

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 12 octobre 2015

Composition : Mme BENDANI, juge déléguée
Greffier : M. Hersch

Art. 177, 291 CC

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **A.N.**_____, à Cheseaux-sur-Lausanne, intimé, contre le prononcé rendu le 31 août 2015 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant l'appelant d'avec **B.N.**_____, à Ecublens, requérante, la juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale et d'avis aux débiteurs du 31 août 2015, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a ordonné à tout employeur actuel ou futur de A.N._____, actuellement l'entreprise B._____, [...], 1020 Renens, ainsi qu'à toute institution ou assurance susceptible de lui verser des prestations, de prélever chaque mois la somme de 1'700 fr., cela la première fois sur le prochain salaire ou toute autre rémunération (notamment honoraires ou dividendes) qui sera payé à A.N._____, et de verser ladite somme de 1'700 fr. directement à B.N._____, née [...], sur son compte bancaire auprès de la [...], [...], 1003 Lausanne, IBAN [...] (I), rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (II), dit que les chiffres I à IV de la convention de mesures protectrices de l'union conjugale du 24 septembre 2013, ainsi que le prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale rendu par le président de céans le 8 décembre 2014 sont maintenus pour le surplus (III) et dit que le prononcé, rendu sans frais ni dépens, est immédiatement exécutoire, nonobstant appel (IV).

En droit, le premier juge a considéré que le versement par A.N._____ de 1'000 fr. au lieu de 1'700 fr. de contribution d'entretien en avril et en mai 2015 ne constituait pas un retard isolé et qu'il était à craindre que cette carence persiste à l'avenir. Un tel manquement étant inadmissible en présence d'enfants, il se justifiait de prononcer un avis aux débiteurs et d'ordonner à l'employeur de A.N._____ de prélever la somme de 1'700 fr. sur le salaire de ce dernier et de la verser directement à B.N._____.

B. Par acte du 11 septembre 2014, A.N._____ a formé appel contre le prononcé du 31 août 2015 en concluant à sa réforme en ce sens que la mesure d'avis aux débiteurs est annulée. A.N._____ a requis l'assistance judiciaire.

Dans sa réponse du 5 octobre, B.N._____ a conclu au rejet de l'appel et à la confirmation du prononcé du 31 août 2015. Elle a également requis l'assistance judiciaire.

Le 22 septembre 2015, la Juge déléguée a accordé l'assistance judiciaire à A.N._____ et désigné Me Pierre-Dominique Schupp en qualité de conseil d'office. Le 8 octobre 2015, elle a accordé l'assistance judiciaire à B.N._____ et désigné Me Julien Gafner en qualité de conseil d'office.

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

1. A.N._____, né le [...] 1982, et B.N._____, née [...] le [...] 1986, se sont mariés le 9 juin 2006 à Lausanne.

Deux enfants sont issus de cette union : [...], né le [...] 2006 et [...], née le [...] 2009.

2. Sur requête de mesures protectrices de l'union conjugale de B.N._____ du 27 août 2013, une convention a été signée par les parties le 24 septembre 2013 et ratifiée séance tenante par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne pour valoir prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale. La convention prévoyait notamment que la garde sur les enfants [...] et [...] était confiée à B.N._____, A.N._____ bénéficiant d'un libre et large droit de visite, à défaut un week-end sur deux, un soir par semaine et la moitié des vacances scolaires, que la jouissance du domicile conjugal était attribuée à B.N._____ et que A.N._____ contribuerait à l'entretien de sa famille par le versement d'une contribution d'entretien mensuelle de 1'700 fr., payable d'avance le premier de chaque mois en mains de B.N._____.

Le 23 octobre 2014, A.N._____ a déposé une requête de modification de mesures protectrices de l'union conjugale en concluant à la modification du prononcé du 24 septembre 2013 en ce sens que la

contribution d'entretien due s'élève dès le 1^{er} novembre 2014 à 1'100 francs. Par prononcé du 8 décembre 2014, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a rejeté la requête de A.N._____ et dit que ce dernier continuerait à verser une pension mensuelle de 1'700 fr. pour l'entretien des siens.

3. En avril et en mai 2015, A.N._____ n'a versé que 1'000 fr. de contribution d'entretien à B.N._____. Par courriers du 1^{er} avril et du 4 mai 2015, B.N._____ a demandé à A.N._____ de régler l'arriéré de 1'400 fr., faute de quoi elle engagerait une procédure d'avis aux débiteurs. Par courrier du 7 mai 2015, A.N._____ a indiqué à B.N._____ l'avoir préalablement informée qu'il ne pourrait pas s'acquitter de l'entier de la contribution d'entretien pour les mois d'avril et mai 2015, ce qu'elle aurait accepté. En conséquence, il n'entendait pas régler les sommes demandées par B.N._____.

Par requête de mesures protectrices de l'union conjugale et de mesures superprovisionnelles du 11 mai 2015, B.N._____ a conclu à ce qu'ordre soit donné à tout employeur de A.N._____, actuellement l'entreprise B._____, de prélever chaque mois 1'700 fr. sur le salaire de celui-ci et de verser cette somme sur son compte bancaire.

Par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 12 mai 2015, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a fait droit à la requête de B.N._____.

Le 12 mai 2015, A.N._____ a adressé un courrier au Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne, auquel B.N._____ a répondu le même jour. Le 29 juin 2015, A.N._____ a déposé des déterminations, dans lesquelles il a conclu au rejet de la requête d'avis aux débiteurs du 11 mai 2015 et à l'annulation de l'ordonnance de mesures superprovisionnelles du 12 mai 2015. Le 1^{er} juillet 2015 B.N._____ a adressé un courrier au Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.

L'audience de mesures protectrices de l'union conjugale et d'avis aux débiteurs s'est tenue le 28 août 2015. A cette occasion, B.N._____ a indiqué que A.N._____ lui aurait annoncé ne plus vouloir payer la contribution d'entretien à l'avenir. A.N._____ a au contraire allégué qu'il s'agissait d'un retard isolé, dû à des factures du Services des automobiles et de la navigation (SAN) d'un montant total de 859 francs. Il aurait prévenu B.N._____ de ces paiements partiels et cette dernière aurait accepté. A.N._____ s'est engagé à payer la contribution d'entretien due à l'avenir.

Mis à part les mois d'avril et mai 2015, A.N._____ a régulièrement versé la contribution d'entretien due de 1'700 francs.

En droit :

1. En matière patrimoniale, l'appel est recevable contre les ordonnances de mesures provisionnelles lorsque la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 francs (art. 308 al. 1 let. b et 308 al. 2 CPC [Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008 ; RS 272]). Un avis aux débiteurs prononcé dans le cadre de mesures protectrices de l'union conjugale constitue une mesure provisionnelle (ATF 137 III 193 c. 1.2). Les décisions portant sur des mesures protectrices de l'union conjugale étant rendues en procédure sommaire (art. 271 CPC), le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours à compter de la notification (art. 314 al. 1 CPC).

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. 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 vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.02]).

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 la constatation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (JT 2011 III 43 c. 2 et les réf. cit.).

3. a) L'appelant reproche au premier juge d'avoir prononcé un avis aux débiteurs alors que les conditions fixées par la jurisprudence ne seraient pas remplies. Depuis la séparation intervenue en novembre 2013 et jusqu'au 31 mars 2015, il aurait toujours payé la contribution d'entretien due. Il n'aurait eu qu'un retard isolé en avril et en mai 2015 en raison de factures à payer au Services des automobiles et de la navigation (SAN), ce dont il aurait d'ailleurs informé l'intimée. De plus, il se serait engagé à l'audience de première instance à payer la pension. Dès lors, l'avis aux débiteurs prononcé serait disproportionné.

L'intimée, quant à elle, rappelle que les paiements partiels des mois d'avril et mai 2015 l'auraient placée dans une situation très délicate. Les explications de l'appelant ne seraient pas crédibles, son comportement indiquant clairement qu'à l'avenir, il n'entendrait pas être assidu ni régulier dans le versement de la contribution d'entretien. Ainsi, la mesure d'avis aux débiteurs se justifierait pleinement.

b) Aux termes des art. 177 et 291 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 2010), lorsque l'un des époux ne satisfait pas à son devoir d'entretien, respectivement lorsque l'un des parents ou les deux négligent de prendre soin de l'enfant, le juge peut prescrire à leurs débiteurs d'opérer tout ou partie de leurs paiements entre les mains de l'époux, respectivement au représentant légal de l'enfant. L'avis aux débiteurs selon les art. 177 et 291 CC constitue une mesure d'exécution

forcée privilégiée sui generis, qui se trouve en lien étroit avec le droit civil et est de nature pécuniaire (ATF 137 III 193 c. 1.1 ; ATF 130 III 489 c. 1 ; ATF 110 II 9 c. 1).

L'avis aux débiteurs est une institution particulière du droit de la famille visant à faciliter l'exécution des obligations alimentaires (Hausheer/Reusser/Geiser, Berner Kommentar, 1999, n. 19 ad art. 177 CC). Son but est de faciliter l'encaissement par le créancier alimentaire de la pension due par un débiteur récalcitrant, sans devoir introduire chaque mois une nouvelle poursuite pour la pension échue ; il évite ainsi les inconvénients inhérents au mécanisme de recouvrement prévu par le droit des poursuites, à savoir un retard dans le paiement effectif de la pension due, et l'engagement de frais de recouvrement (Hausheer/Reusser/Geiser, op. cit., nn. 5 s. et 22 ad art. 177 CC). L'avis aux débiteurs des art. 177 et 291 CC a pour but d'assurer l'entretien courant ; pour les arriérés, y compris ceux devenus exigibles dans l'année qui précède (art. 279 al. 1 CC), le créancier doit être renvoyé à agir par la voie de la poursuite pour dettes (Hegnauer, Berner Kommentar, 1997, n. 7 et 16 ad art. 291 CC ; ATF 137 III 193 c. 3.6).

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 donc 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 20 octobre 2011 c. 5.3 ; TF 5P.427/2003 du 12 décembre 2003 c. 2.2). Il doit y avoir lieu de craindre que de tels manquements se produisent également à l'avenir (CACI 16 août 2011/196). Il a été jugé que, dans la mesure où le débiteur a versé les contributions d'entretien avec un retard de trois à dix jours durant les mois de janvier à juillet 2012, le retard dans le paiement des contributions d'entretien ne peut être considéré comme isolé (TF 5A_771/2012 du 21 janvier 2013 c. 2.1, FamPra.ch. 2013 p. 491)

L'avis aux débiteurs peut avoir des conséquences sur la réputation de l'intéressé dans le cadre de ses activités professionnelles. Ce risque n'est toutefois pas nécessairement déterminant pour refuser de prononcer cette mesure, dont le champ d'application deviendrait à défaut particulièrement limité. Il convient ainsi d'apprécier cette éventualité au regard des circonstances de l'espèce, et, plus particulièrement, de la situation des créanciers d'entretien (TF 5A_958/2012 du 27 juillet 2013 c. 3.2).

c) Le prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale du 24 septembre 2013 prévoit que l'appelant doit verser pour l'entretien des siens une pension mensuelle de 1'700 fr. par avance le premier de chaque mois. Suite à la demande en modification de l'appelant, ce montant a été confirmé dans le prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale du 8 décembre 2014.

En avril et mai 2015, l'appelant ne s'est toutefois acquitté que d'un montant de 1'000 fr., accumulant ainsi un arriéré de pension de 1'400 francs. L'appelant a justifié ce retard en expliquant qu'il devait honorer des factures du Services des automobiles et de la navigation (SAN) à hauteur de 859 francs. Il aurait informé l'intimée et celle-ci aurait accepté ce retard, ce que cette dernière conteste. Indépendamment de la question de savoir si l'intimée a accepté le retard de paiement ou non, il faut cependant constater que mis à part cet épisode, l'appelant s'est toujours acquitté à temps des montants dus, tant avant qu'après les défauts de paiement mentionnés, ce que l'intimée ne conteste pas. De plus, l'on ne discerne pas dans le dossier d'éléments clairs permettant de retenir de manière univoque qu'à l'avenir, l'appelant ne s'acquittera pas de son obligation, ou du moins qu'irrégulièrement. Partant, il y a lieu de retenir que les retards de paiement des mois d'avril et mai 2015, tout répréhensibles qu'ils soient, constituent une omission ponctuelle ne justifiant pas encore le prononcé d'une mesure aussi incisive qu'un avis aux débiteurs.

Dès lors, il y a lieu de constater que l'on se trouve dans un cas limite qui justifie, dans le respect du principe de la proportionnalité, de privilégier pour cette fois la confiance mise dans les déclarations de l'appelant.

Le grief de l'appelant s'avère donc bien fondé.

4. Il découle des considérants qui précèdent que l'appel doit être admis.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêté à 600 fr., doivent être mis à la charge de l'intimée et laissés à la charge de l'Etat au vu de l'octroi à cette dernière de l'assistance judiciaire (art. 118 al. 1 let. b CPC).

L'intimée, qui succombe, versera à l'appelant un montant de 1'000 fr. à titre de dépens de deuxième instance (art. 106 al. 1 et 118 al. 3 CPC, art. 7 al. 1 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; RSV 270.11.6]).

Le 12 octobre 2015, Me Pierre-Dominique Schupp a produit une liste des opérations mentionnant une activité consacrée à l'appel de 4.8 heures, laquelle se justifie au vu du dossier. Dès lors, étant entendu que les heures mentionnées ont été effectuées par Me Joëlle Caffaro, avocate-stagiaire, l'indemnité de Me Pierre-Dominique Schupp, conseil de l'appelant, doit être fixée à 570 fr. 25, TVA comprise.

Me Julien Gafner a également produit une liste des opérations le 12 octobre 2015, laquelle mentionne une activité de 4.25 heures et des débours par 17 fr., ce qui est justifié dans le cadre de la présente affaire. Dès lors, l'indemnité de Me Julien Gafner, conseil de l'intimée, doit être fixée à 825 fr. 15, TVA et débours compris.

Les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont, dans le 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.

Par ces motifs,
la juge déléguée de la
Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,
p r o n o n c e :

- I.** L'appel est admis.
- II.** Le prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale et d'avis aux débiteurs du 31 août 2015 est annulé.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs) pour l'intimée B.N._____, sont laissés à la charge de l'Etat.
- IV.** L'intimée B.N._____ doit verser à l'appelant A.N._____ le montant de 1'000 fr. (mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.
- V.** L'indemnité d'office de Me Pierre-Dominique Schupp, conseil de l'appelant A.N._____, est fixée à 570 fr. 25 (cinq cent septante francs et vingt-cinq centimes), TVA et débours compris, et celle de Me Julien Gafner, conseil de l'intimée B.N._____, à 825 fr. 15 (huit cent vingt-cinq francs et quinze centimes), TVA et débours compris.
- VI.** 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.
- VII.** L'arrêt est exécutoire.

La juge déléguée :

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Pierre-Dominique Schupp (pour A.N. _____),
- Me Julien Gafner (pour B.N. _____)
- B. _____, [...], 1020 Renens (en extrait).

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 :

- Monsieur le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.

Le greffier :