

VD_FINDINFO HC / 2013 / 244 vom 13. März 2013

VD Tribunal cantonal, 2013-03-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2013___244

FR: VD_FINDINFO HC / 2013 / 244 du 13 mars 2013

IT: VD_FINDINFO HC / 2013 / 244 del 13 marzo 2013

Regeste

OBLIGATION D'ENTRETIEN, MESURE PROVISIONNELLE | 179 CC, 276 CPC (CH)

Erwägungen

E. 1

L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC), 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 sont régies par la procédure sommaire, selon l'art. 248 let. d CPC et selon l'art. 271 CPC par renvoi de l'art. 276 CPC pour les procédures matrimoniales. Par conséquent, l'appel, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance d'appel, en l'occurrence la Cour d'appel civile dont un membre statue comme juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01]) dans les dix jours à compter de la notification de la motivation (art. 239 CPC). Formé en temps utile par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), le présent 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 (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, nn. 2 ss ad art. 310 CPC). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Jeandin, op. cit., n. 6 ad art. 310 CPC). 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). 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; Jeandin, op. cit., n. 6 ad art. 317 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 (JT 2011 III 43 et les références citées). Des novae peuvent par ailleurs être en principe librement introduits dans les causes régies par la maxime inquisitoire illimitée, par exemple sur la situation des enfants mineurs en droit matrimonial (Jeandin, op. cit., n. 5 ad art. 296 CPC et les réf. citées; JT 2011 III 43). En l'espèce, l'appelante a produit trois nouvelles pièces à l'appui de son appel dont elle n'a pu avoir connaissance avant l'audience du 21 novembre 2012 (pièces 4, 5 et 6); elles sont par conséquent recevables.

E. 3

a) L'appelante conteste les éléments pris en compte par le premier juge pour le calcul de la contribution d'entretien. L'intimé soutient quant à lui qu'il n'y a pas de modification essentielle, mais uniquement deux modifications, à savoir l'allocation de formation et la preuve que les frais forfaitaires correspondent à des dépenses effectives, et fait valoir que ces deux modifications représentaient au final une différence insignifiante de 210 francs. b) 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 (Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210), 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 1^{ère} 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_502/2010 du 25 juillet 2011 c. 3.2.2, publié in FamPra.ch 2011 p. 993; TF 5A_183/2010 du 19 avril 2010 c. 3.3.1; TF 5A_667/2007 du 7 octobre 2008 c. 3.3). Selon la jurisprudence, une modification des mesures protectrices de l'union conjugale ou des mesures provisionnelles en matière matrimoniale peut être demandée en tout temps, si, depuis l'entrée en vigueur de celles-ci, les circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, notamment en matière de revenus, ou si le juge, lorsqu'il a ordonné les mesures dont la modification est sollicitée, a ignoré des éléments essentiels ou a mal apprécié les circonstances (TF 5A_260/2012 du 29 juin 2012 c. 3.3.1; ATF 129 III 60 c. 2; TF 5A_502/2010 du 25 juillet 2011 c. 3.2.2; TF 5A_894/2010 du 15 avril 2011 c. 3.1; 5A_27/2009 du 2 octobre 2009 c. 4.1). c) Il y a lieu d'admettre avec le premier juge qu'il existe des faits nouveaux essentiels, par rapport à la précédente fixation de la contribution d'entretien, en tout cas en ceci que l'intimé perçoit désormais des allocations de formation pour C.L._____. Dès lors, il convient d'examiner aussi les autres postes des revenus et charges des parties pour lesquelles il y a eu des faits nouveaux ou des preuves nouvelles, sans que l'on puisse affirmer d'emblée qu'il n'y aurait au final qu'une différence insignifiante pour la fixation de la contribution d'entretien.

E. 4.1

a) L'appelante soutient que le revenu de l'intimé devrait être fixé non pas à 14'724 fr. 60, comme retenu par le premier juge, mais à 14'759 fr., et que ce montant ne comprend pas les allocations familiales et de formation par 1'725 francs. b) Dans son arrêt du 28 novembre 2011 (cf. c. 3.2.c), la juge déléguée de la Cour de céans avait retenu que l'intimé réalisait un salaire mensuel net de 13'878 fr., allocations familiales non comprises, soit un montant mensuel de 12'982 fr. 45 versé douze fois l'an plus un treizième salaire de 10'748 fr. par année. Dans l'ordonnance attaquée, le premier juge retient un salaire mensuel net de 14'724 fr. 60, allocations familiales et de formation comprises, soit un montant mensuel de 13'828 fr. 90 versé douze fois plus un treizième salaire de 10'748 francs. Il ressort notamment de la fiche de salaire du mois d'août 2012 que l'intimé perçoit un salaire mensuel net de 13'828 fr. 95 (cf. procédé écrit de l'intimé du 11 octobre 2012, p. 7), treizième salaire non compris mais déduction faite de différentes charges. Il faut y ajouter un montant de 931 fr. par mois, correspondant au montant mensualisé du treizième salaire de 11'173 fr., soit le montant du salaire mensuel brut de 13'253 fr. 85 sous déduction des cotisations sociales totalisant 15,7% (5,15 + 1,1 + 0,5 + 8,25 + 0,7). On aboutit ainsi à un

salaire mensuel net de 14'759 francs. Force est par ailleurs de constater, au regard des fiches de salaire produites (pièces 5 à 12 du bordereau de l'intimé du 11 octobre 2012 et pièces 152 et 154 du bordereau de l'intimé du 13 novembre 2012), que le salaire ci-dessus ne comprend ni les allocations familiales ni celles de formation. Il n'est pas contesté que les allocations familiales pour C.L. _____, par 365 fr. 35 (363 fr. 90 en 2011), ainsi que l'allocation de formation, par 1'360 francs, sont toujours versées par l'employeur, selon les indications de l'intimé dans son courrier du 13 novembre 2012.

E. 4.2

a) L'appelante soutient que les frais professionnels de représentation compris dans le salaire de l'intimé ne devraient pas être retranchés à concurrence de la totalité des 1'142 fr. qui lui sont versés à ce titre chaque mois, mais seulement à concurrence de 370 francs. b) Dans son arrêt du 28 novembre 2011 (cf. c. 3.2 c), la juge déléguée de la Cour de céans avait retenu que l'intimé n'avait pas rendu vraisemblable que le montant mensuel de 1'142 fr. versé à titre de frais de représentation correspondait à des dépenses réelles, de sorte qu'elle n'avait pas retranché ce montant de son salaire. Dans l'ordonnance attaquée, le premier juge considère que, depuis lors, l'intimé a démontré que ce montant était bien destiné à couvrir des frais effectifs et qu'au surplus, il devait être remboursé en totalité ou partiellement dans la mesure où il n'était pas utilisé. Le montant mensuel de 1'146 fr. 50 (1'141 fr. 90 jusqu'au 31 décembre 2011) est versé à titre d'indemnité forfaitaire pour la défense des intérêts, selon les art. 103 ss O-OPers – DFAE (Ordonnance du DFAE concernant l'ordonnance sur le personnel de la Confédération, RS 172.220.111.343.3). L'intimé a démontré qu'il avait conclu une convention, au sens de l'art. 101 al. 2 O-OPers – DFAE, avec le chef de représentation suisse à Cuba fixant l'étendue et la forme des tâches de défense des intérêts qui lui étaient confiées, à savoir qu'il devait recevoir tant à l'extérieur qu'à son domicile (cf. pièce 15 du bordereau de l'intimé du 11 octobre 2012). Il a également établi qu'il recevait à l'extérieur et à son domicile (cf. pièces 16 à 19 du bordereau de l'intimé du 11 octobre 2012). L'intimé a donc droit à l'indemnité forfaitaire complète, prévue par l'art. 105 O-OPers – DFAE, en faveur des "employés qui font des invitations chez eux ayant un caractère de service dans le cadre de la défense", sans réduction, dès lors que l'intimé a assuré la défense des intérêts dans le cadre de la convention conclue d'après l'art. 101 al. 2 O-OPers – DFAE (art. 107 al. 1 O-OPers – DFAE a contrario). Partant, il convient de déduire du salaire mensuel net de l'intimé (qui s'élève à 14'759 fr., cf. c. 4.1 supra) le montant mensuel de 1'146 fr. 50, pour aboutir à un revenu mensuel net de 13'612 francs.

E. 4.3

a) L'appelante considère que le montant de 1'050 fr. retenu par le premier juge à titre de frais d'avocat et de justice est exorbitant et qu'un montant de 100 fr. aurait été justifié. b) En l'espèce, c'est à juste titre que le premier juge a tenu compte d'un montant mensuel de 1'050 fr. dans le calcul des charges de l'intimé à titre de frais d'avocat et de justice. Contrairement à l'appelante, l'intimé ne bénéficie pas de l'assistance judiciaire et les frais d'avocat conséquents, compte tenu de l'ensemble des procédures ouvertes par les parties, justifient la prise en considération d'un tel montant.

E. 4.4

a) L'appelante estime que c'est à tort que le premier juge a refusé de tenir compte, dans le calcul de ses charges, du montant mensuel de 3'315 fr. pour l'écolage de l'enfant C.L. _____. b) Dans son arrêt du 28 novembre 2011, la juge déléguée de la Cour de

céans a retenu que les frais d'écolage de l'enfant à l'école V. _____ étaient dus jusqu'à fin juin 2012, ce que l'appelante n'a pas contesté. Il faut admettre avec le premier juge que ces frais d'écolage ne doivent plus être pris en considération. C'est en effet de manière unilatérale que l'appelante a décidé de laisser son fils au sein de l'école précitée après la fin de son parcours scolaire obligatoire, quand bien même les frais d'écolage constituaient une charge financière trop importante. Elle a écarté d'autres solutions permettant de réduire ces coûts, notamment de faire entrer l'enfant au gymnase ou de lui faire suivre une école internationale anglophone à Cuba, payée par la Confédération, sans aucune raison objective. C.L. _____ disposait manifestement des capacités nécessaires pour rejoindre l'école publique, compte tenu de ses bons résultats scolaires. Quant à l'intégration d'une école internationale à Cuba, elle lui aurait permis de rester dans un système scolaire familial et d'obtenir un baccalauréat international. Partant, l'appelante doit supporter les conséquences financières de son choix et les frais d'écolage relatifs à l'année académique 2012-2013 ne seront pas pris en considération dans ses charges.

E. 4.5

a) L'appelante reproche au premier juge d'avoir estimé à 850 fr. son montant mensuel d'impôt. b) Il ressort du récapitulatif d'impôt 2011 (pièce 105 du bordereau de l'appelante du 20 août 2012) que les impôts de l'appelante s'élevaient à 13'892 fr. 45 sur la base d'un revenu imposable de 84'000 fr., soit de 7'000 fr. par mois. Dès lors que son revenu imposable 2012 sera nécessairement inférieur à celui de 2011 et que l'appelante n'a, au demeurant, pas établi s'acquitter effectivement d'un quelconque montant en faveur du fisc, le montant retenu à ce titre par le premier juge ne prête pas le flanc à la critique et doit être confirmé.

E. 4.6

Au regard des éléments qui précèdent, le revenu mensuel net de l'intimé doit être fixé à 14'759 fr., sous déduction d'un montant de 1'146 fr. 50 à titre de frais professionnels de représentation, soit à 13'612 fr. (cf. c. 4.1 et 4.2 supra). Ses charges comprennent, selon l'ordonnance entreprise qui doit être confirmée, la base mensuelle, par 1'200 fr., le montant afférent au remboursement des dettes du couple, par 3'700 fr., les frais d'avocat et de justice, par 1'050 fr. (cf. c. 4.3 supra) et l'impôt fédéral direct, par 400 fr., et s'élèvent au total à 6'350 francs. Partant, l'excédent de l'intimé s'élève à 7'262 fr. et non à 5'507 fr., comme retenu par le premier juge, qui avait inclus à tort les allocations familiales et de formation dans son revenu. Quant à l'appelante, sans activité lucrative, sa base mensuelle est de 1'350 fr. et celle de C.L. _____ de 600 fr. Compte tenu de ses autres charges, soit le loyer, par 2'000 fr., les primes d'assurance maladie, par 412 fr., les frais de transport, par 150 fr., le remboursement de l'assistance-judiciaire, par 100 fr., les frais de transport de C.L. _____, par 70 fr., et les impôts, par 850 fr. (cf. c. 4.5 supra), son budget mensuel s'élève à 5'532 francs. Il convient d'en déduire les allocations familiales et de formation, par 1'725 fr. 35 (cf. c. 4.1 supra), qui doivent aller en mains du parent gardien et viennent en déduction des besoins de l'enfant. L'appelante supporte donc un déficit de 3'807 francs. Le solde disponible de 3'455 fr. (7'262 – 3'807) doit être réparti à raison de 60% pour l'appelante et de 40% pour l'intimé, ce qui conduit à une pension de 5'880 fr. ($[3'455 \times 60\%] + 3'807$), allocations familiales et de formation par 1'725 fr. 35 en sus, soit à un montant total arrondi à 7'605 fr., alors que l'ordonnance entreprise confirmait une pension mensuelle de 7'000 fr., allocations familiales et de formation, par 1'725 fr. 35, comprises. L'appel doit ainsi être admis s'agissant du montant de la contribution d'entretien, celui-ci devant être

arrêté à 5'880 fr., allocations familiales (365 fr. 35 au jour du présent arrêt) et allocation de formation (1'360 fr. au jour du présent arrêt) dues en sus, dès le 1^{er} août 2012.

E. 5

a) L'appelante fait valoir que l'avis au débiteur a été indûment supprimé par le premier juge qui a statué *ultra petita* et en se fondant sur un motif arbitraire. b) Il y a lieu d'admettre avec l'appelante que le premier juge a levé l'avis au débiteur *ultra petita*, aucune conclusion n'ayant été prise à cet égard. Par ailleurs, les conditions qui avaient présidé à l'introduction de cette mesure apparaissent toujours réunies à ce jour et il n'y a pas lieu de lever cet avis. En effet, les relations entre les parties sont toujours conflictuelles et l'intimé n'a pas versé l'allocation de formation de 1'360 fr. alors qu'étant assisté par un mandataire professionnel, il ne pouvait ignorer que celle-ci était due en sus de la contribution d'entretien (art. 285 al. 2 CC) en l'absence de décision contraire du juge, étant précisé que la juge déléguée de la Cour de céans n'avait pas connaissance de cette allocation de formation lorsqu'elle a statué le 28 novembre 2011, ce qui a d'ailleurs amené l'épouse à déposer une requête de révision à l'encontre de l'arrêt du 28 novembre 2011. En outre, le domicile de l'intimé à Cuba complique le recouvrement de la contribution d'entretien et des allocations dues en sus de celle-ci pour le cas où il ne s'acquitterait pas de ses obligations. Partant, le moyen de l'appelante est bien fondé.

E. 6

a) En définitive, l'appel doit être partiellement admis et l'ordonnance entreprise réformée en ce sens que la contribution d'entretien est fixée à 5'880 fr. par mois dès le 1^{er} août 2012, allocations familiales et de formation non comprises, et que l'avis au débiteur est maintenu. Il en résulte que la répartition des dépens de première instance doit être modifiée. Les parties ayant succombé dans une mesure sensiblement égale et compte tenu par ailleurs de la nature du litige, ils doivent être compensés. b) Les conditions de l'art. 117 CPC étant réunies, il y a lieu d'accorder à l'appelante le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure de deuxième instance (cf. art. 119 al. 5 CPC), comprenant l'assistance d'un avocat en la personne de Me Cornelia Seeger Tappy. Compte tenu de la liste d'opérations produite le 18 février 2013 par le conseil de l'appelante, il y a lieu d'admettre que huit heures et quarante-cinq minutes ont été nécessaires à l'accomplissement du mandat. Au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010, RSV 211.02.3]), l'indemnité de Me Seeger Tappy doit être fixée à 1'575 fr., montant auquel il convient d'ajouter les débours, par 29 fr., et la TVA sur l'ensemble, par 128 fr. 30, soit au total 1'732 fr. 30. La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est tenue, dans la mesure de l'art. 123 CPC, au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité à son conseil d'office mis à la charge de l'Etat. c) Vu l'issue et la nature du litige ainsi que l'octroi de l'assistance judiciaire à l'appelante, les frais judiciaires de deuxième instance, qui doivent être arrêtés à 1'500 fr. (art. 65 al. 3 TFJC [tarifs des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010, RSV 270.11.5]), seront mis pour moitié à la charge de l'intimé (art. 106 al. 2 et art. 107 al. 1 let. c CPC) et laissés pour l'autre moitié à la charge de l'Etat (art. 106 al. 2, 107 al. 1 let. c et 122 al. 1 let. b CPC). d) Il y a lieu de compenser les dépens de deuxième instance (art. 95 al. 3 et 107 al. 1 let. c CPC). Par ces motifs, le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, prononce : I. L'appel est partiellement admis. II. L'ordonnance est réformée comme suit aux chiffres I, II, III et VII de son dispositif : I. dit que dès le 1^{er} août 2012, B.L. _____ doit contribuer à l'entretien des siens par le régulier versement d'une pension mensuelle de

5'880 fr. (cinq mille huit cent huitante francs), allocations familiales [365 fr. 35 au jour du présent arrêt] et allocation de formation [1'360 fr. au jour du présent arrêt] en sus. II. ordonne à la Confédération helvétique, service du personnel, Holzikofenweg 36 à 3000 Berne, de prélever chaque mois directement sur le salaire de B.L. _____ la pension de 5'880 fr. (cinq mille huit cent huitante francs), ainsi que les allocations familiales [365 fr. 35 au jour du présent arrêt] et de formation [1'360 fr. au jour du présent arrêt], et de les verser sur le compte de A.L. _____ auprès de [...] IBAN [...], compte [...]. III. (supprimé) VII. dit que les dépens sont compensés. Elle est confirmée pour le surplus. III. La requête d'assistance judiciaire de l'appelante A.L. _____ est admise et Me Cornelia Seeger Tappy lui est désignée comme conseil d'office pour la procédure d'appel. IV. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'500 fr. (mille cinq cents francs), sont mis pour moitié à la charge de l'intimé B.L. _____ et laissés pour l'autre moitié à la charge de l'Etat. V. L'indemnité d'office de Me Cornelia Seeger Tappy, conseil d'office de l'appelante A.L. _____, est arrêtée à 1'732 fr. 30 (mille sept cent trente-deux francs et trente centimes), TVA et débours compris. VI. La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement de la part des frais judiciaires et de l'indemnité à son conseil d'office mis à la charge de l'Etat. VII. Les dépens de deuxième instance sont compensés. VIII. L'arrêt motivé est exécutoire. Le juge délégué : La greffière : Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à : ■ Me Cornelia Seeger Tappy (A.L. _____), ■ Me Peter Schaufelberger (B.L. _____). 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 d'arrondissement de l'Est vaudois. La greffière :

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