

VD_FINDINFO HC / 2011 / 364 vom 5. Juli 2011

VD Tribunal cantonal, 2011-07-05, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2011___364

FR: VD_FINDINFO HC / 2011 / 364 du 5 juillet 2011

IT: VD_FINDINFO HC / 2011 / 364 del 5 luglio 2011

Regeste

PROTECTION DE L'UNION CONJUGALE, DROIT D'ÊTRE ENTENDU, OBLIGATION D'ENTRETIEN | 176 al. 1 ch. 1 CC, 138 al. 3 let. a CPC (CH)

Erwägungen

E. 1

L'appel est recevable contre les décisions de première instance sur les mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272]), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Les ordonnances de mesures provisionnelles étant régies par la procédure sommaire selon l'art. 248 let. d CPC, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). Formés en temps utile par une partie qui y a intérêt et portant sur des conclusions qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC sont supérieures à 10'000 fr., les appels sont recevables.

E. 2

Les conclusions ne peuvent être modifiées en appel que si les conditions fixées à l'art. 277 al. 1 CPC sont remplies – soit qu'il y ait connexité avec les prétentions initiales ou que la partie adverse consente à la modification – et, cumulativement, que la modification repose sur des faits ou des moyens de preuve nouveaux (art. 317 al. 2 CPC; Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 140). Cette limitation ne vaut pas lorsque la maxime d'office est applicable, les conclusions des parties n'étant que des propositions qui ne lient pas le juge (Reetz/Hilber, Zivilprozessordnung Kommentar [ZPO-Komm], n. 76 ad art. 317 CPC). En l'espèce, les conclusions de l'appelante (augmentation de sa pension mensuelle) portent sur des questions qui doivent être examinées d'office, de sorte qu'elles sont recevables. Pour sa part, l'appelant n'a pas pris de conclusions malgré l'interpellation du juge de céans du 25 mai 2011. Le seul grief qui sera examiné sera par conséquent celui invoqué à l'appui de son acte du 18 mai 2011, soit en substance la violation de son droit d'être entendu, l'appel étant irrecevable pour le surplus.

E. 3

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 (Tappy, op. cit., JT 2010 III 134). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Tappy, op. cit., JT 2010 III 135). Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (Tappy, op. cit., JT 2010 III 136). 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; Tappy, op. cit., JT 2010 III 138). 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 (Tappy, op. cit., JT 2010 III 136-137). La doctrine est divisée sur le point de savoir si la maxime inquisitoire, applicable en mesures protectrices de l'union conjugale (art. 272 CPC) et en mesures provisionnelles dans une procédure matrimoniale (art. 277 al. 3 CPC), vaut également en appel et si des faits et moyens de preuves nouveaux sont dès lors admissibles en deuxième instance, même si les conditions restrictives de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réalisées. Certains auteurs considèrent que l'art. 229 al. 3 CPC devrait s'appliquer par analogie (Hofmann/Lüscher, Le code de procédure civile p. 197; Spühler, Basler Kommentar, n. 7 ad art. 317 CPC; Reetz/Hilber, ZPO-Komm, n. 14 et 16 ad art. 317 CPC). Cette opinion se fonde essentiellement sur le Message du Conseil fédéral qui affirme que la maxime inquisitoire, qui était prévue notamment dans certains cas de procédure simplifiée ou sommaire, doit s'appliquer aussi en appel (FF 2006 p. 6982). Comme le relève à juste titre Tappy, le Message se réfère à des règles sur les novas en deuxième instance, très différentes de celles retenues par les Chambres. L'art. 317 al. 1 CPC, finalement adopté, ne contient pas de règle élargissant la possibilité d'invoquer des faits ou moyens de preuves nouveaux dans les cas soumis à la maxime inquisitoire, contrairement à la règle résultant en première instance de l'art. 229 al. 3 CPC. On ne saurait y voir une lacune de la loi et l'on doit bien plutôt admettre qu'il s'agit d'un silence qualifié impliquant qu'en appel, les novas seront soumis au régime ordinaire (en ce sens Tappy, JT 2010 III 115; HohI, Procédure civile, Tome II, 2 e éd., n o 2410 p. 437). Les parties peuvent toutefois faire valoir que le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire en ne prenant pas en considération certains faits (HohI, op. cit., n o 2414 p. 438). Selon la jurisprudence, la maxime inquisitoire commande au juge d'éclaircir les faits et de prendre en considération d'office tous les éléments qui peuvent être importants pour rendre une décision conforme à l'intérêt de l'enfant, même si ce sont les parties qui, en premier lieu, lui soumettent les faits déterminants et les offres de preuves; il ordonne d'office l'administration de toutes les preuves propres et nécessaires à établir les faits pertinents. La maxime inquisitoire ne dispense cependant pas les parties de collaborer activement à la procédure et d'étayer leurs propres thèses (ATF 128 III 411 c. 3.2.1 p. 412). Des novas peuvent par ailleurs être en principe librement introduits en appel dans les causes régies par la maxime d'office, par exemple sur la situation des enfants mineurs en droit matrimonial (Tappy, op. cit., JT 2010 II 139), à tout le moins lorsque le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire illimitée (HohI, op. cit., n o 2415 p. 438).

E. 4

a) Le principe et le montant de la contribution d'entretien due selon l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC, se déterminent en fonction des facultés économiques et des besoins respectifs des époux (ATF 121 I 97 c. 3b; 118 II 376 c. 20b et les références citées). La situation d'un couple séparé, totalement désuni, doit s'apprécier en s'inspirant des principes régissant l'hypothèse d'un divorce (ATF 118 III 65 c. 4a), en particulier l'art. 125 CC. Celui-ci concrétise deux principes : d'une part, celui de l'indépendance économique des époux après le divorce, qui postule que, dans toute la mesure du possible, chaque conjoint doit désormais subvenir à ses propres besoins; d'autre part, celui de la solidarité, qui implique que les époux doivent

supporter en commun non seulement les conséquences de la répartition des tâches convenue durant le mariage (art. 163 al. 2 CC), mais également les désavantages qui ont été occasionnés à l'un d'eux par l'union et qui l'empêchent de pourvoir à son entretien (ATF 132 III 598 c. 9.1 et les références citées). Indépendamment de sa durée, un mariage a eu une influence concrète sur la situation financière de l'époux créancier lorsque le couple a eu des enfants communs (ATF 135 III 59 c. 4.1). Il n'en demeure pas moins que, tant que dure le mariage, c'est l'art. 163 al. 1 CC qui constitue la cause de l'obligation d'entretien. Si l'épouse déploie déjà sa pleine capacité de gain, il n'est donc pas arbitraire d'appliquer la méthode du minimum vital avec répartition de l'excédent par moitié, pour autant qu'elle n'ait pas pour effet de faire bénéficier l'intéressée d'un niveau de vie supérieur à celui mené par le couple durant la vie commune (TF 5A_409/2007 du 14 novembre 2007 et références citées). Selon la jurisprudence, le juge fixe les contributions d'entretien en se fondant, en principe, sur le revenu effectif du débiteur. Il peut toutefois s'en écarter et retenir un revenu hypothétique supérieur, pour autant qu'une augmentation correspondante de revenu soit effectivement possible et qu'elle puisse raisonnablement être exigée de celui-ci (TF 5A_736/2008 du 30 mars 2009 c. 4; ATF 128 III 4 c. 4, JT 2002 I 294 c. 4 et les références citées). La prise en compte d'un revenu hypothétique ne revêt pas un caractère pénal; il s'agit simplement d'inciter le débiteur 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 obligations; les critères permettant de déterminer le revenu hypothétique sont en particulier la qualification professionnelle, l'âge, l'état de santé et la situation du marché du travail (ATF 128 III 4 précité c. 4a; TF 5C_40/2003 du 6 juin 2003 c. 2.1.1 partiellement paru aux ATF 129 III 577; TF 5A_685/2007 du 26 février 2008 c. 2.3; TF 5A_170/2007 du 27 juin 2007 c. 3.1).

b) L'appelante A.J. _____ reproche au premier juge d'avoir tenu compte d'un loyer de 1'900 € sans pièce justificative et demande que le contrat de bail de l'intimé soit produit. Elle allègue ne pas avoir été au courant du fait que l'intimé entendait s'installer en France voisine. Compte tenu de ce nouvel élément, elle considère qu'il y a lieu de pondérer ses frais de logement, un montant de 800 € (soit 1'000 fr.) étant suffisant pour se loger décentement. En outre, dès lors que l'intimé s'est engagé par convention de mesures protectrices de l'union conjugale du 1^{er} décembre 2010 à rechercher activement un appartement moins cher et mieux adapté à sa situation financière, il n'est pas admissible que la pension ne soit modifiée qu'à compter du 1^{er} juin 2011. S'agissant des charges de l'intimé, l'appelante relève que celui-ci partage peut-être son logement avec sa nouvelle compagne et que la question de sa participation aux frais n'a pas été examinée en première instance. En l'espèce, contrairement à ce qu'allègue l'appelante, le premier juge n'a pas retenu que les frais de logement de l'intimé étaient de 1'900 €, mais de 2'000 fr. Pour ce faire, il a considéré que son loyer, pour le loger lui et son fils de sa précédente union, était toujours disproportionné (soit 2'500 fr. au cours de 1.30) par rapport à sa situation financière et s'est par conséquent basé sur un loyer hypothétique de 2'000 fr. Compte tenu du fait que le loyer réel allégué par l'intimé est de 2'500 fr. et que son ancien loyer était de 3'160 fr., on ne saurait exiger du débiteur qu'il fournisse un effort supplémentaire à cet égard. Lui imputer un loyer hypothétique de 1'000 fr. comme requis par l'appelante reviendrait à lui faire entamer son minimum vital de 1'500 fr. mensuellement, ce qui n'est pas admissible. S'agissant des mesures d'instruction requises par l'appelante, à savoir la production du contrat de bail de l'intimé, force est de constater que celle-ci était déjà au courant des intentions de son conjoint de s'établir en France à l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 26 avril 2011. En effet, par courrier du 15 avril 2011,

adressé en copie au conseil de l'appelante, l'intimé a annoncé qu'il avait trouvé un appartement pour un loyer de 1'900 €. Devant le premier juge, elle n'a pas contesté ce loyer ni allégué que l'intimé partageait ses charges avec une compagne. En vertu du devoir de collaboration des parties, l'appelante se devait de soumettre les faits pertinents pour que le premier juge puisse administrer les preuves s'y rapportant. Elle ne peut dès lors pas reprocher au juge de première instance de ne pas avoir administré les preuves nécessaires et d'avoir violé la maxime inquisitoire. Dans ces circonstances, il n'appartient pas au juge de l'appel de procéder à une instruction complémentaire. c) L'appelante reproche aussi au premier juge de ne pas avoir tenu compte dans les revenus de l'intimé d'une rente de l'assurance-invalidité perçue pour son premier fils, H.J._____. En effet, l'intimé aurait fait mention, lors de l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 23 mars 2011, d'une prestation de 751 fr. par mois. En l'espèce, d'une part, aucune allégation de la requête de mesures protectrices de l'union conjugale ne concerne ce revenu supplémentaire. D'autre part, à supposer qu'il en ait été question lors de l'audience du 23 mars 2011 tel que le soutient l'intéressée dans son mémoire d'appel, on ne peut que constater que cela n'a pas été protocolé contrairement à tous les autres éléments pertinents concernant la situation financière de l'intimé. Il appartenait donc à l'appelante de le faire verbaliser pour s'en prévaloir. En outre, il n'appartenait pas au juge de première instance d'instruire d'office cette question, si bien qu'il n'y a pas eu violation de la maxime inquisitoire. d) L'appelante requiert la production de tout document attestant du montant effectif de la prime d'assurance-maladie de l'enfant H.J._____, âgé de 16 ans. Dès lors qu'elle ne fait valoir aucun grief s'agissant du montant retenu par le premier juge (soit 100 fr.), il ne sera pas donné suite à sa réquisition de production de pièces. e) En définitive, s'agissant du calcul de la contribution d'entretien, si l'on considère le revenu de 2'300 fr. et les charges de 3'518 fr. de A.J._____ (cf. supra, lettre C. ch. 5a), c'est à bon droit que le premier juge a retenu pour celle-ci un déficit mensuel de l'ordre de 1'220 francs. En ce qui concerne B.J._____, il sera retenu un revenu mensuel net moyen de 7'200 fr., dès lors qu'il a déclaré percevoir un salaire variant dans la fourchette de 7'100 fr. à 7'300 fr. Si l'on tient compte de son loyer hypothétique de 2'000 fr. déterminé ci-dessus et de ses autres charges (cf. supra, lettre C. ch. 5b), le total de celles-ci s'élève à 4'834 fr., ce qui lui laisse un solde disponible de 1'140 fr., après déduction du déficit de son épouse (7'200 fr. – 4'834 fr. – 1'220 fr.). Il convient de répartir ce montant disponible à raison de deux tiers pour l'appelante et les deux enfants et un tiers pour l'appelant, de sorte que ce dernier doit contribuer mensuellement à l'entretien des siens à hauteur de 1'980 fr. (1'220 fr. + 760 fr.), arrondi à 2'000 fr., allocations familiales non comprises et dues en sus, à partir du 1^{er} juin 2011, soit la date de changement effectif du montant de son loyer. Les considérations du premier juge ne prêtent par conséquent pas le flanc à la critique et doivent être confirmées.

E. 5

L'appelante conclut enfin à ce que les frais de première instance soient intégralement mis à la charge de l'intimé. Dans le cas particulier, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte a rendu sa décision sans frais ni dépens. Il s'agit manifestement d'une erreur de la part de l'appelante. Aucun argument n'a d'ailleurs été développé à cet égard, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'examiner plus avant cette question.

E. 6

L'appelant B.J._____ fait valoir qu'il n'a pas reçu la convocation pour l'audience du 26 avril 2011 et qu'en conséquence, il n'a pas pu se défendre valablement à dite audience. Il

invoque en substance la violation du droit d'être entendu. L'art. 136 let. a CPC prévoit que le tribunal notifie les citations aux personnes concernées. Les citations doivent être notifiées par envoi recommandé ou d'une autre manière contre accusé de réception (art. 138 al. 1 CPC). L'acte est réputé notifié en cas d'envoi recommandé, lorsque celui-ci n'a pas été retiré, à l'expiration d'un délai de sept jours à compter de l'échec de la remise, si le destinataire devait s'attendre à recevoir la notification (art. 138 al. 3 let. a CPC). En l'espèce, la citation à comparaître à l'audience du 26 avril 2011 a été adressée aux parties par envoi recommandé du 11 avril 2011. Elle n'a pas été retirée par B.J._____. On relève que les parties sont en conflit depuis décembre 2010 s'agissant des mesures protectrices de l'union conjugale et que l'appelant a, de surcroît, informé le premier juge, par lettre du 15 avril 2011 (cf. supra, let. C ch. 4), qu'il avait trouvé un nouvel appartement : il devait donc s'attendre à recevoir la notification d'un acte judiciaire, et ce d'autant plus qu'une décision devait encore faire suite à l'audience du 23 mars 2011. Il y a dès lors lieu de considérer que la citation à comparaître a été valablement notifiée, par fiction, à l'appelant B.J._____ et que celui-ci ne peut pas invoquer une violation du droit d'être entendu pour ne pas avoir comparu à l'audience du 26 avril 2011.

E. 7

En conclusion, les deux appels sont manifestement infondés et doivent être rejetés en application de l'art. 312 al. 1 CPC.

E. 8

Le tribunal statue sur les frais en règle générale dans la décision finale (art. 104 al. 1 CPC) et les répartit d'office (art. 105 al. 1 CPC). Les frais – qui comprennent les dépens selon l'art. 95 al. 1 CPC – doivent être mis à la charge de la partie qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). 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 laissés à la charge de l'Etat pour l'appelante A.J._____, qui est au bénéfice de l'assistance judiciaire. L'indemnité du conseil d'office pour la procédure de deuxième instance est fixée à 1'728 fr., TVA et débours compris, A.J._____ étant toutefois tenue au remboursement de cette indemnité au sens de l'art. 123 CPC. L'appelant B.J._____ n'ayant pas développé ses moyens à la suite de l'interpellation du 25 mai 2011, on peut renoncer à percevoir des frais. En l'absence de déterminations sur les appels déposés par les parties, il n'y a pas lieu à allocation de dépens.

E. 9

Le dispositif du présent arrêt, communiqué le 8 juillet 2011, indique à tort que Me Antoine Eigenmann est le conseil de l'appelant, B.J._____, alors qu'il est le conseil de l'appelante, A.J._____. Entaché d'une erreur d'écriture, le dispositif peut être corrigé d'office sans déterminations des parties (art. 334 al. 1 et 2 CPC). Par ces motifs, le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, en application de l'art. 312 al. 1 CPC, prononce : I. Les appels de A.J._____ et de B.J._____ sont rejetés. II. L'ordonnance est confirmée. III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont laissés à la charge de l'Etat. IV. L'indemnité d'office de Me Antoine Eigenmann, conseil de l'appelante, A.J._____ est arrêtée à 1'728 fr. (mille sept cent vingt-huit francs), TVA et débours compris. V. Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenu au remboursement de l'indemnité au conseil d'office mis à la charge de l'Etat. VI. Il n'est pas alloué de dépens de

deuxième instance. VII. L'arrêt motivé est exécutoire. Le juge délégué : La greffière : Du 8 juillet 2011 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 Antoine Eigenmann (pour A.J._____) ■ M. B.J._____ Le juge délégué de la Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est de 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 : ■ M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte La greffière :

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