

COUR D'APPEL CIVILE

Ordonnance du 20 mars 2023

Composition : Mme CHERPILLOD, juge unique
Greffier : M. Clerc

* * * * *

Art. 315 al. 4 let. b et al. 5 CPC

Statuant sur la requête présentée par **A.G.**_____, à Yverne, tendant à l'octroi de l'effet suspensif à l'appel qu'elle a interjeté contre l'ordonnance rendue le 23 février 2023 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause la divisant d'avec **B.G.**_____, à Yverne, la Juge unique de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait et en droit :

1.

1.1 A.G._____ (ci-après : la requérante), née [...] le [...] 1956, et B.G._____ (ci-après : l'intimé), né le [...] 1948, se sont mariés le [...] 1994 à [...].

Un enfant, désormais majeur, est issu de cette union :

- [...], né le [...] 1993.

La requérante est mère de deux enfants majeurs issus d'une première relation.

L'intimé est père de deux enfants majeurs issus d'une première relation.

Les parties vivent dans un mobil-home installé à [...], qui constitue leur domicile conjugal.

1.2 Par requête de mesures protectrices de l'union conjugale du 3 novembre 2022 déposée devant la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois (ci-après : la présidente), la requérante a en substance conclu, avec suite de frais et dépens, à ce que les époux soient autorisés à vivre séparés, à ce que la jouissance du domicile conjugal lui soit provisoirement attribuée, à charge pour elle d'en assumer les coûts et à ce qu'un délai de 30 jours à compter de la notification de l'ordonnance à intervenir soit imparti à l'intimé pour quitter le domicile conjugal et emporter ses effets personnels.

1.3 Lors de l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 19 décembre 2022, l'intimé a notamment conclu, avec suite de frais et dépens, à ce que la jouissance du domicile conjugal lui soit provisoirement attribuée, un délai de 30 jours étant imparti à la requérante pour quitter ledit domicile et emporter ses effets personnels.

A l'appui de sa requête, l'intimé a produit deux attestations médicales, l'une de son médecin traitant du 9 décembre 2022, l'autre du CHUV du 1^{er} mars 2022. Il en ressort en particulier que l'intimé, âgé de 74 ans, a été hospitalisé du 22 au 29 janvier 2022 pour une rupture d'anévrisme de l'aorte supra rénale, qu'il présente de nombreux problèmes de santé, soit notamment une insuffisance rénale chronique stade II-II, une hypertension artérielle et une dyslipidémie. De plus, l'attestation du CHUV indique que l'intimé a présenté une pneumonie sévère à SARS-CoV-2 le 30 septembre 2021, avec insuffisance respiratoire nécessitant une intubation oro-trachéale du 10 au 18 octobre 2021. Par attestation du 9 décembre 2022, son médecin traitant certifiait qu'en raison de l'état de santé de l'intimé, un déménagement risquait de décompenser son état qui est stable sous médication.

A cette audience, les parties sont convenues de vivre séparées pour une durée indéterminée et de renoncer à toute contribution d'entretien l'une envers l'autre.

2.

2.1 Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 23 février 2023, la présidente a, notamment, rappelé la teneur de la convention passée par les parties à l'audience du 19 décembre 2022 (I), a attribué la jouissance du domicile conjugal à l'intimé, à charge pour lui de s'acquitter du loyer et des charges dès la séparation des parties (II) et a fixé à la requérante un délai d'un mois dès la notification de l'ordonnance pour quitter le logement conjugal, étant précisé que la séparation des parties prendrait effet à cette date (III).

En substance, la présidente a retenu qu'aucun des deux époux ne démontrait ni ne justifiait d'un intérêt ou d'une utilité particulière à la jouissance du domicile conjugal. Elle a estimé que le risque de décompensation de l'intimé en cas de déménagement et la situation financière légèrement meilleure de la requérante justifiait d'attribuer la jouissance du logement conjugal à B.G._____.

2.2 Ladite ordonnance retient les éléments suivants s'agissant de la situation financière des parties.

La requérante est retraitée et perçoit une rente AVS mensuelle de 1'315 fr., complétée par une rente trimestrielle de 1'650 fr. 40 versée au titre du deuxième pilier, soit une rente mensuelle de 550 fr. 15.

L'intimé est également retraité et perçoit une rente AVS mensuelle de 1'555 francs. Il travaille également à taux réduit dans le salon de coiffure appartenant à la requérante. L'intimé a un acte de défaut de bien pour un montant de 121'869 fr. 55.

3.

3.1 Par acte du 9 mars 2023, la requérante a interjeté appel contre cette ordonnance en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que la jouissance du domicile conjugal lui soit attribuée, un délai d'un mois étant imparti à l'intimé pour le quitter. Subsidiairement, elle a conclu au renvoi de la cause à la présidente pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

A titre provisionnel, la requérante a conclu à l'octroi de l'effet suspensif à l'appel.

A l'appui de son appel, la requérante a produit quatre pièces nouvelles, à savoir deux témoignages écrits les 6 et 7 mars 2023 par [...] et [...], respectivement, fils de la requérante d'une précédente union, un extrait du site internet des Retraites populaires et une simulation du droit aux prestations complémentaires de l'intimé.

3.2 Par courrier du 16 mars 2023, l'intimé s'est déterminé sur la requête d'effet suspensif et a conclu à son rejet. Il a produit trois pièces nouvelles, à savoir une photo du calendrier du couple pour le mois de mars 2023, un témoignage écrit de sa sœur [...] du 20 décembre 2022 et une attestation médicale du 22 décembre 2022.

4.

4.1 A l'appui de sa requête d'effet suspensif, la requérante fait valoir qu'à défaut de suspension du caractère exécutoire de la décision, elle serait contrainte de prendre un engagement contractuel en concluant un bail - dès lors que ses deux enfants ne seraient pas en mesure de l'héberger - pour ensuite réintégrer le logement conjugal en cas d'admission de son appel. Elle soutient qu'elle ne dispose d'aucune solution de logement provisoire et doit garder sa petite-fille trois jours par semaine chez elle.

4.2

4.2.1 Selon l'art. 315 al. 4 let. b CPC, l'appel n'a pas d'effet suspensif lorsqu'il a pour objet des décisions portant sur des mesures provisionnelles. L'exécution des mesures provisionnelles peut exceptionnellement être suspendue si la partie concernée risque de subir un préjudice difficilement réparable (art. 315 al. 5 CPC).

Le préjudice difficilement réparable peut être de nature factuelle ; il concerne tout préjudice, patrimonial ou immatériel, et peut même résulter du seul écoulement du temps pendant le procès. Le dommage est constitué, pour celui qui requiert les mesures provisionnelles, par le fait que, sans celles-ci, il serait lésé dans sa position juridique de fond et, pour celui qui recourt contre le prononcé de telles mesures, par les conséquences matérielles qu'elles engendrent. Saisie d'une requête d'effet suspensif, l'autorité d'appel doit faire preuve de retenue et ne modifier la décision de première instance que dans des cas exceptionnels ; elle doit procéder à une pesée des intérêts en présence mais dispose d'un large pouvoir d'appréciation permettant de tenir compte des circonstances concrètes du cas d'espèce (ATF 138 III 378 consid. 6.3 et réf. cit. ; ATF 137 III 475 consid. 4.1 ; TF 5A_303/2020 du 4 août 2020 consid. 3.1.1 ; TF 5A_941/2018 du 23 janvier 2019 consid. 5.3.2 et réf. cit.).

4.2.2 Selon un principe général, l'effet suspensif ne peut être octroyé à un recours ayant pour objet une décision rejetant une demande (TF 5A_197/2022 du 24 juin 2022 consid. 3.4.3 et réf. cit. ; JdT 2020 III 121 ; TF 5A_881/2017 du 23 janvier 2018 consid. 2.3, *in* RSPC 2018 p. 235). En effet, l'effet suspensif a pour but de suspendre l'exécution de la décision attaquée. Par conséquent, une décision écartant ou rejetant une requête ne peut donner lieu à l'octroi de l'effet suspensif, dès lors qu'elle ne contient aucune disposition susceptible d'exécution (Staehelin/Bachofner, *in* Staehelin/Staehelin/Grolimund (éd.), *Zivilprozessrecht*, 3^e éd., n. 43, p. 523 ; Spühler, *in* Spühler/Tenchio/Infanger, *Basler Kommentar ZPO*, 3^e éd., n. 4a ad art. 325 CPC et réf. cit. ; CREC 27 septembre 2017 cité par Colombini, *Code de procédure civile, Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise*, n. 1.2 ad art. 325 CPC [s'agissant d'une décision de refus de suspension de la procédure] ; sur le tout : CPF 7 juin 2021/144); Juge unique CACI 19 janvier 2023/ES3 consid. 4.1.2). En outre, la partie appelante ne saurait en principe obtenir, par les mécanismes de l'art. 315 al. 2 CPC, l'exécution anticipée de la conclusion qu'elle a prise en appel et n'a pas obtenue en première instance (Juge unique CACI 11 août 2022/ES69 consid. 4.1.2 ; Juge unique CACI 18 mai 2021/ES17 consid. 4.1.1).

4.2.3 Le juge des mesures protectrices de l'union conjugale attribue provisoirement le logement conjugal à l'une des parties en faisant usage de son pouvoir d'appréciation et indépendamment de la question de savoir qui en est le propriétaire ou le locataire. Il doit procéder à une pesée des intérêts en présence, de façon à prononcer la mesure la plus adéquate au vu des circonstances concrètes.

En premier lieu, le juge doit examiner à quel époux le domicile conjugal est le plus utile (« grösserer Nutzen »). Ce critère conduit à attribuer le logement à celui des époux qui en tirera objectivement le plus grand bénéfice, au vu de ses besoins concrets. A cet égard, entrent notamment en considération l'intérêt de l'enfant, confié au parent qui réclame l'attribution du logement, à pouvoir demeurer dans l'environnement qui lui est familier, ainsi que le fait, confirmé par

l'expérience, que l'époux qui reste seul trouve plus rapidement à se loger, comme personne individuelle, que l'autre époux à qui la garde des enfants a été confiée ; l'intérêt professionnel d'un époux, qui, par exemple, exerce sa profession dans l'immeuble, ou encore l'intérêt d'un époux à pouvoir rester dans l'immeuble qui a été aménagé spécialement en fonction de son état de santé (TF 5A_524/2017 du 9 octobre 2017 consid. 6.1 et réf. cit.).

Si ce premier critère de l'utilité ne donne pas de résultat clair, le juge doit, en second lieu, examiner à quel époux on peut le plus raisonnablement imposer de déménager, compte tenu de toutes les circonstances. A cet égard, entrent notamment en considération l'état de santé ou l'âge avancé de l'un des époux qui, bien que l'immeuble n'ait pas été aménagé en fonction de ses besoins, supportera plus difficilement un changement de domicile, ou encore le lien étroit qu'entretient l'un d'eux avec le domicile conjugal, par exemple un lien de nature affective, une valeur d'usage momentanément très élevée ou la possibilité pour un époux d'en assurer personnellement l'entretien. Ce n'est qu'exceptionnellement (par exemple lorsque la nécessité de vendre le bien en question s'avère inévitable, dans les cas manifestes d'insuffisance financière, etc.) que des motifs d'ordre financier peuvent s'avérer décisifs pour l'attribution du logement conjugal (TF 5A_524/2017 précité).

4.3 En l'espèce, rien ne rend vraisemblable que les parties puissent cohabiter compte tenu de la procédure qui les oppose dans un mobile-home pendant toute la durée de la procédure d'appel, voire au-delà. On relève à cet égard que l'appelante elle-même avait allégué que la vie commune était devenue insupportable (requête, all. 5). Admettre l'effet suspensif reviendrait donc dans les faits à obliger *a priori* l'intimé à partir, de sorte que la requérante obtiendrait par le biais de l'effet suspensif ce qui lui a été refusé en première instance. Cela n'est pas admissible.

4.4 Au demeurant, la requérante ne rend pas vraisemblable que la décision lui causerait un dommage irréparable. Tout d'abord, il apparaît

qu'elle a deux enfants, dont l'un d'eux - [...] - aurait un logement de cinq pièces qui pourrait l'accueillir temporairement jusqu'à droit connu sur son appel. Or, dans son témoignage, le fils de la requérante n'indique aucunement qu'il ne s'entendrait pas avec sa mère, ni ne parle d'ailleurs de l'exiguïté de son logement, indiquant au contraire que sa compagne et lui auraient chacun un espace de travail respectif. Quant à [...], s'il dispose d'un appartement de trois pièces et demi, on peut relever que la requérante pourrait partager à titre temporaire l'espace de l'enfant, cela étant d'autant plus admissible que celle-ci déclare garder l'enfant trois jours par semaine, rendant donc un service important à son fils. Le risque que la requérante doive durant la procédure d'appel contracter un bail n'apparaît ainsi pas vraisemblable. Cela l'est d'autant moins que selon les déclarations de l'intimé et l'agenda produit à l'appui de ses déterminations, la requérante se trouve actuellement en séjour chez sa propre mère à l'étranger pour quinze jours. Or on ne voit pas qu'elle puisse se déplacer ainsi, cessant d'ailleurs à cette occasion de s'occuper de sa petite fille, et ne puisse y résider plus longtemps jusqu'à droit connu sur son appel. A tout le moins, un tel voyage permet de rendre vraisemblable la mobilité de l'appelante. Ici encore la vraisemblance de la survenance d'un risque de préjudice irréparable n'est pas apportée.

S'agissant d'ailleurs de sa petite-fille, la requérante déclare la garder au domicile conjugal. Or, l'admission de l'effet suspensif reviendrait à imposer à la petite-fille de la requérante d'être confrontée aux tensions entre les parties qui seraient contraintes au moins un temps de cohabiter, ce qui n'est sain ni pour l'enfant ni pour les parties.

La garde de la petite-fille de la requérante ne saurait dès lors justifier l'octroi de l'effet suspensif, celle-ci pouvant être gardée au domicile de ses parents.

A l'inverse, dans le cadre de la pesée des intérêts en présence, il convient de relever que des documents médicaux attestent *a priori*, au stade de la vraisemblance, des soucis de santé de l'intimé et du risque de décompensation en cas de déménagement. En outre, son acte de défaut de biens d'un montant de 121'869 fr. 55 compliquerait *a priori* une éventuelle recherche d'appartements. Aussi, il appert, dans le cadre d'un

examen *prima facie*, qu'on ne peut pas obliger les parties à cohabiter dans un mobile-home et courir le risque que l'intimé n'ait pas d'autres solutions que de quitter le domicile conjugal, avec les risques de santé auxquels il serait confronté, risques complètement absents chez la requérante.

5. En définitive, la requête d'effet suspensif doit être rejetée.

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,
la Juge unique de la Cour d'appel civile,
p r o n o n c e :

- I.** La requête d'effet suspensif est rejetée.
- II.** Il sera statué sur les frais judiciaires et les dépens de la présente ordonnance dans le cadre de l'arrêt sur appel à intervenir.

La juge unique :

Le greffier :

Du

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

- Me Mathias Micsiz (pour A.G. _____),
- Me Dorothée Raynaud (pour B.G. _____),

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).

Le greffier :