

JUGE DELEGUÉ DE LA COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 25 septembre 2012

Présidence de M. BATTISTOLO, juge délégué
Greffier : Mme Michod Pfister

Art. 177 CC

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **S.**_____, à Ecublens, intimé, contre l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale rendue le 31 juillet 2012 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant l'appelant d'avec **D.**_____, à Lausanne, requérante, le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

En fait :

A. Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 31 juillet 2012, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a ordonné à l'employeur de S._____, de prélever, au plus tard le premier de chaque mois, la première fois le 1^{er} août 2012, sur le salaire versé à l'intimé, la somme de 700 fr. et de la verser directement en mains de D._____, sur le compte bancaire ouvert à son nom.

B. Par acte motivé du 13 août 2012, S._____ a interjeté appel contre cette ordonnance, concluant avec dépens, à ce que l'application de l'art. 177 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210) soit refusée (I), à ce qu'il soit admis que D._____ a la possibilité d'augmenter ses gains par son travail, n'ayant aucune charge de famille en Suisse (II), à ce que l'effet compensatoire pour la dette fiscale provenant de la période de la vie commune du couple soit admise (III) et à ce qu'il soit ordonné à D._____ de produire les justificatifs de ses gains mensuels d'avril 2011 à ce jour et de justifier d'un bail à loyer et de ses charges d'assurances et fiscales (IV).

L'intimée n'a pas été invitée à se déterminer.

C. Le juge délégué retient les faits suivants, sur la base de l'ordonnance complétée par les pièces du dossier :

S._____, né le [...] 1964, de nationalité suisse, et D._____, née le [...] 1980, de nationalité brésilienne, se sont mariés à Cossonay le [...] 2007. Aucun enfant n'est issu de cette union.

Le 17 février 2011, les parties ont passé une convention, ratifiée par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne pour valoir prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale, qui

prévoit notamment que S._____ contribuera à l'entretien de D._____ par le régulier versement d'une pension mensuelle de 700 francs.

Par requête de mesures protectrices de l'union conjugale du 23 mai 2012, D._____ a requis du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne qu'ordre soit donné à l'employeur de S._____ de retenir du salaire le montant correspondant à la contribution d'entretien due en sa faveur.

En droit :

1. L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC [Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008, RS 272]), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Les ordonnances de mesures provisionnelles étant régies par la procédure sommaire, selon l'art. 248 let. d CPC (cf. aussi, pour les mesures provisionnelles pendant la procédure de divorce, le renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC aux dispositions régissant la protection de l'union conjugale et donc notamment à l'art. 271 CPC qui prévoit l'application de la procédure sommaire), le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). Un membre de la Cour d'appel civile statue comme juge unique sur les appels formés contre les décisions de mesures provisionnelles et de mesures protectrices de l'union conjugale (art. 84 al. 2 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01]).

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., l'appel est recevable, sous réserve des éléments figurant sous chiffre 4 ci-dessous.

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. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance. Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (sur le tout : JT 2011 III 43 c. 2 et les réf. citées).

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 (art. 317 al. 1 CPC). 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 2011 III 43 c. 2 et les réf. citées).

En l'espèce, pour celles des pièces produites qui ne figurent pas déjà dans le dossier de première instance, ces conditions ne sont pas remplies et les pièces nouvelles sont irrecevables. Cela étant, comme explicité plus bas, celles-ci ne sont pas déterminantes.

4. Les conclusions ne peuvent être modifiées en appel que si les conditions fixées à l'art. 227 al. 1 CPC sont remplies – soit qu'il y ait connexité avec les prétentions initiales ou que la partie adverse consente à la modification – et, cumulativement, que la modification repose sur des faits ou des moyens de preuve nouveaux (art. 317 al. 2 CPC; Tappy in JT 2010 III 140).

En l'espèce, seule la question de l'application de l'art. 177 CC a fait l'objet des conclusions prises et des débats tenus en première instance. Les conditions de l'art. 317 CPC n'étant manifestement pas remplies, les conclusions de l'appelant autres que celles tendant au refus de l'application de l'art. 177 CPC sont irrecevables.

5. a) Aux termes de l'art. 177 CC, lorsqu'un époux ne satisfait pas à son devoir d'entretien, le juge peut prescrire aux débiteurs de cet époux d'opérer tout ou partie de leurs paiements entre les mains de son conjoint.

L'avis aux débiteurs constitue une mesure particulièrement incisive, de sorte qu'il suppose un défaut caractérisé de paiement. Une omission ponctuelle ou un retard isolé de paiement sont insuffisants. Pour justifier la mesure, il faut disposer d'éléments permettant de retenir de manière univoque qu'à l'avenir, le débiteur ne s'acquittera pas de son obligation, ou du moins qu'irrégulièrement (TF 5A_236/2011 du 18 octobre 2011 c. 5.3).

Il ressort également de la jurisprudence relative à l'art. 291 CC que l'avis aux débiteurs peut être ordonné lorsque la pension n'est, de manière répétée, pas payée ou pas versée dans les délais, quelle qu'en soit la raison, et qu'il y a lieu de craindre que de tels manquements se produisent également à l'avenir (CREC II 19 décembre 2006/917 et réf.; ZR 1955, n. 99, p. 206; Hegnauer, Berner Kommentar, n. 9 ad art. 291 CC, p. 481). N'importe quel retard ne saurait toutefois justifier un avis aux débiteurs. Les contributions d'entretien doivent être sérieusement menacées (Schwenzer, FamKomm. Scheidung, 2ème éd., 2010, n. 2 ad art. 132 CC, pp. 332-333). En outre, l'avis aux débiteurs doit respecter le principe de la proportionnalité et ne se justifie pas en cas de simple retard dans les paiements, à moins d'un état d'insolvabilité du débiteur (FamPra.ch 2003, p. 440). Enfin, l'avis ne doit pas entamer le minimum vital du débiteur d'entretien (Bastons Bulletti, Commentaire romand, n. 9 ad art. 291 CC; ATF 137 III 193 c. 3.9, JT 2012 II 147). La créance

d'entretien doit résulter d'un titre exécutoire et clair (Bastons Bulletti, op. cit., n. 4 ad art. 291 CC; CACI 16 août 2011/196).

b) En l'espèce, l'appelant ne conteste pas les éléments retenus par le premier juge pour fonder la décision attaquée : retard pour le paiement des pensions de novembre et décembre 2011 et, dans une moindre mesure, pour celle de janvier 2012 et décision unilatérale de suspendre le paiement de la pension dès avril 2012. Certes, pour partie, cette décision de suspension est liée à l'existence d'une prétendue créance fiscale qui ne représente que moins de cinq mois de contribution d'entretien. L'appelant ajoute toutefois, dans sa lettre du 10 avril 2012 au conseil de l'intimé, que la situation ne peut plus perdurer pour lui, qu'il est déterminé à régulariser sa situation dans le meilleur délai et qu'il n'est "plus disposé à changer sa position jusqu'à droit connu". Cette position est claire : l'appelant entend non seulement compenser plusieurs mois de pension avec une créance fiscale - ce que la loi ne permet pas lorsque le créancier s'y oppose (art. 125 ch. 2 CO) - mais en outre ne plus rien devoir payer, comme les conclusions de l'appel en attestant - au motif que les conditions d'une contribution d'entretien ne seraient plus remplies. Or, les conclusions II à IV de l'appel étant irrecevables comme on l'a vu plus haut, seul le juge de la modification éventuelle des mesures protectrices de l'union conjugale - si l'appelant estime que la situation s'est suffisamment modifiée depuis la convention de mesures protectrices de février 2011 - serait compétent pour modifier la situation s'agissant du principe ou de la quotité de la contribution d'entretien.

6. En conclusion, l'appel, manifestement infondé, doit être rejeté et l'ordonnance confirmée, dans la procédure de l'art. 312 al. 1 CPC.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010, RSV 270.11.5]), sont mis à la charge de l'appelant qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

Il n'y a pas matière à l'allocation de dépens de deuxième instance, l'intimée n'ayant pas été invitée à se déterminer sur l'appel.

Par ces motifs,
le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
en application de l'art. 312 al. 1 CPC,
p r o n o n c e :

- I.** L'appel est rejeté.
- II.** Le prononcé est confirmé.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont mis à la charge de l'appelant S._____.
- IV.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le juge délégué :

La greffière :

Du 25 septembre 2012.

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

La greffière :

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 :

- S. _____
- Me Marc Cheseaux (pour D. _____).

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 :

- Madame la Présidente du Tribunal d'arrondissement de Lausanne.

La greffière :