

JUGE DELEGUEE DE LA COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 20 mai 2014

Présidence de Mme BENDANI, juge déléguée
Greffière : Mme Robyr

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

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **A.F.**_____, à Sierre, requérant, contre l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale rendue le 5 mai 2014 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant l'appelant d'avec **M.**_____, à Lausanne, intimée, la juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

En fait :

A. Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 5 mai 2014, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a rejeté la requête déposée par A.F. _____ le 15 février 2014 (I) et déclaré l'ordonnance, rendue sans frais ni dépens, immédiatement exécutoire nonobstant appel (II).

En droit, la première juge a admis que la situation du requérant, qui avait perdu son emploi au 31 janvier 2014, s'était modifiée. Elle a toutefois relevé que l'intéressé n'était au chômage que depuis trois mois, de sorte que l'on ne pouvait qualifier le changement de durable. Compte tenu notamment de son âge et de son état de santé, de son expérience, de ses compétences professionnelles et de sa motivation à chercher un emploi dans toute la Suisse romande, la première juge a considéré qu'on ne pouvait émettre un pronostic défavorable à la reprise d'une activité professionnelle par le requérant à brève échéance. Les conditions posées par l'art. 179 al. 1 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210) n'étaient dès lors pas remplies et la modification de la situation du requérant ne justifiait pas une diminution de la contribution d'entretien.

B. Par acte du 12 mai 2014, A.F. _____ a interjeté appel contre cette ordonnance en concluant implicitement à sa réforme en ce sens que la contribution d'entretien à laquelle il est astreint est réduite. L'appelant a en outre sollicité le bénéfice de l'assistance judiciaire.

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

1. A.F._____, né le [...] 1978, de nationalité camerounaise, et M._____ le [...] 1977, de nationalité suisse, se sont mariés le [...] 2007 à Prilly. De leur union est né B.F._____, le 28 février 2009.

2. Le 18 juin 2012, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a ratifié pour valoir ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale la convention signée par les parties à l'audience du 23 mai 2012, aux termes de laquelle les époux sont notamment convenus de vivre séparés pour une durée d'une année échéant le 31 mai 2013, de confier la garde de l'enfant à sa mère, sous réserve d'un libre et large droit de visite du père, usuellement réglementé à défaut d'entente un week-end sur deux du vendredi à 20h00 au dimanche à 20h00, les père et mère s'engageant à ne pas quitter le territoire suisse avec B.F._____ sans l'accord de l'autre, et d'attribuer la jouissance du domicile conjugal à l'épouse, moyennant qu'elle en acquitte le loyer et les charges. S'agissant de la contribution d'entretien demeurée litigieuse, la présidente en a arrêté le montant à 1'800 fr. par mois, allocations familiales non comprises, payable d'avance le premier de chaque mois en mains de M._____, dès et y compris le 1^{er} mai 2012.

Par arrêt du 12 septembre 2012, le Juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal a partiellement admis l'appel interjeté par A.F._____ contre cette ordonnance, qu'il a réformée en ce sens qu'il a réduit la contribution d'entretien à 1'570 fr. par mois, allocations familiales en sus, dès et y compris le 1^{er} mai 2012. Le Tribunal fédéral a déclaré irrecevable le recours formé par A.F._____ contre cet arrêt.

3. Le 9 novembre 2012, Etienne-Bertrand Zang Ondoua a déposé une requête de mesures superprovisionnelles tendant notamment à la réduction, dès le 1^{er} novembre 2012, de la pension due en faveur des siens à 500 fr. par mois.

Par procédé écrit du 26 novembre 2012, Déborah Zang Ondoua-Lucchetta a conclu au versement, dès et y compris le 1^{er} janvier

2013, d'une contribution de 1'700 fr. par mois, allocations familiales non comprises.

Par prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale du 28 décembre 2012, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a notamment dit qu' A.F. _____ contribuera à l'entretien des siens par le versement d'une pension mensuelle de 1'250 fr., allocations familiales en sus, payable d'avance le premier de chaque mois en mains de M. _____, dès et y compris le 1^{er} novembre 2012.

Par arrêt sur appel du 29 mai 2013, le Juge délégué de la Cour d'appel civile a réformé l'ordonnance du 28 décembre 2012, en ce sens qu'il est dit qu'Etienne-Bertrand Zang Ondoua contribuera à l'entretien des siens par le versement d'une pension mensuelle, allocations familiales éventuelles non comprises, de 1'130 fr. dès le 1^{er} novembre 2012, de 1'050 fr. dès le 1^{er} janvier 2013 et de 1'460 fr. dès le 1^{er} juillet 2013.

Le 8 octobre 2013, le Tribunal fédéral a confirmé l'arrêt sur appel du 29 mai 2013.

4. Par lettre du 15 février 2014, A.F. _____ a informé le Tribunal d'arrondissement de Lausanne qu'il avait été licencié au 31 janvier 2014 et qu'il se trouvait depuis lors au chômage.

Interpellé afin de confirmer que sa lettre devait être interprétée comme une requête en modification des mesures protectrices de l'union conjugale, A.F. _____ a indiqué par courrier du 26 février 2014 qu'il souhaitait que soit pris en compte le fait qu'il était désormais sans emploi.

Lors de l'audience de mesures protectrices du 15 avril 2014, A.F. _____ a conclu à ce que la pension soit fixée à hauteur du montant nécessaire à l'entretien de son fils. Il a indiqué que, nonobstant son licenciement, il continuait à "dépanner" ses anciens employeurs de manière irrégulière. Il a en outre expliqué qu'il postulait dans tout la Suisse romande et était prêt à changer de domicile pour s'établir à

proximité de son lieu de travail éventuel. M. _____ a conclu au rejet de la requête.

5. A.F. _____ a travaillé dès le 1^{er} février 2012 pour la société [...], à Sierre, en tant que « Développeur Web », avec un salaire mensuel net de 5'185 fr. 45 à plein temps, treizième salaire compris. Licencié pour le 31 janvier 2014 suite à un changement de stratégie de l'entreprise, il a néanmoins encore œuvré pour cette entreprise durant les mois de février à avril 2014. Il a ainsi perçu de son employeur et de la Caisse cantonale valaisanne de chômage les montants respectifs suivants: 1'404 fr. 05 et 2'049 fr. 02 pour le mois de février, 639 fr. 91 et 3'625 fr. 70 pour le mois de mars, 948 fr. 15 et 3'603 fr. 45 pour le mois d'avril 2014.

Le 26 juillet 2012, A.F. _____ a signé avec la Banque Migros un contrat de crédit privé portant sur la somme de 30'000 fr., remboursable en 60 mensualités de 576 fr. 45.

6. M. _____ a été engagée le 11 mars 2010 en qualité de réceptionniste à 50% au sein de la Haute école pédagogique du Canton de Vaud (HEP VD). Elle est toutefois en arrêt de travail depuis le 11 octobre 2013, selon une attestation du Centre de psychiatrie et psychothérapie des Toises du 18 mars 2014. Le 26 février 2014, son employeur lui a annoncé que son droit au salaire dès et y compris le 3 mars 2014 serait de 110.7 jours à 100%, puis de 90 jours à 80% pour une absence complète.

Selon la "décision de prestations complémentaires pour familles" du 31 mars 2014, le revenu net de l'activité lucrative de M. _____ est de 27'329 fr. par année et elle bénéficie de prestations complémentaires à hauteur de 50 fr. par mois. Elle perçoit en outre des subsides à l'assurance-maladie à hauteur de 307 fr. par mois et le bureau de recouvrement et d'avances de pensions alimentaires lui verse 1'015 fr. par mois.

En droit :

1. a) L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale, lesquelles doivent être considérées comme des décisions provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008, RS 272; Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JT 2010 III 115, spéc. p. 121), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). Les ordonnances de mesures protectrices étant régies par la procédure sommaire (art. 271 CPC), 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 (art. 84 al. 2 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01]).

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

b) Même lorsque la maxime d'office est applicable, l'appel doit contenir des conclusions chiffrées, s'agissant de conclusions pécuniaires, sous peine d'irrecevabilité. Il ne saurait être remédié à ce vice par la fixation d'un délai au sens de l'art. 132 CPC (ATF 137 III 617 c. 4 et 5). Exceptionnellement, il peut être entré en matière sur des conclusions déficientes, lorsqu'on comprend à la lecture de la motivation ce que demande l'appelant, respectivement à quel montant il prétend. Les conclusions doivent en effet être interprétées à la lumière de la motivation de l'appel (ATF 137 III 617 c. 6.2).

La recevabilité de l'appel, qui ne contient pas de conclusions chiffrées, est douteuse. Cette question peut toutefois demeurer indécisée puisque, supposé recevable, l'appel devrait de toute manière être rejeté pour les motifs qui suivent.

2. a) 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. Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (JT 2011 III 43 et les références citées).

b) Les faits et moyens de preuves 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 aux parties de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement les faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (JT 2011 III 43).

La jurisprudence vaudoise (JT 2011 III 43; RSPC 2011, p. 320, note approuvatrice de Tappy) considère qu'en appel les novas sont soumis au régime ordinaire, même dans les causes soumises à la maxime inquisitoire (en ce sens Tappy, op. cit., JT 2010 III 115; Hohl, Procédure civile, Tome II, 2^e éd., Berne 2010, n. 2410 p. 437). Le Tribunal fédéral a approuvé cette interprétation de la loi (ATF 138 III 625 c. 2.2). Toutefois, ces novas peuvent être en principe librement introduits en appel dans les causes régies par la maxime d'office, par exemple sur la situation des enfants mineurs en droit matrimonial (JT 2010 III 139), à tout le moins lorsque le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire illimitée (Hohl, op. cit., n. 2415 p. 438).

c) En l'espèce, l'appel porte sur la contribution prévue pour l'entretien de l'épouse et de l'enfant mineur des parties, si bien que la maxime d'office et la maxime inquisitoire illimitée sont applicables (art. 296 al. 1 et 3 CPC; Hohl, op. cit., nn. 2099 et 2161, pp. 383 et 395). Les pièces produites en deuxième instance par l'appelant ont ainsi été prises en compte dans la mesure de leur utilité pour l'examen de la cause.

3. a) L'appelant demande à ce que la pension alimentaire soit réexaminée sur la base de son revenu moyen net des trois premiers mois de l'année, dès lors qu'il est partiellement au chômage depuis le mois de février 2014. Il requiert en outre que soient pris en compte les dettes accumulées durant ses études, ses frais de garde, ses frais médicaux et ses impôts. Enfin, il souhaite que soit vérifié à quel taux travaille son ex-épouse.

b) Aux termes de l'art. 179 al. 1 1^{ère} phr. CC, à la requête d'un époux, le juge ordonne les modifications commandées par les faits nouveaux et rapporte les mesures prises lorsque les causes qui les ont déterminées n'existent plus.

Selon la jurisprudence, la modification des mesures provisoires ne peut être obtenue que si, depuis leur prononcé, les circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, notamment en matière de revenus, à savoir si un changement significatif et non temporaire est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue, si les faits qui ont fondé le choix des mesures provisoires dont la modification est sollicitée se sont révélés faux ou ne se sont pas réalisés comme prévus. Une modification peut également être demandée si la décision de mesures provisoires s'est révélée par la suite injustifiée parce que le juge appelé à statuer n'a pas eu connaissance de faits importants (ATF 129 III 60 c. 2 ; TF 5A_811/2012 du 18 février 2013 c.3.2 et réf.; TF 5A_522/2011 du 18 janvier 2012 c. 4.1. et réf.). La maxime inquisitoire ne dispense pas les parties de collaborer à l'établissement des faits (TF 5A_113/2013 du 2 août 2013 c. 3.1).

Lorsqu'il admet que les circonstances ayant prévalu lors du prononcé de mesures provisoires ou protectrices se sont modifiées durablement et de manière significative, le juge doit alors fixer à nouveau la contribution d'entretien, après avoir actualisé tous les éléments pris en compte pour le calcul dans le jugement précédent et litigieux devant lui (TF 5A_113/2013 du 2 août 2013 c. 3.1 précité et les réf. cit.). La survenance de faits nouveaux importants et durables n'entraîne toutefois pas automatiquement une modification du montant de la contribution d'entretien ; celle-ci ne se justifie que lorsque la différence entre le montant de la contribution d'entretien nouvellement calculée sur la base de tels faits et celle initialement fixée est d'une ampleur suffisante (TF 5A_860/2013 du 29 janvier 2014 c. 4.3; TF 5A_535/2013 du 22 octobre 2013 c. 3.1 ; TF 5A_245/2013 du 24 septembre 2013 c. 3.1 ; TF 5A_113/2013 du 2 août 2012 c. 3.1).

Une période de chômage supérieure à quatre mois ne peut plus être considérée comme étant de courte durée; dans une telle situation, il convient en principe de tenir compte des indemnités de chômage effectivement perçues (TF 5P.445/2004 du 9 mars 2005 c. 2.3 concernant la modification de mesures protectrices de l'union conjugale; TF 5A_352/2010 du 29 octobre 2010 c. 4.3 concernant la modification d'un jugement de divorce). Dans tous les cas, la question de savoir si la période de chômage est durable dépend des circonstances concrètes de chaque cas d'espèce, en particulier de la situation économique. Le Tribunal fédéral a ainsi admis qu'une période de chômage qui s'est étendue sur une année et qui a induit une réduction de 16% des revenus du recourant par rapport à ce qu'il percevait au moment du divorce constitue un changement durable de circonstances (TF 5A_217/2009 du 30 octobre 2009 c. 3.2.1).

c) Conformément à l'appréciation du premier juge, on ne saurait admettre une modification durable de la situation de l'appelant. D'une part, celui-ci n'est au chômage que depuis le début du mois de février 2014, soit depuis moins de quatre mois. Cette période est de trop courte durée pour être qualifiée de durable au regard de la jurisprudence. Durant

les mois de février à avril 2014, l'appelant a d'ailleurs continué à travailler de manière irrégulière pour son ancien employeur et n'a de ce fait perçu que des prestations partielles de la caisse cantonale de chômage.

D'autre part, aucun élément ne permet de penser que cette situation risque de perdurer. En effet, comme l'a constaté le premier juge, l'appelant est âgé de 36 ans, il est en bonne santé et a acquis une certaine expérience professionnelle dans son domaine de compétences. Il a été licencié pour des questions de changement de stratégie de l'entreprise et non pour une quelconque inaptitude ou remise en question de son travail. Ses anciens employeurs continuent d'ailleurs d'avoir recours à ses services. Enfin, l'appelant soutient lui-même qu'il est motivé à trouver un nouvel emploi, puisqu'il affirme chercher un poste dans toute la Suisse romande et qu'il est prêt à déménager le cas échéant pour se rapprocher de son nouveau lieu d'activité.

Enfin, s'agissant de ses charges, l'appelant n'indique pas en quoi ses dettes (qui résultent d'un contrat signé le 26 juillet 2012), ses frais de garde, ses frais médicaux et ses impôts constituent des éléments nouveaux qui entraînent une modification essentielle et durable de la situation. Elles ne sauraient dès lors fonder un nouvel examen de la contribution due.

d) Quant à l'intimée, les éléments du dossier ne permettent pas d'affirmer que sa situation s'est améliorée d'une quelconque manière. En effet, cette dernière est en incapacité de travail depuis le mois d'octobre 2013. Selon la décision de prestations complémentaires du 31 mars 2014, son revenu mensuel est de 2'277 francs et elle perçoit des subsides de l'assurance-maladie et des prestations complémentaires.

L'appelant s'interroge sur le taux de travail de l'intimée du fait qu'il est précisé dans l'ordonnance querellée qu'elle est en incapacité de travail à 100% depuis octobre 2013 et que sa rémunération sera ramenée à 80% dès le mois de mai 2014. Il convient toutefois de préciser que cela ne signifie en aucune manière que l'intimée a un taux de travail de 100%,

mais uniquement qu'elle est en incapacité totale de réaliser le temps de travail pour lequel elle a été engagée, soit à 50%. Par ailleurs, dès mai 2014, elle ne percevra que le 80% de son salaire si elle est totalement absente de son poste. Il n'y a donc aucune amélioration de la situation de l'intimée du fait qu'elle aurait désormais une activité salariée à plein temps.

Eu égard à ce qui précède, on ne saurait admettre que les circonstances de fait ont changé d'une manière durable et significative. C'est donc à bon droit que le premier juge a rejeté la requête de l'appelant.

4. En définitive, l'appel doit être rejeté dans la mesure où il est recevable et l'ordonnance confirmée.

Au vu des considérations qui précèdent, l'appel était d'emblée dépourvu de chances de succès et la requête d'assistance judiciaire doit être rejetée (art. 117 let. b CPC).

Compte tenu de la situation financière de l'appelant, des frais réduits de deuxième instance, arrêtés à 200 fr. (art. 6 al. 3 et 65 al. 3 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]), sont mis à sa charge (art. 106 al. 1 CPC).

Par ces motifs,
la juge déléguée 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 rejeté dans la mesure où il est recevable.

II. L'ordonnance est confirmée.

III. La requête d'assistance judiciaire est rejetée.

IV. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 200 fr. (deux cents francs), sont mis à la charge de l'appelant A.F._____.

V. L'arrêt motivé est exécutoire.

La juge déléguée :

La greffière :

Du 22 mai 2014

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 :

- M. A.F._____,
- Me Martine Dang (pour M._____).

La juge déléguée 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.

La greffière :