

# VD\_FINDINFO HC / 2012 / 607 vom 14. September 2012

VD Tribunal cantonal, 2012-09-14, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_HC\\_\\_\\_2012\\_\\_\\_607](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2012___607)

FR: VD\_FINDINFO HC / 2012 / 607 du 14 septembre 2012

IT: VD\_FINDINFO HC / 2012 / 607 del 14 settembre 2012

## Regeste

PROTECTION DE L'UNION CONJUGALE, MESURE PROVISIONNELLE, REVENU HYPOTHÉTIQUE, OBLIGATION D'ENTRETIEN | 176 al. 1 ch. 1 CC, 176 al. 1 ch. 3 CC, 176 CC

## Erwägungen

### E. 1

L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC [Code de procédure civile suisse 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 (cf. aussi, pour les mesures provisionnelles pendant la procédure de divorce, le renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC aux dispositions régissant la protection de l'union conjugale et donc notamment à l'art. 271 CPC qui prévoit l'application de la procédure sommaire), le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). Un membre de la Cour d'appel civile statue comme juge unique sur les appels formés contre les décisions de mesures provisionnelles et de mesures protectrices de l'union conjugale (art. 84 al. 2 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01]). 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., l'appel est recevable à la forme.

### E. 2

L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance. Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (sur le tout : JT 2011 III 43 c. 2 et les réf. citées).

### E. 3

a) Dans un premier moyen, l'appelant fait valoir qu'il a déposé le 5 janvier 2012 une demande de divorce, de sorte qu'il se justifierait d'apprécier la situation à la lumière du principe du « clean break » et de prendre ainsi en compte les critères mentionnés à l'art. 125 al. 2 CC. b) A teneur de l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210), à la requête d'un des conjoints, et si la suspension de la vie commune est fondée, le juge fixe la contribution pécuniaire à verser par l'une des parties à l'autre. Il le fait en

application de l'art. 163 al. 1 CC. Le montant de la contribution d'entretien se détermine en fonction des facultés économiques et des besoins respectifs des époux (ATF 121 I 97 c. 3b ; ATF 118 II 376 c. 20b). Le législateur n'a pas arrêté de mode de calcul pour la fixation de la contribution d'entretien. L'une des méthodes préconisées par la doctrine et considérée comme conforme au droit fédéral est celle dite du minimum vital avec répartition de l'excédent. Selon cette méthode, lorsque le revenu total des conjoints dépasse leur minimum vital de base du droit des poursuites (art. 93 LP [Loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite, RS 281.1]), auquel sont ajoutées les dépenses non strictement nécessaires, l'excédent est en règle générale réparti par moitié entre eux (TF 5A\_46/2009 du 22 mai 2009 c. 4 ; ATF 114 II 26 ; implicite in ATF 127 III 289, relatif à la charge fiscale), à moins que des circonstances importantes ne justifient de s'en écarter (ATF 119 II 314 c. 4 b/bb). 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 et il faut dès lors se référer aux critères applicables à l'entretien après le divorce (TF 5A\_710/2009 du 22 février 2010 c. 4.1 et les réf citées ; TF 5A\_205/2010 c. 4.2.3, publié in FamPra.ch 2010, p. 894). Cela ne signifie cependant pas que l'art. 163 CC, selon lequel mari et femme contribuent, chacun selon ses facultés, à l'entretien convenable de la famille, ne serait plus applicable lorsque l'un des conjoints n'est pas susceptible d'obtenir une contribution après divorce. Cette disposition demeure en effet la cause de l'obligation d'entretien des époux dans le cadre de mesures protectrices de l'union conjugale et de mesures provisionnelles dans la procédure de divorce. Mais comme son but impose à chacun des époux le devoir de participer, selon ses facultés, aux frais supplémentaires qu'engendre la vie séparée, il se peut que le juge doive modifier la convention conclue pour la vie commune, pour l'adapter à des faits nouveaux. C'est dans ce sens restreint 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 1<sup>er</sup> décembre 2011 c. 5.1 ; TF 5A\_475/2011 du 12 décembre 2011 c. 4.1). En effet, le juge des mesures protectrices de l'union conjugale et des mesures provisionnelles ne doit pas trancher, même sous l'angle de la vraisemblance, les questions de fond, objet du procès en divorce, en particulier celle de savoir si le mariage a influencé concrètement la situation financière du conjoint (TF 5A\_475/2011 du 12 décembre 2011 c. 4.1 ; ATF 137 III 385 c. 3.1). c) En l'espèce, l'appelant a déposé le 5 janvier 2012 une demande de divorce, de sorte que la vie séparée est désormais régie par des mesures provisionnelles plutôt que par des mesures protectrices de l'union conjugale. Cela étant, l'art. 163 CC demeure fondamentalement la cause de l'obligation d'entretien, même si l'on ne peut plus compter sérieusement sur la reprise de la vie commune. Au demeurant, il n'y a pas lieu en l'espèce d'adapter le niveau de vie des conjoints aux conditions de leur séparation, auquel cas les critères de l'art. 125 CC pourraient être pris en considération, mais uniquement de contribuer à l'établissement du minimum vital de l'épouse. Il en découle que le moyen est mal fondé et qu'il doit être rejeté.

#### **E. 4**

a) Dans un deuxième moyen, l'appelant fait valoir qu'il avait certes indiqué au président, dans la précédente procédure, qu'il réaliserait un revenu mensuel net de l'ordre de 3'000 fr. dans sa nouvelle activité au sein de la société [...] qu'il avait créée, mais qu'en réalité, il a perçu un revenu significativement inférieur en raison des difficultés que rencontre cette société sur le plan financier. Cette baisse de revenu serait en outre non pas temporaire, mais durable. b) aa) Pour fixer la contribution d'entretien, le juge doit en principe tenir compte du

revenu effectif des parties. Il peut toutefois imputer à celles-ci un revenu hypothétique supérieur. Il s'agit d'inciter la personne à réaliser le revenu qu'elle est en mesure de se procurer et que l'on peut raisonnablement exiger d'elle qu'elle obtienne afin de remplir ses obligations (TF 5A\_720/2011 du

## **E. 8**

mars 2012 c. 6.1 et les réf. citées ; ATF 137 III 118 c. 2.3 et les réf. citées ; TF 5A\_99/2011 du 26 septembre 2011 c. 7.4.1, non publié aux ATF 137 III 604, mais in FamPra.ch 2012, p. 228). 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 tabler sur le revenu que cet époux pourrait réaliser en faisant preuve de bonne volonté (ATF 128 III 4 c. 4 ; ATF 127 III 136 c. 2a in fine). Dans chaque cas concret, il s'agit d'examiner si et dans quelle mesure on peut exiger d'un époux qu'il prenne une activité lucrative, ou augmente celle qu'il exerce déjà, compte tenu de son âge, de son état de santé, de sa formation et, le cas échéant, du temps plus ou moins long durant lequel il a été éloigné de la vie professionnelle (ATF 114 II 13 c. 5 ; ATF 114 II 301 c. 3a). La jurisprudence considère néanmoins qu'il n'est pas arbitraire de s'écarter de ces principes si une personne renonce volontairement à une partie de ses ressources. Ainsi, elle retient que, lorsque le débiteur diminue volontairement son revenu alors qu'il savait, ou devait savoir, qu'il lui incombait d'assumer des obligations d'entretien, il n'est pas arbitraire de lui imputer le revenu qu'il gagnait précédemment ou auquel il a renoncé, ce avec effet rétroactif au jour de la diminution ou du renoncement (TF 5A\_720/2011 précité c. 6.1 ; TF 5A\_317/2011 du 22 novembre 2011 c. 6.2, non publié aux ATF 137 III 614 ; TF 5A\_612/2011 du 27 février 2012 c. 2.1 ; TF 5A\_341/2011 du 20 septembre 2011 c. 2.5.1). bb) Une fois que des mesures protectrices de l'union conjugale ou des mesures provisionnelles dans la procédure en divorce ont été ordonnées, elles ne peuvent être modifiées qu'aux conditions de l'art. 179 CC (applicable directement pour les premières, par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC pour les secondes). Aux termes de l'art. 179 al. 1 l e phr. CC, le juge ordonne les modifications commandées par les faits nouveaux et rapporte les mesures prises lorsque les causes qui les ont déterminées n'existent plus. Cette disposition s'applique également à la requête de mesures provisionnelles tendant à modifier les mesures protectrices prononcées auparavant (TF 5A\_720/2011 du 8 mars 2012 c. 4.1.2 et les réf. citées ; TF 5A\_502/2010 du 25 juillet 2011 c. 3.2.2, publié in FamPra.ch 2011, p. 993). Ces mesures ne peuvent être modifiées que si, depuis leur prononcé, les circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, notamment en matière de revenus, à savoir si un changement significatif et non temporaire est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue, si les faits qui ont fondé le choix des mesures provisoires dont la modification est sollicitée se sont révélés faux ou ne se sont par la suite pas réalisés comme prévus (TF 5A\_720/2011 du 8 mars 2012 c. 4.1.2 et les réf. citées). Une modification peut également être demandée si la décision de mesures provisoires s'est révélée par la suite injustifiée parce que le juge appelé à statuer n'a pas eu connaissance de faits importants (ATF 129 III 60 c. 2 ; TF 5A\_720/2011 du 8 mars 2012 c. 4.1.2 et les réf. citées ; TF 5A\_883/2011 du 20 mars 2012 c. 2.4). En revanche, les parties ne peuvent pas invoquer, pour fonder leur requête en modification, une mauvaise appréciation des circonstances initiales, que le motif relève du droit ou de l'établissement des faits allégués sur la base des preuves déjà offertes (TF 5A\_618/2009 du 14 décembre 2009 c. 3.2.2). Pour faire valoir de tels motifs, seules les voies de recours sont ouvertes (TF 5A\_147/2012 du 26 avril 2012 c. 4.2.1). c) En l'espèce, on peut donner acte à

l'appelant que sa société connaît des difficultés financières et qu'il perçoit en réalité un salaire inférieur à 3'000 francs. Cela étant, l'appelant s'entête dans une activité extrêmement peu rémunératrice, alors qu'il est manifestement en mesure, au vu notamment de son état de santé et de sa formation, de réaliser les 3'000 fr. qu'il espérait en s'engageant comme salarié. Un tel revenu peut dès lors à tout le moins lui être imputé. Au demeurant, comme l'a relevé le président dans son prononcé du 15 février 2011, l'appelant a choisi de développer au début de l'année 2011 un projet personnel qui ne lui rapporterait qu'un faible revenu mensuel, renonçant ainsi à des indemnités de chômage d'environ 7'200 fr. par mois. Il a ainsi volontairement renoncé à une importante source de revenus, alors qu'il savait qu'il devait assumer des obligations d'entretien. Dans ces circonstances, l'appelant ne saurait se prévaloir du fait que ses revenus effectifs n'atteignent pas même le montant retenu dans le prononcé du 15 février 2011 pour exiger la suppression de la pension mise à sa charge, l'appréciation à laquelle s'est livré le président dans ce prononcé gardant toute sa pertinence. Pour le surplus, il y a lieu de constater que, depuis que le prononcé du 15 février 2011 a été rendu, le minimum vital de l'intimée n'a pas évolué de manière significative et que les charges de l'appelant n'ont que légèrement diminué. Aussi, les conditions justifiant la modification des mesures protectrices de l'union conjugale prononcées le 15 février 2011 ne sont pas remplies. Mal fondé, le moyen de l'appelant doit être rejeté. 5. a) Dans un troisième moyen, l'appelant soutient que la présidente aurait rejeté sans la moindre motivation sa conclusion VI, prise lors de l'audience du 2 mai 2012, qui tendait à ce que l'intimée soit astreinte à contribuer à l'entretien de son fils Z.\_\_\_\_\_, à compter du 1<sup>er</sup> avril 2012, par le régulier versement d'une pension mensuelle de 600 fr., allocations familiales en sus. b) Ce moyen est mal fondé. En effet, le coût d'entretien de l'enfant Z.\_\_\_\_\_ a été compté dans le minimum vital de l'appelant tant dans le prononcé du 15 février 2011 que dans l'ordonnance attaquée. Tout en prenant en compte ce coût, la présidente est arrivée à la conclusion qu'une pension devait être servie à l'intimée. Au surplus, on relèvera qu'avec la pension qui lui est servie, l'intimée couvre tout juste son minimum vital, de sorte qu'elle ne saurait être astreinte à contribuer à l'entretien de cet enfant. 6. En conclusion, l'appel doit être rejeté, en application de l'art. 312 al. 1 CPC, et l'ordonnance confirmée. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010, RSV 270.11.5]), sont mis à la charge de l'appelant qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Il n'y a pas matière à l'allocation de dépens de deuxième instance, l'intimée n'ayant pas été invitée à se déterminer sur l'appel. 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. L'appel est rejeté. II. L'ordonnance est confirmée. III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont mis à la charge de l'appelant A.B.\_\_\_\_\_. IV. L'arrêt motivé est exécutoire. Le juge délégué : Le greffier : Du 19 septembre 2012 Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés. Le greffier : 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 Marc Cheseaux (pour A.B.\_\_\_\_\_) ■ Me Sandrine Chiavazza (pour B.B.\_\_\_\_\_) Le juge délégué de la Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs. Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral – RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000

fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF). Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à : ■ Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois Le greffier :

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