

JUGE DELEGUÉ DE LA COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 31 août 2012

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

Art. 176 al. 1 ch. 1 CC

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **T.**_____, à Chesalles-sur-Oron, requérant, contre le prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale rendu le 21 mai 2012 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant l'appelant d'avec **Z.**_____, à Cheseaux-sur-Lausanne, intimée, 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 21 mai 2012, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a rejeté les conclusions II et IV de la requête de mesures protectrices de l'union conjugale de T._____ ainsi que sa conclusion plus subsidiaire du 4 mai 2012 (I), constaté que la question des relations personnelles entre le requérant et sa fille P._____ avait été réglée conventionnellement le 4 mai 2012 (II) et dit que le prononcé était rendu sans frais ni dépens (III).

En substance, le premier juge a constaté que seule la question de la contribution d'entretien à verser en faveur de l'enfant P._____ demeurait litigieuse. A cet égard, il a considéré qu'il n'y avait aucun motif justifiant de diminuer le montant de cette pension alimentaire dans la mesure où le requérant n'avait pas établi son incapacité de travail ni les raisons qui l'empêcheraient de trouver un emploi à brève échéance. Le premier juge a en outre estimé que T._____ n'avait pas été licencié, comme il le prétendait, puisqu'il ne parvenait pas à expliquer pourquoi il n'avait pas pu bénéficier de son droit au délai de congé légal, mais qu'il avait fui ses responsabilités professionnelles et familiales en quittant la Suisse sans avertir son employeur et sans verser à l'intimée la contribution d'entretien due pour le mois de décembre 2011.

B. Par mémoire motivé du 1^{er} juin 2012, T._____ a interjeté appel contre ce prononcé, concluant, sous suite de frais et dépens, à ce que l'appel soit admis (I), principalement à ce que l'ordonnance du 21 mai 2012 soit réformée en ce sens que la contribution d'entretien versée en faveur de l'enfant P._____ soit annulée avec effet au 1^{er} décembre 2011 (II), subsidiairement à ce que l'ordonnance du 21 mai 2012 soit réformée en ce sens que la contribution d'entretien versée en faveur de l'enfant P._____ est suspendue jusqu'à retour à meilleure fortune du requérant (III), plus subsidiairement à ce que l'ordonnance du 21 mai 2012 soit

annulée et la cause renvoyée à l'autorité précédente pour nouvel examen (IV).

Le 25 juin 2012, Z._____, s'est spontanément déterminée sur l'appel du 1^{er} juin 2012, concluant, sous suite de frais et dépens, à son rejet. Elle a également requis le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure de deuxième instance.

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

T._____, né le [...] 1983, et Z._____, née le [...] 1987, se sont mariés le [...] 2005 devant l'Officier de l'état civil de Prilly. Une enfant est issue de cette union, P._____, née le [...] 2005.

Entre le 16 juillet et la fin du mois de septembre 2011, T._____ a bénéficié d'un congé non payé pour se rendre en Thaïlande. Après son retour en Suisse, il a repris son emploi avant de bénéficier d'un arrêt de travail pour cause de maladie.

Les parties se sont séparées au mois de novembre 2011.

Le 25 novembre 2011, lors d'une audience de mesures protectrices de l'union conjugale, T._____ et Z._____, ont signé une convention, ratifiée séance tenante par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne pour valoir prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale, prévoyant notamment de confier la garde de l'enfant P._____ à sa mère (II), d'accorder un libre et large droit de visite au père à fixer d'entente avec la mère et, qu'à défaut d'entente, T._____ pourrait avoir sa fille auprès de lui un week-end sur deux du vendredi soir à 18h00 au dimanche soir à 18h00, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires et alternativement à Noël ou Nouvel an, à Pâques ou à l'Ascension, à Pentecôte ou au Jeûne Fédéral (III), d'attribuer la jouissance de l'appartement conjugal à Z._____ (IV), d'attribuer la

jouissance du véhicule du couple à T._____ (V) et de fixer la contribution d'entretien versée par T._____ en faveur des siens à 550 fr. par mois, allocations familiales non comprises, dès et y compris le 1^{er} décembre 2011 (VI).

Le 10 décembre 2011, le requérant est retourné en Thaïlande sans s'acquitter du montant de la contribution d'entretien pour le mois en cours.

Par requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles du 4 avril 2012, T._____ a conclu, sous suite de frais et dépens, à titre liminaire à ce que la requête soit admise (I), principalement à ce que la contribution d'entretien versée par le requérant soit annulée avec effet au 1^{er} décembre 2011 (II), que l'intimée, sous menace de la peine d'amende de l'art. 292 CP, laisse le requérant prendre contact avec sa fille, selon la convenance de celui-ci et en accord avec les horaires de l'enfant (III), subsidiairement à ce que le montant de la contribution d'entretien versée par le requérant soit réduit à 200 fr. par mois (IV).

Par décision du 5 avril 2012, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a rejeté la requête de mesures d'extrême urgence du 4 avril 2012.

Lors de l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 4 mai 2012, les parties ont signé une convention partielle, ratifiée séance tenante par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne pour valoir prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale, réglant la question de l'exercice du droit de visite du requérant et de la fréquence des conversations téléphoniques avec sa fille. T._____, par l'intermédiaire de son conseil, a également conclu, plus subsidiairement, à la suspension de la contribution d'entretien mise à sa charge jusqu'à un retour à meilleure fortune.

En droit :

1. L'appel est recevable contre les prononcés de mesures protectrices de l'union conjugale, qui doivent être considérés comme des décisions provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2010; RS 272) (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 121).

L'appel est recevable dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions, est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). En se référant au dernier état des conclusions, l'art. 308 al. 2 CPC vise les conclusions litigieuses devant l'instance précédente, non l'enjeu de l'appel (Tappy, op. cit., p. 126). S'agissant de prestations périodiques, elles doivent être capitalisées suivant la règle posée par l'art. 92 al. 2 CPC.

Les prononcés de mesures protectrices étant régis par la procédure sommaire, selon l'art. 271 CPC, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). L'appel relève de la compétence d'un juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [loi du 12 septembre 1979 d'organisation judiciaire; 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 supérieures à 10'000 fr., le présent appel est formellement recevable.

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 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 c. 2 et les références citées).

3. a) L'appelant reproche au premier juge d'avoir arbitrairement retenu la version des faits présentée par l'intimée alors même qu'elle s'est contentée de déclarer que T. _____ avait quitté son poste de travail en Suisse et qu'il avait bouclé un compte commun du couple sur lequel se trouvait 8'000 fr., sans amener aucune preuve pour établir ces faits.

Selon l'appelant, c'est à tort que le premier juge a refusé de modifier le montant de la contribution d'entretien à verser en faveur de sa famille dans la mesure où il n'est plus en mesure de payer un tel montant. En effet, T. _____ soutient qu'après avoir été licencié par son employeur, il devait quitter la Suisse pour pouvoir "reprendre un départ", chose qu'il a faite en se rendant en Thaïlande le 1^{er} décembre 2011 afin d'effectuer une reconversion professionnelle en suivant une formation de Divemaster pour une durée minimale de six mois. L'appelant précise également que sa mère assume la charge financière de cette formation.

b) Le débiteur des contributions d'entretien est en principe libre de transférer son domicile à l'étranger. La perte du revenu qui en résulte ne peut cependant être invoquée au détriment du créancier d'entretien lorsque le débiteur peut continuer à réaliser en Suisse le revenu dont il bénéficiait jusqu'ici et qu'il est possible de l'exiger de lui (TF 5A.98/2007 du 8 juin 2007 c. 3.3). Un débiteur d'entretien vivant à l'étranger ne peut se voir imputer un revenu hypothétique de niveau suisse, s'il ne peut juridiquement et dans les faits être exigé de lui de s'établir en Suisse et s'il avait suffisamment de raisons personnelles et sociales de quitter la Suisse. Dans un tel cas, il convient de prendre en compte le revenu que le débiteur d'entretien perçoit ou pourrait percevoir en son lieu de séjour étranger (FamPra.ch 2011 p. 510).

Lorsque le débirentier diminue volontairement son revenu alors qu'il savait qu'il lui incombait d'assumer des obligations d'entretien, on peut lui imputer le revenu qu'il gagnait précédemment, ce avec effet rétroactif au jour de la diminution (TF 5A_317/2011 du 22 novembre 2011 c. 6.2, non publié aux ATF 137 III 614; TF 5A_612/2011 du 27 février 2012 c. 2.1; TF 5A_679/2011 du 10 avril 2012 c. 5.1., in FamPra.ch 2012 p. 789).

c) Le premier juge a retenu que l'appelant n'avait pas établi avoir été licencié, ni même pour quel motif il n'aurait pas droit au délai de congé légal ou encore pourquoi il lui serait difficile de retrouver du travail à brève échéance. Il a retenu que l'appelant avait quitté la Suisse en décembre 2011, sans avertir son employeur, voulant fuir ses responsabilités professionnelles et familiales.

d) L'appréciation des faits telle qu'établie par le premier juge doit être confirmée. En effet, l'appelant n'a pas produit ni en première ni en deuxième instance le moindre document à l'appui de ses dires, alors qu'il est évident qu'il en aurait disposé en cas de licenciement. Il apparaît ainsi qu'il a volontairement quitté son travail et c'est la première jurisprudence citée ci-dessus qui doit trouver application. Il n'appartient par conséquent pas au créancier d'entretien de subir financièrement le choix de l'appelant de se domicilier à l'étranger. Les arguments présentés dans l'appel, soit de reprendre un nouveau départ dans la vie, sont à cet égard insuffisants.

Pour les mêmes motifs, les faits retenus par le premier juge n'ont rien de critiquables et, contrairement à ce que soutient l'appelant, c'est à lui et non à l'intimée qu'il appartenait de démontrer l'impossibilité de continuer à exercer son activité professionnelle en Suisse.

Quant aux circonstances dans lesquelles le compte du couple a été bouclé, elles ne sont pas pertinentes pour le jugement de la cause.

Il en résulte que l'appel doit être rejeté.

4. En conclusion, l'appel doit être rejeté en application de l'art. 312 al. 1 CPC et le prononcé confirmé, la requête d'assistance judiciaire de Z._____, devenant sans objet.

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).

Par courrier du 25 juin 2012, l'intimée a conclu au rejet de l'appel du 1^{er} juin 2012. Elle n'avait toutefois pas été invitée à se déterminer (art. 312 al. 1 CPC); il n'y a ainsi pas lieu à l'allocation de dépens de deuxième instance.

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 T._____.
- IV.** La requête d'assistance judiciaire formée par Z._____, pour la procédure d'appel est sans objet.

V. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le juge délégué :

Le greffier :

Du 4 septembre 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 Dan Bally (pour T. _____),
- Me Katia Pezuela (pour Z. _____).

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 la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.

Le greffier :