

CHAMBRE DES RECOURS CIVILE

Arrêt du 13 décembre 2011

Présidence de M. CREUX, président
Juges : M. Winzap et Mme Charif Feller
Greffier : M. Perret

Art. 95 al. 1, 110, 319 let. b ch. 1, 404 al. 1 CPC; 91 à 93, 122 CPC-VD

Statuant à huis clos sur le recours interjeté par **A.R.**_____,
à Lausanne, requérant, contre la décision rendue le 11 août 2011 par le
Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause
divisant le recourant d'avec **B.R.**_____, à Prilly, intimée, la Chambre
des recours civile du Tribunal cantonal voit :

En fait :

A. 1. a) Par demande unilatérale déposée le 9 novembre 2010 devant le Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne, A.R._____ a ouvert action en divorce à l'encontre de son épouse B.R._____.

Par requête de mesures provisionnelles déposée le même jour, A.R._____ a conclu à être autorisé à vivre séparé de l'intimée B.R._____ pour une durée indéterminée (I), à conserver la jouissance exclusive du domicile conjugal (II) et à ce qu'un délai de dix jours, dès ordonnance définitive et exécutoire, soit imparti à l'intimée pour quitter ce logement (III).

Par procédé écrit du 21 décembre 2010, l'intimée B.R._____ a conclu au rejet des conclusions de la requête précitée (I), subsidiairement à une séparation de durée déterminée (II), à l'attribution de la jouissance du domicile conjugal (III) et à la fixation d'un délai de trente jours au requérant A.R._____, dès ordonnance définitive et exécutoire, pour quitter ce logement (IV).

Par ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 5 janvier 2011, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a admis la requête de mesures provisionnelles (I), attribué la jouissance du domicile conjugal au requérant, à charge pour lui d'en payer seul le loyer et les charges (II), imparti à l'intimée un délai au 31 janvier 2011 au plus tard pour quitter le domicile conjugal en emportant ses effets personnels et de quoi se reloger sommairement (III), fixé les frais de justice à 200 fr. pour le requérant et à 200 fr. pour l'intimée (IV), dit que le sort des dépens suivait celui de la cause au fond (V) et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (VI).

b) Par acte du 17 janvier 2011, B.R._____ a interjeté appel auprès de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal contre l'ordonnance de mesures provisionnelles précitée, concluant à la réforme des ch. II et III

de son dispositif en ce sens que la jouissance du domicile conjugal lui soit attribuée, à charge pour elle de payer l'entier du loyer et les charges y relatives (II) et qu'un délai de 30 jours dès notification de l'arrêt sur appel soit imparti à l'intimé A.R. _____ pour quitter le domicile conjugal (III).

Par réponse du 7 février 2011, l'intimé à l'appel a préalablement conclu à ce qu'il soit mis au bénéfice de l'assistance judiciaire, puis a principalement conclu au rejet de l'appel.

Par décision du 28 janvier 2011, le Juge délégué de la Cour d'appel civile a rejeté la requête d'effet suspensif contenue dans l'appel, mais a prolongé le délai pour quitter le domicile conjugal au 15 février 2011.

Chaque partie a été mise au bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure d'appel.

Par arrêt du 28 février 2011, le Juge délégué de la Cour d'appel civile a notamment rejeté l'appel (I), confirmé l'ordonnance attaquée (II), mis les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr., à la charge de l'appelante B.R. _____ (III) et dit que l'appelante devait verser à l'intimé A.R. _____ la somme de 600 fr. à titre de dépens de deuxième instance (VI).

2. a) Par requête de mesures provisionnelles et superprovisionnelles déposée le 11 janvier 2011 auprès du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne (ci-après : le président), A.R. _____ a pris les conclusions suivantes, avec suite de dépens :

"Par voie de mesures superprovisionnelles :

- I. Mme B.R. _____ doit immédiatement verser à A.R. _____ la somme de CHF 1'400.- à titre de pension pour le mois de janvier 2011.

Et par voie de mesures provisionnelles :

- I. Mme B.R. _____ est la débitrice de A.R. _____ et lui doit immédiat paiement de CHF 3'324.- à titre de pensions dues du 1^{er} octobre au 31 décembre 2010."

Par procédé écrit du 13 janvier 2011, l'intimée B.R. _____ a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet des conclusions superprovisionnelles et provisionnelles prises par A.R. _____ dans sa requête du 11 janvier 2011.

Par décision du 14 janvier 2011, le président a rejeté la requête de mesures superprovisionnelles.

Lors de l'audience de mesures provisionnelles tenue par le président le 15 février 2011, les parties sont convenues de suspendre la procédure afin de permettre à l'intimée B.R. _____ d'obéir à l'injonction de quitter l'appartement conjugal, auquel cas le requérant A.R. _____ retirerait sa requête.

Par lettre de son conseil du 17 février 2011, B.R. _____ a informé le président qu'elle avait quitté le domicile conjugal.

b) Par lettre de son conseil du 2 mars 2011, A.R. _____ a déclaré au président que dans la mesure où l'intimée avait quitté le domicile conjugal, il était disposé à retirer la requête de mesures provisionnelles déposée le 11 janvier 2011, mais que, toutefois, dans la mesure où dite requête n'était devenue sans objet que parce que l'intimée avait finalement par l'intervention du président décidé de se plier à l'injonction qui lui était faite de quitter le domicile conjugal, aucun dépens ne devait être alloué à l'intimée.

Par lettre de son conseil du 3 mars 2011, B.R. _____ a relevé que l'objet de la requête de mesures provisionnelles du 11 janvier 2011 concernait le paiement d'une contribution d'entretien et non pas le départ du domicile conjugal, cette question ayant fait l'objet d'une procédure séparée à l'issue de laquelle l'appel qu'elle avait interjeté avait été rejeté par la Cour d'appel civile. Par conséquent, et au vu du retrait de la requête

de mesures provisionnelles par A.R._____, l'intimée a conclu à l'allocation de pleins dépens en sa faveur.

c) Par décision du 11 août 2011, adressée le jour même aux parties, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a dit que le requérant A.R._____ devait verser à l'intimée B.R._____ la somme de 600 fr. à titre de dépens.

En droit, se référant à l'art. 369 al. 5 CPC-VD (Code de procédure civile vaudois du 14 décembre 1966, en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010), le premier juge a considéré que l'intimée avait été quasiment obligée de déposer appel auprès de la Cour d'appel civile suite aux démarches, qui s'apparentaient à des contraintes, effectuées par le requérant, que la procédure du requérant était superflue, que celui-ci apparaissait user voire abuser des procédures au point que se poserait le problème du retrait de l'aide judiciaire et qu'il se justifiait ainsi d'allouer à l'intimée des dépens par 600 fr. en remboursement des dépens qu'elle avait dû payer suite au rejet de l'appel déposé auprès de la Cour d'appel civile.

B. Par acte du 19 août 2011, A.R._____ a recouru contre cette décision, concluant, avec suite de dépens, à sa réforme en ce sens qu'il ne devait aucune somme à B.R._____ à titre de dépens dans le cadre de la procédure de mesures provisionnelles engagée par requête du 11 janvier 2011. Préalablement, le recourant a requis le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure de recours. Il a déposé un bordereau de pièces.

Par prononcé du 7 septembre 2011, le Président de la Cour de céans a accordé au recourant le bénéfice de l'assistance judiciaire avec effet au 19 août 2011 dans la procédure de recours l'opposant à B.R._____.

Invitée à se déterminer, l'intimée B.R. _____ a déclaré par la plume de son "conseil d'office", le 16 septembre 2011, renoncer à déposer une écriture, tout en concluant, avec suite de frais et dépens, au rejet des conclusions prises par le recourant.

En droit :

1. a) La décision attaquée a été rendue et communiquée le 11 août 2011, de sorte que les voies de droit sont régies par le CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272), entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011 (art. 405 al. 1 CPC).

b) L'art. 319 let. b ch. 1 CPC ouvre la voie du recours contre les autres décisions et ordonnances d'instruction de première instance dans les cas prévus par la loi. Tel est le cas en l'espèce, s'agissant d'une décision qui arrête les dépens, dès lors qu'il s'agit d'une décision sur les frais, qui comprennent les dépens (art. 95 al. 1 let. b CPC), qui ne peut être attaquée séparément que par un recours (art. 110 CPC).

Interjeté en temps utile par une partie qui y a un intérêt, le présent recours est recevable.

c) Les pièces produites par le recourant sont recevables, dans la mesure où il ne s'agit pas de pièces nouvelles (art. 326 CPC).

2. Le recours est recevable pour violation du droit et constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC).

L'autorité de recours dispose d'un plein pouvoir d'examen s'agissant de la violation du droit (Spühler, Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozess-ordnung, Bâle 2010, n. 12 ad art. 319 CPC, p.

1504). 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^{ème} éd., n. 2508, p. 452).

S'agissant de la constatation manifestement inexacte des faits, comme pour l'art. 97 al. 1 LTF (loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005; RS 173.110), ce grief 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, Berne 2009, n. 19 ad art. 97 LTF, p. 941). Les constatations de fait et l'appréciation des preuves sont arbitraires lorsqu'elles sont évidemment fausses, contredisent d'une manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité, reposent sur une inadvertance manifeste ou un abus du pouvoir d'appréciation, par exemple si l'autorité s'est laissé guider par des considérations aberrantes ou a refusé de tenir compte de faits ou de preuves manifestement décisifs. Une constatation de fait n'est donc pas arbitraire pour la seule raison que la version retenue par le juge ne coïncide pas avec celle du recourant. Encore faut-il que l'appréciation des preuves soit manifestement insoutenable, en contradiction flagrante avec la situation effective, qu'elle repose sur une inadvertance manifeste, ou encore qu'elle heurte de façon grossière le sentiment de la justice et de l'équité (ATF 129 I 8 c. 2.1).

3. a) Le recours porte sur la fixation des dépens. Le sort des dépens est réglé aux art. 95 ss CPC. Cela étant, en application de l'art. 404 al. 1 CPC, les procédures en cours avant l'entrée en vigueur du CPC sont régies par l'ancien droit cantonal de procédure. En l'occurrence, la procédure de première instance ayant été ouverte avant le 1^{er} janvier 2011 (par dépôt de la demande unilatérale en divorce et de la requête de mesures provisionnelles initiale du 9 novembre 2010), ce sont les art. 91 à 93 CPC-VD (Code de procédure civile vaudois du 14 décembre 1966, en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010), singulièrement l'art. 92 CPC-VD, qui trouvent application.

b) La décision entreprise se réfère à l'art. 369 al. 5 CPC-VD, relatif à l'appel dans le cadre de mesures protectrices de l'union conjugale. Or, dès lors que le premier juge n'est pas intervenu dans le cadre d'un tel appel, qui relèverait du reste de la compétence du tribunal d'arrondissement, mais qu'il a statué dans le cadre de mesures provisionnelles, cette disposition ne s'applique pas. C'est par conséquent à tort que la décision entreprise en fait mention.

c) La requête de mesures provisionnelles et superprovisionnelles du 11 janvier 2011 ne portait pas sur la question du domicile conjugal, mais sur les contributions d'entretien sollicitées par le recourant. Cela n'est toutefois pas déterminant, dans la mesure où la question du domicile conjugal a fait l'objet d'une convention lors de l'audience de mesures provisionnelles du 15 février 2011, aboutissant à un retrait de la requête de mesures provisionnelles par le recourant suite au respect par l'intimée de son engagement de quitter le domicile conjugal.

Le retrait de la requête de mesures provisionnelles pourrait être assimilé à un désistement (cf. Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^{ème} éd., Lausanne 2002, n. 7.11 ad art. 92 CPC-VD) impliquant que la partie qui se désiste serait chargée des dépens (art. 122 CPC-VD). Toutefois, à côté du désistement, il y a place pour un retrait de l'action devenue sans objet n'impliquant pas condamnation automatique aux dépens (ibidem, n. ad art. 122 CPC-VD et également n. 7.2 ad art. 92 CPC-VD). En l'espèce, c'est cette dernière hypothèse qui doit être retenue, dès lors que les conditions du retrait de la requête de mesures provisionnelles avaient fait l'objet d'une convention entre parties lors de l'audience du 15 février 2011 dans le but précis de permettre à l'intimée de donner suite à l'injonction concernant son départ du domicile conjugal, telle que formulée dans l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 5 janvier 2011, et que ce but a été atteint.

Cela étant, c'est en méconnaissance et en violation des dispositions applicables en la matière que le premier juge a alloué des dépens de 600 fr. à l'intimée, ce d'autant plus que l'arrêt du Juge délégué

de la Cour d'appel civile du 28 février 2011 avait confirmé l'ordonnance du 5 janvier 2011 et alloué à A.R. _____ des dépens par 600 fr., montant constituant l'objet de la décision entreprise du 11 août 2011, laquelle inverse ainsi la charge des dépens d'appel.

4. Au vu de ce qui précède, le recours doit être admis et la décision entreprise réformée en ce sens que le recourant ne doit aucune somme à l'intimée à titre de dépens.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés en équité à 100 fr., sont laissés à la charge de l'Etat (art. 107 al. 1 let. c et al. 2 CPC; art. 6 al. 3 et 71 al. 1 TFJC [tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils; RSV 270.11.5]).

La requête d'assistance judiciaire du recourant est admise et Me Sandra Genier Müller, avocate à Montreux, est désignée conseil d'office de celui-ci pour la procédure de recours.

Vu la liste d'opérations et débours produite le 12 décembre 2011 par le conseil d'office du recourant, et compte tenu de la nature de la cause ainsi que de la valeur litigieuse, l'indemnité allouée audit conseil doit être fixée à 601 fr. 50, TVA comprise, soit 583 fr. 20 d'honoraires, TVA par 43 fr. 20 comprise, et 18 fr. 30 de débours, TVA par 1 fr. 30 comprise (art. 2 RA) [règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile; RSV 211.02.3]).

Obtenant gain de cause, le recourant a droit à des dépens de deuxième instance, qu'il y a lieu d'arrêter à 600 fr. (art. 2, 3 et 9 al. 2 TDC [tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile; RSV 270.11.6]).

Il n'est pas alloué d'indemnité d'office à Me Pascal de Preux, avocat à Lausanne, l'intimée ayant renoncé à déposer une écriture de déterminations, se limitant à conclure au rejet du recours.

Par ces motifs,
la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
p r o n o n c e :

- I.** Le recours est admis.
- II.** La décision est réformée en ce sens qu'A.R._____ ne doit aucune somme à B.R._____ à titre de dépens.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 100 fr. (cent francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- IV.** La requête d'assistance judiciaire du recourant A.R._____ est admise, Me Sandra Genier Müller étant désignée conseil d'office de celui-ci pour la procédure de recours.
- V.** L'indemnité d'office de Me Sandra Genier Müller est arrêtée à 601 fr. 50 (six cent un francs et cinquante centimes), TVA et débours compris.
- VI.** Il n'est pas alloué d'indemnité d'office à Me Pascal de Preux.
- VII.** Les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenus au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité au conseil d'office mis à la charge de l'Etat.
- VIII.** L'intimée B.R._____ doit verser au recourant A.R._____ la somme de 600 fr. (six cents francs), à titre de dépens de deuxième instance.

IX. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du 22 décembre 2011

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

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 Sandra Genier Müller (pour A.R. _____),
- Me Pascal de Preux (pour B.R. _____).

La Chambre des recours civile considère que la valeur litigieuse est de 600 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).

Le greffier :