

VD_FINDINFO HC / 2014 / 889 vom 28. November 2014

VD Tribunal cantonal, 2014-11-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2014___889

FR: VD_FINDINFO HC / 2014 / 889 du 28 novembre 2014

IT: VD_FINDINFO HC / 2014 / 889 del 28 novembre 2014

Regeste

OBLIGATION D'ENTRETIEN, REVENU D'UNE ACTIVITÉ LUCRATIVE
INDÉPENDANTE, TRIBUNAL FÉDÉRAL, DÉCISION DE RENVOI, MODIFICATION
DES CIRCONSTANCES | 176 al. 1 ch. 1 CC, 179 al. 1 CC

Erwägungen

E. 1

Le principe de l'autorité de l'arrêt de renvoi, que prévoyait expressément l'art. 66 al. 1 aOJ (loi fédérale d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943), demeure applicable sous la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF ; RS 173.110) (TF 5A_17/2014 du 15 mai 2014 c. 2.1 et les réf. citées). En vertu de ce principe, l'autorité cantonale, à laquelle une affaire est renvoyée, est tenue de fonder sa nouvelle décision sur les considérants de droit de l'arrêt du Tribunal fédéral. Le juge auquel la cause est renvoyée voit donc sa cognition limitée par les motifs de l'arrêt de renvoi, en ce sens qu'il est lié par ce qui a été déjà tranché définitivement par le Tribunal fédéral et par les constatations de fait qui n'ont pas été attaquées devant lui. Des faits nouveaux ne peuvent être pris en considération que sur les points qui ont fait l'objet du renvoi, lesquels ne peuvent être ni étendus, ni fixés sur une base juridique nouvelle (ATF 131 III 91 c. 5.2 et les réf. citées). Le renvoi de la cause à l'autorité cantonale a pour effet de reporter celle-ci au stade où elle se trouvait immédiatement avant que cette instance se prononce ; l'autorité de renvoi reprend donc la précédente procédure, qui n'est pas close, faute de décision finale sur les points laissés ouverts (TF 5A_631/2012 du 2 novembre 2012 c. 4.1.2 et les réf. cit.). En l'espèce, dans son mémoire de recours du 28 février 2014 auprès du Tribunal fédéral, l'intimé a seulement contesté ses revenus de l'année 2012. Il n'a pas remis en cause le revenu net de l'année 2011 (27'304 fr. 20), les charges d'exploitation de l'activité déployée en 2012 à X._____ (338'015 fr.), le revenu net de l'appelante (6'322 fr. 65) et les charges incompressibles de celle-ci (5'022 fr. 40). L'intimé n'a pas non plus contesté ses charges incompressibles (3'758 fr. 75), le Tribunal fédéral ayant toutefois précisé que la charge fiscale par 1'540 fr. devrait être revue en fonction du nouveau revenu 2012 qui serait déterminé par la Juge d'appel pour les services rendus à Winterthour. Le Tribunal fédéral a confirmé le revenu brut de l'intimé pour l'activité déployée en 2012 à X._____ (369'711 fr. 25). Le Tribunal fédéral n'a pas donné suite aux arguments de l'appelante, à savoir que plusieurs amortissements excessifs auraient dû être ajoutés au revenu de l'intimé et que le bénéfice moyen aurait dû être calculé de 2008 à 2012, de sorte qu'il a implicitement confirmé les charges d'exploitation du cabinet d'X._____ (338'015 fr.), ainsi que le calcul du bénéfice moyen de l'intimé de mai 2011 à décembre 2012. Il n'y a donc pas lieu de revenir sur les éléments qui précèdent, qui ont été définitivement tranchés. Comme indiqué par le Tribunal fédéral (c. 3.3.2 in fine), seuls doivent encore être déterminés les honoraires encaissés par l'intimé en 2012 auprès de

la Banque Cantonale de Zurich pour les services rendus par le cabinet dentaire de Winterthour, dans la mesure où l'intimé a lui-même admis que les feuilles journalières produites ne faisaient état que des honoraires payés au comptant.

E. 2

L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272]). 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 réf.).

E. 3

a) Dans ses déterminations du 31 octobre 2014, l'appelante a requis la production par l'intimé de l'ensemble de ses comptes de produits et de charges de l'année 2013, ainsi que sa déclaration d'impôts 2013. Avec ses déterminations du 31 octobre 2014, l'intimé a produit un bilan et un compte d'exploitation 2012, un arrêt du 6 mai 2014 de la Cour de droit administratif et public du Canton de Vaud concernant un litige avec l'Administration cantonale des impôts, une décision du 5 septembre 2014 de l'Office d'impôts du district de Vevey relative à l'impôt sur le revenu et la fortune 2009, ainsi que deux tableaux AVS et IFD dont on ignore de quelles revues ils émanent. Le 13 novembre 2014, l'intimé a produit spontanément un bilan et un compte d'exploitation combiné 2012-2013 et plusieurs traductions libres en français « concernant la fin de mandat chez T. _____ et la plainte pénale consécutive ». b) Selon l'art. 272 CPC, applicable par renvoi de l'art. 276 al. 1 2 e phrase CPC, les mesures provisionnelles en matière matrimoniale sont soumises à la maxime inquisitoire. Peu importe à cet égard que les questions litigieuses soient patrimoniales ou non, qu'elles concernent uniquement les époux ou aussi des enfants mineurs, etc. (Tappy, CPC commenté, Bâle 2011, n. 3 ad art. 272 CPC). c) En l'espèce, il y a lieu de reprendre la procédure de deuxième instance au stade où elle se trouvait immédiatement avant l'arrêt de la Juge d'appel du 23 janvier 2014. Comme relevé ci-dessus, le seul objet restant à déterminer par la Juge d'appel sont les honoraires encaissés pour les services de l'intimé par le cabinet dentaire auprès de la Banque Cantonale de Zurich, pour l'année 2012. Le bilan et le compte d'exploitation 2013, l'arrêt du 6 mai 2014 de la Cour de droit administratif et public du Canton de Vaud, la décision de l'Office d'impôts du district de Vevey sur le revenu et la fortune 2009, les deux tableaux AVS et IFD et les traductions libres en français « concernant la fin de mandat chez T. _____ et la plainte pénale consécutive » produits par l'intimé sont irrecevables, dès lors qu'ils n'ont aucun lien avec le point encore litigieux. Pour les mêmes motifs, il n'y a pas lieu d'ordonner à l'intimé de produire l'ensemble de ses comptes de produits et de charges de l'année 2013, ainsi que sa déclaration d'impôts 2013 comme sollicité par l'appelante. En outre, si on admettait ces pièces, on sortirait du cadre de l'arrêt de renvoi du Tribunal fédéral, qui, au moment où il a statué, n'en avait pas connaissance. S'agissant de ses revenus 2012 à X. _____ et à Winterthour, l'intimé soutient qu'il a établi ses comptes 2012 lui-même, au moyen des pièces qu'il avait produites au dossier, dans l'urgence qui avait prévalu lors de la saisine du premier juge et sans avoir le temps d'en lever des copies, ni les moyens d'en obtenir la révision, et que ce n'est que tout récemment, avec « l'autorisation de la Juge

d'appel », qu'il a été en mesure de donner accès à sa fiduciaire aux pièces comptables contenues dans le dossier. Cette argumentation ne saurait être suivie. Avec sa requête de mesures provisionnelles du 8 novembre 2012, l'intimé n'a produit que cinq pièces, à savoir un relevé d'impôts 2009 pour le canton de Vaud, un relevé d'impôts 2009-2010 pour le canton de Fribourg, une déclaration d'impôts 2011, le contrat de collaboration avec le cabinet dentaire de Winterthour et une copie de son bail à loyer privé à X._____. Le Président du Tribunal d'arrondissement a donné suite à la réquisition de plusieurs pièces sollicitée par l'appelante et a également requis la production de pièces par celle-ci. Avec son courrier du 25 avril 2013, l'intimé a transmis « telles quelles » les pièces justificatives de sa comptabilité 2012, à savoir un classeur blanc contenant des relevés de caisse et des relevés bancaires, son agenda 2012, un classeur de factures et un livre de caisse bleu intitulé « Kostenrechnung 2011 + 2012 », laissant ainsi le soin au juge de première instance de statuer sur cette base. L'audience de mesures provisionnelles a finalement eu lieu le 9 juillet 2013. On ne voit pas à quelle urgence l'intimé se réfère dans ses déterminations du 31 octobre 2014 au prétexte de laquelle il n'aurait pas pu produire le bilan et le compte d'exploitation 2012 pour ses activités à X._____ et à Winterthour. Si l'intimé a pu faire des photocopies des pièces du dossier au greffe de la Cour de céans en octobre 2014 et faire établir un bilan et un compte d'exploitation 2012 en une semaine par sa fiduciaire sur la base de ces seuls éléments (cf. lettre à la Juge d'appel du 1^{er} octobre 2014), il faut considérer qu'il pouvait aussi le faire – et avec la même diligence – jusqu'au 25 avril 2013, date de dépôt de ces mêmes pièces auprès du juge de première instance, ou au plus tard jusqu'à l'audience de mesures provisionnelles du 9 juillet 2013. En outre, l'intimé ne soutient pas qu'il a dû attendre jusqu'à octobre 2014 la production de pièces supplémentaires nécessaires à l'établissement des comptes de l'année 2012. L'intimé avait donc le temps et les moyens de faire établir le bilan et le compte d'exploitation 2012 afin de les produire devant l'autorité de première instance. La pièce 1 annexée aux déterminations de l'intimé du 31 octobre 2014, soit le bilan et le compte d'exploitation 2012 pour les deux cabinets, étant produite tardivement, la première condition de l'art. 317 al. 1 CPC n'est pas réalisée, de sorte que cette pièce doit être déclarée irrecevable. Au demeurant, l'intimé ne soutient pas que, bien qu'ayant fait preuve de la diligence requise, il aurait été empêché de quelque manière que ce soit de faire établir ces comptes, de sorte que la deuxième condition de l'art. 317 al. 1 CPC n'est pas non plus remplie. C'est le lieu aussi de noter que l'intimé ne s'est soucié de faire les photocopies nécessaires à l'établissement de ses comptes 2012 qu'après avoir pris connaissance de l'arrêt du Tribunal fédéral du 6 août 2014 qui ne lui donne raison que sur un point particulier. Enfin, contrairement à ce que soutient l'intimé, les chiffres d'affaires 2012 d'X._____ et celui restant à déterminer par la Juge d'appel pour Winterthour (cf. infra) n'ont rien de fictif puisque fondés sur les pièces qu'il a lui-même produites à l'appui de sa requête de mesures provisionnelles du 8 novembre 2012. S'agissant des comptes 2013, force est de constater que l'on sort du cadre de l'arrêt de renvoi du Tribunal fédéral. Si les parties devaient par ailleurs considérer que des éléments nouveaux importants et durables justifient un changement des mesures provisionnelles ordonnées, il leur appartiendra de saisir le premier juge – afin de leur garantir le bénéfice de la double instance –, à supposer encore que le bilan et le compte d'exploitation 2013 produits par l'intimé constituent des faits nouveaux au sens de la jurisprudence, puisqu'il y est indiqué, sur le principe, que le chiffre d'affaires de l'intimé est resté stable, passant respectivement de 348'502 fr. 66 en 2012 à 345'364 fr. 88 en 2013.

a) L'appelante fait valoir que le revenu de l'intimé doit être calculé sur la base du bénéfice net des années 2008 à 2012, que les pièces justifiant plusieurs charges des cabinets dentaires sont manquantes et que les versements mensuels de 1'500 fr. de l'intimé en faveur de sa concubine ne doivent pas être pris en compte dans les charges. Comme exposé ci-dessus, le Tribunal fédéral a confirmé la période déterminante pour le calcul du revenu de l'intimé, à savoir de mai 2011 à décembre 2012, sans revenir sur les charges d'exploitation du cabinet d'X._____. Le pouvoir de cognition de la Juge d'appel étant limité par les motifs de l'arrêt de renvoi du Tribunal fédéral, les déterminations de l'appelante ne peuvent être prises en considération. b) L'intimé fait valoir que, pour le cas où la Juge d'appel ne prendrait pas en compte le bilan et le compte d'exploitation 2012 des deux cabinets, la moitié des encaissements auprès de la Banque Cantonale de Zurich en 2012 pour l'activité à Winterthour s'élèverait à 41'787 fr. 75, soit un chiffre d'affaires total de 134'982 fr. 75 (93'195 fr. + 41'787 fr. 75). Le chiffre d'affaires 2012 des deux cabinets s'élèverait à 504'694 fr. (369'711 fr. 25 + 134'982 fr. 75), le bénéfice net à 166'679 fr. (504'694 fr. – 338'015 fr.), soit un revenu mensuel net moyen de 9'694 fr. 15. Cela étant, sa charge fiscale devrait être diminuée de 1'540 fr. à 1'520 fr., de sorte que ses charges incompressibles s'élèveraient à 3'738 fr. au lieu de 3'758 francs. Il faudrait y ajouter la charge fiscale cantonale 2009 par 54'234 fr. 25 et les charges AVS et IFD par 28'070 fr. et 2'510 fr. respectivement, soit au total 102'814 fr. 25, ce qui représenterait une charge mensuelle supplémentaire de 8'567 fr. 70. Le total de ses charges incompressibles s'élèverait ainsi à 12'305 fr. 70 (3'738 fr. + 8'567 fr. 70) et son budget présenterait un manco de 2'621 fr. 70, de sorte qu'il ne devrait aucune contribution d'entretien à son épouse. Comme relevé ci-dessus, toutes les pièces produites par l'intimé, à savoir les bilans et les comptes d'exploitations des années 2012 et 2013, l'arrêt du 6 mai 2014 de la Cour de droit administratif et public du Canton de Vaud, la décision de l'Office d'impôts du district de Vevey sur le revenu et la fortune 2009, les deux tableaux AVS et IFD et les traductions libres en français « concernant la fin de mandat chez T. _____ et la plainte pénale consécutive » sont irrecevables, dès lors qu'elles sont produites tardivement ou sortent du cadre de l'arrêt de renvoi du Tribunal fédéral. Il n'y a donc pas lieu d'en tenir compte, contrairement à ce que prétend l'intimé qui s'y réfère expressément pour construire sa démonstration. Les extraits du compte du cabinet dentaire détenu auprès de la Banque Cantonale de Zurich indiquent « B.F. _____ » sous l'intitulé « Rubrik » et « T. _____ » sous l'intitulé « Kontoinhaber/in ». Les retraits effectués en 2012 par l'intimé, par 97'670 fr., équivalent pour l'essentiel aux rentrées figurant au crédit « Gutschrift » du compte, par 97'835 fr. 20, qu'il y a lieu de considérer comme le montant représentant les honoraires perçus, à défaut d'indication contraire de la part des parties. Ainsi, si l'on se réfère aux montants figurant au crédit de ce compte – le Tribunal fédéral indiquant bien qu'il y a lieu de tenir compte des « honoraires encaissés pour ses services par le cabinet dentaire » –, on obtient un montant supérieur à celui reconnu par l'intimé dans ses déterminations du 31 octobre 2014, où il indique que la moitié des encaissements sur le compte de la Banque Cantonale de Zurich ascende à 41'787 fr. 75. Cette différence importe peu en définitive, dès lors que la seule prise en compte de ce dernier montant permet, comme on va le voir, de confirmer la pension telle qu'allouée dans l'arrêt sur appel du 28 avril 2009, étant observé que l'appelante ne conclut pas à un montant supérieur aux 2'250 fr. alloués et que l'on ne saurait statuer ultra petita. C'est donc le montant de 41'787 fr. 75 qui sera pris en considération s'agissant des honoraires encaissés en 2012 sur le compte de la Banque Cantonale de Zurich pour l'activité déployée à Winterthour. Le chiffre d'affaires

total 2012 de Winterthour s'élève ainsi à 134'982 fr. 75, soit 93'195 fr. pour les honoraires versés au comptant et 41'787 fr. 75 pour les honoraires versés auprès de la Banque Cantonale de Zurich. Le revenu brut 2012 des deux cabinets s'élève à 504'694 fr. (369'711 fr. 25 pour X. _____ + 134'982 fr. 75 pour Winterthour) et le revenu net 2012 à 166'679 fr. (504'694 fr. – 338'015 fr.). Le revenu net de mai 2011 à décembre 2012 s'élève à 193'983 fr. 20 (27'304 fr. 20 pour 2011 + 166'679 fr. pour 2012), soit un revenu net moyen de 9'699 fr. 15 (193'983 fr. 20 : 20 mois). Il y a lieu de corriger le poste « impôts » de l'intimé en rapport avec son nouveau revenu de l'année 2012. Dès lors que l'arrêt sur appel du 28 avril 2009 retient un montant de 1'870 fr. pour un gain mensuel de 11'906 fr., il sera retenu la somme de 1'523 fr. 40 ([9'699 fr. 15 x 1'870 fr.] : 11'906 fr.). Le total des charges incompressibles de l'intimé s'élève ainsi à 3'742 fr. 15. Le total des revenus des époux est de 16'021 fr. 80 (9'699 fr. 15 + 6'322 fr. 65) et celui de leurs minima vitaux de 8'764 fr. 55 (3'742 fr. 15 + 5'022 fr. 40). Leur disponible de 7'257 fr. 25 (16'021 fr. 80 – 8'764 fr. 55) devant être partagé à raison d'une demie pour chacun, soit 3'628 fr. 60, il en résulte un montant de 2'328 fr. 35 en faveur de l'épouse après déduction de son solde disponible (3'628 fr. 60 – 1'300 fr. 25). Il y a ainsi lieu de retenir que l'intimé est en mesure de continuer à contribuer à l'entretien de son épouse par le régulier versement d'un montant 2'250 fr. par mois, intérêts hypothécaires des immeubles de celle-ci compris, payable d'avance le premier de chaque mois, comme prononcé par arrêt sur appel du 28 avril 2009.

E. 5

Il s'ensuit que l'appel doit être admis et les chiffres I et II du dispositif de l'ordonnance entreprise modifiés en ce sens que la requête de mesures provisionnelles déposée le 8 novembre 2012 par B.F. _____ à l'encontre de A.F. _____ est rejetée (I) et que l'ordonnance de mesures superprovisionnelles du 25 février 2013 est révoquée (II). L'ordonnance est confirmée pour le surplus. 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 mis à la charge de l'intimé, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). L'intimé doit verser à l'appelante la somme de 2'600 fr. à titre de dépens de deuxième instance (art. 7 al. 1 TDC [tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile; RSV 270.11.6]), ainsi que le montant de 600 fr. à titre de restitution d'avance de frais de deuxième instance (art. 111 al. 2 CPC). Par ces motifs, la Juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, prononce : I. L'appel est admis. II. L'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 2 septembre 2013 est réformée aux chiffres I et II de son dispositif comme il suit : I. rejette la requête de mesures provisionnelles déposée le 8 novembre 2012 par B.F. _____ à l'encontre de A.F. _____. II. révoque l'ordonnance de mesures superprovisionnelles rendue le 25 février 2013. L'ordonnance est maintenue pour le surplus. III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont mis à la charge de l'intimé B.F. _____. IV. L'intimé B.F. _____ doit verser à l'appelante A.F. _____ la somme de 3'200 fr. (trois mille deux cents francs) à titre de dépens et de restitution d'avance de frais de deuxième instance. V. L'arrêt est exécutoire. La juge déléguée : La greffière : Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à : ■ Me Marcel Heider (pour A.F. _____) ■ Me Denis Bridel (pour B.F. _____) La Juge déléguée 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 : ■ M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois La greffière :

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