

NE_GERICHTE CACIV.2012.3 vom 10. Januar 2013

NE Tribunal cantonal, 2013-01-10, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CACIV.2012.3

FR: NE_GERICHTE CACIV.2012.3 du 10 janvier 2013

IT: NE_GERICHTE CACIV.2012.3 del 10 gennaio 2013

Volltext

A. Les parties se sont mariées le 2 juin 1987 et deux enfants sont nés de leur union : A., née le [...] 1990 et B., né le [...] 1992. Les conjoints se sont séparés à la fin de l'année 2006. Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 9 novembre 2007, la garde des enfants a été attribuée à la mère. Le mari et père a été condamné à contribuer à l'entretien de chacun de ses enfants par le versement d'une contribution d'entretien mensuelle de 1'000 francs, allocations familiales en sus, dès le 1er octobre 2006 et à celui de son épouse par une pension mensuelle de 2'800 francs du 1er octobre 2006 au 30 avril 2007, de 2'508 francs du 1er mai au 31 juillet 2007 et de 1'980 francs dès le 1er août 2007.

B. Le 14 juillet 2009, le mari a ouvert action en divorce ; il concluait notamment à l'attribution à la mère de l'autorité parentale et de la garde sur B., seul enfant encore mineur ; donnait acte à la mère qu'il s'engageait à contribuer à l'entretien du prénommé par une pension mensuelle et d'avance de 1'000 francs, allocations familiales en sus jusqu'à sa majorité ou jusqu'à la fin d'études ou d'apprentissage régulièrement menés. Dans sa réponse et demande reconventionnelle du 13 janvier 2010, l'épouse a notamment conclu à la condamnation du demandeur à verser une pension mensuelle et d'avance de 1'000 francs en faveur de chacun de ses deux enfants, allocations familiales en sus, jusqu'à la majorité ou la fin d'une formation ou d'études régulièrement menées, ainsi qu'une rente viagère de 1'980 francs pour elle-même.

C. Par requête de mesures provisoires du 20 novembre 2009, Y. a conclu à la suppression de la contribution d'entretien en faveur de son épouse dès le 1er janvier 2010. Il faisait valoir que celle-ci était à même d'augmenter son taux d'activité et de réaliser un revenu mensuel net global de 5'000 francs. Il ajoutait avoir traversé une grave dépression, de sorte qu'il avait dû résilier son contrat de travail pour la fin de l'année 2009 et percevrait des revenus diminués depuis le début de 2010. Dans ses observations du 13 janvier 2010, l'épouse a conclu au rejet de cette requête ; à ce qu'il soit ordonné au mari de déposer les extraits des comptes bancaires ouverts au nom de ses enfants et les documents inhérents à la fin de ses activités auprès de la compagnie d'assurances T. ; à ce qu'il soit dit que les contributions d'entretien en faveur des enfants étaient dues jusqu'à la majorité ou la fin d'une formation ou d'études régulièrement menées, avec suite de frais et dépens.

D. Lors de l'audience du 19 janvier 2010, les parties ont conclu une convention partielle stipulant que le principe du divorce était admis ; que l'autorité parentale et la garde de B. étaient confiées à la mère ; que le père s'engageait à contribuer à l'entretien de chacun de ses enfants par le versement d'une pension mensuelle de 1'000 francs, éventuelles allocations familiales en sus avec clause d'indexation usuelle ; que le régime matrimonial était liquidé sous réserve du partage du produit de la vente de l'immeuble copropriété des parties, l'épouse admettant de déduire de sa part les montants de 2'529,45 francs et 302,50 francs, conformément au chiffre 15 de la demande ; que le tribunal statuerait sur la question de la

rétrocession éventuelle des montants prélevés sur les comptes ouverts par le mari et dont l'intitulé était attribué à chacun des enfants, montants investis dans l'immeuble familial, ainsi que sur la question d'une éventuelle contribution d'entretien pour l'épouse ; que les avoirs de prévoyance seraient partagés conformément à la loi ; que le tribunal statuerait sur les frais et dépens. Concernant l'administration des preuves, il a été notamment convenu que le tribunal prendrait contact avec la banque D. pour obtenir les renseignements utiles relatifs aux comptes mentionnés sous chiffre 7, les parties déliant la banque précitée du secret bancaire ; que l'état de santé de l'épouse ferait l'objet d'une expertise ; que le tribunal adresserait un questionnaire à l'employeur du mari, C., ainsi qu'à la Dresse L., que le prénommé déliait du secret médical.

E.Selon ordonnance d'avis au débiteur du 27 mai 2010 rendue par le président du Tribunal civil du district de [], il a été ordonné à l'employeur d'alors du mari, ainsi qu'à tout employeur futur ou caisse de chômage, de prélever sur le salaire du prénommé ou ses indemnités de chômage la somme de 2'980 francs due à titre de pensions en faveur de son épouse et de son fils mineur et de la verser directement sur le compte de l'Orace, en faveur de X. Le juge a retenu que le débiteur n'avait plus versé aucune contribution d'entretien en faveur de la requérante et de leur enfant commun dès le 1er janvier 2010.

F.Par ordonnance de mesures provisoires du 10 novembre 2010, le président du tribunal a invité Me K., notaire à [...], à verser au tribunal le montant de 3'228 francs, à déduire de la soule de 130'000 francs qu'il détenait à la suite de la vente par les parties de l'immeuble dont elles étaient propriétaires à [...]; dit que ce montant serait imputé à parts égales sur la part de chacune des parties ; arrêté l'avance de frais pour la procédure au fond à 1'725 francs et invité chaque partie à en faire l'avance par moitié, le cas échéant par le même biais que l'avance des frais d'expertise ; dit que les frais de l'ordonnance, arrêtés à 180 francs, seraient avancés par moitié par chacune des parties et suivraient le sort de la cause au fond, de même que les dépens.

G.Par lettre au président du tribunal du 19 novembre 2010, la mandataire de l'épouse lui a signalé que, compte tenu du temps pris par la procédure, la situation de son client s'était modifiée et qu'il conviendrait d'en tenir compte dans les décisions à rendre pour éviter des modifications ou révisions ultérieures.

H.Selon ordonnance du 27 décembre 2010, le président du tribunal a ordonné une expertise de l'état de santé de la défenderesse aux fins de déterminer la capacité de gain de celle-ci ; il a désigné la Dresse M., à [...], comme expert ; invité celle-ci à répondre à un questionnaire après avoir convoqué la prénommée. L'expert a rendu son rapport en date du 11 avril 2011. Elle a répondu à des questions complémentaires en date du 8 juillet 2011.

I.Par requête de mesures provisoires du 11 mai 2011, Y. a conclu à la suppression des contributions d'entretien dues en faveur de son épouse et de ses enfants ; à ce que Me K. soit invité à verser sur son compte la somme de 10'000 francs en déduction du montant bloqué au nom des deux époux à son étude ; à ce qu'il soit donné acte à l'épouse que Me K. pouvait être invité à verser une somme identique en sa faveur ; sous suite de frais et dépens. Le requérant faisait valoir qu'au moment de la séparation des conjoints, il travaillait pour le compte de la compagnie d'assurances T., agence de [...], depuis le 1er février 1998; que son travail s'était ressenti des difficultés matrimoniales et qu'il avait été contraint de démissionner le 23 février 2009; qu'il avait terminé son activité professionnelle à la fin de l'année 2009 ; qu'après une période de carence, il avait bénéficié d'indemnités de

l'assurance-chômage d'un montant mensuel moyen de 6'226,20 francs net ; que, depuis janvier 2011, il se trouvait en incapacité totale de travail, étant retombé dans une profonde dépression ; qu'il avait dû recourir à l'aide sociale après un mois d'incapacité ; qu'il ne pouvait par conséquent plus faire face aux contributions d'entretien en faveur de ses enfants et de son épouse ; que le déblocage d'une somme de 10'000 francs sur le compte bloqué chez Me K. était indispensable pour lui permettre d'acquitter les frais judiciaires et de provisionner son avocate.

J. Dans ses observations du 1er juin 2011 relatives à cette requête, l'épouse a conclu au rejet de celle-ci avec suite de frais et dépens. Elle faisait valoir que son mari n'avait aucune raison de se priver du revenu réalisé auprès de son ex-employeur, si ce n'est de se soustraire à ses obligations d'entretien ; que les certificats médicaux émanant du médecin traitant de son conjoint étaient dénués de force probante ; que les montants consignés auprès de Me K. devaient servir en premier lieu à la désintéresser, ainsi que ses enfants, puisque le requérant ne payait plus les contributions d'entretien et non à payer un avocat et des frais de justice dont le prénomné était lui-même l'instigateur.

K. Par ordonnance de mesures provisoires du 6 janvier 2012, le premier juge a modifié le chiffre 5 du dispositif de l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 9 novembre 2007 au sens où la contribution d'entretien pour chacun des deux enfants serait réduite à 520 francs, dès le 1er novembre 2011, éventuelles allocations familiales en sus, ainsi que le chiffre 6 du même dispositif en réduisant la pension en faveur de l'épouse à 600 francs du 1er août 2010 au 31 octobre 2011 et en la supprimant ultérieurement. Il a invité Me K., une fois l'ordonnance entrée en force, à verser à chacun des époux un montant de 10'000 francs à déduire de la soulte consécutive à la vente de l'immeuble dont les parties étaient copropriétaires ; dit que ces montants seraient imputés sur la part revenant à chacune d'elles ; rejeté toute autre ou plus ample conclusion prise par les parties ; mis les frais judiciaires, arrêtés à 480 francs, à concurrence de 360 francs à la charge de l'épouse et de 120 francs à la charge du mari ; condamné la défenderesse à verser au demandeur une indemnité de dépens de 1'300 francs après compensation partielle. Le premier juge a retenu que la situation des parties avait ceci de particulier que le demandeur gagnait relativement bien sa vie du temps de la vie commune et pendant la séparation, jusqu'à ce qu'il adresse son congé à la compagnie d'assurances T. pour le 31 décembre 2009 (tout en travaillant en fait jusqu'à fin janvier 2010) ; qu'il résultait de l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 9 novembre 2007 que le mari réalisait alors un revenu mensuel de 9'800 francs et que ses charges incompressibles se montaient à 6'684 francs dès le 1er mai 2007 (y compris 2'000 francs de contributions d'entretien pour les enfants) d'où un disponible mensuel de 3'489 francs ; que l'épouse réalisait pour sa part un revenu mensuel de 4'541,40 francs dès le 1er août 2007 (contributions d'entretien pour les enfants incluses) et assumait des charges de 5'390 francs par mois, d'où un déficit mensuel de 849 francs ; que la pension en sa faveur avait été fixée par conséquent à 1'980 francs par mois ; qu'il convenait d'examiner quelle avait été l'évolution des revenus et charges de chacun des époux, cas échéant si l'on devait attendre de ceux-ci qu'ils réalisent des revenus plus importants que ceux perçus puisque le tribunal paraissait d'ores et déjà devoir admettre que les critères d'application anticipée de l'article 125 CC étaient réunis ; qu'en ce qui concernait les revenus du mari postérieurement à fin janvier 2010, la situation était relativement plus compliquée puisqu'il ressortait du dossier que le prénomné avait touché des indemnités mensuelles moyennes de l'assurance-chômage de 6'226,20 francs, vraisemblablement dès le

1eraoût 2010 ; que l'on ne savait pas vraiment quels avaient été ses revenus entre temps (même s'il semblait avoir touché quelques prestations du service de l'action sociale) ; qu'il avait ensuite bénéficié à nouveau des prestations du service social du 1er avril au 30 octobre 2011, avant de retrouver du travail à 100 % dès le 1er novembre 2011 pour un salaire mensuel net de 4'141,45 francs ; que la situation était délicate puisqu'il paraissait évident que l'époux avait souffert à tout le moins psychologiquement de la séparation et de la procédure qui s'en était suivie ; que le prénommé avait assumé des contributions d'entretien relativement confortables en faveur de toute la famille depuis la séparation jusqu'à la démission de son poste d'agent d'assurance à la fin de l'année 2009 ; qu'il était ainsi difficile de savoir quelles avaient été réellement les motivations l'ayant poussé à quitter un emploi bien rémunéré, d'autant plus qu'il ne ressortait pas clairement des déclarations de son ancien employeur qu'il n'aurait pu poursuivre son activité (si tel avait été le cas, le mari se serait certainement vu adresser d'autres avertissements) ; que le prénommé ayant lui-même donné son congé, il ne paraissait pas arbitraire de retenir qu'il aurait pu réaliser le même revenu que celui mentionné dans l'ordonnance de 2007, à tout le moins jusqu'à fin juillet 2010, les pénalités dont il avait dû faire l'objet ne lui permettant de toucher des indemnités d'assurance-chômage que depuis le 1eraoût 2010 ; que les contributions d'entretien prévues dans cette ordonnance ne seraient ainsi pas différentes jusque là ; que, pour la période du 1eraoût 2010 au 31 octobre 2011, la situation était aussi délicate, vu que l'époux alléguait avoir alterné périodes de chômage et d'incapacité de travail ; qu'il paraissait difficile de savoir clairement, sur la base du dossier, quels auraient été les montants qu'il aurait pu gagner mois après mois, faute de réelle cohérence entre ce qui était allégué et ce qui était prouvé, mais qu'il aurait à tout le moins été en mesure de réaliser le revenu mensuel qu'il alléguait lui-même, soit 6'226,10 francs net par mois, lequel correspondait aux indemnités moyennes de chômage qu'il pouvait alors toucher ; qu'il ne paraissait ainsi pas équitable de reprocher encore au mari de ne plus travailler au service de la compagnie d'assurances T., mais non plus de ne pas tenir compte d'une certaine capacité de travail, indépendamment des problèmes de santé rencontrés, qui semblaient attestés par certificats médicaux, mais qui n'étaient pas foncièrement différents de ceux dont il avait parlé à son psychiatre alors qu'il travaillait encore pour la société précitée ; que le montant des contributions d'entretien devrait vraisemblablement être revu à la baisse tout comme pour la période ultérieure au 1er novembre 2011, date à laquelle l'époux ne réalisait plus qu'un gain mensuel net de 4'141,45 francs, étant donné qu'il était difficile d'exiger de lui, vu sa formation et son âge, que ses revenus mensuels soient plus proches de ceux de fin 2009 que de ceux du jour de l'ordonnance ; que l'on partirait du principe que les charges du mari n'avaient diminué que depuis le 1eraoût 2010 pour atteindre 5'300 francs environ jusqu'au 31 octobre 2011 et 5'500 francs au-delà, y compris les contributions d'entretien pour les enfants. Concernant le revenu mensuel net de l'épouse, le premier juge a retenu qu'il n'était pas non plus évident de retracer son évolution ; que celui-ci avait été fixé à 4'541,40 francs dans l'ordonnance du 9 novembre 2007 en tenant compte d'un salaire à 50 %, y compris la part au treizième salaire, plus pensions et allocations familiales ; qu'à lire le procès-verbal de saisie établi le 15 décembre 2010, il serait de 3'917 francs, mais que la différence pourrait provenir des contributions d'entretien effectivement versées par rapport à celles prévues ; que les fiches de salaire de l'épouse dès le 1er janvier 2011 mentionnaient un revenu mensuel net moyen de 2'650 francs, soit environ 2'870 francs, treizième salaire et allocations familiales comprises ; qu'en ajoutant 2'000 francs de pensions pour les enfants, on ne serait pas loin du montant retenu en 2007, de sorte qu'il serait difficile de retenir que des faits nouveaux

suffisamment importants se seraient produits depuis lors au sens de l'article 179 CC ; que le même raisonnement pourrait s'appliquer concernant les charges de l'épouse ■ même si celles-ci ne devraient plus comporter au jour de l'ordonnance ni frais de leasing, ni frais de déplacements ■ mais que, en l'espèce, il fallait surtout tenir compte de la situation financière de chacune des parties et notamment de la question de savoir si l'épouse pouvait travailler à un taux supérieur ; qu'il fallait relever à ce propos ■ indépendamment des conclusions de l'expertise de la Dresse M. ■ que l'épouse avait déjà augmenté son pourcentage de travail par le passé, notamment lorsqu'elle collaborait avec S. ; que, de plus, même si ses deux enfants vivaient encore avec elle et que l'on imaginait quel surplus de tâches pouvait en découler, la prénommée serait en mesure de reprendre une activité professionnelle à 100 % pour autant que sa santé le lui permette ; que l'expertise ne tranchait pas clairement le statut actuel de l'épouse ; que si l'expert estimait justifiée une capacité de travail de 50 % seulement, elle ne proposait pas de mesures de reclassement ; qu'aucune procédure devant l'OAI n'était en cours, à la connaissance du tribunal ; qu'il était ainsi très difficile de constater que l'épouse ne pourrait pas augmenter son taux de travail dans les mois à venir dans une activité adaptée. Le premier juge a déduit de ce qui précède que, pour la période du 1^{er} août 2010 au 31 octobre 2011, il ne se justifiait pas de modifier les contributions d'entretien en faveur des enfants fixées à 1'000 francs pour chacun, indépendamment de leur accès à la majorité ; que le mari bénéficiait donc d'un disponible mensuel moyen de 1'000 francs, tandis que l'épouse accusait un déficit arrondi à 200 francs par mois ; qu'après comblement de celui-ci, c'est une contribution mensuelle de 600 francs qui devait être fixée en faveur de la prénommée. A compter du 1^{er} novembre 2011, le premier juge a estimé qu'il n'était plus possible de maintenir une pension pour l'épouse, au vu du revenu réalisé par le mari et de la nécessité de respecter le minimum vital de celui-ci ; qu'en partant de charges mensuelles moyennes de l'époux légèrement supérieures à 3'000 francs, il paraissait « conforme à une certaine réalité » de diminuer les contributions d'entretien pour les enfants à 520 francs pour chacun d'eux, à charge pour ceux-ci de saisir éventuellement l'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte d'une action en modification si la situation financière de leur père s'améliorait.

L.X. interjetée appel contre cette ordonnance en invoquant la violation du droit et la constatation inexacte des faits au sens de l'article 310 CPC ; elle conclut à l'annulation de l'ordonnance de mesures provisoires du 6 janvier 2012 ; au rejet des requêtes en modification de mesures protectrices ■ devenues provisoires ■ déposées les 20 novembre 2009 et 11 mai 2011 en ce qui concerne les contributions d'entretien dues pour elle-même et les enfants ; avec suite de frais judiciaires et dépens. L'appelante fait valoir que le premier juge aurait dû retenir que l'intimé avait volontairement diminué son revenu dans le seul but de se soustraire à ses obligations d'entretien, le prénommé étant à même de garder son emploi auprès de la compagnie d'assurances T. ou de trouver une nouvelle situation professionnelle lui assurant un salaire équivalent à celui qu'il réalisait à la fin de l'année 2009 ; par ailleurs, elle fait grief au premier juge d'avoir estimé qu'elle serait à même d'augmenter son temps de travail et de ne pas avoir tenu compte dans ses charges des frais de leasing et de déplacements. Enfin l'appelante critique la répartition des frais et dépens.

M. Dans sa réponse, l'intimé conclut au rejet de l'appel, sous suite de frais et dépens.

C O N S I D E R A N T

1. Interjeté dans les formes et délai légaux, l'appel est recevable.

2. La première question à examiner, d'office, est de savoir si le juge matrimonial était compétent pour déterminer les contributions d'entretien en faveur des enfants puisque ceux-ci sont devenus majeurs le 12 décembre 2008 en ce qui concerne A. et le 25 septembre 2010 en ce qui concerne B.

L'accès à la majorité entraîne la fin de toute compétence du juge matrimonial, sous réserve des procédures judiciaires en cours. Lorsque l'enfant devient majeur au cours du procès en divorce, le parent qui demande des contributions d'entretien conserve la capacité de faire valoir en justice, en son nom propre, le droit de l'enfant, faute de quoi celui-ci serait forcé d'ouvrir une action indépendante en paiement. Cette solution présente des avantages au point de vue de l'économie de procédure et permet de fixer dans le même procès toutes les contributions d'entretien. L'enfant devenu majeur doit toutefois être consulté. Une approbation tacite suffit, étant entendu que les contributions d'entretien seront payées en main de l'enfant (Meier/Stettler, Droit de la filiation, 4^{ème} édition, 2009, n. 1103, p. 634-635 ; ATF129 III 55; arrêt du TF du 07.03.2005 [5C.253/2004] cons. 4.2). En l'espèce, A. a atteint sa majorité avant l'ouverture de la procédure en divorce introduite le 14 juillet 2009. Elle a conclu avec l'appelant une convention d'entretien en date du 9 mars 2010, prévoyant une contribution mensuelle en sa faveur de 1'000 francs avec clause d'indexation usuelle ; une telle convention, souscrite par la créancière après sa majorité, n'est pas soumise à approbation (Perrin, Commentaire romand, Code civil I, n. 9 ad art. 287 CC). Quant à B., il est devenu majeur au cours de la procédure de divorce et il ne ressort ni des faits retenus dans l'ordonnance attaquée, ni du dossier qu'il aurait été consulté quant à la capacité de sa mère à faire valoir en justice ses prétentions à l'entretien à l'égard de son père. Au moment de l'accord partiel du 19 janvier 2010, l'enfant était encore mineur et la convention passée à son sujet était donc parfaitement valable. Même si la question de mesures provisoires portant sur un point d'accord partiel peut soulever des difficultés, il est clair, en revanche, que lorsque le père a requis la suppression de la pension en faveur de son fils, le 11 mai 2011, ce dernier était majeur. La compétence du juge matrimonial ne pouvait plus reposer sur les conclusions de fond initiales, vu l'accord trouvé à ce sujet dans l'intervalle. Le juge matrimonial n'était donc plus compétent pour statuer sur les contributions d'entretien en faveur des enfants. Le chiffre 1 du dispositif de l'ordonnance doit donc être annulé.

3. Une modification des mesures provisionnelles ordonnées pendant la procédure de divorce sur la base de l'article 137 al. 2 aCC peut être demandée en tout temps si, depuis l'entrée en vigueur de ces mesures, les circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, notamment en matière de revenus, ou si le juge a ignoré des éléments essentiels ou a mal apprécié les circonstances (arrêt du TF du 15.04.2011 [5A_894/2010] cons 3.1 et les références citées). Il en va de même de mesures protectrices de l'union conjugale ordonnées antérieurement à l'ouverture de la procédure en divorce.

4.a) Le principe et le montant de la contribution d'entretien due selon l'article 176 al. 1 CC, respectivement l'article 179 CC, se déterminent en fonction des facultés économiques et des besoins respectifs des époux, sans anticiper sur la liquidation du régime matrimonial. L'article 163 al. 1 CC constitue la cause de l'obligation d'entretien ; les deux époux doivent ainsi participer, chacun selon ses facultés, aux frais supplémentaires engendrés par l'existence parallèle de deux ménages. Un conjoint ■ y compris le créancier d'aliments ■ peut se voir imputer un revenu hypothétique supérieur, pour autant qu'il puisse gagner plus que son revenu effectif en faisant preuve de bonne volonté et en accomplissant l'effort que

l'on peut raisonnablement exiger de lui, et que l'obtention d'un tel revenu soit effectivement possible (arrêt du TF du 08.09.2010 [5A_406/2010] cons. 3.1.1 et 3.1.3 et les références citées). Ainsi, le juge doit examiner successivement les deux conditions suivantes : Tout d'abord, il doit déterminer si l'on peut raisonnablement exiger d'une personne qu'elle exerce une activité lucrative ou augmente celle-ci, eu égard, notamment, à sa formation, à son âge et à son état de santé ; il s'agit d'une question de droit. Lorsqu'il tranche celle-ci, le juge ne peut pas se contenter de dire, de manière toute générale, que la personne en cause pourrait obtenir des revenus supérieurs en travaillant ; il doit préciser le type d'activité professionnelle qu'elle peut raisonnablement devoir accomplir. Ensuite, le juge doit établir si la personne a la possibilité effective d'exercer l'activité ainsi déterminée et quel revenu elle peut en obtenir, compte tenu des circonstances subjectives susmentionnées, ainsi que du marché du travail ; il s'agit d'une question de fait. Le fait qu'un débirentier ■ ou un crédirentier ■ sans emploi n'ait pas vu ses indemnités suspendues, à titre de sanction, par une assurance sociale (chômage, assistance sociale) ne dispense pas le juge civil d'examiner si l'on peut lui imputer un revenu hypothétique. En effet, le juge civil n'est pas lié par l'instruction menée par les autorités administratives. En outre, les critères qui permettent de retenir un revenu hypothétique sont différents en droit de la famille et en droit des assurances sociales. C'est pourquoi le versement régulier d'indemnités de chômage sans suspension constitue tout au plus un indice permettant de retenir, en fait, qu'une personne a entrepris tout ce qu'on pouvait raisonnablement exiger d'elle pour éviter de se trouver sans revenus et, partant, qu'elle a fait des recherches pour trouver un emploi (arrêt du TF du 26.09.2011 [5A_99/2011] cons. 7.4.1 et 2 et les références citées).

Le motif pour lequel un conjoint a renoncé au revenu supérieur est, dans la règle, sans importance. En effet, la prise en compte d'un revenu hypothétique ne revêt pas un caractère pénal. Il s'agit simplement d'inciter l'époux à réaliser le revenu qu'il est à même de se procurer en faisant preuve de bonne volonté et dont on peut attendre de lui qu'il l'obtienne afin de remplir ses devoirs (arrêt du TF du 15.04.11 [5A_894/2010] cons. 3.1 et les références citées). Toutefois, lorsque le débirentier diminue volontairement son revenu alors qu'il sait ou doit savoir, qu'il doit assumer des obligations d'entretien, il n'est pas insoutenable de lui imputer le revenu qu'il gagnait précédemment, ce avec effet rétroactif au jour de la diminution (arrêts du TF du 27.02.2012 [5A_612/2011] cons. 2.1 ; du 10.04.2012 [5A_679/2011] cons. 5.1).

b) En l'espèce, il ressort du dossier que l'intimé a réalisé un salaire net de 121'047,05 francs auprès de la compagnie d'assurances T. pour la période du 1er janvier au 30 novembre 2009, soit 10'087 francs par mois. Lors de son interrogatoire du 19 janvier 2010, il a déclaré avoir donné son congé pour la fin du mois de décembre 2009, cette décision datant du mois de mars, afin d'éviter que son état de santé psychique ne s'aggrave et qu'il ne finisse par se pendre. Il a indiqué qu'il envisageait de retourner en Italie et de se reconstruire progressivement ; il a précisé que, pendant toute une période, il passait environ trois jours par semaine à son bureau à s'occuper de ses affaires privées et qu'il trouvait que son employeur avait eu beaucoup de patience. Il a ajouté qu'il avait accepté de travailler à la demande de celui-ci jusqu'à la fin du mois de janvier 2010 ; qu'il n'avait pas de projet professionnel immédiat et qu'il estimait que ce n'était pas à l'assurance perte de gain d'assumer ses difficultés privées, raison pour laquelle il n'avait pas demandé d'arrêt maladie. Selon le rapport médical établi par la psychiatre de l'appelant en date du 16 janvier 2010, ce dernier l'a consultée le 2 avril 2009 suite à la présence de symptômes compatibles avec un

diagnostic d'épisode dépressif de gravité moyenne ; un traitement pharmacologique antidépresseur sur plusieurs mois a permis une rémission de la symptomatologie et le suivi a pris fin le 26 novembre 2009. Le 27 janvier 2010, la prénommée a répondu à des questions du juge, en indiquant notamment que, lors de la consultation du mois d'avril 2009, le diagnostic posé avait été celui d'épisode dépressif de gravité moyenne, probablement réactionnel, avec somatisations ; que cette affection pouvait affecter la capacité de travail et de gain, mais qu'elle n'avait attesté d'aucune incapacité de travail totale ou partielle dans le cas de l'intimé ; que celui-ci lui avait parlé, en cours de traitement, de sa démarche de congé qu'il avait expliquée par le contexte difficile dans lequel il évoluait depuis plusieurs mois sans toutefois lui demander expressément conseil à ce sujet. Selon les réponses fournies par l'ancien employeur de l'intimé au questionnaire qui lui a été adressé par le juge, l'intéressé avait été engagé par la compagnie d'assurances T. dès le 1er février 1998 et sa lettre de congé datait du 23 mars 2009 ; il était très perturbé par ses difficultés familiales et son travail s'en était fortement ressenti ; il avait motivé sa démission par le fait qu'il ne parvenait plus à assumer les pressions professionnelles liées à la production avec le poids des conflits privés dus à son divorce, ainsi que par les problèmes de santé consécutifs à cette situation. L'ex-employeur de l'intimé a ajouté qu'il n'envisageait pas lui-même de résiliation des rapports de travail, mais qu'il avait signifié un avertissement oral au prénommé en 2008. Il a précisé qu'il ne pourrait pas réengager l'intimé si celui-ci le lui demandait car il avait embauché un nouveau collaborateur dès le 1er février 2010. Dans sa lettre au juge du 19 novembre 2010, la mandataire de l'intimé a mentionné que celui-ci réalisait des indemnités d'assurance-chômage de 6'226.20 francs en moyenne ; elle a déposé le décompte pour août 2010 dont il ressort un montant net de 4'867,45 francs pour 22 jours contrôlés. En annexes à sa requête de mesures provisoires du 11 mai 2011, l'avocate de l'intimé a déposé des certificats médicaux attestant d'une incapacité de travail totale de celui-ci du 25 janvier au 30 avril 2011, ainsi qu'une attestation de l'Office de l'aide sociale de la Ville de [...] du 24 mars 2011, mentionnant que l'intimé bénéficierait de son aide dès le 1er avril 2011 pour une durée indéterminée. Selon une autre attestation de l'office précité, du 4 août 2011, l'intimé a été mis au bénéfice de l'aide sociale du 1er avril au 31 août 2011, percevant à ce titre 14'936,55 francs, remboursables lorsque le prénommé toucherait sa part sur le produit de la vente du bien immobilier des parties. L'incapacité totale de travail de l'intimé s'est ensuite prolongée jusqu'au 25 juillet 2011 selon les certificats médicaux déposés. Le 26 octobre 2011, la mandataire de l'intimé a fait savoir au tribunal que celui-ci avait recouvré sa capacité de gain et qu'il avait été engagé comme vendeur d'automobiles. Le contrat du 21 octobre 2011 mentionne un salaire mensuel brut de 5'000 francs et la fiche de salaire pour novembre 2011 un salaire mensuel net de 4'141,45 francs. Selon attestation de l'employeur du 24 novembre 2011, le contrat de travail ne prévoit ni système de commissionnement, ni treizième salaire, ni gratification.

Compte tenu de ce qui précède, le premier juge a retenu de manière non critiquable un revenu mensuel net déterminant pour l'intimé de 6'226,10 francs par mois dès le 1er août 2010 et de 4'141,45 francs par mois dès le 1er novembre 2011. Certes, en résiliant son contrat de travail avec la compagnie d'assurances T., l'intimé n'a pas pris la décision la plus avisée pour lui permettre de faire face à ses obligations d'entretien à l'égard de sa famille. Néanmoins, il se trouvait alors dans un état dépressif de gravité moyenne et il a rechuté par la suite ; il a donc pu estimer de bonne foi qu'il n'était plus à même de supporter le stress professionnel de l'activité d'agent d'assurances conjugué avec les difficultés personnelles qu'il rencontrait du fait de la procédure matrimoniale véhémement et nourrie opposant les

parties. Au surplus, l'intimé ne pourrait pas être à nouveau embauché par son ancien employeur qui l'a remplacé. Le dossier d'assurance-chômage de l'intimé n'a pas été produit, de telle sorte qu'on ignore la nature des recherches d'emploi qu'il a effectuées. Toutefois, on ne saurait reprocher au prénommé, âgé de 47 ans et qui avait pratiquement épuisé ses indemnités de chômage, d'avoir opté pour une activité de vendeur d'automobiles, même si celle-ci ne lui procurait qu'un revenu très inférieur à celui qu'il obtenait comme agent d'assurances.

L'ordonnance entreprise n'est pas claire en ce qui concerne le revenu déterminant retenu pour l'appelante par le premier juge. Celui-ci fait mention d'un revenu mensuel net moyen de 2'870 francs, treizième salaire et allocations familiales compris, en se fondant sur les fiches de salaire déposées pour l'année 2011. Il semble toutefois admettre ensuite qu'on peut exiger de l'épouse qu'elle augmente son taux d'activité, mais sans préciser dans quelle mesure et pour parvenir à quel revenu. Si le revenu et les charges sur lesquels il se fonde pour constater un déficit mensuel de la prénommée de 200 francs pour la période du 1^{er} août 2010 au 31 octobre 2011 sont bien ceux qu'on croit deviner (4'870 francs de revenus, y compris les pensions des enfants ; charges de 5'390 francs selon l'ordonnance de 2007, moins 215 francs de leasing et 100 francs de déplacements), ils sont pour le moins discutables. Il ressort toutefois du dossier que, lors de son interrogatoire du 19 janvier 2010, l'appelante a déclaré qu'elle travaillait toujours à mi-temps chez Me P. Selon son certificat de salaire pour l'année 2010, elle a perçu 41'805 francs net, apparemment allocations familiales comprises, soit 3'483,75 francs par mois. Il n'y a pas de raison de penser que son salaire aurait baissé en 2011. Par ailleurs, le premier juge a omis de tenir compte du fait que, compte tenu de la majorité des enfants ■ certes survenue le 25 septembre 2010 seulement pour le cadet, un calcul différencié ne se justifiait cependant pas pour un laps de temps inférieur à deux mois ■ l'obligation d'entretien à l'égard de l'épouse était prioritaire par rapport à celle des enfants majeurs, ces derniers ne pouvant prétendre à une pension que si le débiteur dispose d'un revenu dépassant d'environ 20 % le minimum vital élargi (Meier/Stettler, opus cité, n. 1093, p. 629). Il convenait dès lors de faire abstraction d'éventuelles contributions d'entretien pour les enfants majeurs dans le calcul de la pension en faveur de l'appelante.

Pour la période du 1^{er} août 2010 au 31 octobre 2011, les charges du mari se composent de son minimum vital de 1'200 francs, du loyer de 1'800 francs, de la prime d'assurance LAmal de 259,60 francs ; quant aux impôts, sur la base d'un revenu annuel imposable de 74'678 francs (6'226,20 francs x 12) et d'une fortune imposable de 63'000 francs, ils représentent 17'349,95 francs par an, soit 1'445 francs par mois, selon la calcullette de l'Etat. Le disponible du mari est donc de 1'521,60 francs. En ce qui concerne l'épouse, son minimum vital est de 1'200 francs, son loyer de 1'785 francs, ses frais de déplacement de 109 francs. Sur la base d'un revenu annuel imposable de 41'805 francs et d'une fortune imposable de 63'000 francs, ses impôts représentent 6'984,45 francs, soit 582 francs par mois, selon la calcullette de l'Etat ; ses primes d'assurance LAmal sont intégralement subventionnées. Son manco mensuel s'élève donc à 192 francs. Le disponible des parties est donc de 1'329,60 francs ; la moitié en faveur de l'épouse représente 665 francs. Après addition de son manco, la pension en sa faveur atteint 856,80 francs. Dans cette première période, une modification en faveur de l'appelante se justifie donc, en portant sa contribution d'entretien à 850 francs par mois.

A compter du 1^{er} novembre 2011, le mari perçoit un salaire mensuel net de 4'141,45 francs ; ses charges sont inchangées, sous réserve des impôts qui représentent, sur la base d'un revenu annuel de 49'697,40 francs et d'une fortune imposable de 63'000 francs, 9'282,25 francs par an, soit 773 francs par mois. Son disponible mensuel n'atteint donc plus que 100 francs environ. Il n'est pas allégué qu'il devrait mettre sa fortune à contribution pour assumer son devoir d'entretien. Vu la contestation régnant à ce sujet et le blocage des avoirs bancaires, un tel argument serait d'ailleurs hasardeux. La suppression de toute contribution d'entretien en faveur de l'épouse est donc justifiée.

5. Les frais judiciaires de première instance ont été mis à raison des trois quarts à charge de l'épouse et d'un quart à charge du mari ; la prénommée a en outre été condamnée à verser au mari une indemnité de dépens de 1'300 francs, après compensation partielle. Pour l'essentiel, la procédure concernait les contributions d'entretien en faveur des enfants, que le premier juge n'était pas compétent pour trancher, et la pension pour l'épouse, qui a été réduite à 600 francs puis portée à 850 francs entre le 1^{er} août 2010 et le 31 octobre 2011 et supprimée dès le 1^{er} novembre 2011. Une répartition des frais judiciaires, à raison d'un tiers pour le mari et de deux tiers pour l'épouse se justifiait par conséquent ; il en va de même concernant les frais judiciaires de deuxième instance. L'appelante sera en outre condamnée à verser à l'intimé une indemnité de dépens de 1'000 francs pour les deux instances.

Par ces motifs, LA COUR D'APPEL CIVILE

1. Admet partiellement l'appel et annule les chiffres 1, 2, 6 et 7 du dispositif de l'ordonnance entreprise.

2. Arrête la pension due à l'épouse par le mari à 850 francs par mois, du 1^{er} août 2010 au 31 octobre 2011, avec suppression au-delà de cette date.

3. Met les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 480 francs, et ceux de deuxième instance, arrêtés à 650 francs, et avancés par l'appelante, à raison de deux tiers à la charge de l'appelante et d'un tiers à celle de l'intimé.

4. Condamne l'appelante à verser à l'intimé une indemnité de dépens de 1'000 francs pour les deux instances.

Neuchâtel, le 10 janvier 2013

1 Le juge attribue l'autorité parentale à l'un des parents et fixe, d'après les dispositions régissant les effets de la filiation, les relations personnelles entre l'enfant et l'autre parent ainsi que la contribution d'entretien due par ce dernier. La contribution d'entretien peut être fixée pour une période allant au-delà de l'accès à la majorité.

2 Lorsqu'il attribue l'autorité parentale et règle les relations personnelles, le juge tient compte de toutes les circonstances importantes pour le bien de l'enfant; il prend en considération une éventuelle requête commune des parents et, autant que possible, l'avis de l'enfant.

3 Sur requête conjointe des père et mère, le juge maintient l'exercice en commun de l'autorité parentale, pour autant que cela soit compatible avec le bien de l'enfant et que les parents soumettent à sa ratification une convention qui détermine leur participation à la prise en charge de l'enfant et la répartition des frais d'entretien de celui-ci.

1 Chacun des époux a le droit, dès le début de la litispendance, de mettre fin à la vie commune pendant la durée du procès.

2 Il peut demander au juge d'ordonner les mesures provisoires nécessaires. Des mesures provisoires peuvent également être ordonnées après la dissolution du mariage lorsque la procédure relative aux effets du divorce n'est pas close. Les dispositions régissant la protection de l'union conjugale sont applicables par analogie. Une contribution d'entretien peut être demandée pour l'avenir et pour l'année précédant le dépôt de la requête.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.