

JUGE DELEGUE DE LA COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 4 septembre 2012

Présidence de M. ABRECHT, juge délégué
Greffier : Mme Nantermod Bernard

* * * * *

Art. 179 al. 1 CC; 308 al. 1 let. b et 334 al. 1 CPC

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **P.**_____, à Prilly, contre le prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale rendu le 15 juin 2012 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant l'appelant d'avec **V.**_____, à Prilly, intimée, le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

En fait :

A. Par prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale rendu le 15 juin 2012, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a dit qu'P._____ contribuera à l'entretien de V._____ par le régulier versement d'un montant de 500 fr. (cinq cents francs), payable d'avance le premier de chaque mois, dès et y compris le 1^{er} avril 2012 (I), a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (II) et a déclaré ce prononcé, rendu sans frais ni dépens, immédiatement exécutoire nonobstant recours ou appel (III).

En droit, le premier juge a considéré en bref que la raison invoquée par le mari à l'appui de sa requête du 27 mars 2012 tendant à la réduction de la contribution d'entretien – laquelle avait été fixée, dans un précédent prononcé du 20 octobre 2011 confirmé par arrêt du juge délégué de la Cour d'appel civile du 7 décembre 2011, à 350 fr. du 1^{er} juillet au 30 novembre 2011 puis à 650 fr. dès le 1^{er} décembre 2011 –, soit la cohabitation temporaire de l'épouse avec un tiers, ne saurait être considérée comme une modification durable des circonstances. En effet, l'épouse avait expliqué lors de l'audience que son ami cherchait un autre logement et allait prochainement quitter son appartement, de sorte qu'il n'y avait pas lieu de considérer qu'elle vivait en concubinage. Le premier juge a cependant considéré que la situation des parties s'était modifiée depuis le prononcé de mesures protectrices du 20 octobre 2011 et qu'il y avait lieu d'adapter le montant de la contribution d'entretien due par le mari à l'épouse. Pour ce faire, il a examiné les ressources et charges respectives des époux en application de la méthode du minimum vital et fixé le montant de la contribution d'entretien en faveur de l'épouse à 500 fr. par mois, dès et y compris le 1^{er} avril 2012, mois suivant celui du dépôt de la requête.

B.

1. Par acte du 25 juin 2012, remis à la poste le même jour, P._____ a interjeté appel contre le prononcé du 15 juin 2012, en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que la contribution d'entretien soit réduite à 200 fr. par mois depuis le 1^{er} avril 2012, et subsidiairement à son annulation, la cause étant renvoyée à l'autorité inférieure pour nouvelle instruction et nouvelle décision.

L'appelant a produit un bordereau de quatre pièces.

Par ordonnance du 9 juillet 2012, le juge délégué a admis la requête d'assistance judiciaire déposée par l'appelant pour la procédure d'appel, avec effet au 25 juin 2012, en précisant qu'P._____ devrait s'acquitter d'une franchise mensuelle de 50 fr. dès et y compris le 1^{er} août 2012.

2. Par réponse du 20 juillet 2012, V._____ a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet de l'appel.

L'intimée a produit un bordereau de quatre pièces.

Par ordonnance du 30 août 2012, le juge délégué a admis la requête d'assistance judiciaire déposée par l'intimée pour la procédure d'appel, avec effet au 20 juillet 2012, en précisant que V._____ devrait s'acquitter d'une franchise mensuelle de 50 fr. dès et y compris le 1^{er} octobre 2012.

C. Le juge délégué retient les faits suivants, sur la base du prononcé attaqué complété par les pièces du dossier:

1. P._____ et V._____ sont mariés le [...].

Deux enfants, aujourd'hui majeurs, sont issus de cette union : [...], née le [...], et [...], né [...].

2. Le 4 octobre 2010, V._____ a saisi le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne d'une requête de mesures protectrices de l'union conjugale.

Par prononcé du 12 novembre 2010, le premier juge a autorisé les parties à vivre séparées pour une durée indéterminée, attribué la jouissance du domicile conjugal à l'épouse qui devra en payer le loyer et les charges et dit que l'intimé contribuera à l'entretien de celle-ci par le régulier versement d'une pension mensuelle de 930 fr., dès la séparation officielle, au prorata temporis, mais au plus tard dès le 1^{er} mars 2011.

Le prononcé retenait en substance que V._____ travaillait à la fois comme employée pour la municipalité de Lausanne et maman de jour pour un gain mensuel net cumulé de 2'800 fr. et qu'P._____ réalisait un salaire net de 4'579 fr. 65, allocations familiales comprises. Il relevait que le prénommé exerçait en outre une activité de concierge pour l'immeuble dans lequel vivaient les époux, qui lui procurait un revenu net de 1'450 fr. par mois, mais que cette activité, accessoire, servait à financer les études de [...], en sorte que seul le montant résultant de l'activité principale du débiteur était pris en compte dans l'application de la méthode dite du minimum vital.

3. Par requête du 20 juin 2011, P._____ a notamment conclu à la suppression de toute pension à l'entretien de son épouse.

Par prononcé du 20 octobre 2011, confirmé par arrêt de la Cour d'appel civile du 11 novembre 2011, le premier juge a dit qu'P._____ contribuera à l'entretien de son épouse par le versement d'une pension mensuelle de 350 fr. du 1^{er} juillet au 31 novembre 2011, puis de 650 fr. dès le 1^{er} décembre 2011.

Le prononcé retenait qu'P._____ avait perdu son emploi accessoire de concierge, qu'il avait toujours à charge son fils [...], étudiant à l'EPFL, qui faisait ménage commun avec lui dans l'appartement conjugal dont la jouissance lui était désormais acquise, et que l'épouse, qui avait déménagé dans un appartement de deux pièces à Prilly, avait partagé son logement entre le 1^{er} juin 2011 et le 31 novembre 2011 avec un compatriote saisonnier, en sorte qu'il convenait de réduire la charge locative de V._____ par deux.

4. Le 28 février 2012, V._____ a fait notifier à P._____ un commandement de payer la somme de 9'370 fr. qui invoquait, comme titre de la créance ou cause de l'obligation : "Prononcé rendu par le Président du tribunal civil le 20 octobre 2011, confirmé sur l'appel par l'arrêt du 8 novembre 2011 dans la cause JU10.031642-112032". Cet acte n'a pas été frappé d'opposition.

5. En réponse à une demande de renseignement du 20 mars 2012, l'Office de la population de la ville de Prilly a déclaré que [...], né le [...] (Portugal), était domicilié [...], en résidence principale, et qu'il y était arrivé le 3 juin 2011.

6. Par requête du 27 mars 2012, P._____ a conclu à ce que la pension due pour son épouse soit ramenée à 350 fr, par mois, avec effet rétroactif au 1^{er} décembre 2011. Cette requête a donné lieu au prononcé querellé, qui fixait la contribution pour l'épouse à 500 fr. par mois, dès le 1^{er} avril 2012.

P._____ a perdu son activité accessoire de concierge, ensuite de la décision de la gérance de le licencier avec effet au 30 juin 2011. Il travaille à plein temps pour la société [...]. Cette activité lui procure, depuis le 1^{er} janvier 2012, un revenu mensuel net de 4'801 fr. 40,

allocations familiales comprises. Ses charges incompressibles totalisent 2'985 francs. Selon les lignes directrices pour le calcul du minimum d'existence en matière de poursuite définies par la Conférence des préposés aux poursuites et faillites de Suisse le 15 mai 2012 (www.vd.ch/fr/themes/économie/poursuites-et-faillites/minimum-vital), elles comprennent une base mensuelle d'entretien pour un adulte vivant seul de 1'200 fr. (Blätter für Schuldbereitung un Konkurs [BISchK] 2009, ch. I, p. 197), des frais de logement (1'335 fr.), les primes d'assurance maladie (400 fr.) et des frais médicaux (50 fr.). Il en résulte un disponible de 1'816 fr. 40 (4'801.40 - 2'985).

Pour sa part, V. _____, en plus de ses activités de maman de jour et de femme de ménage pour la ville de Lausanne, fait des heures de ménage et exerce depuis le 1^{er} mars 2012, pour le compte de la société [...], la conciergerie de l'immeuble dans lequel elle habite, à Prilly. Ces divers emplois lui procurent un gain mensuel net de 3'683 fr. (1'432.20 + 1'500 + 95 + 655.80). Selon les lignes directrices rappelées ci-dessus, les charges incompressibles de la prénommée totalisent 1'970 fr. et comprennent une demi-base mensuelle d'entretien pour un couple de 850 fr., des frais de logement de 595 fr. (moitié du loyer de 1'190 fr.), les primes d'assurance maladie (415 fr.) et des frais médicaux (50 fr.) et de transport (60 fr.). Il en résulte un disponible de 1'713 fr. (3'683 - 1'970).

7. Le 5 juillet 2007, l'Office des poursuites de l'Ouest lausannois a imposé une saisie de salaire et de revenu en mains de [...] d'un montant de 1'100 fr. par mois dès le 1^{er} juin 2012 en faveur de V. _____, ladite saisie déployant ses effets jusqu'au paiement intégral du montant à recouvrer (9'780 fr. 40), mais au plus tard jusqu'au 5 juin 2013. L'avis précisait que le débiteur vivait avec son fils, étudiant.

En droit :

1.

1.1 L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale, qui doivent être considérées comme des décisions provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 121), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Les ordonnances de mesures protectrices étant régies par la procédure sommaire, selon l'art. 271 CPC, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC [TF 5A_704/2011 du 23 février 2012 c. 7.2]).

1.2 En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 fr., le présent appel est recevable.

1.3 Un membre de la Cour d'appel civile statue comme juge unique sur les appels formés contre les décisions sur mesures provisionnelles et sur mesures protectrices de l'union conjugale (art. 84 al. 2 LOJV [loi du 12 décembre 1979 d'organisation judiciaire; RSV 173.01])

2.

2.1 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 (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, nn. 2 ss ad art. 310 CPC, p. 1249). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Jeandin, op. cit., n. 6 ad art. 310 CPC, pp. 1249-1250). Le large pouvoir d'examen en

fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (CACI 14 mars 2011/12 c. 2 in JT 2011 III 43).

2.2 L'appel est principalement réformatoire. L'autorité d'appel peut toutefois à titre exceptionnel renvoyer la cause en première instance si un élément de la demande n'a pas été examiné ou si l'état de fait doit être complété sur des points essentiels (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 148).

2.3 Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise, ces deux conditions étant cumulatives (Jeandin, op. cit., n. 6 ad art. 317 CPC, p. 1265). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement de tels faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (JT 2010 III 136-137).

La jurisprudence vaudoise (JT 2011 III 43; RSPC 2011, p. 320, note approbatrice de Tappy) considère qu'en appel les novas sont soumis au régime ordinaire, même dans les causes soumise à la maxime inquisitoire (en ce sens Tappy, JT 2010 III 115; Hohl, Procédure civile, Tome II, 2^{ème} éd., Berne 2010, n. 2410).

En l'occurrence, l'appelant a produit un bordereau de quatre pièces, dont la procuration de son conseil et la copie du prononcé du 15 juin 2012. Les pièces 3 et 4 ne sont pas nouvelles puisqu'elles figuraient respectivement sous pièces 2 du bordereau du 27 mars 2012 et 53 du bordereau du 20 juin 2011. L'intimée a pour sa part produit quatre pièces, dont l'enveloppe ayant contenu la requête d'appel, deux courriers de son conseil, des 13 décembre 2011 et 17 janvier 2012, irrecevables puisqu'ils sont antérieurs à l'audience de mesures protectrices du 23 mai 2012 sans V._____ n'apporte la preuve qu'elle n'ait pas pu les produire devant la première instance, et un extrait du procès-verbal de saisie du 5 juillet

2012 qui peut être admis comme pièce nouvelle, dès lors qu'elle est postérieure à l'audience du 23 mai 2012 ayant donné lieu au prononcé querellé.

3.

3.1 L'appelant soutient que son épouse partage son appartement avec son ami [...] et que cet élément doit être pris en considération dans la détermination du minimum vital de celle-ci. A cet égard, l'intimée ne conteste pas qu'elle partage depuis le 3 juin 2011 son logement avec le prénommé, mais soutient qu'il ne s'agit pas d'une relation stable et que son ami devrait prochainement quitter l'appartement; elle fait valoir que selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le concubinage doit être stable pour être pris en compte dans le cadre de la fixation de la contribution d'entretien.

3.2 Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral relative à la fixation de la contribution d'entretien due par un époux à l'autre en cas de suspension de la vie commune (art. 176 al. 1 ch. 1 CC), il y a lieu, lorsque l'époux créancier fait ménage commun avec un nouveau partenaire, de distinguer plusieurs hypothèses : lorsque l'époux créancier est soutenu financièrement par son nouveau partenaire, sa créance en entretien envers l'autre époux se réduit des prestations effectivement fournies par ce nouveau partenaire (ATF 138 III 97 c. 2.3.1 et les références citées); lorsqu'aucun soutien financier n'est accordé ou que les prestations du nouveau partenaire ne sont pas établies, il s'agit néanmoins d'une communauté de table et de lit, qui réduit les coûts du ménage, de sorte que - indépendamment de la durée de la relation - les coûts communs (montant de base, loyer, etc.) doivent être divisés en deux, même si la participation du nouveau partenaire est moindre (ATF 138 III 97 c. 2.3.2 et la jurisprudence citée); enfin, lorsque l'époux créancier vit en concubinage qualifié, soit dans une relation fixe qui lui apporte les mêmes avantages qu'un mariage, le droit à l'entretien tombe, peu importe que le concubin dispose ou non des moyens financiers nécessaires (ATF 138 III 97 c. 2.3.3 et les arrêts cités).

3.3 Le premier juge a considéré que l'intimée ayant expliqué à l'audience du 23 mai 2012 que son ami cherchait un autre logement, la raison invoquée par le requérant à l'appui de sa conclusion en diminution de sa contribution à l'entretien de son épouse, soit la cohabitation temporaire de celle-ci avec un tiers, ne saurait être considérée comme une modification durable des circonstances, en sorte qu'il ne se justifiait pas de faire droit à la requête d'P._____. Constatant que le mari percevait un revenu de 4'801 fr. 40 par mois et que son minimum vital était de 2'985 fr. (base mensuelle [1'200 fr.], loyer [1'335 fr.], assurance maladie [400 fr.], frais médicaux [50 fr.]) tandis que le revenu mensuel de l'épouse était 3'683 fr. et son minimum vital de 2'915 fr. (base mensuelle [1'200 fr.], loyer [1'190 fr.], assurance maladie [415 fr.], frais médicaux [50 fr.] et de transport [60 fr.]) et que le montant disponible total des époux était ainsi de 2'584 fr. (8'484 - 5'900), le premier juge a considéré que la contribution d'entretien devait être fixée à 500 fr. en chiffres ronds (minimum vital de l'épouse [2'915 fr.] + part de l'épouse au disponible [2'584 : 2] - revenu de l'épouse [3'683 fr.] = 524 fr.) dès le 1^{er} avril 2012.

3.4 En l'espèce, il est constant que l'intimée partage depuis le 3 juin 2011 son appartement avec son ami, sans qu'il soit établi ni même allégué que ce dernier la soutiendrait financièrement, et sans que l'on soit en présence d'un concubinage qualifié. On se trouve ainsi dans la deuxième hypothèse prévue par la jurisprudence rappelée ci-dessus (c. 3.2). Du fait que l'intimée partage son appartement avec son ami, les coûts communs doivent être divisés en deux. C'est donc un montant de base de 850 fr. (1'700 fr. [montant de base pour un couple] : 2) et un loyer de 595 fr. (1'190 fr. : 2) qui doivent être pris en considération dans le calcul du minimum vital de l'épouse tant que celle-ci partage son appartement avec son ami. Le minimum vital de V._____ s'élève donc à 1'970 fr. (base mensuelle [850 fr.], loyer [595 fr.], primes d'assurance maladie [415 fr.], frais médicaux [50 fr.], frais de transport [60 fr.]). Le montant disponible total des deux époux étant ainsi de 3'529 fr. (8'484 - 4'955), la contribution d'entretien devrait, en application de la méthode du minimum vital avec répartition de l'excédent, être fixée à 52 fr. par mois

(minimum vital de l'épouse [1'970] + part de l'épouse au disponible [3'499 : 2] - revenu de l'épouse [3'683]). Vu le principe de disposition (art. 58 al. 1 CPC), il convient de faire droit aux conclusions de l'appelant et de réformer le prononcé attaqué en ce sens que la contribution d'entretien est réduite à 200 fr. par mois depuis le 1^{er} avril 2012, mois suivant celui du dépôt de la requête.

4. En conclusion, l'appel, fondé, doit être admis et le prononcé entrepris réformé au chiffre I de son dispositif en ce sens que l'appelant P. _____ contribuera à l'entretien de l'intimée V. _____ par le régulier versement d'un montant de 200 fr., payable d'avance le premier de chaque mois, dès et y compris le 1^{er} avril 2012.

5.

5.1 La requête d'assistance judiciaire de l'intimée ayant été admise, les frais judiciaires de deuxième instance, qui doivent être arrêtés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]), seront laissés à la charge de l'Etat (art.122 al. 1 let. b CPC).

5.2 Me Jean Jacques Schwaab, conseil d'office de l'appelant, a produit, le 3 septembre 2012, une note d'honoraires pour ses opérations du 25 juin au 3 septembre 2012 de 360 fr., plus TVA. Il a droit à une rémunération équitable pour ses opérations et débours dans la procédure d'appel (art. 122 al. 1 let. a CPC). L'intimée, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC), versera à l'appelant la somme de 600 fr. à titre de dépens (art.122 al. 1 let. d CPC). Pour le cas où ces dépens ne pourraient pas être obtenus de la partie adverse, l'indemnité d'office de Me Jean Jacques Schwaab, pour la procédure de deuxième instance, sera arrêtée à 436 fr. 39, comprenant un défraiment de 360 fr., des débours de 44 fr. (pour égalité avec la partie adverse) et la TVA sur ces montants par 32 fr. 30 (art. 122 al. 2 CPC ; art. 2 al. 1 RA) [Règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile; RSV 211.02.3]).

5.3 Me Micaela Vaerini Jensen, conseil d'office de l'intimée, a également droit à une rémunération équitable pour ses opérations et débours dans la procédure d'appel. Le relevé des opérations produit le 3 septembre 2012 par la prénommée annonce 4 heures 54 et 44 fr. 10 de débours. L'indemnité d'office de Me Micaela Vaerini Jensen, pour la procédure de deuxième instance, sera arrêtée à 825 fr. 10, comprenant un défraiement de 720 fr. (quatre heures apparaissant suffisantes pour l'exécution du mandat), des débours de 44 fr. et la TVA sur ces montants par 61 fr. 10 (art. 2 al. 1 RAJ).

6. Les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont tenus, dans la mesure de l'art. 123 CPC, au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité au conseil d'office mis à la charge de l'Etat. Le dispositif du présent arrêt est incomplet sur ce point et doit être corrigé d'office (art. 334 al. 1 CPC).

Par ces motifs,
le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
p r o n o n c e :

- I. L'appel est admis.
- II. Le prononcé est réformé comme suit au chiffre I de son dispositif :

I. Dit que le requérant P. _____
contribuera à l'entretien de l'intimée V. _____ par
le régulier versement d'un montant de 200 fr. (deux cents
francs), payable d'avance le premier de chaque mois, dès et y
compris le 1^{er} avril 2012.

Le prononcé est confirmé pour le surplus.

- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs) pour l'intimée, sont laissés à la charge de l'Etat.
- IV.** L'intimée V. _____ versera à l'appelant P. _____ la somme de 600 fr. (six cents francs) à titre de dépens.
- V.** L'indemnité d'office de Me Jean-Jacques Schwab, conseil d'office de l'appelant P. _____, est arrêtée à 436 fr. 39 (quatre cent trente-six francs et trente-neuf centimes), TVA et débours compris.
- VI.** L'indemnité d'office de Me Micaela Vaerini Jensen, conseil d'office de l'intimée V. _____, est arrêtée à 825 fr. 10 (huit cent vingt-cinq francs et dix centimes), TVA et débours compris.
- VII.** Les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont tenus, dans la mesure de l'art. 123 CPC, au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité au conseil d'office mis à la charge de l'Etat.
- VIII.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le juge délégué :

Le greffier :

Du 4 septembre 2012

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 Jean Jacques Schwaab (pour P. _____),
- Me Micaela Emma Vaerini Jensen (pour V. _____).

Le juge délégué de 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), 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).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.

Le greffier