

JUGE DELEGUÉ DE LA COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 14 mai 2012

Présidence de M. BATTISTOLO, juge délégué
Greffière : Mme Vuagniaux

Art. 173 CC

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **I.**_____, à Lausanne, intimé, contre le prononcé rendu le 16 février 2012 par la présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte dans la cause divisant l'appelant d'avec **U.**_____, à Marchissy, requérante, le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

En fait :

A. Par prononcé du 16 février 2012, la présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte a dit que I. _____ est le débiteur de U. _____ de la somme de 19'307 fr. 20, avec intérêts à 5 % l'an dès le 1^{er} mai 2011, au titre d'arriéré de contribution d'entretien pour la période qui s'étend du 1^{er} janvier au 31 juillet 2011 y compris (I), dit que I. _____ paiera l'arriéré fixé sous chiffre I. par le versement de six mensualités successives s'élevant chacune à 3'217 fr. 90, en faveur de U. _____, la première fois le 1^{er} janvier 2012, étant précisé que la contribution d'entretien mensuelle de 6'000 fr., allocations familiales non comprises, selon convention de mesures protectrices de l'union conjugale du 18 juillet 2011 doit être payée en sus (II), rendu le prononcé sans frais ni dépens (III) et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (IV).

Le premier juge a retenu que, pour la période du 1^{er} janvier au 31 juillet 2011, I. _____ n'avait payé que 33'854 fr. 05 sur les 47'740 fr. dus à son épouse en tant que contributions d'entretien et allocations familiales et qu'il convenait d'ajouter à ce montant les intérêts hypothécaires jusqu'à fin avril 2011 par 5'171 fr. 40.

B. I. _____ a fait appel de cette décision le 27 février 2012 en concluant principalement à son annulation et, subsidiairement, à la réforme de son chiffre I. en ce sens qu'il est le débiteur de U. _____ de la somme de 10'487 fr. 05 au titre d'arriéré de contributions d'entretien pour la période du 1^{er} janvier au 31 juillet 2011 et à l'annulation de son chiffre II.

I. _____ a assorti son appel de plusieurs pièces, ainsi que de requêtes d'effet suspensif et de réquisition de pièces (confirmation du paiement des primes d'assurance de [...]).

Le juge délégué de la Cour d'appel civile a rejeté les requêtes d'effet suspensif et de réquisition de pièce, les 7 mars 2012 et 30 avril 2012 respectivement.

Le 9 mai 2012, I._____ a réitéré sa demande de réquisition de pièce au motif que [...] refusait de lui fournir la preuve du paiement des primes 2011 dès lors que les polices d'assurance avaient été conclues au nom de son épouse et non du sien.

Le 9 mai 2012, U._____, par l'intermédiaire de son conseil, Me Julien Fivaz, a conclu au rejet de l'appel et a sollicité l'octroi de l'assistance judiciaire. Me Fivaz a produit deux listes pour ses opérations de première et deuxième instances.

C. Le juge délégué retient les faits suivants :

1. U._____, née [...] le [...] 1974 et I._____, né le [...] 1969, se sont mariés le [...] 1993. Ils ont eu trois enfants, nés en 1993, 1996 et 2000.

Les parties se sont séparées le 18 novembre 2010, l'intimé ayant quitté le domicile conjugal.

2. Le 15 avril 2011, U._____ a déposé deux requêtes de mesures superprovisionnelles et de mesures protectrices de l'union conjugale. Elle a demandé à être mise au bénéfice de l'assistance judiciaire.

La requête de mesures d'extrême urgence a été refusée.

3. Lors de l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 18 juillet 2011, les parties ont notamment convenu ce qui suit :

« I. I._____ contribuera à l'entretien de sa famille par le régulier versement d'une pension mensuelle de 6'000 fr. (six mille francs), allocations familiales non comprises et dues en sus, à verser d'avance le premier de chaque mois en mains de U._____, dès et y compris le 1^{er} janvier 2011.

Pour la période de janvier à juillet 2011 y compris, les parties établiront un décompte précis des arriérés éventuels dus par I. _____ en faveur de U. _____, avec pièces à l'appui, dans un délai au 30 septembre 2011. »

La présidente a ratifié séance tenante la convention pour valoir prononcé partiel de mesures protectrices de l'union conjugale et informé les parties qu'un prononcé de mesures protectrices concernant les arriérés leur serait notifié par l'intermédiaire de leurs conseils respectifs, à la réception du décompte et des pièces citées en audience.

4. Par procédé du 29 septembre 2011, U. _____ a conclu au versement par son époux de la somme de 21'892 fr. 85 à titre d'arriéré de contributions d'entretien pour la période du 1^{er} janvier au 31 juillet 2011, avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} mai 2011.

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

En droit :

1. L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale, lesquelles doivent être considérées comme des décisions provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272) (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 115, p. 121). Les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale étant régies 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 est de la compétence du juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; RSV 173.01]).

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, dans leur dernier état devant le tribunal de première instance, portent sur un

montant supérieur à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. b et al. 2 CPC), l'appel est 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 librement 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 et réf.).

3. Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard 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, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC). 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 et réf.).

En l'espèce, le refus de réquisition de pièce doit être confirmé en dépit du renouvellement de la demande de l'appelant du 9 mai 2012. En effet, outre le fait que cette pièce ne remplit pas les critères de l'art. 317 al. 1 CPC, sa production serait de toute manière sans pertinence au vu des motifs exposés ci-dessous. Il en va de même en ce qui concerne les pièces produites à l'appui de l'appel.

4. En l'espèce, le premier juge a statué sur les conclusions prises par la requérante le 29 septembre 2011, après l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 18 juillet 2011, sans avoir donné à l'intimé l'occasion de se déterminer (cf. art. 253 CPC). Il a même statué au-delà des conclusions prises puisque le procédé de la requérante ne

concernait que la détermination de l'arriéré et non pas les modalités de remboursement de celui-ci (cf. art. 58 CPC).

Nonobstant l'existence de ces vices formels graves, il n'y a toutefois pas matière à annulation dès lors que la décision attaquée doit de toute façon être réformée pour les raisons examinées ci-après.

5. Aux termes de l'art. 80 LP (loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.1), le créancier qui est au bénéfice d'un jugement exécutoire peut requérir du juge la mainlevée définitive de l'opposition (al. 1). Les transactions passées en justice sont assimilées à des jugements (al. 2 ch. 1). L'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale est un titre propre à la mainlevée définitive (Panchaud/Caprez, La mainlevée d'opposition, § 100).

Dans le cas particulier, la convention de mesures protectrices de l'union conjugale fixant les contributions dues par I. _____ pour l'entretien de sa famille à partir du 1^{er} janvier 2011, signée lors de l'audience du 18 juillet 2011 et ratifiée par le premier juge, vaut jugement exécutoire pour les pensions qu'elle concerne. Il en résulte que la crédiérentière peut tenter une poursuite en recouvrement d'un éventuel arriéré et prétendre à mainlevée définitive à concurrence des montants que le débirentier n'établirait pas avoir réglés.

Vu ce qui précède, il n'y a pas la place pour une décision du juge civil, et moins encore du juge des mesures protectrices de l'union conjugale, fixant à ce stade la quotité d'un éventuel arriéré dû sur les pensions arrêtées. Il n'appartient pas non plus au juge des mesures protectrices de fixer les modalités de remboursement d'un éventuel arriéré, d'autant qu'une telle décision empiète sur les questions de saisie et de répartition qui, le cas échéant, devront être prises par les autorités de poursuite (ATF 120 III 67 c. 2b).

Au surplus, il convient de relever qu'une partie des montants invoqués par l'intimée dans son procédé du 29 septembre 2011 et par

l'appelant dans son mémoire d'appel du 27 février 2012 ne sont pas déterminants dès lors qu'ils paraissent concerner des paiements effectués ou des dettes nées avant le 1^{er} janvier 2011, soit avant la période concernée par l'ordonnance de mesures protectrices, notamment en ce qui concerne les intérêts hypothécaires.

6. Il s'ensuit que l'appel doit être admis et l'ordonnance entreprise réformée en ce sens que les conclusions prises par U. _____ dans le procédé écrit du 29 septembre 2011 sont rejetées.

Les frais judiciaires de deuxième instance sont arrêtés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]) et mis à la charge de l'intimée, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

7. Vu la situation financière telle qu'elle résulte de l'ordonnance entreprise, il y a lieu d'admettre la requête d'assistance judiciaire de l'intimée, Me Julien Fivaz étant désigné comme conseil d'office. L'intimée est astreinte au paiement d'une franchise mensuelle de 50 fr., dès et y compris le 1^{er} juin 2012, à verser auprès du Service Juridique et Législatif, Secteur recouvrement, case postale, 1014 Lausanne.

Selon la liste des opérations de deuxième instance produite par Me Fivaz, les cinq heures de travail annoncées pour les téléphones et correspondances apparaissent quelque peu élevées au regard des opérations nécessitées par le traitement de l'appel. Il sera retenu deux heures à ce titre et sept heures pour le reste des opérations. Au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a RA) [règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile; RSV 211.02.3]), l'indemnité d'honoraires due au conseil de l'intimée doit être arrêtée à 1'620 fr., plus TVA (taux 8 %) à hauteur de 129 fr., et celle des débours à 54 fr., TVA comprise, ce qui fait un total de 1'803 francs.

L'intimée doit verser à l'appelant la somme de 2'600 fr. à titre de dépens de deuxième instance (art. 7 al. 1 TDC [tarif du 23 novembre

2010 des dépens en matière civile; RSV 270.11.6]) et de restitution d'avance de frais de deuxième instance.

Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenu au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité à son conseil d'office mis à la charge de l'Etat.

Enfin, s'agissant du relevé des opérations de première instance pour lequel Me Julien Fivaz déclare ne pas avoir encore été taxé, il ne résulte pas du dossier que l'assistance judiciaire, certes requise en même temps que les requêtes de mesures superprovisionnelles et mesures protectrices de l'union conjugale du 14 avril 2011, a été octroyée par le juge de première instance, celui-ci étant seul compétent pour statuer à ce propos et pour déterminer le montant de l'indemnité.

Par ces motifs,
le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
p r o n o n c e :

I. L'appel est admis.

II. L'ordonnance est réformée comme il suit aux chiffres I, II et IV de son dispositif :

I. Rejette les conclusions prises par U._____, au pied du procédé du 29 septembre 2011.

II et IV. Supprimés

Elle est confirmée pour le surplus.

III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont mis à la charge de l'intimée.

- IV.** La requête d'assistance judiciaire de l'intimée est admise, Me Julien Fivaz étant désigné comme conseil d'office pour la procédure d'appel et l'intimée étant astreinte à payer une franchise mensuelle de 50 fr. (cinquante francs), dès et y compris le 1^{er} juin 2012, à verser auprès du Service Juridique et Législatif, Secteur recouvrement, case postale à 1014 Lausanne.
- V.** L'indemnité d'office de Me Julien Fivaz, conseil de l'intimée, est arrêtée à 1'803 fr. (mille huit cent trois francs), TVA et débours compris.
- VI.** L'intimée U._____, doit verser à l'appelant I._____ la somme de 2'600 fr. (deux mille six cents francs) à titre de dépens et de restitution d'avance de frais de deuxième instance.
- VII.** Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenu au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité au conseil d'office mis à la charge de l'Etat.
- VIII.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le juge délégué :

La greffière :

Du 15 mai 2012

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

La greffière :

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 Jérôme Benedict (pour I. _____)
- Me Julien Fivaz (pour U. _____)

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 La Côte

La greffière :