

# VD\_FINDINFO HC / 2015 / 162 vom 2. Februar 2015

VD Tribunal cantonal, 2015-02-02, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_HC\\_\\_\\_2015\\_\\_\\_162](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2015___162)

FR: VD\_FINDINFO HC / 2015 / 162 du 2 février 2015

IT: VD\_FINDINFO HC / 2015 / 162 del 2 febbraio 2015

## Regeste

AVANCE DE FRAIS, CONJOINT, MODIFICATION DES CIRCONSTANCES, MESURE PROVISIONNELLE, OBLIGATION D'ENTRETIEN, ENFANT | 179 CC, 276 CC, 285 CC

## Erwägungen

### E. 1

a) 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). 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). b) En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui y a intérêt et portant sur des conclusions qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable. Un membre de la Cour d'appel civile statue comme juge unique sur les appels formés contre les décisions sur mesures provisionnelles et sur mesures protectrices de l'union conjugale (art. 84 al. 2 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01]).

### E. 2

a) 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).

### E. 3

a) L'appelante soutient tout d'abord qu'à défaut de changement dans la situation des parties, une modification du régime instauré par le prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale du 5 avril 2012, selon lequel aucune pension n'était mise à sa charge, ne peut pas intervenir. b) Aux termes de l'art. 179 al. 1 CC réglant les mesures protectrices de l'union conjugale, partant également les mesures provisionnelles durant la procédure de divorce (art. 276 al. 1 CPC), "à la requête d'un époux, le juge ordonne les modifications commandées par les faits nouveaux et lève les mesures prises lorsque les causes qui les ont

déterminées n'existent plus. Les dispositions relatives à la modification des droits et devoirs parentaux en cas de divorce sont applicables par analogie". Les époux peuvent ainsi solliciter la modification de mesures protectrices de l'union conjugale 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, à savoir si un changement significatif et non temporaire est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue, ou encore si le juge s'est fondé sur des faits erronés (art. 179 al. 1 CC; TF 5A\_402/2010 du 10 septembre 2010 c. 4.2.2 et les références), autrement dit si les faits qui ont fondé le choix des mesures dont la modification est sollicitée se sont révélés faux ou ne se sont par la suite pas réalisés comme prévus (TF 5A\_218/2012 du 29 juin 2012 c. 3.3.3 et les références). Une modification peut également être demandée si la décision de mesures protectrices ou provisionnelles est apparue plus tard injustifiée parce que le juge appelé à statuer n'a pas eu connaissance de faits importants (ATF 129 III 60 c. 2; TF 5A\_883/2011 du 20 mars 2012 c. 2.4 et les arrêts cités). A contrario, s'il n'existe pas de circonstances nouvelles, aucune modification ne peut être demandée. Au surplus, la décision de mesures protectrices étant revêtue d'une autorité de la force de chose jugée limitée (ATF 127 III 474 c. 2b/aa), 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\_511/2010 du 4 février 2011 c. 2.1; 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, l'appelante serait fondée à s'opposer à l'introduction d'une pension à sa charge si la situation n'avait pas changé depuis le prononcé du 5 avril 2012. Il se trouve cependant qu'on lit dans ledit prononcé qu'elle gagnait alors 3'178 fr. 50 net, impôts déduits, alors qu'elle gagne désormais 5'343 fr. 85 net, impôts déduits. Cette circonstance, dont il y a lieu de tenir compte d'office s'agissant de la fixation d'une contribution en faveur d'enfants mineurs, justifie certainement une modification du régime de la prise en charge financière de ceux-ci. Ce moyen ne peut qu'être rejeté.

#### **E. 4**

L'appelante reproche au premier juge de n'avoir pas pris en considération la situation financière de l'intimé et de ne pas avoir motivé sa décision de façon adéquate, ce qui constituerait une violation de son droit d'être entendue. En réalité, la situation financière de l'intimé a été exposée par le premier juge en pages 4 et 5 de la partie "En fait" de l'ordonnance entreprise et on comprend, dans la partie droit, que la contribution d'entretien a été fixée pour chacun des enfants à environ la moitié du montant disponible après déduction sur le revenu de l'appelante des postes constituant son minimum vital. On ne saurait dès lors parler de défaut de motivation et ce grief doit être rejeté.

#### **E. 5**

L'appelante fait en outre valoir qu'il n'a pas été fait droit à ses réquisitions en production de pièces destinées à établir le revenu de l'intimé. On constate cependant qu'avec ses déterminations du 23 septembre 2014, l'appelante a produit diverses pièces relatives au revenu de l'intimé, sans toutefois présenter de réquisitions en production de pièces. A l'audience du 24 septembre 2014, elle ne s'est pas présentée et aucune réquisition n'a été formée par son conseil, même s'il ressort du procès-verbal de cette audience que ledit conseil a interpellé l'intimé au sujet de pièces attestant du montant de son bonus et de ses stock-options. On ne saisit ainsi pas de quoi se plaint l'appelante en relation avec des pièces

qu'elle ne désigne pas.

## E. 6

a) L'appelante soutient ensuite, sans remettre en cause les montants retenus par le premier juge concernant sa propre situation financière, que l'importance du revenu de l'intimé exclut qu'elle doive contribuer à l'entretien de ses enfants. L'intimé fait quant à lui valoir que la situation financière des parties a été prise en compte par le premier juge, et qu'il assume tous les frais des enfants. b) Selon l'art. 285 al. 1 CC, auquel renvoie l'art. 133 al. 1 CC, la contribution d'entretien doit correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources des père et mère; il est tenu compte de la fortune et des revenus de l'enfant, ainsi que de la participation de celui des parents qui n'a pas la garde de l'enfant à la prise en charge de ce dernier. Ces différents critères doivent être pris en considération; ils exercent une influence réciproque les uns sur les autres. La loi ne prescrit toutefois pas de méthode de calcul particulière pour arrêter la contribution d'entretien (ATF 128 III 411 c. 3.2.2 p. 414 s.); sa fixation relève de l'appréciation du juge, qui jouit d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 127 III 136 c. 3a p. 141; ATF 120 II 285 c. 3b/bb p. 291; TF 5A\_507/2007 du 23 avril 2008 c. 5.1) et applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC; ATF 127 III 136 c. 3a p. 141). Il n'y a violation du droit fédéral que si le juge a abusé de son pouvoir d'appréciation en se référant à des critères dénués de pertinence, ou en ne tenant pas compte d'éléments essentiels, ou encore si, d'après l'expérience de la vie, le montant fixé apparaît manifestement inéquitable (ATF 132 III 178 c. 5.1 p. 183; ATF 130 III 571 c. 4.3 p. 576; ATF 128 III 161 c. 2c/aa p. 162). Sauf décision contraire du juge, les allocations pour enfants, les rentes d'assurances sociales et d'autres prestations destinées à l'entretien de l'enfant, qui reviennent à la personne tenue de pourvoir à son entretien, doivent être versées en sus de la contribution d'entretien (art. 285 al. 2 CC). Il s'agit notamment des allocations familiales fondées sur les lois cantonales et des rentes pour enfants selon les art. 22ter al. 1 LAVS (loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946, RS 831.10), 35 LAI (loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959, RS 831.20) et 25 LPP (loi fédérale sur la prévoyance professionnelle du 25 juin 1982, RS 831.40). Affectées exclusivement à l'entretien de l'enfant, les prestations visées par l'art. 285 al. 2 CC ne sont pas prises en compte dans le calcul du revenu du parent qui les reçoit (TF 5A\_76/2012 du 13 mars 2013 c. 5.2). En revanche, elles doivent être déduites des coûts d'entretien de l'enfant (TF 5A\_207/2009 du 21 octobre 2009 c. 3.2 et les références, publié in: FamPra.ch 2010 p. 226). A l'inverse, les prestations accordées au parent lui-même, qui sont mises à sa libre disposition pour alléger son devoir d'entretien ou lui permettre de l'exécuter, ne tombent pas sous le coup de l'art. 285 al. 2 CC (Hegnauer, Berner Kommentar, 4 e éd. 1997, n. 92 ad art. 285 CC). Elles ne doivent donc pas être déduites des besoins de l'enfant, mais constituent une composante du revenu du parent qui en bénéficie. Après déduction des prestations de tiers (art. 285 al. 2 CC), les besoins non couverts doivent être répartis entre les père et mère en fonction de leur capacité contributive respectives (TF 5A\_186/2012 du 28 juin 2012 c. 6.2.1; TF 5C.127/2003 du 15 octobre 2003 c. 4.1.2). Toutefois, le fait que le parent gardien apporte déjà une part de l'entretien en nature doit être pris en considération (Wullschleger, in FamKomm Scheidung, 2 e éd., n. 59 ad art. 285 CC; Meier/Stettler, Droit de la filiation, 5 e éd., 2014, n° 1083 p. 720 s.). Celui des parents dont la capacité financière est supérieure peut être tenu, suivant les circonstances, de subvenir à l'entier du besoin en argent si l'autre remplit son obligation à l'égard de l'enfant essentiellement en nature (ATF 120 II 285 c. 3a/cc p. 289; TF 5A\_386/2012 du 23 juillet 2012 c. 4.2.1 et les références). Il est également possible, dans

certaines circonstances, d'exiger du parent gardien qu'il contribue à l'entretien de l'enfant, en sus des soins et de l'éducation, par des prestations en argent (ATF 120 II 285 c. 3a/cc p. 289; TF 5A\_766/2010 du 30 mai 2011 c. 4.2.1). Lorsque la méthode du minimum vital avec répartition de l'excédent est appliquée, l'excédent après déduction du minimum vital doit être réparti à parts égales entre les époux si l'on est en présence de deux ménages d'une personne. Un partage par moitié ne se justifie pas si l'un des époux doit subvenir aux besoins d'enfants mineurs (ATF 126 II 8 c. 3c). Dans ce cas de figure, la répartition du solde disponible doit se faire selon une proportion équitable, généralement de 60 % ou de deux tiers pour le parent gardien (Juge délégué CACI 12 juin 2014/316 c. 6a et les références citées). La charge d'entretien doit rester équilibrée pour chacune des personnes concernées (Breitschmid, Basler Kommentar ZGB II, 4 e éd., n. 13 ad art. 286 CC) et, en particulier, ne pas devenir excessivement lourde pour le parent débirentier qui aurait une condition modeste. Selon l'art. 285 al. 1 CC, la contribution d'entretien doit en effet correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources des père et mère, compte tenu de la fortune et des revenus de l'enfant, de même que de la participation de celui des parents qui n'a pas la garde de l'enfant à la prise en charge de ce dernier. Ces différents critères doivent être pris en considération; ils exercent une influence réciproque les uns sur les autres (ATF 134 III 337 c. 2.2.2). c) En l'espèce, l'intimé, qui a la garde de deux enfants âgés de respectivement 14 et 12 ans, dispose d'un revenu mensuel net de 13'277 fr. 90, impôts déduits, auquel s'ajoute un bonus variable de 15'000 à 20'000 fr. par année, ce qui représente un revenu total arrondi de 15'000 fr. par mois. Ses charges incompressibles s'élèvent à un montant total de 10'793 francs, ce qui aboutit à un disponible de 4'207 francs. L'appelante, quant à elle, supporte des charges de 4'364 fr. au total, pour un salaire mensuel net de 5'343 fr., ce qui représente un disponible de 979 fr. par mois. Si l'on tient compte d'un minimum vital élargi de 1'440 fr., comme l'a fait le premier juge, le disponible de l'appelante s'élève à 739 francs. Le disponible global du couple s'élève ainsi à 5'186 fr. (soit 4'207 fr. + 979 fr.), ou 4'946 fr. avec un minimum vital élargi pour l'appelante. Au vu du fait que l'intimé a la garde des enfants du couple, il convient de répartir le disponible global à raison de 60 % pour l'intimé, soit 3'111 fr., et 40 % pour l'appelante, soit 2'074 francs, ou 1'978 fr. avec un minimum vital élargi. Ainsi, même si l'appelante n'a pas de pension à sa charge, son disponible reste inférieur à la part du disponible global habituellement attribuée à celui des parents qui n'a pas la garde des enfants (40 % ou un tiers). Il s'avère ainsi qu'en chargeant l'appelante d'une contribution d'entretien en faveur de ses enfants, la proportion consacrée par la jurisprudence dans la répartition du disponible se trouve rompue. Cela conduit à l'admission de l'appel en ce sens que la contribution en faveur des enfants est supprimée.

## **E. 7**

a) L'appelante se plaint enfin de ce qu'une provisio ad litem lui a été refusée. b) D'après la jurisprudence, une provision ad litem est due au conjoint qui ne dispose pas lui-même des moyens suffisants pour assumer les frais du procès en divorce; le juge ne peut toutefois imposer cette obligation que dans la mesure où son exécution n'entame pas le minimum nécessaire à l'entretien du conjoint débiteur et des siens (ATF 103 la 99 c. 4; TF 5A\_784/2008 du 20 novembre 2009 c. 2). Le fondement de cette prestation - devoir d'assistance (art. 59 al. 3 CC) ou obligation d'entretien (art. 163 CC) - est controversé, mais cet aspect n'a pas d'incidence sur les conditions qui président à son octroi (ATF 138 III 672 c. 4.2.1). L'obligation de fournir une provision ad litem dépend en première ligne de la situation de besoin de la partie qui la requiert. Se trouve dans le besoin celui qui ne pourrait

pas assumer les frais d'un procès sans recours à des moyens qui lui sont nécessaires pour couvrir son entretien courant et celui de sa famille. L'appréciation de cette circonstance intervient sur la base de l'examen d'ensemble de la situation économique de la partie requérante, c'est-à-dire d'une part de toutes ses charges et d'autre part de sa situation de revenus et de fortune. Les besoins d'entretien courant ne doivent pas systématiquement être assimilés au minimum vital du droit des poursuites, mais doivent être adaptés à la situation individuelle (De Luze/Page/Stoudmann, Droit de la famille, Code annoté, n. 2.5 ad art. 163 CC, et les références citées). La proviso ad litem, qui constitue en définitive une prétention en entretien de l'un des époux, est soumise au principe de disposition (TF 5A\_704/2013 c. 3.4, non publié in ATF 140 III 231). c) En l'espèce, comme l'a retenu le premier juge, l'appelante n'a rien établi, notamment par pièces, au sujet de sa situation financière, de sorte qu'on ignore notamment si elle dispose d'une fortune excluant son droit à une proviso ad litem. S'agissant d'une part de l'entretien de l'épouse, qui relève du principe de disposition, il n'y a pas à requérir d'office la production de pièces à ce sujet. Dès lors, mal fondé, ce grief doit être rejeté.

## E. 8

a) En définitive, l'appel doit être partiellement admis et l'ordonnance réformée en ce sens que E.V. \_\_\_\_\_ n'est pas tenue de contribuer à l'entretien de ses enfants K. \_\_\_\_\_ et F. \_\_\_\_\_. Les frais judiciaires de première instance, dont la quotité arrêtée à 400 fr. par le premier juge peut être confirmée (art. 61 al. 1 TFJC), seront mis à la charge du requérant D.V. \_\_\_\_\_, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Le requérant versera en outre à l'intimée la somme de 1'200 fr. à titre de dépens de première instance (art. 6 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010, RSV 270.11.6]). b) Vu l'issue du litige, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC), seront mis à la charge de l'appelante E.V. \_\_\_\_\_ par 150 fr. et à la charge de l'intimé D.V. \_\_\_\_\_ par 450 francs. L'appelante obtient gain de cause sur la question de la contribution d'entretien mais non pas sur la proviso ad litem. Elle a droit à des dépens réduits d'un quart, fixés à 750 fr. (art. 8 TDC). L'intimé lui versera ainsi la somme de 1'200 fr. à titre de dépens réduits et de restitution d'avance de frais de deuxième instance. 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 il suit: I. dit que E.V. \_\_\_\_\_ n'est pas tenue de contribuer à l'entretien de ses enfants K. \_\_\_\_\_ et F. \_\_\_\_\_. II. arrête les frais judiciaires à 400 fr. (quatre cents francs) et les met à la charge de D.V. \_\_\_\_\_. III. dit que D.V. \_\_\_\_\_ doit verser à E.V. \_\_\_\_\_ la somme de 1'200 fr. (mille deux cents francs) à titre de dépens. IV. rejette toutes autres ou plus amples conclusions. III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont mis à la charge de l'appelante par 150 fr. (cent cinquante francs) et à la charge de l'intimé par 450 fr. (quatre cent cinquante francs). IV. D.V. \_\_\_\_\_ doit verser à E.V. \_\_\_\_\_ la somme de 1'200 fr. (mille deux cents francs) à titre de dépens et de restitution d'avance de frais de deuxième instance. V. L'arrêt motivé est exécutoire. Le juge délégué : La greffière : Du 4 février 2015 Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés. La greffière : 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 Damien Hottelier (pour E.V. \_\_\_\_\_), ■ Me Marc-Aurèle Vollenweider (pour D.V. \_\_\_\_\_). 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 l'Est vaudois. La greffière :

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