontre de Z._____Sàrl (II), a dit que Z._____Sàrl devait payer à S._____ et W._____, solidairement entre eux, la somme de 30'000 fr., avec intérêts à 5 % l'an dès le 7 novembre 2018 (III), a arrêté les frais judiciaires à 25'750 fr. et les a mis à la charge de Z._____Sàrl (IV), a dit que celle-ci devait verser à S._____ et W._____, solidairement entre eux, la somme de 9'450 fr. à titre de remboursement de leur avance de frais (V) ainsi qu'un montant de 10'000 fr. à titre de dépens (VI), et a rejeté toutes autres et plus amples conclusions (VII).

1.2 Par acte du 3 juillet 2023, Z._____Sàrl a interjeté appel contre ce jugement, en concluant, sous suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que les conclusions prises par Z._____Sàrl au pied de sa demande du 7 juin 2018 soient intégralement admises et que les conclusions reconventionnelles du 6 novembre 2018 de S._____ et W._____ soient intégralement rejetées. Subsidiairement, elle a conclu à l'annulation du jugement entrepris et au renvoi de la cause à l'instance précédente pour nouvelle décision.

1.3 Par acte du 4 juillet 2023, S._____ et W._____ (ci-après : les requérants) ont déposé une requête en fourniture de sûretés en garantie de dépens auprès de la Cour de céans, en concluant, sous suite de frais et dépens, à ce que Z._____Sàrl (ci-après : l'intimée) soit astreinte à constituer des sûretés à concurrence d'un montant de 10'000 fr., dans le délai fixé par la Cour d'appel civile, sous peine de l'irrecevabilité de l'appel.

1.4 Par déterminations du 10 juillet 2023, l'intimée a fait valoir que cette requête en fourniture de sûretés n'apparaissait pas justifiée aussi bien dans sa quotité que dans son principe.

2. Les requérants se fondent principalement sur l'art. 99 al. 1 let. b CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272) qui prévoit la fourniture de sûretés. Cette disposition est applicable en deuxième instance (ATF 141 III 554 consid. 2.5.1, SJ 2016 I 295), étant précisé qu'on peut exiger de la partie qui obtient - au moins partiellement - gain de cause en première instance et qui entend obtenir des sûretés qu'avant même l'expiration du délai d'appel, elle adresse à l'autorité de deuxième instance une requête de sûretés ou, à tout le moins, qu'elle l'avise que pour le cas où un appel serait introduit, elle dépose une requête de sûretés (ATF 141 III 554 consid. 2.5.2, SJ 2016 I 295). 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]). Par ailleurs, 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 précitées, étant relevé que les requérants ont déposé leur requête en fourniture de sûretés en temps utile, soit dans le délai d'appel de trente jours (cf. art. 311 al. 1 CPC).

3.

3.1 Aux termes de l'art. 99 al. 1 CPC, le demandeur doit, sur requête du défendeur, fournir dans les cas suivants des sûretés en garantie du paiement des dépens : il n'a pas de domicile ou de siège en Suisse (let. a) ; 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) ; il est débiteur de frais d'une procédure antérieure (let. c) ; d'autres raisons font apparaître un risque considérable que les dépens ne soient pas versés (let. d).

3.2 Il y a insolvabilité au sens de l'art. 99 al. 1 let. b CPC lorsque la partie concernée ne dispose pas des liquidités nécessaires pour faire face à ses dettes exigibles ni du crédit lui permettant de se procurer les moyens nécessaires (Tappy, Commentaire romand, Code de procédure civile, 2^e éd., Bâle 2019, n. 28 ad art. 99 CPC ; Suter/von Holzen, in Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3^e éd., Zurich 2016, n. 25 ad art. 99 CPC). Cette disposition énumère, de manière non exhaustive, trois situations – soit la faillite du demandeur, l'existence d'une procédure concordataire le concernant ou la délivrance d'actes de défaut de biens après saisie ou faillite – qui, lorsqu'elles sont réalisées, conduisent à admettre de manière irréfutable l'insolvabilité et, dès lors, l'obligation de verser des sûretés (Suter/von Holzen, *op. cit.*, n. 27 ad art. 99 CPC). S'agissant de la délivrance d'actes de défaut de biens, peu importe que ceux-ci soient seulement provisoires (Suter/von Holzen, *op. cit.*, *ibid.* ; Rüegg/Rüegg, BK ZPO, n. 14 ad art. 99 CPC) ; la délivrance d'un seul acte de défaut de biens suffit, nonobstant le texte légal (Tappy, *op. cit.*, *ibid.*) (sur le tout : CREC 20 février 2023/39 consid. 5.1 ; CREC 11 novembre 2021/303 consid. 3.2.2 ; CREC 12 décembre 2016/497 consid. 5.1 ; CREC 27 novembre 2015/416 consid. 4.2, JdT 2016 III 49).

Il y a également insolvabilité en cas d'accumulation de poursuites, celles-ci devant toutefois être fréquentes, soit importantes en comparaison avec les ressources dont dispose le débiteur (CREC 20 février 2023/39 consid. 5.1 ; CREC 11 novembre 2021/303 consid. 3.2.2 ; Rüegg/Rüegg, *op. cit.*, n. 12 ad art. 99 CPC ; Sterchi, *op. cit.*, n. 23 ad art. 99 CPC, qui envisage aussi l'application de l'art. 99 al. 1 let. d CPC en pareil cas).

La vraisemblance de l'insolvabilité visée par l'art. 99 al. 1 let. b CPC, fondée sur des indices, est suffisante (CREC 29 septembre 2020/226 consid. 3.2 ; CREC 12 décembre 2016/497 consid. 5.1 ; CREC 27 novembre 2015/416 consid. 4.2, JdT 2016 III 49 ; Tappy, *op. cit.*, n. 29 ad art. 99 CPC ; Suter/von Holzen, *op. cit.*, n. 26 ad art. 99 CPC ; Rüegg/Rüegg, *op. cit.*, *ibid.*), le juge ne devant pas se livrer à une analyse comptable et fiscale

poussée (CREC 20 février 2023/39 consid. 5.1 ; CREC 11 novembre 2021/303 consid. 3.2.2 ; CREC 20 septembre 2016/373 consid. 3.1 et la réf. citée). Des indices de difficultés financières insuffisants pour que le demandeur paraisse insolvable au sens de l'art. 99 al. 1 let. b CPC pourront parfois remplir les conditions de la lettre d de cette disposition, par exemple si une partie fait l'objet de multiples commandements de payer pour des causes diverses, si elle a eu besoin d'un sursis ou d'une remise concernant les frais d'une autre procédure ou si elle fait l'objet de saisies de salaire en cours (Juge déléguée CACI 14 mars 2019 consid. 2.1 ; Tappy, *op. cit.*, n. 39 ad art. 99 CPC).

3.3 A teneur de l'art. 99 al. 1 let. c CPC, 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. Par procédure antérieure, il faut entendre tout autre procédure civile, administrative ou pénale, autre que celle dans laquelle la question des sûretés se pose, et où des frais mis à la charge du demandeur resteraient impayés. Il doit s'agir d'une procédure désormais close (TF 4A_647/2020 du 9 septembre 2021 consid. 4.2, in RSPC 6/2021, p. 561 ; TF 5A_506/2016 du 6 février 2017 consid. 2.1.2 ; CREC 13 septembre 2018/279 consid. 3 ; Tappy, *op. cit.*, n. 35 et 36 ad art. 99 CPC ; Rüegg/Rüegg, *op. cit.*, n. 16 ad art. 99 CPC ; Stoudmann, Petit commentaire, Code de procédure civile, n. 29 ad art. 99 CPC). Selon Bohnet, à lire l'arrêt du Tribunal fédéral 5A_506/2016 précité, le fait qu'un prononcé sur frais soit définitif ne semble pas déterminant. Si la décision sur frais s'inscrit dans une instance du même procès, elle est donc « liée » à la procédure pendante. En revanche, s'il s'agit d'un autre procès, il y a alors procédure antérieure. Est par exemple un autre procès une procédure portant sur une action partielle au regard d'une nouvelle demande portant sur le solde de la créance (note Bohnet ad TF 5A_506/2016 précité, in RSPC 4/2017, p. 338). Il en va de même d'une procédure de mainlevée précédant une action en libération de dette (cf. Juge délégué CACI 15 mai 2021/ 16 consid. 4.3.1 sur les réf. et la controverse) ou des procédures préparatoires achevées et entrées en force, notamment des mesures provisoires, une procédure de preuve à

futur, etc. L'existence d'une procédure antérieure doit aussi être admise lorsqu'une action a été retirée, conformément à l'art. 63 CPC, et réintroduite dans le délai prévu à cet effet (Colombini, Code de procédure civile, Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise, n. 9.2 ad art. 99 CPC se référant à l'arrêt CREC 8 décembre 2016/490) (sur le tout : Juge déléguée CACI 17 janvier 2022/ES5 consid. 6.2).

4. En l'espèce, dans le cadre de leur requête en fourniture de sûretés, les requérants ont produit un extrait du 27 juin 2023 du registre des poursuites concernant l'intimée. Il en ressort que trois poursuites pour des montants respectifs de 90'000 fr. ont été introduites par les requérants et sont restées au stade de l'opposition. Plus important, on constate qu'un « acte de défauts de bien (art. 115 LP) » pour un total de 3'430 fr. 25 a été délivré à l'Etat de Vaud, représenté par le Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, s'agissant d'une poursuite de 2'997 fr. 50. Selon les explications concordantes des parties, cet acte de défaut de biens concerne des frais relatifs à une procédure judiciaire, soit une créance de droit public. Ladite procédure avait opposé l'intimée à la société O. _____ (actuellement en liquidation) d'après les explications de l'intimée, étant relevé qu'une ultime poursuite (actuellement éteinte) pour une somme de 15'808 fr. 25 avait été introduite par O. _____.

C'est le lieu de relever que l'art. 115 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889 ; RS 281.1) prévoit notamment que, s'il n'y a pas de biens saisissables, le procès-verbal de saisie vaut comme un acte de défaut de biens dans le sens de l'art. 149 LP (al. 1) ; il tient lieu d'acte de défaut de biens provisoire et confère au créancier les droits mentionnés aux art. 271 ch. 5 et 285 LP lorsque les biens saisissables sont insuffisants d'après l'estimation (al. 2). Il résulte de ce qui précède que l'intimée a fait l'objet d'une saisie infructueuse pour un montant ascendant à 2'997 fr. 50, soit une somme relativement basse, ce qui laisse douter de sa capacité à s'acquitter de dépens en cas de rejet de son appel. Il est par ailleurs précisé que, si l'intimée se prévaut d'une « paralysie économique », laquelle aurait été causée par l'absence de

paiements de montants qui lui auraient été dus par les requérants et d'autres maîtres d'ouvrage, ses assertions sont impossibles à vérifier dans le cadre de la procédure concernant les sûretés, étant d'ailleurs relevé que l'intimée n'a fait valoir aucun moyen de preuve à leurs appuis.

La fourniture de sûretés pour des dépens fondée sur l'art. 99 al. 1 let. b CPC se justifie dès lors, étant rappelé que la délivrance d'un seul acte de défaut de biens est suffisant.

Pour le surplus, on relèvera que l'acte de défaut de biens précité porte sur des frais judiciaires relatifs à une procédure antérieure, très vraisemblablement close compte tenu des poursuites introduites par l'Etat, et qui n'est pas liée à la procédure au fond opposant les parties (cf. consid. 3.3. *supra*). Aussi, l'ordre donné à l'intimée de fournir des sûretés peut également se fonder sur l'art. 99 al. 1 let. c CPC.

5.

5.1 Il reste encore à déterminer la quotité des sûretés à fournir.

5.2 Les sûretés peuvent être fournies en espèces, ou sous forme de garantie d'une banque établie en Suisse ou d'une société d'assurance autorisée à exercer en Suisse (art. 100 al. 1 CPC). Les sûretés doivent en principe couvrir les dépens présumés que le demandeur aurait à verser au défendeur en cas de perte totale du procès. Il ne s'agira pas exclusivement du défraiement d'un conseil professionnel, mais de tous les dépens envisagés à l'art. 95 al. 3 CPC. Les dépens devront ainsi être estimés sur la base du tarif cantonal (art. 96 CPC) et de l'expérience du juge, y compris les éventuels débours selon l'art. 95 al. 3 let. a CPC. En règle générale, la partie qui succombe est tenue de rembourser à la partie qui a obtenu gain de cause tous les frais nécessaires causés par le litige (art. 3 al. 1 TDC [tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile ; BLV 270.11.6]). Dans les contestations portant sur des affaires patrimoniales, le défraiement de l'avocat est fixé, selon le type de

procédure et dans les limites des tableaux figurant aux articles 4 à 8 du tarif (art. 3 al. 2 TDC).

Selon l'art. 101 CPC, le tribunal impartit un délai pour la fourniture des avances et des sûretés (al. 1). Si les avances ou les sûretés ne sont pas fournies à l'échéance d'un délai supplémentaire, le tribunal n'entre pas en matière sur la demande ou la requête (al. 3).

5.3 En l'occurrence, au pied de son appel du 3 juillet 2023, l'intimée a conclu à l'admission complète des conclusions ressortant de sa demande du 7 juin 2018, lesquelles ascendent à 84'931 fr. 50, ainsi qu'au rejet intégral des conclusions reconventionnelles du 6 novembre 2018 des requérants, lesquelles étaient limitées à 30'000 fr. (cf. not. pp. 13 à 15 du jugement entrepris). Dès lors, le total des prétentions restant litigieuses en appel est de 114'931 fr. 50 (cf. art. 94 al. 2 CPC), ce montant correspondant ainsi à la valeur litigieuse déterminante pour le calcul de l'émolument de la procédure de deuxième instance (cf. 62 al. 2 TFJC).

Conformément à l'art. 7 TDC, lorsque la valeur litigieuse en appel est comprise entre 100'001 et 250'000 fr., le défraiement peut être fixé à des montants variant entre 3'000 et 12'500 francs. Dans la mesure où la valeur litigieuse de 114'931 fr. 50 se situe dans la fourchette base des montants arrêtés à l'art. 7 TDC, la somme de 10'000 fr. à laquelle ont conclu les requérants à titre de sûretés paraît excessive. Par ailleurs, l'appel semble porter essentiellement sur des questions juridiques, soit celles de la compensation et de la prescription, de sorte que le dossier paraît être d'une complexité standard s'agissant d'une contestation pécuniaire.

Il convient ainsi d'arrêter à un montant de 5'000 fr. les sûretés à fournir par l'intimée.

6. Finalement, les requérants ont requis la production de toutes pièces démontrant la situation financière actuelle de l'intimée, notamment

les bilans et les comptes de résultats pour les années 2020, 2021 et 2022. Ces réquisitions doivent être rejetées, dans la mesure où les preuves visées ne permettraient pas de modifier le raisonnement tenu par le juge délégué sur la base des preuves déjà recueillies, lesquelles sont suffisantes pour trancher la question de la fourniture de sûretés en garantie de dépens (appréciation anticipée ; ATF 146 III 73 consid. 5.2.2 ; ATF 138 III 374 consid. 4.3.2 ; TF 4A_226/2022 du 27 septembre 2022 consid. 4.1). Il est à toutes fins utiles rappelé que la vraisemblance de l'insolvabilité au sens de l'art. 99 al. 1 let. b CPC est suffisante et que le juge ne doit pas se livrer à une analyse comptable et fiscale poussée (cf. consid. 3.2 *supra*), de sorte que la nature même de la procédure applicable en l'espèce justifie également le rejet des réquisitions susmentionnées.

7. En définitive, la requête en fourniture de sûretés doit être partiellement admise et l'intimée doit être astreinte à verser un montant de 5'000 fr. 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. A défaut, il ne sera pas entré en matière sur son appel (cf. art. 101 al. 3 CPC).

Il sera statué sur les frais judiciaires et les dépens dans le cadre de l'arrêt sur appel à intervenir (cf. art. 104 al. 3 CPC).

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'appelante Z._____Sàrl est astreinte à verser un montant de 5'000 fr. (cinq 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 en expédition complète à :

- Me Luc Pittet (pour S._____ et W._____),
- Me Christian Favre (pour Z._____Sàrl),

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

- Monsieur le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois.

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), 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 :