

VD_FINDINFO HC / 2015 / 202 vom 15. Januar 2015

VD Tribunal cantonal, 2015-01-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2015___202

FR: VD_FINDINFO HC / 2015 / 202 du 15 janvier 2015

IT: VD_FINDINFO HC / 2015 / 202 del 15 gennaio 2015

Regeste

CONCUBINAGE, OBLIGATION D'ENTRETIEN, PERSONNE DIVORCÉE,
SUPPRESSION{EN GÉNÉRAL} | 129 al. 1 CC, 129 CC

Erwägungen

E. 1

a) L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance, 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. 1 let. a et al. 2 CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272]). L'appel, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance d'appel, soit la Cour d'appel civile (art. 84 al. 1 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; RSV 173.01], dans les 30 jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 CPC). La partie adverse peut former un appel joint dans la réponse (art. 313 al. 1 CPC). Les conditions de recevabilité de l'appel joint doivent remplir, mutatis mutandis, les exigences prévalant quant à l'appel principal (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, n. 5 ad art. 313 CPC, p. 1256). b) Formé en temps utile par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), dans une cause patrimoniale dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr., l'appel formé par A.G._____ est recevable. Il en va de même de l'appel joint interjeté par B.G._____ (art. 312 al. 2 et 313 al. 1 CPC).

E. 2

L'appel peut être formé pour violation du droit ou 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 (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JT 2010 II 115, spéc. p. 134). Elle peut revoir l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Tappy, *ibid.*, p. 135).

E. 3

a) Si l'instance d'appel doit procéder à l'administration d'une preuve nouvelle ou instruire à raison de faits nouveaux, son pouvoir sera limité par les restrictions de l'art. 317 CPC (Jeandin, *op. cit.*, n. 9 ad art. 316 CPC). Selon cette disposition, 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 (JT 2011 III 43 c. 2 et les références citées). b) En l'espèce, l'appelant A.G._____ a produit deux nouvelles pièces à l'appui de sa réponse du 7 octobre 2014 à l'appel joint. B.G._____ s'oppose à la production de ces pièces. La première des pièces concernées est une attestation de rente AVS du 1^{er} juillet 2014 pour l'appelant qui a atteint l'âge de la retraite le 1^{er} août suivant. Si l'argumentation relative à cette retraite pouvait être développée auparavant – et elle l'a été –, cette pièce ne pouvait être produite en première instance ou lors du dépôt du recours le 27 juin 2014, de sorte qu'elle est recevable. La seconde pièce produite, qui concerne la rémunération accessoire de l'appelant principal pour la période d'avril 2014 à avril 2015, est datée du 15 avril 2014, de sorte qu'elle est postérieure à la clôture de la procédure de première instance le 28 janvier 2014. Dès lors que la question du bien-fondé du principe de la suspension de la pension, admise par le premier juge, n'était pas en cause au moment du dépôt de l'appel, l'on ne saurait reprocher à A.G._____ ne pas l'avoir produite à l'appui de son appel du 27 juin 2014. Cette pièce est dès lors recevable. Quoiqu'il en soit toutefois, il résulte de l'argumentation qui sera développée ci-après que ces pièces ne sont pas déterminantes.

E. 4

L'appelante par voie de jonction reproche aux premiers juges d'avoir retenu qu'elle vivait désormais en concubinage qualifié. Elle admet une cohabitation depuis le printemps 2011, mais conteste que le concubinage soit qualifié, faute pour la vie commune d'avoir duré cinq ans et faute pour l'appelant d'avoir établi l'existence d'une communauté de vie durable et complète. a) aa) Selon l'art. 129 al. 1 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210), la modification de la contribution d'entretien après divorce suppose que des faits nouveaux importants et durables interviennent dans la situation financière d'une des parties, qui commandent une réglementation différente. La procédure de modification n'a en effet pas pour but de corriger le premier jugement, mais de l'adapter aux circonstances nouvelles. Le fait revêt un caractère nouveau lorsqu'il n'a pas été pris en considération pour fixer la contribution d'entretien dans le jugement de divorce. Il n'est donc pas décisif qu'il ait été imprévisible à ce moment-là. On présume néanmoins que la contribution d'entretien a été fixée en tenant compte des modifications prévisibles, soit celles qui, bien que futures, sont déjà certaines ou fort probables (ATF 131 III 189 c. 2.7.4; TF 5A_93/2011 du 13 septembre 2011 c. 6.1; TF 5A_845/2010 du 12 avril 2011 c. 4.1). Une fois la condition du fait nouveau remplie, le juge doit alors fixer la nouvelle contribution d'entretien, sur la base des critères de l'art. 125 CC, en faisant usage de son pouvoir d'appréciation (art. 4 CC; ATF 127 III 136 c. 3a; TF 5A_241/2010 du 9 novembre 2010 c. 4; TF 5C.112/2005 du 4 août 2005 c. 1, in FamPra.ch 2006 149), après avoir actualisé tous les éléments pris en compte pour le calcul dans le jugement précédent. Pour que le juge puisse procéder à cette actualisation, il n'est pas nécessaire que la modification survenue dans ces autres éléments constitue également un fait nouveau, au sens de l'art. 129 al. 1 CC (TF 5A_332/2013 du 18 septembre 2013 c. 3.1; ATF 138 III 291 c. 11.1.1). bb) Le concubinage qualifié ou stable est une communauté de vie générale de deux personnes de sexe différent, d'une certaine durée, voire durable, ayant en principe un caractère d'exclusivité, présentant aussi bien une composante intellectuello-spirituelle qu'une composante économique. Elle est aussi qualifiée de communauté de toit, de table et de lit. Le tribunal doit à ce sujet procéder à une appréciation de la qualité d'une communauté de vie, l'ensemble des circonstances de la vie commune est important (ATF 138 III 97 c. 2.3.3, JT 2012 II 479). Il existe une présomption réfragable qu'un concubinage qui dure depuis cinq ans au moment de l'introduction de la procédure

judiciaire constitue un concubinage qualifié. La suspension ou la suppression de la contribution en cas de concubinage qualifié est possible même si la communauté de vie n'a pas encore atteint une durée de cinq ans mais présente en raison d'autres facteurs une stabilité suffisante (TF 5A_81/2008 du 11 juin 2008, c. 5.4.4 et 5.5 in FamPra.ch 2008, p. 944 ; TF 5A_593/2013 du 20 décembre 2013 c. 3.3.2 : concubinage stable admis dans le cas d'un couple dont l'installation commune dans un autre canton était une preuve de la stabilité de leur relation qui avait déjà duré plus de trois ans, l'épouse étant soutenue financièrement par son compagnon). En particulier, le Tribunal fédéral n'a pas jugé arbitraire le fait de nier l'existence d'un concubinage qualifié, même si un enfant commun est né de la nouvelle relation, lorsque celle-ci ne dure que depuis deux ans (ATF 138 III 97 c. 3.4, JT 2012 II 479, critiqué sur ce dernier point par Bohnet/Burgat, Effets du concubinage sur les contributions d'entretien, Newsletter droit matrimonial mars 2012; mais confirmé par TF 5A_765/2012 du 19 février 2013 c. 5.3.2 et TF 5A_470/2013 du 26 septembre 2013 c. 4.3, FamPra.ch 2014 p. 183: concubinage ayant commencé cinq mois avant l'accouchement). b) En l'espèce, il y a concubinage en tout cas depuis avril 2011, date à laquelle le couple a emménagé dans une maison acquise en commun. Dans la mesure où la situation financière du couple est relativement serrée et où cette maison a été financée par la prévoyance professionnelle des deux intéressés, une telle acquisition est le signe d'un engagement personnel suffisamment important des intéressés pour admettre qu'elle constitue un facteur de stabilité justifiant de se distancer de la présomption qu'un concubinage est qualifié lorsqu'il dure depuis plus de cinq ans. Cela est d'ailleurs corroboré par le fait que les parties ont auparavant entretenu une relation intime pendant six ans et par divers éléments du dossier qui laissent apparaître que la composante spirituelle, corporelle et économique de cette relation est largement antérieure à 2011. Au surplus, le premier juge a répondu de façon complète à l'argumentation de l'appelante par voie de jonction, qui n'apporte aucun élément décisif justifiant de nier un concubinage qualifié. Le jugement doit donc être confirmé sur ce point, sans qu'il y ait lieu de déterminer si le concubinage des intéressés avait en réalité débuté avant avril 2011, comme le soutient l'appelant.

E. 5

L'appelant reproche pour sa part aux premiers juges d'avoir suspendu la pension plutôt que de la supprimer. A titre subsidiaire, il fait valoir que la suspension aurait dû être prévue pour une durée déterminée. a) Le concubinage qualifié du créancier de l'entretien n'entraîne pas, par application analogique de l'art. 130 al. 2 CC relatif au remariage, une extinction de l'obligation d'entretien (TF 5C.93/2006 c. 2.1 du 23 octobre 2006 in FamPra.ch 2007, p. 154). L'art. 129 al. 1 CC, qui permet au juge de diminuer, supprimer ou suspendre la rente pendant une durée déterminée, peut cependant trouver application lorsque le créancier vit dans un concubinage qualifié (TF 5C.265/2002 du 1 avril 2003 c. 2.4 non publié aux ATF 129 III 257; TF 5A_760/2012 du 27 février 2013 c. 5.1.1, in FamPra.ch 2013 p. 480). Le choix entre la suspension et la suppression de la rente doit procéder dans chaque cas d'une pesée des intérêts, entre celui du créancier à pouvoir en bénéficier en cas de dissolution du concubinage et celui du débiteur à être définitivement libéré de son obligation d'entretien. La suppression sera généralement prononcée lorsque la durée du concubinage est supérieure au délai de cinq ans (TF 5A_760/2012 du 27 février 2013 c. 5.1.2.2, in FamPra.ch. 2013 p. 480; cf. Manon Simeoni, Effets du concubinage de l'époux créancier sur la modification de la contribution d'entretien au sens de l'art. 129 CC, DroitMatrimonial.ch avril 2013). Dans l'hypothèse où l'époux a construit avec son nouveau partenaire une communauté de vie si étroite que celui-ci est prêt à lui apporter une assistance et un soutien financier semblables à

celui qui existe entre époux, comme l'exige l'art. 159 al. 3 CC, il n'est pas arbitraire de considérer que la contribution d'entretien due à cet époux peut être supprimée. Pour apprécier la qualité d'une communauté de vie, il faut prendre en considération l'ensemble des circonstances de la vie commune (ATF 138 III 97 c. 2.3.3, JT 2012 II 479; TF 5A_593/2013 du 20 décembre 2013 c. 3.3.1; TF 5A_620/2013 du 17 janvier 2014 c. 5.1.2). Si la responsabilité d'un enfant commun peut, selon les circonstances, avoir pour effet de resserrer les liens entre les parents, avant tout en cas de parentalité souhaitée, elle n'entraîne pas nécessairement une plus grande solidarité entre les parents (ATF 138 III 97 c. 3.4.3 JT 2012 II 479). De même, le fait que la mère fasse ménage commun avec son partenaire constitue un simple indice, mais non la preuve de l'existence de liens aussi étroits que ceux qui unissent des époux (ATF 138 III 97 c. 3.4.3, JT 2012 II 479; TF 5A_610/2012 du 20 mars 2013 c. 6.2; sur le tout : TF 5A_470/2013 du 26 septembre 2013 c. 4.2, FamPra.ch 2014 p. 183). On relèvera encore qu'une suspension doit toujours être prévue pour une durée déterminée. Le juge peut en particulier lier la fin de la suspension à un état de fait déterminé, tel que la fin du concubinage qui donne lieu à la suspension (Pichonnaz, Commentaire romand, n. 67 ad art. 129 CC et les références citées). L'exigibilité de la rente (suspendue) renaît alors en principe automatiquement à l'échéance du délai ou du terme fixé ou à la réalisation de la condition résolutoire fixée (idem, n. 68 ad art. 129 CC). b) En l'espèce, la durée du concubinage est inférieure à cinq ans et même si B. _____ apporte dans une certaine mesure une assistance financière à sa concubine qui dispose de moyens plus limités, l'on ne dispose pas d'éléments suffisants qui prouveraient l'existence de liens aussi étroits que ceux qui unissent des époux. En outre, l'ensemble des circonstances, notamment le faible revenu AVS de B.G. _____ et la longue durée du mariage, pendant lequel cette dernière s'est consacrée à l'éducation des enfants, l'intérêt de B.G. _____ à conserver la possibilité de demander une nouvelle pension si le concubinage devait prendre fin, quelle qu'en soit la raison, paraît plus légitime que celui de A.G. _____ à être définitivement libéré de son obligation d'entretien. Finalement, on ne saurait tirer argument de ce que les premiers juges n'ont pas fixé de limite à la suspension pour en conclure que la suppression s'imposerait. Le jugement doit ainsi être confirmé sur ce point et l'appel rejeté en tant qu'il vise à une suppression définitive de la pension. Il y a toutefois lieu de prévoir expressément que cette suspension s'applique jusqu'à la fin du concubinage avec B. _____.

E. 6

La pension étant suspendue en raison du concubinage, peu importe l'évolution de la situation patrimoniale des parties, laquelle fait l'objet de longs développements dans les écritures des deux appelants. La retraite de l'un et de l'autre sont des éléments dont il a été tenu compte dans le jugement de divorce, de sorte qu'il ne s'agit de toute façon pas d'éléments nouveaux.

E. 7

L'appelant soutient finalement que la suspension de la pension doit prendre effet dès le dépôt de sa demande et non dès le jugement définitif comme l'ont retenu les premiers juges.

a) Le juge de l'action en modification peut fixer le moment à partir duquel son jugement prend effet selon son appréciation et en tenant compte des circonstances du cas concret. En principe, la jurisprudence retient, au plus tôt, la date du dépôt de la demande. Lorsque le motif pour lequel la modification est demandée se trouve déjà réalisé à ce moment, il ne se justifie normalement pas, du point de vue de l'équité, de faire remonter l'effet de la

modification à une date ultérieure. Le créancier de la contribution doit en effet tenir compte d'un risque de réduction ou de suppression de la rente dès l'ouverture d'action. Selon les circonstances, il est toutefois possible de retenir une date ultérieure, par exemple le jour du jugement, notamment lorsque la restitution des contributions accordées et utilisées pendant la durée du procès ne peut être équitablement exigée (TF 5A_760/2012 du 27 février 2013 c. 6, in FamPra.ch 2013 p. 480; TF 5A_ du 28 octobre 2010, FamPra.ch. 2011 p. 199 no 7; ATF 117 II 368 c. 4c). Cette dernière situation suppose que le créancier, sur la base d'indices objectivement sérieux, ait pu compter pendant la durée de la procédure avec le maintien du jugement d'origine; il s'agit ainsi d'un régime d'exception (TF 5A_461/2011 du 14 octobre 2011 c. 5.1, in SJ 2012 I 148). b) Il résulte de ces principes que la décision des premiers juges de retarder la suspension de la pension jusqu'au jugement définitif n'est pas justifiée, dès lors que conditions de la suspension étaient remplies lors du dépôt de la demande. Comme le débiteur a cessé de verser toute contribution pendant la procédure, une rétroactivité des effets du jugement ne nuira pas à un créancier qui devrait rembourser le trop-perçu. Il y a ainsi lieu de retenir la date du dépôt de la première demande du 25 juin 2012, dès lors que, malgré l'informalité, le premier juge a accepté d'entrer en matière, a demandé une avance de frais et a fixé une audience de conciliation. Celle-ci a eu lieu en octobre et l'intimée savait à ce stade à quoi s'en tenir.

E. 8

a) En conséquence, l'appel doit être partiellement admis (cf. c. 6b supra) et l'appel joint doit être rejeté. Le chiffre I du dispositif sera ainsi réformé en ce sens que la pension mensuelle fixée au chiffre V du jugement de divorce des parties rendu le 2 octobre 2006 est suspendue à compter du 1^{er} juin 2012 jusqu'à la fin du concubinage de B.G._____ et B._____. Nonobstant cette admission partielle de l'appel, rien ne justifie une modification de la décision de première instance sur la question des dépens. b) En deuxième instance, l'appelant principal succombe sur la question de la suppression définitive de la pension, mais obtient gain de cause s'agissant du point de départ de la suspension de la pension et, surtout, s'agissant des conclusions libératoires prises par l'appelante par voie de jonction. Globalement, on peut donc considérer qu'il obtient gain de cause à raison de 5/6. c) Vu l'issue du litige (art. 106 al. 2 CPC) ainsi que l'octroi de l'assistance judiciaire à l'intimée, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 2'400 fr. (art. 63 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5), seront mis à la charge de l'appelant par 400 fr., les frais de l'intimée, par 2'000 fr., étant laissés à la charge de l'Etat (art. 122 al. 1 let. b CPC) ; celui-ci versera à l'appelant le montant de 800 fr. à titre de restitution partielle de l'avance de frais effectuée à hauteur de 1'200 fr. (art. 122 al. 1 let. c CPC). d) En règle générale, la partie qui succombe est tenue de rembourser à la partie qui a obtenu gain de cause tous les frais causés par le litige (art. 3 al. 1 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 (TDC ; RSV 270.11.6)]. Les dépens sont fixés, selon le type de procédure et dans les limites des tableaux figurant aux art. 4 à 8 et 10 à

E. 13

TDC, en considération de l'importance de la cause, de ses difficultés, de l'ampleur du travail et du temps consacré par l'avocat (art. 3 al. 2 TDC). En l'espèce, la charge des dépens peut être estimée à 2'400 fr. pour chaque partie (art. 7 TDC). Comme l'appelant devrait lui-même verser à l'intimée des dépens réduits de 5/6, il a en définitive droit de la part de cette dernière à une indemnité de 1'600 fr. (2'000 fr. – 400 fr.) à titre de dépens de deuxième instance. e) En sa qualité de conseil d'office de l'intimée, Me Vivian Kühnlein a

droit à une rémunération équitable pour ses opérations et débours dans la procédure d'appel (art. 122 al. 1 let. a CPC). L'indemnité d'office est fixée en considération de l'importance de la cause, de ses difficultés, de l'ampleur du travail et du temps consacré par le conseil juridique ; le juge apprécie à cet égard l'étendue des opérations nécessaires pour la conduite du procès (art. 2 al. 1 RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; RSV 211.02.03]). Le relevé final des opérations laisse apparaître que dix heures ont été consacrées à cette procédure, dont huit heures au tarif avocat (180 fr.) et deux heures au tarif stagiaire (110 fr.). Ce décompte peut être admis, de sorte l'indemnité d'office, qui comprend 1'660 fr. d'honoraires, 100 fr. de débours forfaitaires et 140 fr. 80 de TVA sur le tout, sera arrêtée à 1'900 fr. 80. f) 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. g) Selon l'art. 334 al. 1 CPC, si le dispositif de la décision est peu clair, contradictoire ou incomplet ou qu'il ne correspond pas à la motivation, le tribunal procède, sur requête ou d'office, à l'interprétation ou à la rectification de la décision. Cette disposition permet ainsi au tribunal d'explicitier sa pensée lorsqu'elle est formulée de façon peu claire, lacunaire ou contradictoire (interprétation) ou quand une inadvertance lui fait dire autre chose que ce qu'il voulait exprimer (rectification) (Schweizer, Code de procédure civile commenté, 2011, n. 2 ad art. 334 CPC). Il y a donc lieu à rectification lorsqu'une erreur patente est manifestement due à une inadvertance (Schweizer, op. cit., n. 11 ad art. 334 CPC). En l'espèce, le dispositif notifié aux parties le 16 janvier 2015 prévoit par erreur que le montant des frais judiciaires à rembourser à l'appelant s'élève à 1'000 fr. au lieu de 800 fr. et que ce montant est à verser par B.G._____ alors que celle-ci plaide au bénéfice de l'assistance judiciaire. S'agissant d'erreurs manifestes, le dispositif doit être rectifié d'office dans le sens indiqué ci-dessus (let. c) à ses chiffres III et IV.

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