

**JUGE DELEGUÉ DE LA COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Arrêt du 26 novembre 2013

---

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

\* \* \* \* \*

**Art. 179 al. 1 CC ; 317 al. 1 CPC**

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **A.S.**\_\_\_\_\_ à [...] (Slovénie), contre l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 7 octobre 2013 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte dans la cause divisant l'appelante d'avec **B.S.**\_\_\_\_\_, à [...], le Juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

**En fait :**

**A.** Par ordonnance de mesures provisionnelles du 7 octobre 2013, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte a rejeté les conclusions provisionnelles de A.S. \_\_\_\_\_ (I), mis les frais judiciaires de la procédure provisionnelle de la requérante, par 400 fr., à la charge de l'Etat (II), dit que la bénéficiaire de l'assistance judiciaire était tenue, aux conditions de l'art. 123 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272), au remboursement des frais judiciaires de la procédure provisionnelle mis à la charge de l'Etat (III), renvoyé la décision sur l'indemnité du conseil d'office de la requérante à une décision ultérieure (IV) et renvoyé la décision sur les dépens de la procédure provisionnelle à la décision finale (V).

En droit, le premier juge a considéré que, compte tenu des taux de change, les revenus de A.S. \_\_\_\_\_ n'avaient diminué que de 44 francs 80, ce qui ne constituait pas un changement significatif justifiant une modification de la contribution d'entretien en sa faveur.

**B.** A.S. \_\_\_\_\_ a interjeté appel le 18 octobre 2013 contre cette ordonnance en concluant, avec dépens, principalement à sa modification en ce sens que l'intimé B.S. \_\_\_\_\_ doit contribuer à son entretien et à celui de l'enfant D.S. \_\_\_\_\_ par le versement d'une pension de 1'900 fr. par mois, allocations familiales pour l'enfant D.S. \_\_\_\_\_ en sus dès le 1<sup>er</sup> avril 2013, et, subsidiairement, à son annulation. Elle a produit un bordereau de pièces et requis l'octroi de l'assistance judiciaire.

Par décision du 25 octobre 2013, le juge de céans a accordé à l'appelante le bénéfice de l'assistance judiciaire et a désigné l'avocat Astyanax Peca en tant que conseil d'office.

L'intimé n'a pas été invité à se déterminer.

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

L'intimé B.S.\_\_\_\_\_, né le [...] 1966, et l'appelante A.S.\_\_\_\_\_ le [...] 1964, tous deux de nationalité allemande, se sont mariés le [...] 1994 devant l'officier d'état civil de [...]. Trois enfants sont issus de cette union : E.S.\_\_\_\_\_, née le [...] 1994, aujourd'hui majeure ; C.S.\_\_\_\_\_, né le [...] 1997 et D.S.\_\_\_\_\_ née le [...] 2004.

Les parties vivent séparées depuis le mois de septembre 2008.

Par convention de mesures protectrices de l'union conjugale, ratifiée par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte à l'audience du 3 septembre 2008, les parties sont notamment convenues de confier à l'intimé la garde des enfants E.S.\_\_\_\_\_ et C.S.\_\_\_\_\_ et celle de D.S.\_\_\_\_\_ à l'appelante et de fixer à 2'000 fr. par mois, allocations familiales non comprises, la contribution due par l'intimé pour l'entretien de l'appelante et de D.S.\_\_\_\_\_.

Les parties ont déposé le 29 mars 2010 une requête commune en divorce avec accord partiel devant le Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte.

Par arrêt sur appel de mesures provisionnelles du 7 décembre 2010, ce tribunal a fixé à 1'455 fr. par mois du 1<sup>er</sup> avril au 15 septembre 2010, puis à 1'635 fr. par mois dès lors, allocations familiales pour l'enfant D.S.\_\_\_\_\_ non comprises, la contribution due par l'intimé pour l'entretien de l'appelante et de D.S.\_\_\_\_\_. L'arrêt retient que l'appelante réalisait un revenu mensuel de 1'168.40 €, déduction faite de ses frais effectifs de repas et de déplacement par 329.38 €, soit environ 1'670 fr., et que ses charges incompressibles s'élevaient à 2'904 francs. Il retient également que l'intimé réalisait, depuis le 15 septembre 2010, un revenu mensuel net total de 10'320 fr., impôt à la source par 2'521 fr. 20 compris, pour des charges incompressibles de 5'929 fr. 25, et que son contrat de

travail prévoyait un bonus annuel en fonction de l' « Annual Inventive Plan » et du « Global Performance Management Process ».

Au mois de décembre 2012, l'appelante réalisait un salaire de 1'439.57 €, non compris des frais de repas et de transports, par 205.92 €. Au mois d'avril 2013, son salaire s'élevait à 1'321.31 €, non compris des frais de repas et de transport de 53.36 €. L'appelante explique que cette baisse de salaire de 118.26 € est due à une incapacité de travail totale depuis le 3 avril 2013 en raison d'importants problèmes de santé nécessitant une intervention chirurgicale puis un traitement.

A la date de l'audience du 28 août 2013, l'intimé réalisait un revenu brut de 11'333 fr. 35, soit un revenu net de 9'923 fr. 65, allocations familiales non comprises.

Par requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles du 17 mai 2013, A.S. \_\_\_\_\_ a requis, avec dépens, du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte qu'il fixe la contribution due par l'intimé à 1'900 fr. par mois, allocation familiales pour l'enfant D.S. \_\_\_\_\_ en sus.

Par décision du 17 mai 2013, ce magistrat a rejeté la requête de mesures superprovisionnelles.

Dans ses déterminations du 23 août 2013, l'intimé a conclu, avec dépens, au rejet de la requête.

Les parties ont été entendues à l'audience du 28 août 2013.

**En droit :**

**1.** L'art. 308 al. 1 let. b CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272) ouvre la voie de l'appel contre les décisions de première instance sur les mesures provisionnelles, dans la mesure où, pour les affaires patrimoniales, la valeur litigieuse de première instance est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC).

Les mesures provisionnelles étant soumises à la procédure sommaire (art. 248 let. d CPC), le délai d'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 dépassait 10'000 fr, l'appel est recevable.

**2. a)** L'appel portant sur des mesures provisionnelles, 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 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, 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).

**c)** Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) 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 (let. b), ces deux conditions étant cumulatives. 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 références citées).

Les restrictions posées par l'art. 317 CPC s'appliquent aux cas régis par la maxime inquisitoire (ATF 138 III 625 c. 2.2). Les parties peuvent toutefois faire valoir que le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire en ne prenant pas en considération certains faits (Hohl, Procédure civile, Tome II, 2<sup>e</sup> éd., 2010, n° 2414, p. 438). Des novas peuvent par ailleurs 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; JT 2011 III 43).

En l'espèce, le présent appel concerne pour partie la contribution d'entretien pour un enfant mineur, soumise à la maxime inquisitoire illimitée. Les pièces produites par l'appelante sont ainsi recevables.

**3.** L'appelante fait valoir qu'elle a subi une baisse de 20 % de ses revenus en raison de son incapacité de travail, qui est durable et que sa maladie lui cause en outre des frais supplémentaires. Elle soutient que la situation de l'intimé s'est améliorée, car celui-ci touche un bonus de 20 % de son salaire brut et vit avec une nouvelle compagne qui exerce une activité lucrative. Elle relève que sa fille et elle ont droit au même niveau de vie que l'intimé et les autres enfants et que E.S.\_\_\_\_\_ est indépendante financièrement.

Une fois que des mesures protectrices de l'union conjugale ou des mesures provisionnelles dans la procédure en divorce ont été ordonnées, elles ne peuvent être modifiées qu'aux conditions de l'art. 179 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210) (applicable directement pour les premières, par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC pour les secondes). Aux termes de l'art. 179 al. 1 1<sup>ère</sup> phr. CC, 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. Ces mesures ne peuvent être modifiées 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 par la suite pas réalisés comme prévu. 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\_720/2011 du 8 mars 2012 c. 4.1.2 et réf.; TF 5A\_811/2012 du 18 février 2013 c. 3.2 et réf.; TF 5A\_400/2012 du 25 février 2013 c. 4.1 et les arrêts cités).

En l'espèce, l'appelante n'établit pas que ses revenus ont diminué de 20 % et ne démontre pas en quoi le calcul opéré par le premier juge serait erroné. Celui-ci a comparé le salaire au moment de l'arrêt sur appel de mesures provisionnelles du 7 décembre 2010 à celui perçu au mois d'avril 2013 et a constaté, compte tenu des taux de change applicables aux époques déterminantes, un écart de 44 fr. 80. Ses motifs sont à cet égard convaincants et il y a lieu d'y adhérer. On doit également considérer avec lui que cette différence ne justifie pas de remettre en cause la contribution litigieuse. Cela vaut d'autant plus que, quoi qu'en dise l'appelante, on ignore si la perte de gain qu'elle subit est compensée d'une manière ou d'une autre par son employeur ou par une assurance.

Quant aux frais médicaux non couverts par une assurance, il s'agit de montants relativement peu importants (106 € pour les massage ajurveda ; 50 € pour une cure thermale, 29.95 € pour des médicaments et 80 € pour une perruque), dont il n'est pas établi qu'ils s'imposeraient durablement. Il n'y a donc pas non plus à les prendre en considération pour modifier la contribution litigieuse.

En ce qui concerne les bonus réalisés par l'intimé, selon contrat de travail, produit par l'appelante savoir le « Bonus (STV) on comitment level » de 12,5 %, respectivement le « Bonus (STV) on stretched level » de 25 % de son revenu annuel brut, l'appelante n'établit pas que l'on se trouve en présence d'un changement par rapport à la situation de l'intimé au moment de l'arrêt sur appel de mesures provisionnelles du 7 décembre 2010, cet arrêt mentionnant également que le contrat de travail de l'intimé prévoyait le versement de bonus.

L'appelante prétend que sa fille E.S.\_\_\_\_\_ est désormais indépendante financièrement, de sorte que l'intimé n'aurait plus à assumer son entretien. En réalité, il est seulement établi que l'enfant E.S.\_\_\_\_\_, âgée de dix-neuf ans a été engagée en qualité de caissière par l'entreprise [...] pour la période du 1<sup>er</sup> juillet au 31 décembre 2013. S'agissant d'un jeune adulte, on ne peut pas déduire de cet emploi à durée déterminée qu'il a vocation à assurer une indépendance financière à la fille des parties. Ce moyen doit lui aussi être rejeté.

Enfin, l'appelante n'apporte aucun élément probant à son allégation selon laquelle la situation de l'intimé se serait améliorée en raison du fait qu'il ferait ménage commun avec une compagne exerçant une activité lucrative.

**4.** En conclusion, l'appel doit être rejeté en application de l'art. 312 al. 1 CPC et l'ordonnance confirmée.

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) doivent être laissés à la charge de l'Etat, vu l'assistance judiciaire accordée à l'appelante (art. 106 al. 1 ; art. 122 al. 1 let. b CPC), l'appelante étant tenue de les rembourser aux conditions de l'art. 123 CPC.

**5.** Dans sa liste des opérations, le conseil d'office de l'appelante indique qu'il a consacré 5 heures 50 à l'appel et supporté 67 fr. de débours. Dès lors qu'il a représenté l'intimée en première instance, le temps consacré à l'appel apparaît excessif et doit être ramené à 5 heures. Au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a RAJ [règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; RSV 211.02.3]), l'indemnité doit être fixée à 900 fr., montant auquel il convient d'ajouter la TVA à 8 %, par 72 fr., ainsi que les débours, par 67 fr. plus 5 fr. 35 de TVA, soit une indemnité globale de 1'044 fr. 35.

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.** L'ordonnance est confirmée.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- IV.** L'indemnité d'office de Me Astyanax Peca, conseil de l'appelante, est arrêtée à 1'044 fr. 35 (mille quarante-quatre francs et trente-cinq centimes), TVA et débours compris.
- V.** La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité au conseil d'office mis à la charge de l'Etat.
- VI.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le juge délégué :

Le greffier :

Du 28 novembre 2013

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 Astyanax Peca (pour A.S. \_\_\_\_\_),
- Me Christine Marti (pour B.S. \_\_\_\_\_).

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 le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte.

Le greffier :