

VD_FINDINFO HC / 2012 / 244 vom 14. April 2012

VD Tribunal cantonal, 2012-04-14, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2012___244

FR: VD_FINDINFO HC / 2012 / 244 du 14 avril 2012

IT: VD_FINDINFO HC / 2012 / 244 del 14 aprile 2012

Regeste

AUTONOMIE, DIVORCE, QUI PEUT ETRE RAISONNABLEMENT EXIGÉ,
CONCUBINAGE, OBLIGATION D'ENTRETIEN | 176 al. 1 CC, 308 al. 1 let. b CPC
(CH)

Erwägungen

E. 1.2

L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008]; RS 272), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). En se référant au dernier état des conclusions, l'art. 308 al. 2 CPC vise les conclusions litigieuses devant l'instance précédente, non l'enjeu de l'appel (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 126). S'agissant des prestations périodiques, elles doivent être capitalisées suivant la règle posée par l'art. 92 al. 2 CPC. Les ordonnances de mesures provisionnelles étant régies par la procédure sommaire, selon les art. 248 let. d et 271 CPC par renvoi de l'art. 276 CPC pour les procédures matrimoniales, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). L'appel relève de la compétence d'un juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1989, 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, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 fr., le présent appel est recevable (art. 311 CPC).

E. 2.1

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 c. 2 et les références citées). Conformément à l'art. 316 al. 3 CPC, l'instance d'appel peut administrer les preuves, si elle estime opportun de renouveler l'administration d'une preuve ou d'administrer une preuve alors que l'instance inférieure s'y était refusée (Jeandin, Code de procédure civile commenté, n. 5 ad art. 316 CPC). Si elle doit procéder à l'administration d'une preuve nouvelle ou instruire à raison de faits nouveaux, son pouvoir sera limité par les restrictions de l'art. 317 CPC (Jeandin, op. cit., n. 9 ad art. 316 CPC). En application de cette disposition, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que si deux conditions cumulatives sont réalisées : ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et ils 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 (let. b). S'agissant de cette deuxième condition, il incombe au plaideur de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise (Jeandin, op. cit., n. 7 ad art. 317 CPC).

E. 2.2

Les conditions restrictives posées par l'art. 317 CPC pour l'introduction de faits ou moyens de preuve nouveaux s'appliquent également aux cas régis par la maxime inquisitoire. Une solution plus souple peut être envisagée lorsque la cause est en outre régie par la maxime d'office (JT 2011 III 43).

E. 2.3

En l'espèce, dès lors que le couple a deux enfants mineurs, le litige est régi par la maxime inquisitoire illimitée de l'art. 296 CPC (Hohl, Procédure civile, Tome II, 2 e éd., n. 2414 p. 438).

E. 3.1

L'appelant conteste tout d'abord la détermination de la capacité de gain et, partant, du revenu, de son épouse par le premier juge. Il considère que celle-ci n'a plus droit à une pension en application du principe dit du "clean break" conformément à l'art. 125 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907; RS 210).

E. 3.2

En vertu de l'art. 276 al. 1 CPC, le tribunal ordonne les mesures provisionnelles nécessaires pour la durée de la procédure de divorce; les dispositions régissant la protection de l'union conjugale (art. 172 ss CC) sont applicables par analogie. Pour fixer la contribution d'entretien due au conjoint à titre de mesures provisionnelles pour la durée de la procédure de divorce selon l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC, auquel l'art. 137 al. 2 aCC renvoie par analogie, le juge doit partir de la convention, expresse ou tacite, que les époux ont conclue au sujet de la répartition des tâches et des ressources entre eux (art. 163 al. 2 CC). L'art. 163 CC demeure en effet la cause de l'obligation d'entretien réciproque des époux (ATF 130 III 537 c. 3.2). Le juge doit ensuite prendre en considération que, en cas de suspension de la vie commune (art. 175 ss CC), le but de l'art. 163 CC, à savoir l'entretien convenable de la famille, impose à chacun des époux le devoir de participer, selon ses facultés, aux frais supplémentaires engendrés par la vie séparée. Il se peut donc que, à la suite de cet examen, le juge doive modifier la convention conclue pour la vie commune, pour l'adapter à ces faits nouveaux. C'est dans ce sens qu'il y a lieu de comprendre la jurisprudence consacrée dans l'ATF 128 III 65, qui admet que le juge doit prendre en considération, dans le cadre de l'art. 163 CC, les critères applicables à l'entretien après le divorce (art. 125 CC; ATF 137 III 385 c. 3.1.; TF 5A_301/2011 du 1er décembre 2011 c. 5.1; TF 5A_475/2011 du 12 décembre 2011 c. 4.1). La jurisprudence a en outre précisé que lorsqu'on ne peut plus sérieusement compter sur une reprise de la vie commune, le but de rendre les époux financièrement indépendants gagne en importance (TF 5A_710/2009 du 22 février 2010 c. 4.1 et les références citées; TF 5A_205/2010 c. 4.2.3, publié in: FamPra.ch 2010 p. 894). Un conjoint peut ainsi se voir imputer un revenu hypothétique supérieur à celui qu'il obtient effectivement de son travail, pour autant qu'une augmentation correspondante de revenu soit effectivement possible et qu'elle puisse raisonnablement être exigée de lui. Lorsque la possibilité réelle d'obtenir un revenu supérieur n'existe pas, il faut en faire abstraction. Peu importe, en principe, la raison pour laquelle un époux renonce au revenu supérieur pris en considération: s'il s'abstient par mauvaise volonté ou par négligence ou s'il renonce intentionnellement à réaliser un revenu

suffisant pour assurer l'entretien de sa famille, le juge peut table sur le revenu que cet époux pourrait réaliser en faisant preuve de bonne volonté (ATF 128 III)

E. 3.3

Le premier juge a imputé à l'intimée un revenu hypothétique équivalent à 1'486 francs suisses nets par mois. Ce chiffre est le résultat d'une moyenne des revenus obtenus sur l'année 2010.

E. 3.4

C'est à juste titre que le premier juge a imputé à l'intimée un tel salaire, qui correspond à un taux d'occupation moyen de 75%. On ne saurait en effet reprocher à l'intimée, qui avait jusqu'en juin 2011 la charge de deux enfants mineurs et a encore la garde de [...], âgé de douze ans, de ne pas exercer d'activité lucrative à temps complet. La capacité de gains de l'épouse sera donc arrêtée au stade des mesures provisionnelle à 1'486 francs suisse par mois, quand bien même l'appelant a lui-même admis que le revenu de l'intimée était en 2011 de deux tiers inférieur à ce montant. Il s'agit du reste d'un montant déjà conséquent, s'agissant d'un salaire perçu en Italie. On doit enfin relever que si la séparation des parties remonte à plus de cinq ans et que l'on ne peut plus compter raisonnablement sur une reprise de la vie commune, les époux ont vécu ensemble durant onze ans, savoir jusqu'au départ du père pour les [...]. Les critères applicables à l'entretien après divorce ne sont ainsi pas applicables. Enfin, on ne peut pas exiger de l'intimée, qui a eu depuis le départ de son époux la garde constante de deux enfants, qu'elle exerce une activité lucrative à temps complet. Dans ces circonstances, la stricte application du clean break plaidée par l'appelant est prématurée. Il s'ensuit que le premier moyen de l'appelant doit être rejeté.

E. 4

b/bb). S'agissant des mesures provisionnelles, le juge peut distinguer une pension pour un époux et une pension pour chacun des enfants mineurs, mais en pratique il fixe souvent une contribution globale du parent non attributaire de la garde sur les enfants à l'entretien de son conjoint et de ceux-ci. Une telle manière de procéder, largement répandue dans la pratique vaudoise, est admissible vu le renvoi de l'art. 137 al. 2 CC à l'art. 176 al. 1 ch. 1 et al. 3 CC, qui n'exige pas une indication séparée des montants attribués à chaque bénéficiaire (Tappy, Commentaire romand, n. 18 ad art. 137 CC, note en bas de page 57, p. 1016; Juge délégué CACI 30 mars 2011/40; Juge délégué CACI 20 octobre 2011/307).

E. 4.1

L'appelant soutient ensuite que la relation de concubinage qui existe depuis plus de cinq ans entre son épouse et [...] doit engendrer de la part de celui-ci une responsabilité fondée sur la solidarité à l'égard de l'intimée, laquelle se substitue à la sienne.

E. 4.2

Lorsqu'il s'agit de fixer non pas une pension après divorce mais la contribution à l'entretien durant les mesures protectrices de l'union conjugale ou les mesures provisoires dans le cadre du procès en divorce, le Tribunal fédéral examine dans quelle mesure le concubinage du crédientier influence l'obligation d'entretien du débirentier (TF 5A_662/2011 du 18 janvier 2012 destiné à la publication, c. 2.3). Selon la doctrine et la jurisprudence, la prise en compte du concubinage dans le calcul des contributions d'entretien constitue une application du principe de l'interdiction générale de l'abus de droit. L'application de l'art. 163 CC conduit au même résultat, puisqu'il exige que les revenus réalisés par chaque époux

soient pris en compte dans le calcul des contributions d'entretien, qu'il s'agisse par exemple des revenus réalisés pour la tenue du ménage ou pour l'aide dans l'entreprise du nouveau partenaire (arrêt précité, c. 2.3.1). Lorsque l'entretien ou les prestations liés au concubinage ne peuvent pas être prouvés, celui-ci influence néanmoins le calcul des contributions d'entretien, dans la mesure où la communauté formée par les concubins implique une réduction des coûts de la vie, en particulier quant aux frais du loyer et du montant mensuel de base nécessaire à chaque personne pour vivre. En application des directives relatives aux normes d'insaisissabilité, le concubinage implique le partage au prorata du loyer et du minimum vital, indépendamment de la répartition effective de ces coûts entre les concubins. Cette répartition réduit ainsi le montant de la contribution d'entretien due par le débirentier (ibid., c. 2.3.2). En cas de concubinage qualifié, l'obligation d'entretien de l'époux tombe, dans la mesure où une telle communauté de vie offre des avantages similaires au mariage. La question déterminante n'est plus celle de l'abus de droit, mais bien celle de savoir si le crédientier et son nouveau partenaire forment une communauté équivalente au mariage, dans laquelle ils sont prêts à se prêter assistance et soutien, de manière équivalente à l'obligation entre époux découlant de l'art. 159 CC (ibid. c. 2.3.3).

E. 4.3

Le premier juge a retenu que S. _____ vivait en concubinage. Il en a tenu compte dans le calcul du minimum vital de la prénommée.

E. 4.4

En l'espèce, on ignore depuis quand l'intimée vit en concubinage avec [...]. A supposer que la vie commune de l'intimée et de [...] ait été de cinq ans, sa durée pourrait constituer des indices en faveur d'un concubinage qualifié, mais non des preuves. A défaut d'établir une telle communauté, l'obligation d'entretien de l'appelant subsiste. En effet, si la vie en commun implique une réduction des coûts de la vie pour l'intimée, on ignore en l'espèce tout des intentions d'assistance et de soutien réciproques des concubins. Le salaire de [...], tel qu'il ressort des pièces, ne lui permet pas au demeurant de participer aux charges communes au-delà d'une contribution aux charges locatives et aux charges du ménage. Ainsi, en procédant au partage du loyer et du minimum vital, indépendamment de toute répartition effective des coûts entre les concubins, le premier juge n'a pas violé le droit fédéral. Cette répartition implique pour l'intimée une réduction de ses charges incompressibles et, partant, de son déficit, qui a pour conséquence la diminution de la participation de l'appelant fondée sur la solidarité à l'égard de son épouse.

E. 5

L'appelant fait encore grief au premier juge d'avoir tenu compte de frais de véhicules d'un montant de 341 fr. 50. C'est à juste titre que le premier juge a pris en compte des frais de véhicules dans le calcul des charges incompressibles de l'intimée, dès lors qu'il lui a imputé un revenu hypothétique de 1'486 fr. 80 pour un emploi à 75% et considéré qu'elle était apte à le réaliser. Ce grief de l'appelant doit donc être rejeté.

E. 6

L'appelant reproche enfin au premier juge d'avoir fixé, en équité, une contribution d'entretien de 1'000 fr. par mois, en s'éloignant des principes juridiques liés au minimum vital. Le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation dans la fixation du montant des contributions d'entretien dues selon le droit de la famille, qui justifie de n'intervenir que s'il a pris en considération des éléments qui ne jouent pas de rôle au sens de la loi ou a omis de

tenir compte de facteurs essentiels, ou bien encore si, d'après l'expérience de la vie, le montant arrêté apparaît manifestement inéquitable au regard des circonstances (ATF 128 III 161 c. 2c/aa; 116 II 103 c. 2f; TF 5A_127/2009 du 12 octobre 2009 c. 6.3.2; 5A_792/2008 du 26 février 2009 c. 5.3.1; 5A_507/2007 du 23 avril 2008 c. 5.1). En l'espèce, le raisonnement du premier juge, qui a consisté à déduire de la contribution globale que l'appelant servait à son épouse, jusqu'à ce que la garde de sa fille lui soit confiée, le montant correspondant à l'entretien de cette dernière, ne souffre aucune critique. Il tient compte de manière adéquate des difficultés de la requérante qui s'est occupée jusqu'ici de ses deux enfants, de sa réinsertion personnelle et professionnelle en Italie et de sa capacité de gain qui ne suffit pas à couvrir ses charges incompressibles. D'ailleurs, une application stricte de la méthode de la répartition des excédents aurait conduit à un résultat plus défavorable pour l'appelant, qui n'est donc pas préterité par le raisonnement tenu par le premier juge. Enfin, le minimum vital du débiteur de la pension n'est nullement entamé. Il s'ensuit que ce dernier moyen de l'appelant doit être rejeté.

E. 7

Au vu de ce qui précède l'appel doit être rejeté et l'ordonnance querellée confirmée.

E. 8

En application de l'art. 104 al. 3 et 4 CPC, le juge délégué peut choisir de répartir les frais ou déléguer cette répartition à la juridiction précédente. 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). Ils sont fixés d'office (art. 105 CPC), selon le tarif (art. 96 CPC) des dépens en matière civile (TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010; RSV 270.11.6]). En règle générale, la partie succombante doit verser à la partie victorieuse tous les frais nécessaires causés par le litige (art. 37 al. 2 CDPJ). L'intimée n'a pas produit de note de frais (art. 105 al. 2 CPC). En l'espèce, l'appelant succombe et supportera les frais de justice, arrêtés à 600 fr. (art. 63 al. 1 et 65 al. 2 TFJC [Tarif des frais judiciaires en matière civile du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]) ainsi que les frais d'assignation et d'audition de ses témoins arrêtés à 237 fr. 45, l'émolument relatif au témoin [...], qui n'a pas été entendu, étant réduit de moitié (art. 87 al. 4 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]). Des dépens de deuxième instance doivent être alloués à l'intimée qui voit ses conclusions accueillies (art. 95 al. 3 CPC et 9 al. 2 TDC). Son conseil doit être rémunéré équitablement pour les opérations nécessaires à l'appel par 1'000 francs. Par ces motifs, le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, prononce : I. L'appel est rejeté. II. L'ordonnance est confirmée. III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 837 fr. 45 (huit cent trente-sept francs et quarante-cinq centimes), sont mis à la charge de l'appelant A._____. IV. L'appelant A._____ doit verser à l'intimée S._____ la somme de 1'000 fr. (mille francs), à titre de dépens de deuxième instance. V. L'arrêt motivé est exécutoire. Le juge délégué : Le greffier : Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à : ■ Me Pierre Del Boca (pour A._____), ■ Me Stéphane Ducret (pour S._____). 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 : - M. le Président du tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne. Le greffier :

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