

JUGE DELEGUÉ DE LA COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 12 février 2013

Présidence de M. PELLET, juge délégué
Greffier : M. Elsig

**Art. 166 al. 3, 176 al. 1 ch. 1, 177 CC; 125 ch. 2, 144 al. 1, 267 al. 1
CO**

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **A.N.**_____, à Champéry, contre le prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale rendu le 18 décembre 2012 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause divisant l'appelant d'avec **B.N.**_____, à Territet, 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 du 18 décembre 2012, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois a dit que, jusqu'à restitution anticipée de l'appartement conjugal mais au plus tard au mois de mars 2013 compris, A.N._____ doit contribuer à l'entretien de B.N._____ par le versement d'une pension de 3'175 fr. par mois et assumer au surplus le loyer de l'appartement conjugal, par 3'650 fr. (I), dit que dès restitution anticipée de cet appartement, la contribution serait fixée à 5'000 fr. par mois (II), ordonné à tout employeur ou tout organisme versant des prestations tenant lieu de revenus à l'époux de prélever la contribution d'entretien susmentionnée et de la verser directement en mains de l'épouse (III), fixé l'indemnité du conseil d'office de l'époux (IV) et dit que le bénéficiaire de l'assistance judiciaire était tenu, dans la mesure de l'art. 123 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272), de rembourser à l'Etat les indemnités de son conseil d'office (V).

En droit, le premier juge a considéré que B.N._____ devait supporter les conséquences de sa négligence dans la restitution de l'appartement conjugal et se voir allouer une pension réduite tant que A.N._____ devrait payer le loyer de l'appartement conjugal et que, pour le surplus, aucun élément nouveau n'était survenu depuis la signature de la convention du 2 août 2012. Il a admis que les compensations effectuées sans l'accord de son épouse par A.N._____ de factures sur la contribution d'entretien justifiaient qu'un avis aux débiteurs soit ordonné.

B. A.N._____ a interjeté appel le 27 décembre 2012 contre ce prononcé en concluant, avec dépens, à ce que la contribution d'entretien est ramenée à 3'175 fr. pour les six mois suivant l'entrée en force de l'arrêt sur appel et à ce que l'avis aux débiteurs soit levé.

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

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

L'appelant A.N._____, né le [...] 1961, et l'intimée B.N._____ le [...] 1955, se sont mariés le [...] 1987. Un enfant, aujourd'hui majeur, est issu de cette union.

Le 25 juin 2012, l'intimée a déposé devant le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois une requête de mesures protectrices de l'union conjugale tendant notamment à ce que les époux soient autorisés à vivre séparés pour une durée indéterminée, à l'attribution en sa faveur de la jouissance de l'appartement conjugal et au paiement par l'appelant d'une contribution d'entretien de 7'500 fr. par mois.

L'appelant a notamment conclu à ce que les époux soient autorisés à vivre séparés pour une durée indéterminée, à ce que chacun des époux se constitue un domicile séparé dans un délai d'un mois et libère l'appartement conjugal et à ce que la contribution d'entretien mise à sa charge soit fixée à 2'600 francs.

A l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 2 août 2012, les parties ont signé une convention ratifiée par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois pour valoir convention de mesures protectrices de l'union conjugale prévoyant notamment que les parties s'autorisaient à vivre séparées pour une durée indéterminée, convenaient de résilier le bail de l'appartement conjugal pour le 30 septembre 2012, l'intimée donnant d'ores et déjà son consentement à la résiliation et l'appelant s'engageant à quitter le domicile conjugal au plus tard au 31 août 2012, à ce que l'appelant contribue à l'entretien de l'intimée par le versement d'une contribution d'entretien de 5'000 fr. par mois dès le 30 septembre 2012, l'appelant prenant à sa charge le loyer des mois d'août et de septembre 2012 de

l'appartement conjugal, par 3'650 fr. par mois et versant une contribution d'entretien de 3'175 fr. par mois, étant précisé que les pensions tenaient compte du remboursement par l'appelant d'un arriéré d'impôts de 2'500 francs.

La feuille de calcul établie à l'audience mentionne que l'appelant réalise un revenu mensuel de 14'000 fr. pour un total de charges de 8'619 fr. et que l'intimée n'a aucun revenu et un total de charges de 4'221 fr. (base mensuelle de 1'200 fr., 2'000 fr. de loyer, 638 fr. d'assurance-maladie, 300 fr. de frais de voiture et 83 fr. de frais médicaux).

Les baux à loyer de l'appartement conjugal et de la place de parc indiquent expressément que les locataires sont "solidairement responsables".

Par requête de mesures superprovisionnelles et de mesures protectrices de l'union conjugale du 14 septembre 2012, l'intimée a notamment requis du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois la prolongation du bail de l'appartement conjugal jusqu'au 31 décembre 2012 (V), la jouissance de cet appartement lui étant attribuée (VI), et à ce que la contribution d'entretien soit fixée à 3'175 fr. par mois (VII), l'appelant prenant en outre à sa charge le loyer de l'appartement conjugal, par 3'650 fr. par mois (VIII).

Par requête de mesures superprovisionnelles et de mesures protectrices de l'union conjugale du 4 octobre 2012, l'intimée a conclu au versement par l'employeur directement en ses mains de la contribution d'entretien de 5'000 fr. par mois.

L'appelant n'a versé que la somme de 2'844 fr. 25 pour le mois de septembre 2012 et celle de 1'350 fr. pour le mois d'octobre 2012 alors que la pension s'élevait respectivement à 3'175 fr. et à 5'000 fr. selon la convention du 2 août 2012. L'appelant a justifié ses réductions par la compensation avec les dettes de leasing et de loyer qu'il avait assumées.

Par prononcé de mesures d'extrême urgence du 10 octobre 2012, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois a donné une suite favorable à la requête d'avis au débiteur de l'intimée du 4 octobre 2012.

Dans ses déterminations du 19 novembre 2012, l'appelant a notamment conclu au rejet des conclusions V, VI et IX du 14 septembre 2012 (1), à l'admission de la conclusion VII (2), au rejet de la conclusion VIII (3) et au rejet de la requête en institution d'un avis aux débiteurs (4).

A l'audience du 22 novembre 2012, l'intimée a retiré les conclusions V et VI de sa requête du 14 septembre 2012. L'appelant a modifié sa conclusion n° 2 en ce sens que la réduction de la contribution d'entretien ne soit pas limitée dans le temps.

L'intimée a déménagé dans un nouvel appartement le 5 novembre 2012 pour lequel elle paie un loyer mensuel de 2'100 francs. Elle n'a pas respecté la convention de sortie conclue avec la gérante de l'appartement conjugal prévoyant la reprise du bail par le nouveau locataire dès le 1^{er} décembre 2012 en ne vidant pas l'appartement en cause à cette date. En conséquence, le bail de l'appartement court jusqu'à la fin de mois de mars 2013.

En droit :

1. L'art. 308 al. 1 let. b CPC ouvre la voie de l'appel contre les ordonnances de mesures provisionnelles rendues dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC), les mesures protectrices de l'union conjugale devant être assimilées à des mesures provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b

CPC (Tappy, CPC Commenté, 2011, nn. 51 ss ad art. 273 CPC, pp. 1077 ss; CACI 6 avril 2011/28 c. 1b).

Les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale 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).

Interjeté en temps utile par une personne qui y a un intérêt dans un litige dont la valeur litigieuse de première instance calculée selon l'art. 92 CPC, dépasse 10'000 fr., l'appel est recevable.

2. a) L'appel portant sur des mesures protectrices de l'union conjugale, il relève de la compétence du juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [loi du 12 décembre 1979 d'organisation judiciaire; RSV 173.01]).

b) L'appel peut être formé pour violation du droit ou 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, 2011, nn. 2 ss ad art. 310 CPC, p. 1249). Elle peut revoir 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).

3. L'appelant fait valoir que l'intimée est l'unique responsable de la remise tardive de l'appartement conjugal et qu'elle doit en supporter seule les conséquences.

a) Selon l'art. 144 al. 1 CO (Code des obligations du 30 mars 1911; RS 220), lorsque l'on se trouve en présence d'une solidarité entre deux débiteurs, le créancier peut à son choix, exiger de tous les débiteurs solidaires ou de l'un d'eux l'exécution intégrale ou partielle de l'obligation.

L'art. 146 CO précise que sauf stipulation contraire, l'un des débiteurs ne peut aggraver par son fait personnel la position des autres.

L'art. 166 al. 3 CC (Code civil du 10 décembre 1907; RS 210) institue une solidarité entre époux pour les actes couvrant les besoins courants de la famille et ceux excédant la couverture de ces besoins, lorsqu'ils sont autorisés par le conjoint ou le juge ou en cas d'urgence. Cette responsabilité solidaire ne couvre que les actes juridiques (Rechtsgeschäft) et comprend l'inexécution, l'exécution tardive ou défectueuse du contrat, ceci afin d'éviter que la solidarité entre époux soit levée par des comportements contraires au contrat (Hausheer/Reusser/Geiser, Berner Kommentar, 1999, n. 86 ad art. 166 CC, p. 317; Hasenböhler, Zürcher Kommentar, 1998, nn. 64 et 67 ad art. 166 CC, pp. 294 et 297). En cas d'interruption de la vie commune, cette solidarité demeure pour les actes juridiques conclus durant celle-là même si leur effet s'étendent au-delà de la séparation, comme cela peut être le cas des contrats de durée. Cette solution se justifie par des motifs de sécurité du droit (Hausheer/Reusser/Geiser, op. cit., n. 98 ad art. 166 CC, p. 321; Hasenböhler, op. cit., n. 69 ad art. 166 CC, p. 299).

b) Selon l'art. 267 al. 1 CO, à la fin du bail, le locataire doit restituer la chose dans l'état qui résulte d'un usage conforme au contrat. La doctrine a précisé que la restitution est une obligation indivisible au sens de l'art. 70 CO en ce sens qu'en présence de plusieurs débiteurs, chacun d'eux est tenu d'acquitter l'obligation indivisible pour le tout (Micheli, Les colocataires dans le bail commun, 8^e Séminaire sur le droit du bail, 1994, p. 15).

L'attribution de la jouissance du logement conjugal à un époux dans le cadre de mesures protectrices de l'union conjugale, n'entraîne pas un transfert des droits sur celui-ci. L'époux titulaire du bail reste détenteur des droits et obligations (ATF 134 III 446 c. 2.1; Deschenaux/Steinauer/Baddeley, Les effets du mariage, 2^e éd., 2009, n° 659, p. 322 et références; Stettler, Droit civil III, Effets généraux du mariage (art. 159-180 CC), 1992, n° 379, p. 194).

c) En l'espèce, les parties étaient, de par le contrat de bail et leur mariage, créanciers et débiteurs solidaires des droits et obligations découlant du contrat portant sur le logement conjugal, partant de l'obligation de libérer celui-ci lorsque le contrat a pris fin. L'attribution de la jouissance à l'intimée dans le cadre des mesures protectrices de l'union conjugale n'a pas modifié, vu la jurisprudence et la doctrine susmentionnées, les obligations de l'appelant en relation avec le bail et la levée de la vie commune prévue dans la convention du 2 août 2012 n'a pas supprimé la solidarité prévue par l'art. 166 al. 3 CC, dès lors que le contrat de bail avait été conclu avant cette séparation. Comme on l'a vu, l'éventuelle mauvaise exécution par l'intimée de ses obligations contractuelles découlant du bail, en particulier en ce qui concerne la libération des locaux, ne permet pas de supprimer la solidarité entre époux et le bailleur peut réclamer tant à l'intimée qu'à l'appelant les indemnités fondées sur le bail ayant porté sur l'appartement conjugal. L'intimée n'ayant aucune activité lucrative, libérer l'appelant, comme il le demande, de la charge de loyer, celle-ci étant reportée sur l'intimée, reviendrait à faire supporter à cette dernière exclusivement une dette dont les époux restent solidaires.

d) Pour le surplus, l'appelant se prévaut en vain d'une atteinte à son minimum vital, dès lors que la contribution d'entretien fixée par le premier juge est identique à celle prévue dans la convention pour les mois d'août et de septembre 2012, ce régime étant prolongé jusqu'à libération des obligations découlant du bail de l'appartement conjugal. Or, l'appelant ne démontre pas ni même allègue que sa situation financière se serait péjorée au point que les conditions d'un réexamen complet de la contribution d'entretien seraient réunies.

L'appel doit être rejeté sur ce point.

4. L'appelant soutient que l'avis aux débiteurs n'est pas justifié, dès lors qu'il a payé partiellement la contribution en cause par

compensation avec des factures relatives à l'appartement conjugal payées par lui et dont la charge incombait à l'intimée.

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 et références). Selon la doctrine, cette disposition couvre également l'exécution partielle de l'obligation d'entretien (Bräm, Zürcher Kommentar, 1998, n. 17 ad art. 177 CC, p. 648). Une sommation par le créancier ou une admonestation par le juge ne sont pas des préalables nécessaires à l'avis aux débiteurs s'il ressort de l'attitude de l'époux qui supporte la charge de l'obligation d'entretien que ces mesures seraient sans effet. Une faute de sa part n'est pas non plus requise (Chaix, Commentaire romand, 2010, n. 9 ad art. 177 CC, p. 1244)

b) Selon l'article 125 chiffre 2 CO, ne peuvent être éteintes par compensation contre la volonté du créancier les créances dont la nature spéciale exige le paiement effectif entre les mains du créancier, telles que des aliments et le salaire absolument nécessaires à l'entretien du débiteur et de sa famille. Vu les termes utilisés dans les versions allemande et italienne, il faut lire en français "créancier" et non "débiteur" (Braconi/Carron/Scyboz, Code civil suisse et Code des obligations annotés, 9^e éd., 2013, note ad art. 125 ch. 2 CO, p. 111).

Les contributions d'entretien découlant des effets généraux du mariage ou du droit de la famille constituent des aliments au sens de cette disposition (Aeppli, Zürcher Kommentar, 1991, n. 69 ad art. 125 CO, p. 330 et références). Vu les termes de la loi ("absolument nécessaire"), l'impossibilité de compenser ne vaut que pour la part des contributions qui

sert à couvrir le minimum vital défini par l'article 93 LP du créancier d'aliments (ATF 88 II 312; Aepli, op. cit., n. 74 ad art. 125 CO, p. 331 et références; Peter, Basler Kommentar, 1996, n. 9 ad art. 125 CO, p. 716).

c) En l'espèce, les parties sont convenues le 2 août 2012 que pour les mois d'août et de septembre 2012, l'appelant verserait à l'intimée une contribution d'entretien de 3'175 fr. et prendrait en charge le loyer. Dès le deuxième mois, l'appelant n'a pas respecté cette convention. Bien plus, pour le mois d'octobre, alors que la contribution convenue s'élevait à 5'000 fr., le montant qu'il a versé, par 1'350 francs, ne couvrait même pas le minimum vital de l'intimée qui s'élevait à 2'221 fr. (base mensuelle de 1'200 fr., 638 fr. d'assurance-maladie, 300 fr. de frais de voiture et 83 fr. de frais médicaux). La compensation effectuée par l'appelant pour ce mois était donc illicite au vu de la réglementation susmentionnée. La proximité temporelle entre la signature de la convention et les violations de celle-ci par l'appelant constitue un indice suffisant pour permettre de déduire que l'appelant n'entendait pas verser à l'avenir la contribution d'entretien convenue par les parties. Dans ces circonstances, c'est à juste titre que le premier juge a ordonné l'avis aux débiteurs en cause.

L'appel doit être rejeté sur ce point.

5. En conclusion, l'appel doit être rejeté en application de l'art. 312 al. 1 CPC et le prononcé confirmé.

Vu le rejet de l'appel, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils; RSV 270.11.5]), sont mis à la charge de l'appelant (art. 106 al. 1 CPC)

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 A.N. _____.
- IV.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le juge délégué :

Le greffier :

Du 13 février 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 Violaine Jaccottet Sherif (pour A.N. _____),
- Mme B.N. _____.

Le juge délégué de la Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est de 10'950 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 d'arrondissement de l'Est vaudois.

Le greffier :