

COUR D'APPEL CIVILE

Ordonnance du 30 novembre 2023

Composition : M. SEGURA, juge unique

Greffière : Mme Egger Rochat

Art. 315 al. 4 let. b et al. 5 CPC

Statuant sur la requête présentée par **D.V.**_____, à [...],
requérant, tendant à l'octroi de l'effet suspensif à l'appel qu'il a interjeté
contre l'ordonnance rendue le 13 novembre 2023 par le Président du
Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause le divisant
d'avec **F.A.V.**_____, à [...], intimée, le Juge unique de la Cour d'appel
civile du Tribunal cantonal considère :

En fait et en droit :

1. D.V._____ (ci-après : le requérant), né le [...] 1968, et F.A.V._____ (ci-après : l'intimée), née [...] le [...] 1972, se sont mariés le [...] 1993 à Lausanne.

Les époux ont eu sept enfants, dont cinq sont désormais majeurs. Le cinquième, B.V._____, né le [...] 2003, est devenu majeur pendant la procédure. Les deux derniers enfants sont encore mineurs, soit C.V._____, née le [...] 2006, et G.V._____, née le [...] 2008.

2.

2.1 Confrontées à des difficultés conjugales, les parties se sont séparées le 30 juillet 2018. Les modalités de leur séparation ont été réglées par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale rendue par la Présidente du Tribunal d'arrondissement de Lausanne (ci-après : la présidente) le 10 juillet 2019, modifiée le 22 avril 2020 en ce qui concerne le droit de visite.

Sur le plan financier, l'intimée étant alors le parent gardien des enfants B.V._____, C.V._____ et G.V._____, l'appelant devait contribuer à l'entretien de ses enfants depuis le 1^{er} août 2018 par le versement d'une pension alimentaire mensuelle arrêtée à 1'716 fr. par enfant, compte tenu de son salaire et de ses charges fixes, dite contribution correspondant aux coûts directs mensuels de chaque enfant à hauteur de 796 fr. et à une contribution de prise en charge partielle - soit une part du déficit budgétaire mensuel du parent gardien à hauteur de 920 francs. Il devait également payer depuis le 1^{er} août 2018 une pension en faveur de son épouse d'un montant mensuel de 1'826 francs. Il avait alors été tenu compte de revenus mensuels nets de 1'890 fr. 70 pour la mère - au bénéfice du revenu d'insertion - et de 12'350 fr. pour le père.

2.2

2.2.1 Par requête de mesures provisionnelles du 30 mai 2022, également dirigée contre son fils B.V._____ devenu majeur, dans le cadre d'une procédure d'action en divorce ouverte par l'intimée, le requérant a conclu à ce qu'il ne contribue plus à l'entretien de ses enfants B.V._____, C.V._____ et G.V._____, ni à celui de l'intimée, cela avec effet au jour de la prise d'emploi de cette dernière.

Par déterminations du 8 juin 2022, l'intimée, au bénéfice d'une procuration signée par son fils majeur, a conclu au rejet de ces conclusions, tant pour elle-même que s'agissant des enfants.

Par ordonnance de mesures provisionnelles du 23 décembre 2022, le Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne (ci-après : le président) a rejeté la requête déposée le 30 mai 2022.

2.2.2 Par arrêt du 30 mai 2023, la Juge unique de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal (ci-après : la juge unique) a admis l'appel du requérant dirigé contre cette ordonnance, l'a annulée et a renvoyé la cause au président pour compléter l'instruction et rendre une nouvelle décision dans le sens des considérants.

Dans cet arrêt, la juge unique a retenu les éléments suivants au sujet de la situation financière du requérant, de l'intimée et des trois enfants précités.

Le requérant était alors l'unique administrateur, avec signature individuelle, des sociétés [...] SA et [...] SA, dont les sièges respectifs se trouvaient à [...]. Selon les pièces produites en deuxième instance, la situation financière du requérant, ainsi que celle de la société [...] SA dont il est employé à plein temps, était vraisemblablement obérée. L'un et l'autre faisaient l'objet de plusieurs actes de défaut de biens. Il ressortait également tant de la décision de taxation du couple pour l'année 2020 que de la déclaration d'impôt de l'appelant pour l'année 2021, ainsi que des déclarations de salaire adressées à la caisse de

pension que le salaire mensuel net de l'appelant ne dépassait pas 2'806 fr. 20.

Son salaire mensuel net de 2'806 fr. 20 ne lui permettait pas de couvrir ses charges établies selon le minimum vital LP à 3'748 fr. 30. Il subissait ainsi un manco de 942 fr. 10.

Concernant l'intimée, son salaire mensuel net moyen arrondi était de 4'000 fr., treizième salaire inclus, allocations familiales et de formation déduites. Ses charges selon le minimum LP étaient de 3'198 fr. 55. Elle avait un disponible de 801 fr. 45.

Les coûts directs de l'enfant C.V. _____ étaient de 574 fr. 55, allocations familiales par 340 fr. déduites.

Les coûts directs de l'enfant G.V. _____ étaient de 514 fr. 55, allocations familiales par 340 fr. déduites.

Les coûts directs de l'enfant B.V. _____ étaient de 688 fr. 85, allocations familiales de 440 fr. déduites.

En droit, la juge unique a estimé que les conditions d'imputation d'un revenu hypothétique pourraient être réalisées. Elle a toutefois considéré qu'il appartiendrait au premier juge de mener l'instruction aussi bien sur la question de principe que sur celle de la quotité d'un revenu hypothétique et, le cas échéant, sur celle de savoir si un délai d'adaptation devait être accordé au requérant.

2.3 Par ordonnance de mesures provisionnelles du 13 novembre 2023, le président a admis partiellement la requête de mesures provisionnelles déposée le 30 mai 2022 par le requérant contre l'intimée et l'enfant B.V. _____, a dit que dès le 1^{er} juin 2022, le requérant devait contribuer, allocations familiales en sus et jusqu'à l'achèvement d'une formation appropriée au sens de l'art. 277 al. 2 CC, à l'entretien de son fils B.V. _____ par le versement d'une pension

mensuelle de 690 fr., payable d'avance le premier jour de chaque mois en mains de ce dernier, à celui de sa fille C.V. _____ par le versement d'une pension mensuelle de 1'335 fr., dès le 1^{er} juin 2022 jusqu'au 31 juillet 2024 et de 805 fr., dès le 1^{er} août 2024, ainsi qu'à celui de sa fille G.V. _____ par le versement d'une pension mensuelle de 1'275 fr. dès le 1^{er} juin 2022 jusqu'au 31 juillet 2024 et de 1'380 fr., dès le 1^{er} août 2024, a dit que le requérant devait contribuer à l'entretien de son épouse par le versement d'une pension mensuelle de 1'055 fr., dès le 1^{er} juin 2022 jusqu'au 31 juillet 2021 et de 1'265 fr., dès le 1^{er} août 2024, les pensions en faveur des deux filles et de l'intimée étant payables d'avance le premier jour de chaque mois en mains de cette dernière.

Il ressort de cette ordonnance que le 4 septembre 2023, le président a interrogé le requérant en qualité de partie lors de l'instruction portant sur la réalisation éventuelle des conditions nécessaires pour imputer un revenu hypothétique. Le requérant a déclaré que ses revenus mensuels actuels s'élevaient à 2'800 fr. et que tant lui-même que ses sociétés étaient très endettées et faisaient l'objet de poursuites et de saisies. Il détenait encore un magasin à [...], celui de [...] ayant fermé. Il a expliqué que son commerce consistait en une épicerie vendant du riz et des céréales et en retirer une petite marge. Vu l'augmentation des prix, il peinait à survivre, précisant que depuis la pandémie du Covid-19 et la guerre en Ukraine, les affaires étaient mauvaises. Il a exposé ne pas avoir de formation, ne savoir ni lire ni écrire le français, ou encore utiliser les outils informatiques, et avoir travaillé dans le nettoyage, la restauration puis dans le commerce de fruits et légumes.

En droit, le président a considéré que les conditions cumulatives pour imputer un revenu hypothétique au requérant étaient réalisées. Il a retenu un revenu hypothétique d'un montant similaire à celui qu'il percevait en 2019, soit un montant annuel brut de 148'200 fr., correspondant à environ 10'500 fr. nets par mois, après déductions de 15 % de charges sociales. Il a estimé qu'il n'y avait pas lieu de lui accorder un délai approprié d'adaptation.

Concernant le revenu de l'intimée et les charges effectives des parties selon le minimum vital du droit de la famille, ainsi que les coûts directs des trois enfants précités, le président s'est référé aux montants établis par arrêt du 30 mai 2023 de la juge unique. Toutefois, compte tenu du revenu hypothétique de 10'500 fr. qu'il a imputé au requérant, il a modifié les minima vitaux du droit de la famille de ce dernier et de l'intimée, en ajoutant des forfaits de communication et d'assurance privées, ainsi que la charge fiscale de chacun, laquelle a été prise également en considération dans les coûts directs des enfants.

Selon cette ordonnance, la situation financière mensuelle des parties et des enfants est la suivante :

- le requérant bénéficie d'un disponible de 5'408 fr. 30, après avoir déduit des charges de 5'091 fr. 70 du revenu hypothétique de 10'500 fr.,
- l'intimée bénéficie d'un disponible de 33 fr. 05, après avoir déduit des charges de 3'966 fr. 95 du revenu de 4'000 fr.,
- les coûts directs des enfants s'élèvent 804 fr. 75 pour C.V._____, à 744 fr. 75 pour G.V._____ et à 688 fr. 85 pour B.V._____.

Le président a considéré que le disponible du requérant de 5'408 fr. 30 permettait de couvrir l'intégralité des coûts des enfants de 2'238 fr. 35. Il a aussi tenu compte d'un excédent à répartir entre les parents et les enfants pour arrêter les contributions d'entretien.

3. Par acte du 27 novembre 2023, le requérant a interjeté appel contre l'ordonnance précitée en concluant, avec suite de frais, préalablement à la restitution de l'effet suspensif, à l'octroi du bénéfice de l'assistance judiciaire et à la comparution des parties, principalement à la réforme de l'ordonnance querellée en ce sens que les chiffres I à XI du dispositif soient supprimés et qu'il soit dit qu'il ne contribue plus à l'entretien de ses enfants B.V._____, C.V._____ et G.V._____, ni à celui de l'intimée, avec effet au jour de la prise d'emploi de cette dernière, soit depuis le 1^{er} juillet 2021. Subsidiairement, le requérant a conclu au

renvoi de la cause à l'instance inférieure en vue d'une nouvelle instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants de l'arrêt à intervenir.

4.

4.1 Le requérant fait valoir le risque d'un dommage irréparable si l'effet suspensif ne lui était pas restitué. Ne pouvant contribuer à l'entretien des siens à hauteur des montants fixés dans l'ordonnance querellée, sa dette vis-à-vis de l'intimée et des enfants ne cesserait d'augmenter.

4.2

4.2.1 Selon l'art. 315 al. 4 let. b CPC, l'appel n'a pas d'effet suspensif lorsqu'il a pour objet des décisions portant sur des mesures provisionnelles. L'exécution des mesures provisionnelles peut exceptionnellement être suspendue si la partie concernée risque de subir un préjudice difficilement réparable (art. 315 al. 5 CPC).

Saisie d'une demande d'effet suspensif, l'autorité de recours doit faire preuve de retenue et ne modifier la décision de première instance que dans des cas exceptionnels ; elle doit procéder à une pesée des intérêts en présence et dispose cependant d'un large pouvoir d'appréciation permettant de tenir compte des circonstances concrètes du cas d'espèce (ATF 138 III 378 consid. 6.3 et réf. cit. ; ATF 137 III 475 consid. 4.1 ; TF 5A_303/2020 du 4 août 2020 consid. 3.1.1 ; TF 5A_941/2018 du 23 janvier 2019 consid. 5.3.2 et réf. cit.).

Le préjudice difficilement réparable peut être de nature factuelle ; il concerne tout préjudice, patrimonial ou immatériel, et peut même résulter du seul écoulement du temps pendant le procès. Le dommage est constitué, pour celui qui requiert les mesures provisionnelles, par le fait que, sans celles-ci, il serait lésé dans sa position juridique de fond et, pour celui qui recourt contre le prononcé de telles mesures, par les conséquences matérielles qu'elles engendrent. Saisie d'une demande d'effet suspensif au sens de l'art. 315 al. 5 CPC, l'autorité cantonale d'appel doit ainsi procéder à une nouvelle pesée des intérêts

entre les deux préjudices difficilement réparables, celui du demandeur à l'action si la mesure n'était pas exécutée immédiatement et celui qu'entraînerait pour le défendeur l'exécution de cette mesure. Elle doit faire preuve de retenue et ne modifier la décision de première instance que dans des cas exceptionnels ; elle dispose cependant d'un large pouvoir d'appréciation permettant de tenir compte des circonstances concrètes du cas d'espèce (ATF 138 III 378 consid. 6.3 ; ATF 137 III 475 consid. 4.1 ; TF 5A_718/2022 du 23 novembre 2022 consid. 5.1).

4.2.2 Le refus de l'effet suspensif ne cause en principe pas de préjudice difficilement réparable à celui qui est condamné à payer une contribution d'entretien, la simple exécution de créances d'argent n'emportant pas en soi un tel dommage, dans la mesure où l'intéressé pourra en obtenir la restitution s'il obtient finalement gain de cause (ATF 138 III 333 consid.1.3.1 ; ATF 137 III 637 consid. 1.2 ; TF 5A_56/2019 du 9 mai 2019 consid. 1.2.1). Des exceptions peuvent exister lorsque le débiteur n'est pas en mesure de payer les contributions ou lorsqu'il ne pourrait récupérer les prestations payées en cas de gain de cause, ce qu'il lui incombe de démontrer (TF 5A_182/2023 du 8 mai 2023 consid. 2.1 ; TF 5A_598/2017 du 5 décembre 2017 consid. 1.2).

En règle générale, l'effet suspensif est accordé pour les pensions arriérées, à tout le moins lorsqu'elles ne sont plus nécessaires pour assurer la couverture des besoins du créancier, mais non pour les pensions courantes (TF 5A_661/2015 du 2 décembre 2015 consid. 5.2 ; TF 5A_954/2012 du 30 janvier 2013 consid. 4).

4.3 En l'espèce, il est établi par l'arrêt de la juge unique du 30 mai 2023 que la situation financière de la société, employeur du requérant, est obérée, de même que l'est celle de ce dernier, celui-ci semblant être criblé de dettes. Il est aussi établi que le revenu effectif du requérant est de 2'806 fr. 20. Or, les contributions d'entretien telles qu'arrêtées par le premier juge dans l'ordonnance querellée reposent uniquement sur un revenu hypothétique de 10'500 fr. retenu sur la base d'un revenu annuel brut obtenu en 2019, alors que les affaires du

requérant étaient florissantes. En l'occurrence, il apparaît prima facie que le paiement de ces contributions par le requérant lui causerait un préjudice difficilement réparable. Non seulement il n'a pas les liquidités pour assurer le paiement de ces contributions, comme cela découle de ses déclarations du 4 septembre 2023 devant le premier juge et des décisions de taxations des années 2020 et 2021 retenues dans l'arrêt de la juge unique du 30 mai 2023, sans qu'il doive emprunter de l'argent et ainsi augmenter l'atteinte à son minimum vital, mais aussi, compte tenu de la situation financière de l'intimée et de l'enfant majeur, il existe un risque qu'il ne puisse récupérer les montants versés en vertu de l'ordonnance querellée au cas où il aurait gain de cause sur l'appel.

Par conséquent, au vu de la jurisprudence précitée, l'effet suspensif doit être accordé en ce qui concerne le paiement rétroactif et futur des contributions d'entretien en faveur des trois enfants et de l'intimée, cela jusqu'à droit connu sur l'appel.

5. En définitive, la requête d'effet suspensif doit être admise en ce sens que l'exécution des chiffres II à V du dispositif de l'ordonnance querellée est suspendue jusqu'à droit connu sur l'appel.

Il sera statué sur les frais judiciaires et les dépens dans le cadre de l'arrêt sur appel à intervenir (cf. art. 104 al. 3 CPC).

Par ces motifs,
le Juge unique de la Cour d'appel civile,
p r o n o n c e :

- I.** La requête d'effet suspensif est admise.
- II.** L'exécution des chiffres II à V du dispositif de l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 13 novembre 2023 par le Président du Tribunal civil de

l'arrondissement de Lausanne est suspendue jusqu'à droit connu sur l'appel.

- III.** Il sera statué sur les frais judiciaires et les dépens de la présente ordonnance dans le cadre de l'arrêt sur appel à intervenir.

Le juge unique :

La greffière :

Du

La présente ordonnance, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifiée à :

- Mme F.A.V. _____,
- M. B.V. _____,
- Me Didier Kvicinsky, av., (pour D.V. _____),

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

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

La présente ordonnance 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 :