

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 7 mai 2018

Composition : M. ABRECHT, président
Mmes Fonjallaz et Crittin Dayen, juges
Greffier : M. Valentino

Art. 265 al. 2 LP

Statuant sur l'appel interjeté par **A.A.**_____, à Pully, demanderesse, contre le jugement rendu le 16 juin 2017 par la Chambre patrimoniale cantonale dans la cause divisant l'appelante d'avec la **X.**_____, à Lausanne, défenderesse, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par jugement du 16 juin 2017, dont les considérants écrits ont été notifiés aux parties le 14 août 2017, la Chambre patrimoniale cantonale (ci-après : les premiers juges) a dit que la demanderesse A.A._____ était revenue à meilleure fortune à concurrence de 567 fr. par mois (I), que l'opposition pour non-retour à meilleure fortune faite au commandement de payer n° [...], notifié à la demanderesse le 19 septembre 2015 par l'Office des poursuites du district de Lavaux-Oron (ci-après : l'Office des poursuites), était irrecevable et définitivement levée à concurrence du montant indiqué sous chiffre I (II), que les frais judiciaires, arrêtés à 11'500 fr., étaient pour l'instant laissés à la charge de l'Etat, pour la demanderesse (III), que l'indemnité d'office de Me Pierre-Xavier Luciani, conseil de la demanderesse, était arrêtée à 5'809 fr. 30 (IV), que la bénéficiaire de l'assistance judiciaire était, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité du conseil d'office pour l'instant laissés à la charge de l'Etat (V) et qu'il n'était pas alloué de dépens (VI) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (VII).

En droit, appelés à statuer sur une action en constatation du non-retour à meilleure fortune, les premiers juges ont appliqué l'art. 265 al. 2 LP (loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RS 281.1) pour examiner dans quelle mesure A.A._____ (ci-après : la demanderesse ou l'appelante) était revenue à meilleure fortune, en relevant à cet égard qu'il ne suffisait pas que le revenu dépasse le minimum vital au sens de l'art. 93 LP, mais qu'il fallait encore qu'il permette au débiteur de vivre dans une aisance conforme à sa position sociale et d'épargner. Constatant que son revenu devait être arrêté à 8'706 fr. 25 par mois et que le budget mensuel nécessaire à la demanderesse pour financer son train de vie conforme à sa situation s'élevait à 8'138 fr. 77, les premiers juges ont estimé qu'il se justifiait d'admettre que la demanderesse était revenue à meilleure fortune à concurrence d'un montant de 567 fr. par mois, l'opposition au

commandement de payer devant dès lors être levée à concurrence de ce montant.

B. Par acte du 12 septembre 2017, A.A._____ a formé appel de ce jugement, en concluant à sa réforme en ce sens qu'il soit dit qu'elle n'est pas revenue à meilleure fortune et que l'opposition pour non-retour à meilleure fortune faite au commandement de payer n° [...] est recevable, l'Office des poursuites étant invité à procéder à la radiation de la poursuite précitée sur présentation de l'arrêt sur appel, et que les frais judiciaires de première et seconde instances soient mis à la charge de la X._____ (ci-après : la X._____, la défenderesse ou l'intimée), des dépens de première et seconde instances, conformément au tarif, étant alloués à l'appelante.

L'appelante a en outre sollicité l'octroi de l'assistance judiciaire pour la procédure d'appel.

Par avis du 20 septembre 2017, la Juge déléguée de la Cour de céans a informé l'appelante qu'elle était en l'état dispensée de l'avance de frais, la décision définitive sur l'assistance judiciaire étant réservée.

Dans sa réponse du 11 décembre 2017, la X._____ a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet de l'appel.

C. La Cour d'appel civile retient les faits pertinents suivants, sur la base du jugement complété par les pièces du dossier :

1. **a)** Par jugement rendu le 8 juin 2010 par défaut, définitif et exécutoire depuis le 6 avril 2011, la Cour civile du Tribunal cantonal a notamment condamné A.A._____ et son époux B.A._____, solidairement entre eux, à payer à la X._____ la somme de 322'857 fr. 85, avec intérêt à 5.65% l'an sur la somme de 281'500 fr. dès le 1^{er} avril 2008 et intérêt à 10% l'an sur le solde dès le 1^{er} avril 2008, sous déduction

de la somme de 1'000 fr., valeur au 28 avril 2008, et de la somme de 11 fr. 85, valeur au 23 mai 2008.

Il ressort notamment de ce jugement que la demanderesse et son époux avaient fondé, L._____ - société anonyme de droit suisse avec siège à [...] ayant pour but l'élaboration, la fabrication et le commerce de produits cosmétiques -, que le couple avait signé, en août 2006, une offre de crédit établie par la défenderesse sous la forme d'une limite en compte courant, en vue de financer - en leur qualité de cautions solidaires - la reprise des engagements de L._____ envers la défenderesse, que cette dernière avait dénoncé au remboursement, avec effet immédiat, le compte courant en question le 20 septembre 2007 et que la demanderesse et son époux n'étaient pas parvenus à rembourser, à tout le moins intégralement, la somme réclamée.

b) La faillite de L._____ a été prononcée le [...] 2007, puis clôturée faute d'actifs le [...] de la même année. La société a été radiée du registre du commerce le [...] 2008.

2. Par décision du 9 juin 2011, le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois a prononcé la faillite de la demanderesse, ensuite de la déclaration d'insolvabilité que celle-ci avait déposée le 8 avril 2011.

Le 24 juin 2011, la demanderesse a été entendue par l'Office des faillites de l'arrondissement de l'Est vaudois et a signé le procès-verbal établi à cette occasion, lequel faisait notamment état, à titre d'actif, d'une voiture de tourisme « VW Polo, [...], env. 50'000 km, en leasing chez [...] [qui] se terminera en juillet 2012 ».

La défenderesse s'est vu délivrer, en date du 17 novembre 2011, un acte de défaut de biens après faillite n° [...] par l'Office des faillites de l'arrondissement de l'Est vaudois portant sur un montant de 392'518 fr. 20.

3. Le 19 septembre 2015, la demanderesse s'est vu notifier un commandement de payer, poursuite n° [...], par l'Office des poursuites, sur réquisition de la défenderesse. Le commandement de payer portait sur le montant précité de 392'518 fr. 20, le titre de la créance indiqué étant le suivant : « *Acte de défaut de bien après faillite n° 0188-2011, collocation n° 1, délivré le 17 novembre 2011 par l'Office des faillites de l'arrondissement de l'Est vaudois* ».

La demanderesse y a fait opposition totale en contestant son retour à meilleure fortune.

4. Par prononcé du 7 janvier 2016, rendu ensuite de l'audience du 19 novembre 2015, le Juge de paix du district de Lavaux-Oron (ci-après : le Juge de paix) a déclaré irrecevable l'exception de non-retour à meilleure fortune de la demanderesse à concurrence de 1'470 fr. par mois (I), a arrêté les frais judiciaires à 660 fr. à la charge de cette dernière (II et III) et a dit qu'il n'était pas alloué de dépens (IV).

5. a) Par demande du 29 février 2016 adressée à la Chambre patrimoniale cantonale, A.A. _____ a pris, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

« I. *La demande est admise.*

II. *La demanderesse A.A. _____ n'est pas revenue à meilleure fortune.*

III. *L'exception pour non-retour à meilleure fortune formée par la demanderesse A.A. _____ au commandement de payer n° [...] de l'Office des poursuites du district de Lavaux-Oron est recevable.*

IV. *Par conséquent, l'opposition formée par la demanderesse A.A. _____ au commandement de payer n° [...] de l'Office des poursuites du district de Lavaux-Oron est maintenue, y compris concernant l'exception de non-retour à meilleure fortune, dit Office étant pour le surplus invité à procéder à la radiation de la poursuite précitée sur présentation du jugement à intervenir ».*

Dans sa réponse du 3 mai 2016, la défenderesse a conclu au rejet de la demande et reconventionnellement à ce qu'il soit constaté que la demanderesse est revenue à meilleure fortune à concurrence d'un montant de 1'385 francs.

L'échange d'écritures s'est poursuivi par une réplique, une duplique et des déterminations complémentaires de la demanderesse du 30 août 2016. Chacune des parties a persisté dans ses conclusions.

b) Lors de l'audience de plaidoiries finales du 6 juin 2017, la défenderesse a réduit sa conclusion reconventionnelle en ce sens qu'il était constaté que la demanderesse était revenue à meilleure fortune à concurrence d'un montant de 970 fr. par mois. La demanderesse a conclu au rejet de cette conclusion modifiée.

Au cours de cette audience, la demanderesse a notamment expliqué que son époux était toujours sans activité et, dès lors, sans revenus, qu'elle occupait toujours le même poste au sein du [...] (ci-après : N._____) dont le siège avait été temporairement déplacé à [...], que compte tenu de l'absence de revenus de son époux, elle assumait seule les besoins du couple, qu'elle n'était ni en mesure d'épargner, ni en mesure de se constituer un 3^e pilier, qu'entre le prononcé de la faillite et la réquisition de poursuite déposée par la défenderesse, elle n'avait perçu aucun héritage ni capital, ni aucune rente ou assurance-vie, et qu'elle utilisait toujours son véhicule VW Polo pour se rendre à son travail.

6. Entre le 19 septembre 2014 et le 18 septembre 2015 – soit durant la période déterminante pour le calcul de l'éventuel retour à meilleure fortune (cf. consid. 4.3 *infra*) –, A.A._____, qui travaille depuis le 1^{er} janvier 2008 en tant que « gestionnaire rémunération et avantages sociaux au sein des Ressources humaines/département de la Direction Générale » du N._____, a réalisé un salaire mensuel net de 8'036 fr. 55, soit 8'706 fr. 25 part au treizième salaire incluse, alors qu'elle percevait, au jour de la faillite, selon sa fiche de salaire d'octobre 2011, un revenu mensuel net de 7'475 fr. 90, versé treize fois l'an, soit 8'098 fr. 90 nets par

mois, ses primes mensuelles d'assurance-maladie de base (avec franchise annuelle de 2'500 fr.) et complémentaire - d'un total de 393 fr. 05 en 2011 et de 490 fr. 80 en 2015 - étant par ailleurs entièrement prises en charge par son employeur.

Quant à son époux, il était sans activité lucrative et n'a réalisé aucun revenu pendant la période considérée.

Dans le jugement attaqué, les charges mensuelles du couple ont été arrêtées à 8'138 fr. 77 durant cette période, se décomposant comme il suit :

Montant de base minimum vital

Montant de base minimum vital, majoré de 50% : 2'550 fr. 00

Dépenses indispensables

Loyer appartement, charges comprises : 2'255 fr. 00

Loyer garage : 150 fr. 00

Chauffage : 124 fr. 30

Franchise, quote-part demanderesse (ass. de base) : 194 fr. 69

Frais médicaux non remboursés demanderesse : 4 fr. 48

Frais dentaires demanderesse : 23 fr. 56

Primes assurance de base B.A. _____ : 369 fr. 30

Franchise, quote-part B.A. _____ (ass. de base) : 38 fr. 73

Frais médicaux B.A. _____ : 0 fr. 65

Frais dentaires B.A. _____ : 29 fr. 90

Frais de repas hors domicile demanderesse : 200 fr. 00

Dépenses incompressibles

Impôts : 1'507 fr. 33

Frais usuels

Franchise, quote-part demanderesse (ass. complémentaire) : 42 fr. 48

Prime assurance complémentaire B.A. _____ : 124 fr. 99

Prime assurance incendie et éléments naturels :	6 fr. 08
Prime assurance protection juridique :	15 fr. 48
Prime assurance véhicule [...] :	102 fr. 45
Taxe automobile :	32 fr. 75
Réparation et entretien véhicule [...] :	153 fr. 94
Essence :	212 fr. 66
Total :	8'138 fr. 77

Ces charges ne sont pas contestées en appel, mise à part la majoration du minimum vital retenue par les premiers juges à hauteur de 50 %, qui sera discutée ci-après (cf. consid. 5.2 *infra*).

Le budget mensuel de la demanderesse montre ainsi, pour la période considérée, un disponible de 567 fr. 48 (8'706 fr. 25 - 8'138 fr. 77) par mois.

En droit :

1.

1.1 Sauf les exceptions prévues à l'art. 309 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272), l'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC) au sens de l'art. 236 CPC dans les causes patrimoniales dont la valeur litigieuse dépasse 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC).

1.2 En l'espèce, la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. dès lors qu'elle correspond au montant de la créance en poursuite (TF 5A_21/2010 du 19 avril 2010 consid. 1.2), soit en l'espèce à 392'518 fr. 20. En outre, l'objet du litige ne portant pas sur une matière de la LP visée par l'art. 309 CPC, la voie de l'appel est ouverte aux parties. Formé en temps utile (art. 311 al. 1 CPC), par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC), l'appel, dûment motivé, est recevable.

2. L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit, le cas échéant, appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JdT 2010 III 134). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Tappy, op. cit., p. 135).

3. L'appelante reproche tout d'abord aux premiers juges de n'avoir pas tenu compte de la pièce 51 dont il ressort qu'elle réalisait, au jour de la faillite, un salaire mensuel net de 7'475 fr. 90, versé treize fois l'an, à savoir 8'098 fr. 90 nets par mois. Cette pièce figure au dossier de première instance, de sorte qu'il y a lieu de compléter l'état de fait sur ce point (let. C/6 *supra*). Autre est la question de la pertinence de ces éléments dans le cadre de la présente procédure, ce qui sera discuté plus bas lors de l'examen de la question de l'éventuel retour à meilleure fortune de l'appelante à la lumière des griefs soulevés par celle-ci (cf. consid. 5 *infra*), après avoir rappelé les principes juridiques applicables en la matière (cf. consid. 4 *infra*).

4.

4.1 Aux termes de l'art. 265 al. 2 LP, une nouvelle poursuite ne peut être requise sur la base d'un acte de défaut de biens après faillite que si le débiteur est revenu à meilleure fortune, notion que la loi ne définit pas. D'après la jurisprudence, la disposition précitée vise à permettre au débiteur de se relever de sa faillite et de se construire une nouvelle existence, à savoir de se rétablir sur les plans économique et social, sans être constamment soumis aux poursuites des créanciers renvoyés perdants dans la faillite. Le débiteur doit ainsi avoir acquis de nouveaux actifs auxquels ne correspondent pas de nouveaux passifs, c'est-à-dire de nouveaux actifs nets (ATF 135 III 424 consid. 2.1 ; ATF 129

III 385 consid. 5.1.1 ; CACI 11 décembre 2014/633 consid. 3a ; Gilliéron, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, Bâle 2012, 5^e éd., n. 2104, p. 490 ; Marchand, Précis de droit des poursuites, 2^e éd., Genève/Zurich/Bâle 2013, p. 199). En d'autres termes, le débiteur doit avoir pu rétablir sa situation financière et se constituer une fortune nette, soit opérer une acquisition d'actifs supérieure à l'augmentation de passifs correspondante. En termes de bilan, ce critère d'actif net vise la différence entre les actifs du débiteur et ses nouveaux passifs, à l'exclusion des dettes englobées dans la faillite antérieure (Jeandin, in Commentaire romand, Poursuite et faillite, Bâle 2005, n. 23 ad art. 265 LP, p. 1217). Le revenu du travail peut constituer un nouvel actif net lorsqu'il dépasse le montant nécessaire au débiteur pour mener une vie conforme à sa condition et lui permet de réaliser des économies ; il ne suffit dès lors pas que le débiteur dispose de ressources supérieures au minimum vital selon l'art. 93 LP, encore faut-il qu'il puisse adopter un train de vie correspondant à sa situation – c'est-à-dire vivre dans une aisance conforme à sa position sociale (Gilliéron, op. cit., n. 2106, p. 491) – et, en plus, épargner, indépendamment de toute thésaurisation effective. Inversement, il sied d'éviter que le débiteur dilapide ses revenus au préjudice de ses anciens créanciers sous le couvert de l'exception tirée du non-retour à meilleure fortune (ATF 135 III 424 consid. 2.1 ; ATF 129 III 385 consid. 5.1.1 ; ATF 109 III 93 consid. 1.b ; TF 5A_21/2010 du 19 avril 2010 consid. 4.1 ; CACI 11 décembre 2014/633 consid. 3a ; CACI 18 décembre 2012/590 consid. 2a ; Gilliéron, op. cit., n. 2105, pp. 490 s.).

4.2 L'appréciation du retour à meilleure fortune est moins stricte que le calcul du minimum vital (CACI 11 décembre 2014/633 consid. 3b). La jurisprudence considère que la somme en cause doit couvrir notamment les postes du minimum vital de l'art. 93 LP (soit un montant de base auquel s'ajoutent les dépenses indispensables telles que le loyer, le chauffage, les primes d'assurance-maladie, etc.), à élargir des dépenses incompressibles telles que les impôts, puis à augmenter de certains frais usuels tels que ceux entraînés par un véhicule, la radio, la télévision, le téléphone, voire un ordinateur, ainsi que certaines assurances privées (ATF 129 III 385 consid. 5.1.2 ; CACI 11 décembre 2014/633 consid. 3b). A

cela doit enfin s'additionner un certain supplément, dès lors que le montant de base de l'art. 93 LP - destiné à couvrir les frais pour l'alimentation, les vêtements et le linge y compris leur entretien, les soins corporels et de santé, l'entretien du logement, les assurances privées, les frais culturels, ainsi que les dépenses pour l'éclairage, le courant électrique ou le gaz pour cuisiner, les frais de téléphone et redevances TV (CREC 20 novembre 2014/411 consid. 3.3 ; CPF 2 juillet 2010/16 consid. II.c.cc) - ne représente par définition qu'un minimum vital, partant une somme insuffisante pour satisfaire les besoins d'un débiteur en droit de mener un train de vie conforme à sa situation (ATF 129 III 385 consid. 5.1.2 ; CACI 11 décembre 2014/633 consid. 3b).

Le juge doit effectuer un examen minutieux de la capacité financière du débiteur afin de lui allouer le supplément au minimum vital.

Celui-ci correspond à un certain pourcentage du montant de base - et non de l'ensemble des postes du minimum vital élargi - et lui est additionné. Il peut être de 50 %, de 66 %, voire de 100 %, suivant les cantons (ATF 133 III 424 consid. 2.1 ; ATF 129 III 385 consid. 5.1.3). Tant la doctrine que la jurisprudence considèrent qu'il convient d'allouer le supplément au minimum vital selon les circonstances précises de chaque cas d'espèce afin de se garder d'une rigidité et d'un schématisme excessif dans le calcul, une individualisation étant nécessaire à la détermination du train de vie conforme à la situation de la personne concernée (ATF 129 III 385 consid. 5.1.4 ; TF 5A_622/2008 du 11 juin 2009 consid. 2.3 ; CACI 11 décembre 2014/633 consid. 3b). Le Tribunal fédéral a en ce sens eu l'occasion de préciser que, lorsque les dépenses du débiteur et de sa famille avaient été comptées largement pour tenir compte du train de vie, il était excessif de doubler le montant de base en appliquant un supplément de 100% (ATF 135 III 424 consid. 2.3). La Cour de céans s'entend en principe à une majoration du montant de base de 50 % (CACI 11 décembre 2014/633 consid. 3b ; CACI 19 août 2014/440 consid. 3a ; CACI 18 décembre 2012/590 consid. 2a).

4.3 Le moment déterminant pour procéder au calcul de la fortune nette du débiteur, et en conséquence juger de son retour à meilleure

fortune, est celui de l'introduction de la nouvelle poursuite. En effet, le but des contrôles judiciaires institués à l'art. 265a LP est de vérifier le bien-fondé d'une opposition formée à un acte de poursuite à un moment précis ; il serait contraire à cet objectif que le poursuivant puisse utiliser les voies de droit prévues par la procédure cantonale pour que ce contrôle porte en définitive sur la situation financière du débiteur plusieurs années après le dépôt de la poursuite (ATF 135 III 424 consid. 3 ; ATF 129 I 385 consid. 5.1.4 ; CACI 11 décembre 2014/633 consid. 3c ; CACI 18 décembre 2012/590 consid. 2a). Il appartient dès lors au juge de se placer dans la situation du débiteur au moment de l'introduction de la nouvelle poursuite et non au jour où il statue (TF 5A_21/2010 du 19 avril 2010 consid. 4.1 ; Gilliéron, op. cit., n. 2107, p. 491). Pour le calcul du retour à meilleure fortune, il s'agira de faire la moyenne des revenus réalisés durant la période déterminante de douze mois précédant le dépôt de la réquisition de poursuite, pour constater la présence ou l'absence de nouveaux actifs nets (CACI 11 décembre 2014/633 consid. 3c ; Eric Muster, Le retour à meilleure fortune : un état des lieux, in BISchK 2013 I p. 6). Il ne paraît en revanche pas praticable de procéder à un tel examen avec effet rétroactif à la date de la faillite (Muster, op. cit., p. 6).

4.4 Le fardeau de la preuve du retour à meilleure fortune dans le cadre d'un procès en constatation du retour ou du non-retour à meilleure fortune appartient au poursuivant, et ce quel que soit le rôle procédural des parties (ATF 131 I 24 consid. 2.1 ; TF 5P.127/2001 du 20 juin 2001 consid. 2a, SJ 2001 I 582 ; CACI 11 décembre 2014/633 consid. 3c ; Gilliéron, op. cit., n. 2102, p. 490). Il ne s'agit cependant que d'un rappel du principe énoncé par l'art. 8 CC, à savoir qu'il incombe à « *chaque partie* » - poursuivant ou poursuivi - de prouver les faits qu'elle allègue à l'appui de sa thèse ; partant, il appartient au débiteur, et non au créancier, de prouver ses charges et leur caractère nécessaire pour maintenir un train de vie conforme à sa situation (TF 5A_21/2010 du 19 avril 2010 consid. 2.3 ; CACI 11 décembre 2014/633 consid. 3c).

Enfin, le juge appelé à statuer sur l'action en constatation prévue à l'art. 265a al. 4 LP doit uniquement déterminer si, et le cas

échéant dans quelle mesure, le débiteur est revenu à meilleure fortune. Il n'est en ce sens pas habilité à arrêter la quotité saisissable, cette opération étant de la compétence exclusive de l'office des poursuites sur la base des art. 92 et 93 LP (CACI 11 décembre 2014/633 consid. 3c et les références citées).

5.

5.1 L'appelante soutient que les premiers juges auraient violé l'art. 265 al. 2 LP dès lors que son salaire n'aurait, selon elle, pas varié de manière significative jusqu'au jour de la réquisition de poursuite. Elle n'aurait ainsi pas pu se créer un nouvel actif.

Il ressort des pièces 6 et 51 que le salaire net de l'appelante est passé de 7'475 fr. 90 en octobre 2011 à 8'036 fr. 55 en octobre 2015. Cette augmentation est certes modeste au regard de l'évolution des salaires. Toutefois, ce constat ne suffit pas à conclure qu'il n'y a pas d'augmentation de l'actif net, dès lors qu'il faut tenir compte également de l'état des passifs. On ne saurait non plus se baser sur des statistiques, comme l'évolution des salaires en Suisse ou du coût de la vie, dans la mesure où il y a lieu de tenir compte de la situation concrète de l'intéressée. Par ailleurs, l'appelante perd de vue que son employeur s'acquitte de ses primes d'assurance-maladie et que, comme relevé ci-avant (cf. let. C/6 *supra*) et selon ses propres allégués (all. 84 de la réplique), ce poste du budget a beaucoup augmenté ces dernières années, ce qui relativise déjà ses affirmations selon lesquelles son actif ne se serait pas modifié eu égard à ces statistiques.

Pour déterminer s'il y a un actif net, il y a lieu comme l'ont fait les premiers juges de tenir compte des actifs et des passifs au moment de l'introduction de la nouvelle poursuite. On ne saurait en outre procéder à un examen rétroactif au moment de la faillite et faire une comparaison entre ces deux moments. Il s'ensuit que le grief de l'appelante est infondé.

5.2 L'appelante fait également valoir que les premiers juges auraient violé l'art. 265 al. 2 LP en procédant à des calculs stricts, en

majorant de seulement 50 % le minimum vital du couple et en ne prévoyant pas un montant pour des frais imprévus, tels que des frais de traitement dentaire ou pour se constituer une épargne liée, ceci d'autant qu'il a été tenu compte dans son revenu mensuel de la part de son treizième salaire.

Ce grief est également dénué de pertinence. En effet, la majoration de 50 % opérée par les premiers juges est conforme à la jurisprudence de la Cour de céans citée dans le jugement attaqué (cf. CACI 11 décembre 2014/633 consid. 3b ; CACI 19 août 2014/440 consid. 3b ; CACI 18 décembre 2012/590 consid. 4) et il n'y a pas lieu d'y revenir, si ce n'est pour confirmer que dans la mesure où les dépenses de l'appelante et de son époux ont été comptées largement, une majoration de plus de 50 % du montant de base serait clairement excessive. Par ailleurs, les frais d'électricité, de téléphonie, d'assurance ménage et de primes du TCS ont été soit prises en compte dans le cadre du forfait de base majoré, soit écartées car elles n'ont pas été prouvées. Dès lors qu'il appartenait à l'appelante d'établir ses charges, elle ne saurait faire grief aux premiers juges de ne pas avoir retenu des montants plus importants ou autres que ceux qu'elle a elle-même établis. En outre, il a été tenu compte des frais dentaires. Enfin, on ne saurait retenir, au vu du montant des revenus de l'appelante, qu'il faille compter une somme à titre de prévoyance liée, cette dépense n'étant par ailleurs pas aussi répandue qu'elle semble le croire.

En définitive, il n'y a pas lieu de s'écarter des montants pris en compte par les premiers juges pour déterminer le seuil du retour à meilleure fortune. Par conséquent, le retour à meilleure fortune à concurrence de 567 fr. (montant arrondi) par mois pour la période considérée doit être confirmé.

6.

6.1 Dans un dernier moyen, l'appelante fait valoir que les premiers juges auraient violé les art. 106 et 107 CPC.

6.2 Conformément à l'art. 106 al. 1 CPC, les frais - qui comprennent les frais judiciaires et les dépens (art. 95 al. 1 CPC) - sont mis à la charge de la partie succombante. Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (art. 106 al. 2 CPC). Pour déterminer cette mesure, il faut en principe comparer ce que chaque partie obtient par rapport à ses conclusions (Tappy, Code de procédure civile commenté, n. 33 ad art. 106 CPC).

Le tribunal est toutefois libre de s'écarter de ces règles et de les répartir selon sa libre appréciation, en statuant selon les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC), dans les hypothèses prévues par l'art. 107 CPC, notamment lorsque la procédure est devenue sans objet (art. 107 al. 1 let. e CPC) ou lorsque des circonstances particulières rendent la répartition en fonction du sort de la cause inéquitable (art. 107 al. 1 let. f CPC; ATF 139 III 33 consid. 4.2 et les références). Cette dernière hypothèse vise notamment les cas où il existe une disparité économique importante des parties, ainsi que ceux où la partie qui obtient gain de cause a donné lieu à l'introduction de l'action ou a occasionné des frais de procédure complémentaire injustifiés (ATF 139 III 33 consid. 4.2 et les références ; TF 4A_535/2015 précité). L'art. 107 al. 1 let. f CPC peut aussi trouver application lorsqu'il s'avère que la partie recourante a fait un usage dilatoire et abusif de la procédure (cf. ATF 143 III 46 consid. 3 et la référence). Cette disposition doit cependant être appliquée restrictivement (TF 1C_350/2016 du 2 février 2017 consid. 2.3.2 et la référence ; TF 5A_482/2014 du 14 janvier 2015 consid. 6 *in fine* et la référence). Il résulte de son texte clair que l'art. 107 CPC est de nature potestative. Le tribunal dispose d'un large pouvoir d'appréciation non seulement quant à la manière dont les frais seront répartis, mais également quant aux dérogations à la règle générale de l'art. 106 CPC (ATF 139 III 358 consid. 3).

6.3 En l'espèce, à l'instar des premiers juges, il y a lieu de retenir que la demanderesse a entièrement succombé sur le principe. Toutefois, on ne saurait mettre l'intégralité des frais à sa charge, dès lors que le juge

de paix a déclaré son opposition pour non-retour à meilleure fortune irrecevable à concurrence de 1'470 fr. et que la défenderesse a, dans sa réponse du 3 mai 2016, conclu au rejet de la demande déposée devant la Chambre patrimoniale cantonale (tendant à ce qu'il soit constaté que la demanderesse n'était pas revenue à meilleure fortune) et reconventionnellement à ce qu'il soit constaté que la demanderesse était revenue à meilleure fortune à concurrence de 1'385 fr., avant de réduire cette conclusion à 970 fr. lors de l'audience de plaidoiries. Il en découle que la demanderesse n'a pas entièrement succombé s'agissant de la quotité de ses prétentions.

Ainsi, il se justifie de répartir les frais judiciaires de première instance, fixés à 11'500 fr., à raison de trois quarts à la charge de l'appelante et demanderesse, soit 8'625 fr., ce montant étant laissé provisoirement à la charge de l'Etat vu l'octroi de l'assistance judiciaire, et à raison d'un quart à la charge de l'intimée et défenderesse, soit 2'875 francs.

La défenderesse, qui n'a pas consulté un mandataire professionnel, n'a pas droit à des dépens. Elle devra verser à la demanderesse des dépens de première instance réduits de 1'200 fr. (art. 3 al. 2 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; RSV 270.11.6]).

7.

7.1 Il résulte de ce qui précède que l'appel doit être admis partiellement et le jugement attaqué réformé dans le sens du considérant qui précède.

7.2 L'appelante a sollicité le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure de deuxième instance. Les conditions cumulatives de l'octroi de l'assistance judiciaire prévues à l'art. 117 CPC étant réalisées,

Me Pierre-Xavier Luciani sera désigné en qualité de conseil d'office d'A.A. _____ pour la procédure d'appel, avec effet au 19 juin 2017, la bénéficiaire étant tenue de verser au Service juridique et législatif du Canton de Vaud une franchise de 50 fr. par mois dès le 1^{er} juin 2018.

7.3 L'appelante n'obtenant en définitive gain de cause que sur une question accessoire, les frais de deuxième instance, arrêtés en équité à 3'000 fr. (art. 6 et 62 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), seront mis à sa charge à raison de quatre cinquièmes, soit de 2'400 fr., ce montant étant laissé provisoirement à la charge de l'Etat puisque l'appelante est au bénéfice de l'assistance judiciaire (122 al. 1 let. b CPC), et à la charge de l'intimée à raison d'un cinquième, soit de 600 fr. (art. 106 al. 2 CPC).

7.4 Dans sa liste des opérations du 15 décembre 2017, le conseil d'office d'A.A. _____ a fait état d'un montant d'honoraires de 2'595 fr., correspondant à 14 heures et 25 minutes au tarif horaire de 180 francs. Vu la nature du litige et les difficultés de la cause, ce décompte peut être admis. Aucun débours n'a été annoncé. Au montant de 2'595 fr. s'ajoute la TVA (8 %) par 207 fr. 60, pour un total de 2'802 fr. 60.

Dans la mesure de l'art. 123 CPC, la bénéficiaire de l'assistance judiciaire sera tenue au remboursement de l'indemnité au conseil d'office mise provisoirement à la charge de l'Etat.

7.5 Compte tenu de l'issue du litige, l'appelante aura droit à des dépens de deuxième instance réduits de 600 fr., correspondant à un cinquième de pleins dépens de 3'000 fr. (art. 3 al. 2 TDC), l'intimée n'étant pas assistée et n'ayant pas droit à des dépens.

Par ces motifs,
la Cour d'appel civile
prononce :

- I.** L'appel est partiellement admis.
- II.** Le jugement est réformé comme il suit aux chiffres III et VI de son dispositif :

III. dit que les frais judiciaires, arrêtés à 11'500 fr. (onze mille cinq cents francs), sont provisoirement laissés à la charge de l'Etat par 8'625 fr. (huit mille six cent vingt-cinq francs) pour la demanderesse A.A._____ et mis par 2'875 fr. (deux mille huit cent septante-cinq francs) à la charge de la défenderesse X._____.

VI. dit que la défenderesse X._____ doit verser à la demanderesse A.A._____ des dépens réduits de 1'200 fr. (mille deux cents francs).

Le jugement est confirmé pour le surplus.

- III.** La requête d'assistance judiciaire est admise, Me Pierre-Xavier Luciani étant désignée conseil d'office de l'appelante A.A._____ avec effet au 19 juin 2017 dans la procédure d'appel et celle-ci étant astreinte à verser une franchise mensuelle de 50 fr. (cinquante francs) au Service juridique et législatif, à Lausanne, dès le 1^{er} juin 2018.
- IV.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 3'000 fr. (trois mille francs), sont provisoirement laissés à la charge de l'Etat par 2'400 fr. (deux mille quatre cents francs) pour l'appelante A.A._____ et mis à la charge de l'intimée X._____ par 600 fr. (six cents francs).

V. L'indemnité d'office de Me Pierre-Xavier Luciani, conseil de l'appelante A.A._____, est arrêtée à 2'802 fr. 60 (deux mille huit cent deux francs et soixante centimes), TVA comprise.

VI. La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité de son conseil d'office mis à la charge de l'Etat.

VII. L'intimée X._____ doit verser à l'appelante A.A._____ la somme de 600 fr. (six cents francs) à titre de dépens réduits de deuxième instance.

VIII. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Pierre-Xavier Luciani (pour A.A._____),
- X._____,

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

- Mme la Juge président la Chambre patrimoniale cantonale.

La Cour d'appel 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), 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 :