

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 25 janvier 2021

Composition : Mme CHERPILLOD, juge déléguée
Greffière : Mme Bannenber

Art. 106 al. 1, 117 let. a et 241 al. 3 CPC

Statuant sur l'appel interjeté par **P.**_____, à [...], intimé, contre l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 6 novembre 2020 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause divisant l'appelant d'avec **F.**_____, à [...], requérante, la Juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait et en droit :

1.

1.1 Par ordonnance de mesures provisionnelles du 6 novembre 2020, dont les considérants écrits ont été adressés pour notification aux parties le 19 novembre 2020, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois (ci-après : le premier juge) a attribué la jouissance du garage attenant au domicile de F._____, sis sur la parcelle n° [...] de la Commune de [...], à F._____, dès le 14 décembre 2020 (I), a ordonné à P._____ de finir de libérer de tous biens mobiliers et objets, y compris le lift, le garage précité ainsi que la cour menant à l'ancien logement conjugal et au garage dans un délai au 13 décembre 2020 (II), a autorisé F._____ à débarrasser, dès le 14 décembre 2020, l'ensemble des biens mobiliers et objets figurant encore dans la cour, respectivement dans le garage précités (III), a interdit à P._____, sous la menace de la peine d'amende prévue par l'art. 292 CP, d'accéder à la parcelle n° [...] de la Commune de [...], que ce soit au domicile de F._____ ou à la cour et au garage, dès le 14 décembre 2020 (IV), a interdit à P._____, sous la menace de la peine d'amende prévue par l'art. 292 CP, d'utiliser, transmettre ou faire figurer sur les sites Internet concernant son garage le numéro de téléphone fixe de F._____ (V), a dit que les frais et dépens de la décision suivaient le sort de la cause au fond (VI), a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (VII) et a dit que la décision était immédiatement exécutoire (VIII).

1.2 Cette ordonnance a été rendue dans le cadre de la procédure de divorce opposant P._____ à F._____, actuellement pendante devant le Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois.

2.

2.1 Par acte du 30 novembre 2020, P._____ (ci-après également : l'appelant) a interjeté appel contre l'ordonnance précitée, en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme, en

ce sens que les conclusions prises par F._____ (ci-après également : l'intimée) soient rejetées. Subsidiairement, il a conclu à l'annulation de l'ordonnance et au renvoi de la cause au premier juge pour nouvelle décision dans le sens des considérants de l'arrêt à intervenir.

2.2 L'appelant a requis l'octroi de l'effet suspensif à son appel. Au pied de ses déterminations du 7 décembre 2020, l'intimée a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet de cette requête, ainsi que de l'appel. Elle a par ailleurs sollicité d'être mise au bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure d'appel.

Par décision du 7 décembre 2020, la juge déléguée a rejeté la requête d'effet suspensif de l'appelant et a dit qu'il serait statué sur les frais judiciaires et les dépens de cette décision dans le cadre de l'arrêt à intervenir.

3.

3.1 Par courrier du 11 décembre 2020, P._____ a déclaré retirer son appel.

3.2 Par envoi spontané du 14 décembre 2020, F._____ a conclu à l'allocation de dépens et à ce que les frais judiciaires de deuxième instance soient mis à la charge de l'appelant.

3.3 Par courrier du 16 décembre 2020, la juge déléguée a imparti un délai de cinq jours à l'intimée pour indiquer si elle entendait maintenir sa requête d'assistance judiciaire et, le cas échéant, produire toutes pièces propres à fonder dite requête, ainsi qu'une liste des opérations effectuées par son conseil.

Par courrier du 23 décembre 2020, l'intimée a déclaré maintenir sa requête d'assistance judiciaire. A l'appui de ce courrier, elle a produit un formulaire de demande d'assistance judiciaire complété et une liste des opérations effectuées entre le 7 décembre 2020 et le 23

décembre 2020 par son conseil. L'intimée a également produit une copie de l'ordonnance de mesures provisionnelles du 28 septembre 2020, rendue dans le cadre de la procédure de divorce susmentionnée (cf. *supra* consid. 1.2), par laquelle le premier juge a fixé la contribution due par l'appelant pour l'entretien de l'intimée à 375 fr. par mois du 1^{er} juillet 2020 au 28 février 2021, puis à 460 fr. par mois dès le 1^{er} mars 2021. L'intimée indique ne pas avoir touché cette pension depuis le mois d'octobre 2020.

4. Il convient de prendre acte du désistement de l'appelant et de rayer la cause du rôle (art. 241 al. 3 CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272]).

5.

5.1 Les frais judiciaires de deuxième instance sont arrêtés à 200 fr. (art. 65 al. 2 et 67 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]), montant auquel il convient d'ajouter 200 fr. pour la décision sur effet suspensif (art. 60 al. 1 TFJC par analogie). Au vu du sort réservé à la requête d'effet suspensif de l'appelant, ainsi que du désistement de l'appelant, l'entier de ces frais seront mis à la charge de celui-ci. En effet, en cas de désistement, la partie succombante, qui doit supporter les frais, est le demandeur - ici l'appelant - (art. 106 al. 1 2^e phr. CPC).

5.2

5.2.1 A l'appui de sa requête d'assistance judiciaire, l'intimée fait valoir qu'elle perçoit un salaire mensuel net de 2'523 fr. 25, part au treizième salaire incluse. A ce salaire s'ajoute, selon l'ordonnance du 28 septembre 2020 (cf. *supra* consid. 3.3) à laquelle l'intimée renvoie, un montant mensuel de 391 fr. 10 pour des travaux de comptabilité effectués par l'intimée, ainsi que les revenus découlant de son activité au sein de la Municipalité de [...]. Les revenus afférents à cette activité se sont élevés à 765 fr. 90 par mois en 2018 et à 842 fr. 85 par mois en 2019, représentant

un montant mensuel moyen de 804 fr. 40. A cela s'ajoute le montant mensuel moyen perçu à titre de contribution d'entretien sur les six derniers mois, soit 187 fr. 50 (375 fr. x 3 /6).

S'agissant de ses charges, l'intimée indique que ses dépenses mensuelles incompressibles se montent à 2'936 fr. 20, conformément à ce qui a été retenu dans l'ordonnance précitée. Cette somme est composée du montant de base de droit des poursuites par 850 fr. - compte tenu de la cohabitation de l'intimée avec sa fille majeure et financièrement indépendante -, de frais de logement par 1'057 fr. 85, de primes mensuelles d'assurance-maladie obligatoire par 369 fr. 10 et de frais de transport par 659 fr. 25. L'intimée fait par ailleurs valoir des frais d'assurance privée à hauteur de 300 fr. par mois, des frais mensuels de téléphone par 157 fr., des acomptes d'impôts de 570 fr. par mois et des mensualités de remboursement de l'assistance judiciaire de 150 francs.

5.2.2

5.2.2.1 En vertu de l'art. 117 CPC, une personne a droit à l'assistance judiciaire lorsqu'elle ne dispose pas de ressources suffisantes (let. a) et que sa cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès (let. b). L'octroi de l'assistance judiciaire obéit ainsi à deux conditions cumulatives, à savoir l'absence de ressources suffisantes et les chances de succès de la procédure.

5.2.2.2 Une personne est indigente lorsqu'elle n'est pas en mesure d'assumer les frais de la procédure sans porter atteinte au minimum nécessaire à son entretien et à celui de sa famille (ATF 135 I 221 consid. 5.1 ; ATF 128 I 225 consid. 2.5.1 ; ATF 127 I 202 consid. 3b ; TF 5D_8/2014 du 14 avril 2014 consid. 4). Il convient de prendre en considération l'ensemble de la situation financière du requérant au moment où la demande d'assistance judiciaire est présentée, celui-ci devant indiquer de manière complète et établir autant que possible ses revenus (gains accessoires compris), sa situation de fortune, ses éventuelles créances contre des tiers, et, d'un autre côté, ses charges d'entretien et les engagements financiers auxquels il ne peut échapper

(ATF 135 I 221 consid. 5.1 ; TF 5D_8/2014 du 14 avril 2014 consid. 4 ; Tappy, *in* Bohnet et al., Commentaire Romand, Code de procédure civile, 2^e éd., Bâle 2019, n. 21 ss ad art. 117 CPC). La jurisprudence ne se satisfait de la vraisemblance de l'indigence que lorsque le requérant a pris toutes les mesures qu'on pouvait raisonnablement attendre de lui pour établir sa situation économique (ATF 104 Ia 323 consid. 2b ; TF 5A_181/2019 du 27 mai 2019 consid. 3.1.2 ; TF 5D_114/2012 du 4 octobre 2012 consid. 2.3.2 et les références citées).

Les charges d'entretien peuvent être appréciées selon les normes du droit des poursuites concernant le minimum vital. On ajoutera toutefois un pourcentage de l'ordre de 25 % au montant de base LP (ATF 124 I 2 consid. 2c ; TF 4A_432/2016 du 21 décembre 2016 consid. 6), afin d'atténuer la rigueur de ces normes. On tiendra en outre compte des charges de loyer, des primes d'assurance obligatoires, des frais de transport nécessaires à l'acquisition du revenu établis par pièces, ainsi que de la charge fiscale, pour autant que ces sommes soient plus ou moins régulièrement payées (TF 5A_328/2016 du 30 janvier 2017 consid. 4.2 ; TF 4D_30/2015 du 26 mai 2015 consid. 3.1). Le montant de base LP comprend les frais pour l'alimentation, les vêtements et le linge, y compris leur entretien, les soins corporels et de santé, l'entretien du logement, le téléphone, la télévision, les frais culturels, les assurances privées, les primes d'assurance ménage, d'entretien de la maison et de primes ECA ménage ainsi que les dépenses pour l'éclairage, le courant électrique ou le gaz pour cuisiner (CACI 3 novembre 2017/317 consid. 3.2.2).

5.2.2.3 Applicable à la procédure portant sur l'octroi ou le refus de l'assistance judiciaire, la maxime inquisitoire est limitée par le devoir de collaborer des parties. Il appartient à la partie requérante de motiver sa requête s'agissant des conditions d'octroi de l'art. 117 CPC et d'apporter, à cet effet, tous les moyens de preuve nécessaires et utiles. L'autorité saisie de la requête d'assistance judiciaire n'a pas à faire de recherches approfondies pour établir les faits ni à instruire d'office tous les moyens de preuves produits. Elle ne doit instruire la cause de manière approfondie

que sur les points où des incertitudes et des imprécisions demeurent, peu importe à cet égard que celles-ci aient été mises en évidence par les parties ou qu'elle les ait elle-même constatées (TF 5A_726/2017 du 23 mai 2018 consid. 3.2 ; TF 5A_327/2017 du 2 août 2017 consid. 4.3, *in* Revue suisse de procédure civile [RSPC] 2017 p. 520 ; TF 5A_536/2016 du 19 décembre 2016 consid. 4.1.1 ; Glassey, Des conditions d'octroi de l'assistance judiciaire, *in* Jusletter 9 décembre 2019, n. 81).

Il est admis que le juge n'a pas, de par son devoir d'interpellation (cf. art. 56 CPC), à compenser le manque de collaboration qu'on peut raisonnablement attendre des parties pour l'établissement des faits, ni à pallier les erreurs procédurales commises par ces dernières. Le plaideur assisté d'un avocat voit son obligation de collaborer accrue dans la mesure où il a connaissance des conditions nécessaires à l'octroi de l'assistance judiciaire et des obligations de motivation qui lui incombent pour démontrer que celles-ci sont remplies. Le juge n'a de ce fait pas l'obligation de lui octroyer un délai supplémentaire pour compléter sa requête d'assistance judiciaire lacunaire ou imprécise (TF 5A_549/2018 du 3 septembre 2018 consid. 4.2 ; TF 5A_502/2017 du 15 août 2017 consid. 3.2, *in* RSPC 2017 p. 522 ; TF 5A_327/2017 du 2 août 2017 consid. 4.3, RSPC 2017 p. 520 ; TF 5A_380/2015 du 1^{er} juillet 2015 consid. 3.2.2, *in* RSPC 2015 p. 494). Le fait de ne pas accorder un délai supplémentaire à la partie assistée d'un avocat pour compléter sa demande ne constitue pas du formalisme excessif, ni une violation de l'égalité de traitement par rapport à la partie non assistée (TF 5A_536/2016 du 19 décembre 2016 consid. 4.2.2. et 4.2.3). Lorsque le requérant assisté d'un mandataire professionnel ne satisfait pas suffisamment à ses incombances, la requête peut être rejetée pour défaut de preuve du besoin (TF 5A_300/2019 du 23 juillet 2019 consid. 2.1).

5.2.2.4 L'octroi de l'assistance judiciaire n'est pas justifié lorsque la part disponible permet d'amortir les frais judiciaires et d'avocat en une année au plus, pour les procès relativement simples, et en deux ans pour les autres (ATF 141 III 369 consid. 4.1 ; ATF 135 I 221 consid. 5.1 ; TF 4A_411/2018 du 7 décembre 2018 consid. 4).

5.2.3 En l'espèce, les revenus mensuels globaux de l'intimée se montent à 3'718 fr. 70, augmentés de 187 fr. 50 de pensions effectivement versées, soit 3'906 fr. 20 au total.

S'agissant de ses charges, on relèvera d'emblée que l'intimée, pourtant assistée d'un mandataire professionnel, n'a produit, outre l'ordonnance de mesures provisionnelles du 28 septembre 2020, aucune pièce permettant de les établir. Il appartient à l'intimée d'assumer les conséquences de ce manque de collaboration (cf. *supra* consid. 5.2.2.3), à savoir que seules les charges établies seront prises en compte. A cet égard, les charges retenues dans l'ordonnance précitée (cf. *supra* consid. 5.2.1), lesquelles font du reste partie du minimum vital du droit des poursuites de l'intimée, peuvent être retenues, le contenu de cette décision étant présumé exact (CREC 5 juillet 2018/204 consid. 2.2.2 ; CREC 25 mai 2018/163 consid. 3.3). Les frais annoncés au titre d'acomptes d'impôts et de remboursement de l'assistance judiciaire ne seront pas retenus, dès lors que ni leur quotité ni leur paiement régulier n'est établi ; ils auraient aisément pu être démontrés par pièce, si bien qu'il ne se justifie pas de se limiter à leur vraisemblance (cf. *supra* consid. 5.2.2.2), laquelle n'est au demeurant pas donnée. Quant aux frais d'assurance-privée et de téléphone, ils sont compris dans le montant de base de droit des poursuites (cf. *supra* consid. 5.2.2.2).

Il s'ensuit qu'en tenant compte de revenus mensuels de 3'906 fr. 20, il reste à l'intimée, après paiement des charges mensuelles retenues dans l'ordonnance de mesures provisionnelles du 28 septembre 2020, augmentées de 25 % s'agissant du montant de base ([850 fr. x 125 %] + 1'057 fr. 85 + 369 fr. 10 + 659 fr. 25 = 3'148 fr. 70), un disponible de 757 fr. 50 (3'906 fr. 20 - 3'148 fr. 70). Ce disponible est suffisant pour amortir en une année, par le biais d'un paiement par acomptes, les frais d'avocat de l'intimée pour la - brève - procédure de deuxième instance, ce d'autant plus que des dépens sont mis à la charge de l'appelant (cf. *infra* consid. 5.3). C'est le lieu de relever que l'entier des frais de logement a été pris en considération, alors même que cette

charge n'a en réalité pas à être prise en compte dans son ensemble, dès lors que l'intimée cohabite avec sa fille majeure et financièrement indépendante, dont il peut être exigé qu'elle participe à une part des frais en question.

En définitive, la requête d'assistance judiciaire doit être rejetée, l'indigence de l'intimée n'étant pas établie.

5.3 A l'instar de ce qui a été décidé en matière de frais judiciaires, l'appelant versera à l'intimée - qui a conclu au rejet de la requête d'effet suspensif et de l'appel - des dépens de deuxième instance arrêtés à 1'000 fr. (art. 9 al. 2 TDC [Tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6]).

Par ces motifs,
la Juge déléguée
de la Cour d'appel civile
p r o n o n c e :

- I. Il est pris acte du retrait de l'appel.
- II. La cause est rayée du rôle.
- III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 400 fr. (quatre cents francs), sont mis à la charge de l'appelant P._____.
- IV. La requête d'assistance judiciaire de l'intimée F._____ est rejetée.

V. L'appelant P._____ versera à l'intimée F._____ la somme de 1'000 fr. (mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.

VI. L'arrêt est exécutoire.

La juge déléguée :

La greffière :

Du

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

- Me Mireille Loroch (pour P._____),
- Me Anne-Rebecca Bula (pour F._____),

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

- M. 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 :