

## **VD\_FINDINFO HC / 2013 / 133 vom 4. März 2013**

VD Tribunal cantonal, 2013-03-04, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_HC\\_\\_\\_2013\\_\\_\\_133](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2013___133)

FR: VD\_FINDINFO HC / 2013 / 133 du 4 mars 2013

IT: VD\_FINDINFO HC / 2013 / 133 del 4 marzo 2013

### **Regeste**

OBLIGATION D'ENTRETIEN, AUTONOMIE, DIVORCE, QUI PEUT ETRE  
RAISONNABLEMENT EXIGÉ | 125 al. 1 CC, 125 al. 3 CC

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC), dans les causes exclusivement patrimoniales pour autant que la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure soit de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). S'agissant de prestations périodiques, elles doivent être capitalisées suivant la règle posée par l'art. 92 al. 2 CPC. L'appel, écrit et motivé, est introduit dans les 30 jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 CPC). Ce délai ne court pas durant les fêtes judiciaires, soit notamment du 15 juillet au 15 août inclus (art. 145 al. 1 let. b CPC).

#### **E. 1.2**

Formés en temps utile, compte tenu des fêtes judiciaires, par des parties qui y ont intérêt et portant sur des conclusions supérieures à 10'000 fr., les appels sont recevables.

#### **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 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 et les références citées). 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). 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, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, pp. 136-137).  
R. \_\_\_\_\_ a produit de très nombreuses pièces au cours de la procédure d'appel. Ces pièces sont irrecevables dans la mesure où elles ne figurent pas au dossier de première instance, dès lors que l'appelante n'établit pas que les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC seraient réalisées.

### **E. 3**

La contribution d'entretien après divorce est litigieuse.

#### **E. 3.1.1**

Aux termes de l'art. 125 al. 1 CC, si l'on ne peut raisonnablement attendre d'un époux qu'il pourvoie lui-même à son entretien convenable, y compris à la constitution d'une prévoyance vieillesse appropriée, son conjoint lui doit une contribution équitable. Cette disposition concrétise deux principes : d'une part, celui du "clean break" qui postule que, dans toute la mesure du possible, chaque conjoint doit acquérir son indépendance économique et subvenir à ses propres besoins après le divorce et, 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. L'obligation d'entretien repose ainsi sur les besoins de l'époux bénéficiaire; si on ne peut exiger de lui qu'il s'engage dans la vie professionnelle ou reprenne une activité lucrative interrompue à la suite du mariage, une contribution équitable lui est due pour assurer son entretien convenable. Dans son principe, comme dans son montant et sa durée, cette prestation doit être fixée en tenant compte des éléments énumérés de façon non exhaustive à l'art. 125 al. 2 ch. 1 à 8 CC (ATF 132 III 598 c. 9.1 et les arrêts cités; TF 5A\_478/2010 du 20 décembre 2010 c. 4.1.1). Une contribution est due si le mariage a concrètement influencé la situation financière de l'époux créancier. Si le mariage a duré au moins dix ans — période à calculer jusqu'à la date de la séparation des parties (ATF 132 I 598 c. 9.2) — il est présumé avoir eu une influence concrète. La jurisprudence retient également que, indépendamment de sa durée, un mariage influence concrètement la situation des conjoints lorsque ceux-ci ont des enfants communs. Un tel mariage ne donne toutefois pas automatiquement droit à une contribution d'entretien: selon la jurisprudence, le principe de l'autonomie prime le droit à l'entretien, ce qui se déduit directement de l'art. 125 CC; un époux ne peut prétendre à une pension que s'il n'est pas en mesure de pourvoir lui-même à son entretien convenable et si son conjoint dispose d'une capacité contributive (ATF 137 I 102 c. 4.2.1; ATF 134 III 145 c. 4). Dans le cas d'espèce, les parties se sont mariées le 27 octobre 1972. Il s'agit donc indéniablement d'un mariage de longue durée. L'épouse a cessé toute activité lucrative à l'ouverture du garage de son mari en 1977 pour se consacrer à la partie administrative de l'exploitation dudit garage, ainsi qu'à l'éducation des deux enfants du couple. R. \_\_\_\_\_ n'a jamais touché de salaire pour le travail effectué au garage, ce jusqu'en 2002, année au cours de laquelle elle a arrêté son activité. Au regard de ces éléments, on doit admettre que le mariage a exercé une influence concrète et durable sur la situation financière de l'épouse qui a droit à une contribution d'entretien à la charge de F. \_\_\_\_\_.

#### **E. 3.1.2**

Lorsqu'il s'agit de fixer la contribution à l'entretien d'un conjoint dont la situation financière a été concrètement et durablement influencée par le mariage, l'art. 125 CC prescrit de procéder en trois étapes (ATF 137 III 102; ATF 134 III 145 c. 4). a) La première de ces étapes consiste à déterminer l'entretien convenable après avoir constaté le niveau de vie des époux pendant le mariage. Lorsque l'union conjugale a durablement marqué de son empreinte la situation de l'époux bénéficiaire, le principe est que le standard de vie choisi d'un commun accord doit être maintenu pour les deux parties dans la mesure où leur situation financière le permet. Il s'agit de la limite supérieure de l'entretien convenable.

Quand il n'est pas possible, en raison de l'augmentation des frais qu'entraîne l'existence de deux ménages séparés, de conserver le niveau de vie antérieur, le créancier de l'entretien peut prétendre au même train de vie que le débiteur de l'entretien. Enfin, ce n'est que lorsque le divorce est prononcé après une longue séparation, à savoir une dizaine d'années, que la situation de l'époux bénéficiaire durant cette période est en principe déterminante (ATF 137 III 102; ATF 132 III 598 c. 9.3). Lorsqu'il est établi que les époux ne réalisaient pas d'économies durant le mariage, ou que l'époux débiteur ne démontre pas qu'ils ont réellement fait des économies, ou encore qu'en raison des frais supplémentaires liés à l'existence de deux ménages séparés et de nouvelles charges, le revenu est entièrement absorbé par l'entretien courant, il est admissible de s'écarter d'un calcul selon les dépenses effectives des époux durant le mariage (ATF 134 III 145 c. 4). En effet, dans de tels cas, la méthode du minimum vital élargi avec répartition, en fonction des circonstances concrètes, de l'excédent entre les époux permet de tenir compte adéquatement du niveau de vie antérieur et des restrictions à celui-ci qui peuvent être imposées au conjoint créancier divorcé et à tous les enfants, selon le principe de l'égalité entre eux (TF 5A\_352/2010 du 29 octobre 2010 c. 6.2.1; ATF 137 III 59 c. 4.2; ATF 137 II 102). C'est pour la répartition de l'excédent que l'on raisonnera à partir du train de vie antérieur des époux, le conjoint créancier n'ayant pas droit à un train de vie supérieur à celui qui prévalait durant la vie commune. b) La deuxième étape relative à l'application de l'art. 125 CC consiste à examiner dans quelle mesure chacun des époux peut financer lui-même l'entretien arrêté à l'étape précédente du raisonnement (ATF 134 III 145 c. 4; ATF 134 III 577 c. 3). Un conjoint - y compris le créancier de l'entretien (ATF 127 III 136 c. 2c) - peut se voir imputer un revenu hypothétique, 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. L'obtention d'un tel revenu doit donc être effectivement possible (ATF 128 III 4 c. 4a). Les critères permettant de déterminer le montant du revenu hypothétique sont, en particulier, la qualification professionnelle, l'âge, l'état de santé et la situation du marché du travail. Savoir si l'on peut raisonnablement exiger d'une personne une augmentation de son revenu est une question de droit; en revanche, déterminer quel revenu la personne a la possibilité effective de réaliser est une question de fait (ATF 128 II 4 c. 4c/bb). Selon la jurisprudence, en cas de mariage de longue durée, on présume qu'il n'est pas possible d'exiger d'un époux qui a renoncé à exercer une activité lucrative pendant le mariage et qui a atteint l'âge de 45 ans au moment de la séparation, de reprendre un travail; cette limite d'âge ne doit toutefois pas être considérée comme une règle stricte (ATF 115 II 6 c. 5a; TF 5A\_76/2009 du

### **E. 3.2.1**

a) L'appelant soutient que la contribution d'entretien doit être supprimée selon 125 al. 3 ch. 2 CC. Il fait valoir que R. \_\_\_\_\_ a volontairement renoncé à travailler, préférant sans doute se faire entretenir par son époux, comme cela a été le cas durant toute la durée du mariage. b) L'art. 125 al. 3 CC prévoit que l'allocation d'une contribution peut exceptionnellement être refusée en tout ou en partie lorsqu'elle s'avère manifestement inéquitable, en particulier parce que le créancier a gravement violé son obligation d'entretien de la famille (ch. 1) ou a délibérément provoqué la situation de nécessité dans laquelle il se trouve (ch. 2). La jurisprudence a précisé que l'utilisation des termes "gravement violé" au ch. 1, "délibérément" au ch. 2 et "infraction pénale grave" au ch. 3 parle en faveur d'une application restreinte des motifs de réduction ou de suppression de la rente, même si les motifs ne sont pas énumérés d'une manière exhaustive dans cet alinéa.

La faculté énoncée à l'art. 125 al. 3 CC est placée dans la perspective de l'abus de droit, avec cette conséquence que la réclamation d'une contribution d'entretien dont le montant ne serait pas réduit doit apparaître comme choquant ( venire contra factum proprium ) ou manifestement inéquitable; c'est pourquoi l'obligation de payer une rente ne doit être réduite ou même supprimée qu'avec une grande retenue, l'un des buts prépondérants de la révision du droit du divorce étant de réduire aussi fortement que possible l'importance de la faute des époux dans la détermination du droit à une contribution d'entretien (ATF 127 III 65 c. 2a, JT 2001 I 225). Il y a provocation délibérée de la situation de nécessité, lorsque l'époux porte intentionnellement atteinte à son autonomie financière, de sorte que son revenu ne suffit plus à couvrir ce qu'il doit au titre de la contribution d'entretien, par exemple lorsqu'il dilapide sa fortune ou qu'il achète des articles de luxe avec le montant destiné à la contribution d'entretien. En revanche, le simple fait de renoncer à une activité lucrative possible et raisonnable ne réalise pas l'état de fait car cette situation est déjà prise en compte par le calcul d'un revenu hypothétique (Pichonnaz, in Commentaire romand, Code civil I, Bâle 2010, n. 160 ad art. 125 CC; Gloor, in Basler Kommentar, 3<sup>ème</sup> éd., n. 39 ad art. 125 CC). c) Le fait que R. \_\_\_\_\_ n'ait pas débuté ou repris une activité professionnelle à la suite de la séparation ne saurait entraîner une application de l'art. 125 al. 3 ch. 2 CC, mais doit être pris en compte dans l'examen de l'imputation éventuelle d'un revenu hypothétique. Or, dans le cas particulier, l'épouse, née en 1950, a aujourd'hui 62 ans et atteindra l'âge de la retraite en octobre 2014. Au bénéfice d'une formation de secrétaire de direction, elle a exercé cette profession jusqu'à l'ouverture du garage exploité par son mari en 1977. Dès lors et jusqu'en 2002, elle a travaillé dans cette entreprise sans toutefois toucher de salaire. Depuis 1995, elle souffre d'une hypertension sévère. Dans ces conditions, on ne saurait lui imputer un revenu hypothétique.

### **E. 3.2.2**

a) L'appelant fait valoir qu'il réalise un gain mensuel de 6'500 francs. Il reproche au Tribunal civil de ne pas s'être basé sur les comptes de son entreprise pour évaluer ses revenus, de ne s'être fondé que sur une courte période pour estimer ceux-ci, alors que les revenus d'un indépendant peuvent varier fortement, de ne pas avoir tenu compte des débits du livre de caisse, de ne pas avoir chiffré précisément le montant mensuel moyen des factures de l'intimée et au final d'avoir simplement repris le montant arrêté en mesures provisionnelles, à savoir fondé sur la base de la seule vraisemblance. b) Le revenu d'un indépendant est constitué par son bénéfice net. En cas de revenus fluctuants, pour obtenir un résultat fiable, il convient de tenir compte, en général, du bénéfice net moyen réalisé durant plusieurs années (TF 5A\_246/2009 du 22 mars 2010 c. 3.1, in FamPra.ch 2010 678 et les références). Plus les fluctuations de revenus sont importantes et les données fournies par l'intéressé sont incertaines, plus la période de comparaison doit être longue (TF 5A\_246/2009 précité c. 3.1 et la référence; TF 5A\_259/2012 du 14 novembre 2012 c. 4.1). Ce n'est que lorsque les allégations sur le montant des revenus ne sont pas vraisemblables et que les pièces produites ne sont pas convaincantes - comme par exemple lorsque les comptes de résultat manquent -, qu'il convient de se fonder sur le niveau de vie des époux durant la vie commune. Les prélèvements privés constituent alors un indice permettant de déterminer ce train de vie (TF 5A\_259/2012 du 14 novembre 2012 c. 4.2; TF 5A\_246/2009 du 22 mars 2010 c. 3.1., FamPra.ch 2010 p. 678; TF 2P.29/2007 du 31 mai 2007 c. 2.4). Lorsque le juge examine les comptes de l'époux et arrive à la conclusion que ses revenus sont plus élevés que ce qui est allégué, il ne se fonde pas sur un revenu hypothétique, mais sur un revenu réel - ou estimé - fondé sur des indices suffisants (TF 5A\_72/2012 du 12 avril

2012 c. 3 et 4). c) En l'espèce, les premiers juges ont retenu que l'appelant, malgré l'ordonnance de mesures provisionnelles du 6 janvier 2011 et l'arrêt sur appel, persistait à alléguer des revenus dont on ne pouvait croire qu'ils correspondissent à la réalité, que faute pour lui de produire des pièces crédibles sur lesquelles les juges pouvaient s'appuyer, il fallait retenir au titre de revenu du demandeur le bénéfice mensuel net d'exploitation tel qu'estimé au stade des mesures provisionnelles et validé par la Cour d'appel civile, savoir un montant mensuel de l'ordre de 11'500 francs. Certes, l'appelant a produit une copie de la comptabilité de son entreprise ainsi que ses déclarations d'impôts. On ne saurait toutefois se fonder sur ces pièces pour arrêter le revenu mensuel de l'intéressé. En effet, d'une part, sa fille, qui a travaillé au garage entre 1997 et 1998, a déclaré que l'exploitation du garage rapportait à son père de bons revenus et qu'il arrivait à celui-ci de déchirer des factures lorsque les clients le payaient en liquide. D'autre part, le montant ressortant des documents précités ne correspond pas aux charges des parties, ni aux pièces du dossier telles qu'explicitées ci-dessous. Enfin, en cours de procédure, l'appelant a fait une offre transactionnelle de l'ordre de 4'500 fr. par mois pour l'entretien de son épouse. Par conséquent, il convient d'établir le revenu de l'appelant en se fondant sur les indices résultant du dossier. Tout d'abord, les extraits du compte [...] indiquent, pour les mois de janvier à juin 2010, des entrées pour un montant total de 80'101 fr.15 et des retraits pour 68'476 fr. 85 relatifs à ses charges, à celles de son épouse et à l'exploitation du garage. Les extraits du même compte mentionnent pour le mois de septembre 2010 des entrées pour 13'093 fr. 85 et des sorties pour 24'061 fr. 70 et pour le mois d'octobre des entrées de 8'004 fr. 20 et des sorties de 9'000 francs. Ensuite, durant la procédure, l'appelant a allégué que ses charges mensuelles étaient de 2'709 fr. 70 auxquelles il convenait d'ajouter le minimum vital de 1'200 fr. et qu'il payait encore les charges courantes de son épouse à hauteur de 4'000 francs. Selon le bordereau III de l'intimée, l'appelant a toutefois réglé les factures de son épouse de janvier à juin 2010, les pièces produites indiquant les charges suivantes: 7'855 fr. 05 pour le mois de janvier 2010, 8'955 fr. 65 pour le mois de février, 6'478 fr. pour le mois de mars 2010, 9'408 fr. 30 pour le mois d'avril, 5'776 fr. 30 pour le mois de mai et 8'716 fr. 55 pour le mois de juin. Ces charges relatives uniquement à l'entretien de l'intimée sont dûment documentées; elles ont nécessairement été réglées par l'appelant, l'intimée ne disposant d'aucune ressource et attestent à tout le moins d'un train de vie bien supérieur au revenu allégué par l'appelant, celui-ci devant en plus assumer son propre entretien. En outre, ce dernier a annoncé payer mensuellement 946 fr. pour ses cotisations AVS, ce qui correspond à un salaire mensuel de 9'700 francs. Le revenu de l'appelant correspond à la moyenne des charges de l'épouse entre janvier et juin 2010 auquel on ajoute ses propres charges, soit un montant qui oscille entre un minimum de 9'700 fr. et un maximum de 11'500 francs. Faute toutefois pour l'appelante – à qui incombait le fardeau de la preuve – d'avoir fait la preuve d'un revenu supérieur à 9'700 fr., c'est ce dernier montant qui doit être retenu au titre de revenu de l'appelant. Le grief de l'appelant doit être admis dans cette mesure.

### **E. 3.2.3**

L'appelante conteste pouvoir réaliser un revenu accessoire de 1'000 fr. en louant la maison sise à [...], qui devrait d'abord être rénovée. Il résulte du dossier que la maison sise à [...] dont est propriétaire R. \_\_\_\_\_ n'est pas habitable sans transformation (P. 108). Dans une lettre de son conseil, datée du 9 novembre 2010, F. \_\_\_\_\_ a admis que cette habitation n'était pas en situation d'être louée (cf. ordonnance de mesures provisionnelles du 6 janvier 2011, p. 8). Dans le cadre de sa requête de mesures provisionnelles du 7 janvier 2010,

F.\_\_\_\_\_ a allégué qu'il payait les charges liées à la propriété de cette maison par 500 fr. par mois. Dans l'ordonnance de mesures provisionnelles du 6 janvier 2011, ce montant a été comptabilisé dans les charges de F.\_\_\_\_\_. Toutefois, il ne résulte d'aucun document que ces sommes auraient servi à la rénovation de l'immeuble et rien ne permet d'affirmer que celui-ci serait dorénavant habitable. De plus, les parties n'ayant pas procédé à la liquidation de leur régime matrimonial, R.\_\_\_\_\_ n'a pas les moyens de procéder aux travaux nécessaires. Dans ces conditions, on ne saurait retenir, dans les revenus de R.\_\_\_\_\_, un montant relatif à la location de ce bien. Ce grief est donc admis.

#### **E. 3.2.4**

L'appelant fait grief aux premiers juges de n'avoir comptabilisé qu'un montant de 316 fr. équivalant à la location de sa place de bateau pour son loyer. Il requiert qu'un montant de 1'300 fr., soit comptabilisé dans ses charges. Pour retenir le montant de 316 fr., les premiers juges ont considéré que s'il était vraisemblable que l'appelant ne resterait pas à demeure dans son bateau et que ses charges de loyer augmenteraient sensiblement dans les prochaines années, il y avait lieu de tenir compte des frais de logement effectifs (jgt., p. 10). En l'espèce, s'agissant d'une contribution à long terme, il convient de s'écarter des frais actuels de location assumés par l'appelant, ces frais ne correspondant pas à un logement décent à long terme. C'est donc le montant de 1'300 fr. allégué par F.\_\_\_\_\_ et correspondant au loyer payé pour le logement qu'occupe R.\_\_\_\_\_, qui doit être pris en considération dans ses charges. Ce grief est dès lors bien fondé.

#### **E. 3.2.5**

L'appelante conteste les charges retenues dans le calcul du minimum vital de F.\_\_\_\_\_, les 500 fr. relatifs à la maison de [...] devant être comptabilisés dans ses charges à elle dès lors qu'après le divorce elle devra assumer seule ce montant. Les premiers juges ont retenu qu'en tout état de cause, l'appelant assumait les charges relatives à cette maison, de sorte qu'il y avait lieu de les comptabiliser dans ses charges à lui. Dès lors que R.\_\_\_\_\_ est la seule propriétaire de cet immeuble, ces charges lui incomberont à l'avenir. Elles n'ont par conséquent pas à être prises en compte dans les charges de F.\_\_\_\_\_, qui n'aura plus à les assumer, mais dans celles de l'appelante. Ce grief est dès lors bien fondé.

#### **E. 3.3**

En définitive, la situation des parties peut être résumée comme il suit: Le revenu de l'appelant se monte à 9'700 francs. Il assume des charges pour un montant total de 4'393 fr. 70, arrondis à 4'400 fr., soit 1'200 fr. de minimum vital, 1'300 fr. de loyer, 411 fr. 70 de primes d'assurance maladie, 536 fr. de prévoyance professionnelle et 946 fr. de cotisation AVS. L'appelante n'a aucun revenu. Elle a des charges pour un montant total de 3'810 fr., soit un base mensuelle de 1'200 fr., un loyer de 1'300 fr., des charges de l'immeuble de La Tour-de-Peilz par 500 fr. et une prime d'assurance maladie de 810 francs. Compte tenu de ces éléments, l'appelante a droit à la couverture de son minimum vital de 3'810 fr., et à la moitié du montant dont dispose le demandeur une fois ses charges déduites de ses revenus, soit 745 fr. ( $5'300 - 3'810 = 1'490 : 2$ ). La pension peut ainsi être arrêtée à 4'500 fr. en chiffres arrondis, déduction faite du montant de la rente AVS dont l'appelante bénéficiera dès sa retraite, dite contribution d'entretien étant due dès que R.\_\_\_\_\_ touchera ladite rente et ce ad vitam aeternam.

#### **E. 4**

L'appelant conteste le renvoi de la liquidation du régime matrimonial à une procédure ultérieure, celui-ci devant être considéré comme étant déjà liquidé.

#### **E. 4.1.1**

La jurisprudence vaudoise avait déduit de l'art. 154 aCC que le juge devait statuer sur la liquidation du régime matrimonial même en l'absence de conclusions des parties (JT 1989 III 119 spéc. p. 122 in fine; JT 1987 III 53 c. 2). Le juge devant se fonder sur les faits allégués, ainsi que sur les présomptions légales (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 2002, n. 3 ad art. 373 CPC, p. 574 et les réf.). Un courant de doctrine préconisait en outre une instruction d'office et l'inapplicabilité de l'article 3 CPC-VD (Rognon, Les conclusions, thèse Lausanne 1974, p. 133; Poudret/Mercier, L'unité du jugement en divorce et l'office du juge, Mélanges Paul Piotet, 1990, pp. 317 ss, spéc. pp. 323 ss.). Sous le régime du nouveau droit, le Tribunal fédéral a considéré que le droit fédéral n'imposait aucunement la maxime inquisitoire en matière de liquidation du régime matrimonial, faute d'une disposition topique l'instituant (TF 5C.215/2002 du 30 janvier 2003 c. 3). La Chambre des recours a déduit de cette jurisprudence et de l'atténuation par le Tribunal fédéral de la portée du principe de l'unité du jugement de divorce sous le nouveau droit (ATF 130 III 537 c. 5, JT 2005 I 111) que le droit fédéral n'imposait pas la maxime officielle en cette matière, l'exception au principe de disposition faite par la jurisprudence vaudoise devant être limitée dans sa portée au seul cas où aucune conclusion n'est prise, le juge pouvant dans cette hypothèse inviter les parties à en prendre (CREC II du 7 juillet 2009/128).

#### **E. 4.1.2**

Selon l'art. 283 al. 1 CPC, dans sa décision sur le divorce, le tribunal règle également les effets de celui-ci. Une décision unique vise en particulier à permettre de connaître les futures ressources des parties pour régler les effets patrimoniaux du divorce dans leur ensemble (Tappy, CPC commenté, op. cit., n. 4 ad art. 283 CPC). L'art. 283 al. 2 CPC permet de renvoyer les époux à faire trancher la liquidation de leur régime matrimonial dans une procédure séparée pour de justes motifs. Le Message se réfère aux dérogations au principe d'unité du jugement de divorce admises par la jurisprudence. Selon celle-ci, il fallait que la question renvoyée ad separatum ne puisse avoir de conséquences sur les autres effets du divorce, notamment le montant des pensions et indemnités (ATF 113 II 97). Le renvoi ad separatum de la liquidation du régime matrimonial se justifie lorsque celle-ci ralentirait considérablement la procédure de divorce (Steck, in Basler Kommentar, op. cit., n 8 ad art. 120 CC; Fankhauser, in Sutter Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., 2<sup>ème</sup> éd., n. 2 ad art. 283 CPC). Le juge n'a pas à statuer d'office sur les questions soumises à la maxime de disposition. S'agissant de la liquidation du régime matrimonial, en l'absence de toute conclusion à son sujet, le juge peut parfois faire usage de la réserve de l'art. 283 al. 2 CPC en renvoyant les époux à la faire trancher dans une procédure séparée. Si cependant le demandeur ou les parties concluent à la liquidation du dit régime dans le cadre du procès, sans jamais préciser leurs prétentions réciproques à ce sujet, il n'a d'autre choix que de constater cette liquidation sans condamner aucun des époux à de quelconques versements ou autres prestations envers l'autre (Tappy, CPC commenté, op. cit., n. 6 ad art. 283 CPC).

#### **E. 4.1.3**

Le troisième pilier de la prévoyance est constitué par l'épargne privée. Il joue un rôle particulièrement important pour les indépendants, au moins s'ils n'ont pas recours à la

prévoyance professionnelle de type "deuxième pilier". On parle de "prévoyance liée" ou de "troisième pilier" lorsque les sommes épargnées au titre du troisième pilier ne peuvent en principe être récupérées par l'épargnant que cinq ans avant l'âge normal de la retraite. Les formes de cette prévoyance liée sont définies par l'OPP 3 (Ordonnance du 13 novembre 1985 sur les déductions admises fiscalement pour les cotisations versées à des formes reconnues de prévoyance; RS 831.461.3). Bien qu'elle poursuive un but analogue à la prévoyance professionnelle, la prévoyance liée ne doit pas être soumise aux règles des art. 197 al. 2 ch. 2 CC et 207 al. 2 CC, mais aux principes ordinaires du emploi. L'art. 4 al. 3 OPPP 3 dispose qu'en cas de dissolution du régime pour une autre cause que le décès, la totalité ou une partie des droits aux prestations vieillesse d'une prévoyance liée peut être cédée au conjoint ou attribuée à celui-ci par le juge. La valeur de rachat d'une assurance de prévoyance liée constitue dès lors un élément du patrimoine de l'époux qui y a recours et doit donc être intégrée dans la liquidation du régime selon les règles ordinaires (Deschenaux/Steinauer/Baddeley, Les effets du mariage, 2<sup>ème</sup> éd., 2009, nn. 1023 et ss).

#### **E. 4.2**

L'action ayant été ouverte en janvier 2010, c'est l'application de l'ancien droit de procédure cantonal qui doit être examinée (art. 404 al. 1 CPC), notamment les dispositions du CPC-VD telles qu'explicitées ci-dessus (consid. 4.1.1, 2<sup>ème</sup> §). En l'occurrence, l'appelante a pris des conclusions relatives à la liquidation du régime matrimonial, sous forme de partage par moitié des avoirs de prévoyance de 3<sup>ème</sup> pilier et le solde selon des précisions à apporter ultérieurement. La conclusion tendant au partage des avoirs de prévoyance professionnelle est suffisamment déterminable pour être tranchée. F. \_\_\_\_\_ a cotisé pour un 3<sup>ème</sup> pilier, dont la valeur de sortie était de 68'963 fr., au 1<sup>er</sup> septembre 2009. Cette prévoyance professionnelle tombe dans la masse des acquêts, F. \_\_\_\_\_ ayant indiqué dans sa requête du 6 janvier 2010, avoir contracté la police il y a six ou sept ans. Il y a dès lors lieu de donner suite à la conclusion de R. \_\_\_\_\_ sur ce point et de dire que F. \_\_\_\_\_ est son débiteur pour la somme de 34'481 fr. 50 (68'963 : 2) au titre de liquidation du régime matrimonial, celui-ci étant ainsi considéré comme étant liquidé. En effet, pour le surplus, c'est en raison du comportement procédural des parties, qui n'ont pas fait l'avance de frais requise pour l'expertise notariale prévue et mise en œuvre, que le Tribunal civil ne s'est pas estimé suffisamment renseigné. Les premiers juges devaient tirer directement les conséquences de l'échec de la preuve et statuer en l'état sur la base du dossier. Celui-ci ne permettant pas de statuer dans tel ou tel sens, les premiers juges n'avaient d'autre choix que de constater la liquidation du régime matrimonial pour le surplus, sans condamner aucun des époux à de quelconques versements ou autres prestations envers l'autre.

#### **E. 5**

L'appelant soutient que l'interdiction qui lui a été faite de disposer des avoirs matrimoniaux et le blocage de ses avoirs financiers sont inconcevables dans le cadre d'une procédure au fond et que ces prononcés violent l'art. 26 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst.; RS 101).

#### **E. 5.1**

L'art. 137 al. 2 aCC prévoyait que chacun des époux pouvait demander au juge d'ordonner les mesures provisoires nécessaires. Des mesures provisoires pouvaient également être ordonnées après la dissolution du mariage lorsque la procédure relative aux effets du

divorce n'était pas close. Le nouvel art. 276 al. 3 CPC reprend cette dernière possibilité.

### **E. 5.2**

Il résulte des dispositions précitées que le blocage des comptes et l'interdiction qui a été faite à l'appelant de disposer de ses avoirs peuvent être ordonnés à titre de mesures provisionnelles, tant que la procédure relative à la liquidation du régime n'est pas close. En revanche, ces questions ne peuvent figurer dans le jugement de divorce, dans la mesure où les parties seraient alors obligées d'en demander la modification, par le biais d'une procédure supplémentaire, une fois leur régime liquidé. Il convient également de relever que, dans le cadre de la procédure au fond, les chiffres V à IX du dispositif du jugement de première instance ne correspondent à aucune conclusion des parties. Au surplus, le régime matrimonial est considéré comme liquidé. Partant, l'appel de F.\_\_\_\_\_ doit être admis sur ce point et les chiffres V à IX du dispositif du jugement rendu par le Tribunal civil doivent être annulés.

### **E. 6**

En définitive, les appels de R.\_\_\_\_\_ et de F.\_\_\_\_\_ sont partiellement admis, le jugement rendu par le Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois du 12 juin 2012 étant réformé dans le sens des considérants. Les frais comprennent les frais judiciaires et les dépens (art. 95 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 (art. 106 al. 1 CPC) doit verser à la partie victorieuse tous les frais nécessaires causés par le litige (art. 37 al. 2 CDPJ [Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010, RSV 211.02]). En l'occurrence, les frais de la procédure d'appel doivent être arrêtés à 3'000 fr. (art. 63 al. 3 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010, RSV 270.11.5]). Ils seront mis à la charge de l'appelant par 1'500 fr. (mille cinq cents francs) et de l'appelante par 1'500 fr. (mille cinq cents francs). Les dépens de deuxième instance sont compensés.

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