

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 7 septembre 2023

Composition : M. OULEVEY, juge unique
Greffière : Mme Cottier

Art. 179 al. 1 CC

Statuant sur l'appel interjeté par **A.L.**_____, au [...],
requérant, contre l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le
31 mars 2023 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de
Lausanne dans la cause divisant l'appelant d'avec **B.L.**_____, au [...],
intimée, le Juge unique de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal
considère :

En fait :

A. Par ordonnance de mesures provisionnelles du 31 mars 2023, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne (ci-après : le président) a rejeté la requête de mesures provisionnelles déposée le 20 septembre 2022 par A.L._____ à l'encontre d'B.L._____ (I), a mis les frais judiciaires de la procédure de mesures provisionnelles, arrêtés à 400 fr., à la charge de A.L._____ (II) et a dit que les dépens des mesures provisionnelles suivraient le sort de la cause au fond (III).

En droit, saisi d'une requête en modification des pensions dues à B.L._____ et l'enfant E._____, le premier juge a considéré que la situation n'avait pas changé par rapport à celle que les parties avaient prise en compte dans leur convention du 12 octobre 2020. L'intimée avait rendu vraisemblable que son état de santé l'empêchait de reprendre une activité lucrative et que la diminution de son loyer de 15 % par rapport au loyer hypothétique de 4'000 fr. sur lequel les parties s'étaient mises d'accord pour conclure la convention, ne représentait pas une baisse significative, ce d'autant moins que ce loyer ne tenait pas compte des frais accessoires. Partant, le premier juge a considéré qu'il n'existait aucun changement notable et durable dans la situation personnelle et financière des parties, de sorte qu'il a rejeté la requête déposée par A.L._____.

B. Par acte du 13 avril 2023, A.L._____ (ci-après : l'appelant) a interjeté appel contre l'ordonnance précitée en concluant, avec suite de frais et dépens, à la réforme des ch. I et II de son dispositif en ce sens qu'il soit astreint à contribuer à l'entretien des siens par le versement d'une pension mensuelle, dès le 1^{er} octobre 2022, de 3'310 fr. pour l'enfant E._____, composés des coûts directs de l'enfant, par 1'951 fr. 70, et d'une contribution de prise en charge, par 1'353 fr. 05, allocations familiales en sus, par 200 fr., sous déduction de la somme de 7'450 fr. déjà versée à ce titre, et de 5'170 fr. pour son épouse B.L._____ (ci-

après : l'intimée), sous déduction de la somme de 7'850 fr. déjà versée à ce titre.

Par réponse du 15 mai 2023, l'intimée a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet de l'appel.

Le 30 mai 2023, l'appelant s'est spontanément déterminé sur la réponse.

Par avis du 2 juin 2023, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

Par écriture du 21 juin 2023, l'intimée a sollicité la réouverture de l'instruction pour le cas où la Cour de céans estimerait qu'il y aurait lieu d'entrée en matière sur la requête en modification des mesures provisionnelles déposée par l'appelant. Elle a produit un lot de pièces.

Par avis du 22 juin 2023, le Juge unique de la Cour de céans a rappelé que la cause avait été gardée à juger et a rejeté la requête déposée par l'intimée.

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

1. L'appelant, né le [...] 1968, et l'intimée, née [...] le [...] 1979, se sont mariés le [...] 2005.

Deux enfants sont issus de cette union : R._____, né le [...] 2005, et E._____, née le [...] 2009.

2. **a)** Les modalités de la séparation des parties ont été réglées par convention signée lors de l'audience du 2 décembre 2019, ratifiée sur le siège par le président pour valoir ordonnance de mesures protectrices

de l'union conjugale, ainsi que par ordonnance du 17 décembre 2019 rendue par la même autorité, dont la teneur est la suivante :

I. rappelle la convention signée par les parties à l'audience du 2 décembre 2019 et ratifiée sur le siège par le Président de céans pour valoir ordonnance partielle de mesures protectrices de l'union conjugale, dont la teneur est la suivante :

«

I. Les époux **B.L.**_____ et **A.L.**_____ conviennent de vivre séparés pour une durée indéterminée, dès au. **E.L.** _____ aura trouvé un logement.

II. Le lieu de résidence de l'enfant **R.**_____ né le _____ 2005, est fixé au domicile de son père, qui exerce par conséquent, la garde de fait. Le lieu de résidence de l'enfant **E.**_____ , née le _____ 2009 est fixé au domicile de sa mère, qui exerce, par conséquent, la garde de fait.

Il est précisé que **R.**_____ sera au domicile maternel les samedis et dimanches. **R.**_____ sera au domicile paternel les mardis et mercredis. Au cas où ces jours devaient changer, ou encore s'il devait y avoir un jour supplémentaire, **A.L.**_____ en informera **B.L.**_____ immédiatement.

Au cas où **B.L.**_____ devait s'absenter durant la semaine, hors période de vacances, elle en informera immédiatement **A.L.**_____ et à ce moment-là, **E.**_____ sera auprès de son père.

Le fait que les enfants puissent être gardés par un tiers est possible mais demeure l'exception.

III. Le parent non-gardien jouira d'un droit de visite suivant à l'égard de l'enfant dont il n'a pas la garde, un week-end sur deux, du vendredi à la sortie de l'école au dimanche soir à 18h00, la moitié des vacances scolaires, ainsi que durant la moitié des jours fériés légaux, alternativement à Noël et Nouvel An, à Pâques et à Pentecôte, à l'Ascension et au Jeûne fédéral, à charge pour lui d'aller chercher l'enfant là où il trouve et de l'y ramener.

Il est précisé que **R.**_____ et **E.**_____ passeront ensemble le week-end chez l'un ou l'autre des parents.

S'agissant des fêtes de fin d'année 2019, **R.**_____ et **E.**_____ seront auprès de leur père jusqu'au 28 décembre 2019, puis, seront auprès de leur mère du 28 décembre 2019 à la reprise de l'école le 6 janvier 2020.

Chaque parent informera l'autre parent au moins deux mois à l'avance des vacances qu'il souhaite passer avec les enfants.

Chaque parent, pendant les week-ends ou les vacances, pourra se rendre à l'étranger avec les enfants.

- IV. **B.L.**_____ et **A.L.**_____ admettent que **R.**____ et **E.**____ voient un thérapeute et ce de manière indépendante l'un de l'autre.

B.L._____ soumettra le nom d'un thérapeute à **A.L.**_____ avant que les deux parents contactent le thérapeute pour prendre rendez-vous pour leurs enfants. Si ce thérapeute devait considérer qu'il ne peut pas s'occuper des deux enfants, les parents agiront de même pour le second thérapeute.

- V. Dès qu'**B.L.**_____ aura trouvé un domicile au _____ a jouissance du domicile conjugal, sis route _____, sera attribuée à **A.L.**____ qui en assumera seul le loyer et les charges.

Dès qu'**B.L.**_____ aura trouvé un logement au _____ elle pourra y emménager en emportant du domicile conjugal de quoi se reloger sommairement.

»

- II. **arrête** le montant de l'entretien convenable de l'enfant **R.**____, né le _____ 2005, à 1'800 fr. (mille huit cents francs), allocations familiales par 250 fr. déduites, par mois ;

- III. **arrête** le montant de l'entretien convenable de l'enfant **E.**____, née le _____ 2009, à 7'450 fr. (sept mille quatre cent cinquante francs), allocations familiales par 200 fr. déduites, par mois ;

- IV. **astreint** l'intimé **A.L.**_____ à contribuer à l'entretien de l'enfant **E.**____, née le _____ 2009, par le régulier

versement d'une pension mensuelle de 7'450 fr. (sept mille quatre cent cinquante francs), allocations familiales par 200 fr. en sus, payable d'avance le premier jour de chaque mois en mains de la requérante **B.L. _____**, née _____ dès et y compris le 1^{er} janvier 2020 ;

V. **astreint** l'intimé **A.L. _____** à contribuer à l'entretien de la requérante **B.L. _____** née _____ par le régulier versement d'une pension mensuelle de 8'600 fr. (huit mille six cents francs), payable d'avance le premier jour de chaque mois en mains de la crédièntière, dès et y compris le 1^{er} janvier 2020 ;

VI. **astreint** l'intimé **A.L. _____** à verser à la requérante **B.L. _____** née _____ une *provisio ad litem* de 30'000 fr. (trente mille francs), payable d'ici au 15 janvier 2020 ;

VII. **rejette**, en l'état, toutes autres ou plus amples conclusions ;

VIII. **dit** que cette décision est rendue sans frais ni dépens ;

IX. **dit** que cette décision est immédiatement exécutoire nonobstant appel.

Le président :

Alexandre FESER

La greffière ad hoc :

Maya KIEPE

b) Les parties ont fait appel de l'ordonnance susmentionnée.

c) Lors de l'audience du 1^{er} octobre 2020, qui s'est tenue devant la Cour d'appel civile, les parties ont signé une convention, ratifiée séance tenante par le juge délégué pour valoir arrêt sur appel de mesures protectrices de l'union conjugale et libellée comme il suit :

- I. Le chiffre V de l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale rendue par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne le 17 décembre 2019 est complété en ce sens que, dès le 1^{er} novembre 2020, **A.L.** _____ contribuera à l'entretien d **B.L.** _____, née _____ par le régulier versement d'une pension mensuelle de 7'850 fr. (sept mille huit cent cinquante francs), payable d'avance le premier jour de chaque mois en mains de la crédièntière. **A.L.** _____ déclare expressément qu'il renoncera à se prévaloir de toute éventuelle activité professionnelle que pourrait exercer **B.L.** _____, née _____ dans les deux ans dès la signature de la présente convention dans le cadre d'une éventuelle requête en faits nouveaux, étant précisé que les contributions d'entretien fixées dans l'ordonnance et la présente convention se fondent sur une absence totale de revenu d' **B.L.** _____, née _____.
- II. L'ordonnance est maintenue pour le surplus.
- III. **B.L.** _____ née _____ renonce à percevoir les allocations familiales à payer pour **E.** _____ pour la période des mois de janvier à octobre 2020.
- IV. **A.L.** _____ s'interdit, sauf accord d' **B.L.** _____ née _____ ou autorisation du juge, d'aliéner l'immeuble qui constituait le domicile conjugal sis route de [...] ainsi que de dilapider sa fortune mobilière.
- V. Chaque partie garde ses frais et renonce à l'allocation de dépens.

3. Par demande unilatérale du 12 octobre 2021, déposée auprès du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne, l'appelant a ouvert action en divorce contre son épouse.

4. a) Le 30 septembre 2022, l'appelant a déposé une requête de mesures provisionnelles, par laquelle il a pris, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

- I. **Arrêter**, dès le 1^{er} octobre 2022, le montant de l'entretien convenable de l'enfant **E.**, née le 2009, composé de ses coûts directs par CHF 1'951.70 et d'une contribution de prise en charge par CHF 1'353.05, à CHF 3'310.- (trois mille trois cent dix francs), montant arrondi à la dizaine supérieure, allocations familiales par CHF 200.- déduites, par mois ;
- II. **dire** que le requérant **A.L.** contribuera à l'entretien de l'enfant **E.** par le régulier versement d'un montant mensuel de CHF 3'310.- (trois mille trois cent dix francs), allocations familiales par CHF 200.- en sus, payable d'avance le premier jour de chaque mois en mains de l'intimée **B.L.** née , **dès et y compris le 1^{er} octobre 2022**, sous déduction des contributions d'entretien qui auront été versées dès lors à ce titre et qui s'élèvent à CHF 7'450.-, allocations familiales par CHF 200.- déduites, par mois ;
- III. **dire** que le requérant contribuera à l'entretien de l'intimée par le régulier versement d'un montant mensuel de CHF 5'170.- (cinq mille cent septante francs), payable d'avance le premier jour de chaque mois en mains de la créditrice, **dès et y compris le 1^{er} octobre 2022**, sous déduction des contributions d'entretien qui auront été versées dès lors à ce titre et qui s'élèvent à CHF 7'850.- par mois.

b) Par réponse du 14 novembre 2022, l'intimée a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet des conclusions provisionnelles précitées.

c) Une audience de mesures provisionnelles a été tenue le 2 décembre 2022, en présence des parties, assistées de leur conseil respectif.

5. a) Par courrier du 15 décembre 2022, l'intimée a notamment produit une attestation médicale établie le 13 décembre 2022 par le Dr. [...], chirurgien FMH.

b) Par écriture du 19 décembre 2022, l'appelant s'est notamment déterminé sur cette attestation médicale.

c) Par courrier du 26 janvier 2023, l'appelant a requis la clôture de l'instruction et la reddition de l'ordonnance de mesures provisionnelles.

d) L'intimée s'est déterminée sur cette écriture par lettre du 31 janvier 2023.

6. a) Dans son ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 17 décembre 2019, le juge avait retenu que l'appelant

réalisait un revenu mensuel net de 69'173 fr. 50, allocations familiales par 450 fr. déduites. Ses charges mensuelles s'élevaient à 27'426 fr. 60, de sorte que son disponible mensuel s'élevait à 41'746 fr. 90.

D'après les pièces produites, en 2021, l'appelant a perçu un salaire annuel net de 980'974 fr., soit un salaire mensuel net de 81'747 fr. 85. Son salaire net du mois de novembre 2022 s'est élevé à 44'809 fr. 96, étant précisé que ce montant ne tient pas compte du « *Compensation Statement* » pour l'année 2022.

Le 4 novembre 2022, l'appelant a eu nouvel enfant avec sa compagne actuelle.

b) S'agissant de l'intimée, le juge des mesures protectrices de l'union conjugale avait retenu que celle-ci était mère au foyer et n'avait pas d'activité lucrative. Dans le cadre de la convention du 1^{er} octobre 2020, les parties ont précisé qu'elles s'étaient fondées sur l'absence totale de revenu de l'intimée.

Quant aux charges mensuelles de l'intimée, elles s'élevaient à 13'895 fr. 16, étant précisé que les parties étaient convenues de retenir un loyer hypothétique de 3'400 fr., soit le 85 % de 4'000 fr., correspondant à un appartement de quatre pièces et demi sur la commune du [...]. Depuis le 15 octobre 2022, l'intimée vit dans une villa mitoyenne de 6 pièces dont le loyer mensuel net s'élève à 3'400 francs.

A ce jour, l'intimée est toujours sans emploi ni revenus. Elle a souffert de plusieurs ennuis de santé ces dernières années, ayant notamment nécessité trois opérations chirurgicales. Elle a subi une septoplastie, une résection turbinaire, une infundibulotomie et une fenestration du sinus maxillaire gauche le 23 novembre 2020 et une ablation de la vésicule biliaire le 14 juin 2021. En 2021, les Drs B._____, chirurgien orthopédique, et F._____, médecin généraliste, ont constaté que l'intimée souffrait de violentes douleurs constantes et insomniantes liées à une épicondylalgie aiguë. Ces douleurs se sont exacerbées d'avril à

tout le moins août 2021 (cf. courrier du 20 août 2021 du Dr F. _____ au Dr Q. _____, neurologue). Le traitement préconisé, à savoir l'injection de plasma riche en plaquettes, n'a toutefois pas permis d'atténuer les symptômes de l'intéressée.

Le Dr W. _____ a indiqué, dans l'attestation médicale du 13 décembre 2022, que l'intimée souffrait d'un reflux gastro-œsophagien symptomatique engendrant des brûlures rétrosternales et remontées acides notamment en position couchée. Il s'agissait des suites de l'intervention de gastrectomie en manchon dont la patiente avait bénéficié au printemps 2021 en [...]. La gastroscopie et les biopsies effectuées le 10 mai 2022 par le Dr Z. _____, gastro-entérologue, témoignaient d'un endobrachyoœsophage compatible avec une transformation de la muqueuse pouvant à moyen terme engendrer une dysplasie ou un cancer. L'intimée a ainsi dû être opérée par le Dr W. _____ de l'œsophage le 1^{er} février 2023, étant précisé que l'opération avait initialement été fixée au mois de janvier 2023. Ce médecin a précisé que les délais d'arrêt de travail habituels pour ce type d'intervention étaient en général de deux mois à 100 % avec une reprise progressive à 50 %. Il a également indiqué, par courrier du 11 mai 2023, que l'opération avait pu être menée sans difficultés particulières, l'intimée ayant pu retourner à son domicile le 4 février suivant. Il a précisé que la patiente lui avait fait part de troubles digestifs post-opératoires et d'asthénie, ce dernier symptôme étant toutefois habituel après ce genre d'intervention.

En droit :

1.

1.1 L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272]), dans les causes 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). S'agissant de prestations périodiques, elles doivent être capitalisées suivant la règle posée par l'art. 92 al. 2 CPC.

Les prononcés de mesures provisionnelles étant régis par la procédure sommaire (art. 248 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 ; BLV 173.01]).

1.2 En l'espèce, formé en temps utile, par une partie qui a un intérêt digne de protection (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 francs. L'appel est recevable.

1.3 L'appelant a déposé une réplique spontanée le 30 mai 2023, soit quinze jours après le dépôt de la réponse. Une réplique spontanée est en principe admissible en vertu du droit d'être entendu (ATF 138 I 154 consid. 2.3.3). Pour être spontanée, la réplique doit toutefois être déposée dans un délai de dix jours après que la partie recourante a eu connaissance de la réponse (TF 5D_81/2015 du 4 avril 2016, SJZ 112 [2016] p. 280). En l'occurrence, il semble que le dépôt de la réplique est intervenu plus tard, de sorte que celle-ci serait en principe irrecevable. Cette question peut toutefois demeurer ouverte, dès lors que cette écriture n'est de toute manière pas déterminante sur l'issue du sort de l'appel (cf. *infra* consid. 3 et 4).

2.

2.1 L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que 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 l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (ATF 138 III

374 consid. 4.3.1 ; TF 5A_340/2021 du 16 novembre 2021 consid. 5.3.1 ; TF 4A_215/2017 du 15 janvier 2019 consid. 3.4).

2.2

2.2.1 Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (art. 317 al. 1 let. a CPC) et ne pouvaient pas être invoqués ou produits en première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (art. 317 al. 1 let. b CPC), ces deux conditions étant cumulatives (TF 5A_451/2020 du 31 mars 2021 consid. 3.1.1 et les réf. citées).

Lorsque le procès est soumis à la maxime inquisitoire illimitée (art. 296 al. 1 CPC), il convient de considérer que l'application stricte de l'art. 317 al. 1 CPC n'est pas justifiée. En effet, selon l'art. 296 al. 1 CPC, le juge d'appel doit rechercher lui-même les faits d'office et peut donc, pour ce faire, ordonner d'office l'administration de tous les moyens de preuve propres et nécessaires à établir les faits pertinents pour rendre une décision conforme à l'intérêt de l'enfant. Dans cette mesure, il y a lieu d'admettre que, lorsque la procédure est soumise à la maxime inquisitoire illimitée, les parties peuvent présenter des *nova* en appel même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1 et les réf. citées).

2.2.2 Outre des pièces de forme et celles figurant déjà au dossier de première instance, l'intimée a produit à l'appui de sa réponse des pièces nouvelles relatives à sa situation personnelle. Dans la mesure où ces pièces concernent notamment la question de la contribution d'entretien en faveur de la fille mineure des parties, E._____, et que la maxime inquisitoire illimitée est applicable à cette question, elles sont recevables et il en a été tenu compte dans la mesure utile. En revanche, les pièces produites par l'intimée, à l'appui de sa requête de réouverture de l'instruction sont irrecevables, dès lors que la cause a été gardée à juger le 2 juin 2023.

3.

3.1 Dans un grief intitulé « De la constatation inexacte des faits en lien avec la convention du 1^{er} octobre 2020 », l'appelant fait grief au premier juge d'avoir mal interprété la convention précitée. Il soutient qu'il résulte *a contrario* de la deuxième phrase du ch. I de la convention du 1^{er} octobre 2020 qu'à partir du 1^{er} octobre 2022, il serait autorisé à se prévaloir du revenu effectif de l'intimé ou, à défaut d'un tel revenu, du revenu hypothétique qu'il y aurait lieu de lui imputer et de déduire de cette interprétation que, selon le principe de la confiance, la convention n'avait vocation à régler les contributions à sa charge que pour deux ans seulement et que, passé ces deux ans, le montant des contributions devait être revu en tenant compte du revenu réel ou, à son défaut, hypothétique de l'intimée. Selon l'appelant, ce serait en application du principe du « *clean break* » que les parties auraient prévu, au moment de la signature de la convention, de laisser à l'intimée un délai de deux ans pour se réinsérer sur le marché du travail, avant qu'il soit tenu compte du revenu tiré de son activité professionnelle.

L'intimée conteste toute interprétation des parties de limiter de deux ans la durée de la convention du 1^{er} octobre 2020.

3.2

3.2.1 Face à un litige sur l'interprétation d'une clause contractuelle, le juge doit tout d'abord s'efforcer de déterminer la commune et réelle intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention (art. 18 al. 1 CO [Loi fédérale complétant le Code civil suisse [Livre cinquième : Droit des obligations] du 30 mars 1911 ; RS 220]). Si la volonté réelle de celles-ci ne peut pas être établie ou si elle est divergente, le juge doit rechercher, selon le principe de la confiance, le sens que, d'après les règles de la bonne foi, chacune des parties pouvait et devait raisonnablement prêter aux déclarations de volonté de l'autre, en tenant compte des termes dans lesquels elles ont été formulées, ainsi que du contexte et de l'ensemble des circonstances dans lesquelles elles ont été émises (interprétation dite objective ou

normative ; ATF 144 III 93 consid. 5.2.3 ; ATF 133 III 675 consid. 3.3 ; ATF 133 III 61 consid. 2.2.1 ; ATF 131 III 377, JT 2005 I 612 consid. 4.2.1 et les réf. citées).

Lorsqu'il s'agit d'interpréter une convention qui devait, pour produire ses effets, être ratifiée par le juge, la volonté déterminante pour l'interprétation de la convention est la volonté présumée des parties sur la base de laquelle le juge a ratifié la convention, pour lui donner valeur de décision judiciaire (cf. ATF 143 III 520 consid. 6.2). Il en va notamment ainsi des décisions qui doivent être approuvées par le juge si elles sont conclues dans le cadre d'un procès en aliments (art. 287 al. 1 et 3 CC).

3.2.2 Une fois que des mesures protectrices de l'union conjugale ou des mesures provisionnelles dans la procédure de divorce ont été prononcées, elles ne peuvent être modifiées qu'aux conditions de l'art. 179 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 21) – applicable directement pour les premières, par renvoi de l'art. 276 al.1 CPC pour les secondes (TF 5A_154/2019 du 1^{er} octobre 2019 consid. 4.1 ; TF 5A_617/2017 du 28 septembre 2017 consid. 3.1). Aux termes de l'art. 179 al. 1, 1^{ère} 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. Cette disposition s'applique également à la requête de mesures provisionnelles tendant à modifier les mesures protectrices prononcées auparavant (TF 5A_15/2014 du 28 juillet 2014 et les réf. citées). Ces mesures ne peuvent être modifiées que si, depuis leur prononcé, les circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, 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 (ATF 141 III 376 consid. 3.3.1 ; ATF 129 III 60 consid. 2 ; TF 5A_436/2020 du 5 février 2021 consid. 4.1 ; TF 5A_617/2017 du 28 septembre 2017 consid. 3.1 ; TF 5A_842/2015 du 26 mai 2016 consid. 2.4.2, non publié *in* ATF 142 III 518).

Les possibilités de modifier des mesures protectrices ou provisionnelles reposant sur une convention sont limitées. Les mêmes restrictions que celles qui découlent de la jurisprudence en matière de convention de divorce sont applicables. Une adaptation ne peut être exigée que si les modifications notables concernent des éléments qui avaient été considérés comme établis au moment de la signature de la convention. Il n'y a pas d'adaptation concernant des éléments qui ont été définis conventionnellement pour surmonter une situation incertaine (*caput controversum*), dans la mesure où il manque une valeur de référence permettant d'évaluer l'importance d'un éventuel changement. Restent réservés des faits nouveaux, qui se situent clairement en dehors du spectre des développements futurs, qui apparaissaient possibles — même s'ils étaient incertains — pour les parties à la convention (ATF 142 III 518 consid. 2.6.1 ; cf. de Weck-Immelé, Modification d'une convention entre époux en mesures protectrices et provisionnelles : cherchez l'erreur !, Newsletter Droit matrimonial, été 2016). De même, la modification d'une mesure provisionnelle au motif que 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 est limitée lorsque la réglementation de l'entretien a été fixée par une convention par laquelle les parties ont voulu résoudre définitivement leur litige. Une modification n'entrera en ligne de compte dans cette hypothèse qu'en cas de vice de la volonté (erreur, dol ou crainte fondée), une erreur sur le *caput controversum* étant exclue (ATF 142 III 518 consid. 2.6.2 ; cf. de Weck-Immelé, *ibidem*.).

Il en va autrement si les mesures ordonnées sont des mesures intermédiaires. Constituent des mesures protectrices ou provisionnelles intermédiaires celles qui sont ordonnées, en procédure contradictoire et non par voie de mesures superprovisionnelles, dans l'attente d'un fait futur aux effets encore incertains, ou dans l'attente du résultat d'une mesure instruction au long cours, et dont la modification selon l'effet du fait futur ou le résultat de la mesure d'instruction est d'emblée réservée (cf. Bohnet, CPra-Matrimonial, 2016, n. 37 et 64 ad art. 276 CPC). Constituent également de telles mesures celles qui sont ordonnées pour

une durée déterminée ou sous la réserve qu'elles seront ou pourront être revues, sans autres conditions, à compter d'un certain temps. Lorsque de telles mesures ont été ordonnées, les parties n'ont pas, une fois le terme dépassé, à justifier d'un changement de circonstances pour requérir une modification (Juge unique CACI 31 mars 2022/176 consid. 5.2.3).

3.3 En l'espèce, dans leur convention du 1^{er} octobre 2020, les parties ont pris le soin de préciser qu'elles se fondaient (toutes deux) sur un revenu effectif de l'intimée nul pour arrêter le montant des contributions d'entretien dues à celle-ci et l'enfant E._____. Cette précision n'aurait eu aucune utilité si la durée de la convention avait été limitée à deux ans. En effet, si la volonté des parties avait été de régler les contributions d'entretien pour deux ans seulement, avec pour conséquence que les contributions d'entretien dues pour la période postérieure devraient désormais être fixées pour la première fois, le revenu de l'intimée au 1^{er} octobre 2020 serait sans pertinence, les contributions dues dès le 1^{er} octobre 2022 (ou 1^{er} novembre 2022) devant être fixées sur la base des revenus réels ou hypothétiques actuels de l'intimée, sans autre considération. Il aurait donc été inutile pour les parties de dire sur la base de quel revenu de l'intimée elles ont transigé ; il leur aurait suffi de préciser que, pendant les deux ans de la convention, l'appelant ne pourrait pas demander une réduction ou une suppression de la pension au motif d'une augmentation du revenu de l'intimée. En outre, comme le fait valoir avec raison l'intimée, si les parties avaient voulu limiter la durée de leur convention, elles l'auraient exprimé en indiquant clairement que les contributions convenues étaient dues du 1^{er} novembre 2020 au 30 septembre (ou 31 octobre) 2022. Or, le texte de la convention ne comporte pas une telle limitation ; il ne contient qu'une interdiction pour deux ans d'invoquer le revenu éventuel de l'intimée à l'appui d'une requête de modification, étant précisé que le revenu pris en compte pour cette fixation est nul. Une telle formulation signifie de manière parfaitement reconnaissable que la pension fixée par la convention continuera de s'appliquer après deux ans, mais qu'une fois passé le délai de deux ans, l'appelant pourra requérir la réduction ou la suppression de la pension si, dans l'intervalle, l'intimée a commencé à exercer une

activité rémunérée ou si les conditions permettant de lui imputer un revenu hypothétique se sont réalisées. A la lecture de son ordonnance, il apparaît que le premier juge a également interprété la convention du 1^{er} octobre 2020 dans cette manière. Le grief est dès lors mal fondé.

4.

4.1 Dans un deuxième grief, intitulé « De la constatation inexacte des faits en lien avec la lettre du 13 décembre 2022 du Dr W. _____ », l'appelant reproche au président d'avoir déduit de cette lettre que l'intimée présentait une incapacité de travail au moment du dépôt de la requête, alors que tel ne serait pas le cas, à tout le moins pour la période du 30 septembre 2022 au mois de janvier 2023. Quoi qu'il en soit, il résulterait de ce courrier que l'intimée, à la suite de son opération, aurait récupéré sa pleine capacité de travail dès la mi-avril 2023. Il conviendrait ainsi d'imputer un revenu hypothétique à l'intimée.

Pour sa part, l'intimée rappelle les constatations du premier juge, selon lesquelles elle avait rendu vraisemblable ses ennuis de santé, les diverses opérations chirurgicales subies, et le fait qu'elle souffrait en particulier d'un reflux gastro-œsophagien symptomatique en position couchée, situation qui avait nécessité une nouvelle intervention chirurgicale prévue en janvier 2023. Elle soutient dès lors qu'elle a prouvé à satisfaction de droit qu'elle n'était pas en mesure de chercher et trouver un emploi au 30 septembre 2022, ni de travailler à brève échéance. L'établissement d'un certificat médical postérieur à cette date n'y changerait rien. En outre, dans le cadre de la présente procédure, l'intimée a produit de nouvelles pièces en lien avec son état de santé post-opératoire (cf. *supra* Let.C/ch.6b]. Elle soutient ainsi que ses nombreux maux, principalement au niveau de la digestion, l'empêchent toujours de travailler actuellement, de sorte qu'aucun revenu hypothétique ne saurait lui être imputé.

4.2 S'agissant de la question de l'imputation d'un revenu hypothétique, le premier juge a relevé que la situation financière de

l'intimée ne s'était pas modifiée depuis les mesures protectrices de l'union conjugale, celle-ci ne réalisant pas de revenus. Au surplus, l'intimée avait démontré, sous l'angle de la vraisemblance, qu'elle souffrait de divers ennuis de santé, ayant nécessité plusieurs interventions chirurgicales, dont la prochaine se déroulerait en janvier 2023 et dont la convalescence devrait durer, selon le courrier du 13 décembre 2022 du Dr W._____, deux mois à 100 % avec une reprise progressive à 50 % pour 15 jours. Au vu de ces éléments, le premier juge a considéré que la reprise d'une activité lucrative à brève échéance ne saurait être imposée à l'intimée.

4.3 En l'espèce, l'intimée a rendu vraisemblable qu'elle avait souffert de plusieurs ennuis de santé les deux années précédant le dépôt de la requête, ce que l'appelant ne conteste du reste pas. Elle a ainsi souffert d'une épicondylite aiguë du membre supérieur gauche, provoquant de violentes douleurs constantes et insomniantes à tout le moins d'avril à août 2021, sans qu'un traitement ait permis d'en diminuer les symptômes. Le Dr W._____ a indiqué, dans son courrier du 13 décembre 2022, que l'intimée souffrait également, depuis le printemps 2021, d'un reflux gastro-œsophagien symptomatique engendrant des brûlures rétrosternales et remontées acides notamment en position couchée qui nécessitait une nouvelle intervention chirurgicale - laquelle a eu lieu le 1^{er} février 2023 - en raison d'un risque de développer à moyen terme une dysplasie ou un cancer.

Compte tenu de ces éléments, il est vraisemblable qu'au moment du dépôt de la requête de modification, soit le 30 septembre 2022 - moment dont l'appelant ne conteste pas, à juste titre, qu'il s'agit du moment déterminant pour juger d'un changement de circonstances susceptible de justifier une modification des mesures protectrices de l'union conjugale (cf. *supra* consid. 3.2.2) - l'état de santé de l'intimée ne permettait pas que l'on exige d'elle la reprise d'une activité lucrative régulière. Du reste, une nouvelle opération chirurgicale était agendée à brève échéance, dont la durée de convalescence habituelle était de deux mois à 100 % suivi d'une reprise progressive à 50 %. C'est dès lors en vain que l'appelant se prévaut d'une éventuelle amélioration, temporaire au 30

septembre 2022, de la santé de l'intimée. Il importe également peu de savoir si l'intimée a recouvré totalement ou partiellement sa capacité de travail depuis lors, la date du dépôt de la requête de l'appelant étant déterminante à cet égard. C'est dès lors à bon droit que le premier juge a considéré qu'au moment déterminant, les conditions d'une modification n'étaient pas - en tout cas pas encore - réunies pour que l'on puisse imputer un revenu hypothétique à l'intimée. Le grief est donc également mal fondé.

4.4 Dès lors que l'appelant ne remet pas en cause l'appréciation sur le loyer - que l'on peut donc se dispenser de revoir - le refus du premier juge de procéder à une modification est conforme à l'art. 179 CC.

5.

5.1 En définitive, l'appel doit être rejeté et l'ordonnance entreprise confirmée.

5.2 Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 2'000 fr. (art. 65 al. 4 TFJC), doivent être mis à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

5.3 S'agissant des dépens de deuxième instance, la charge des dépens pour la procédure d'appel peut être évaluée à 1'000 fr. (art. 9 al. 2 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6]), eu égard aux questions financières en jeu et aux arguments soulevés. Au vu de l'issue de l'appel, l'appelant versera à l'intimée la somme de 1'000 fr. à titre de dépens de deuxième instance.

Par ces motifs,
le Juge unique
de la Cour d'appel civile
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 2'000 fr. (deux mille francs), sont mis à la charge de l'appelant A.L._____.
- IV. L'appelant A.L._____ doit verser à l'intimée B.L._____ la somme de 1'000 fr. (mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.
- V. L'arrêt est exécutoire.

Le juge unique :

La greffière :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète à :

- Me Estelle Chanson (pour A.L._____),
- Me Jean-Philippe Heim (pour B.L._____),

et communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

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

Le juge unique de la Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est 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), le 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).

La greffière :