

VD_GERICHTE JS10.031542 vom 8. April 2014

VD Tribunal cantonal, 2014-04-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_JS10.031542

FR: VD_GERICHTE JS10.031542 du 8 avril 2014

IT: VD_GERICHTE JS10.031542 del 8 aprile 2014

Erwägungen

E. 43

et les réf.). En l'occurrence, les pièces 2, 3 et 9 annexées à la réponse de l'intimé ont déjà été produites en première instance. Les pièces 10 à 13 sont nouvelles et n'auraient pas pu être produites devant le premier juge, de sorte qu'elles sont recevables. Les pièces 4 et 6 à 8 auraient pu être produites en première instance et sont dès lors irrecevables. S'agissant finalement de la pièce 5, elle est composée de trois pages, dont les deux dernières ont déjà été produites devant le premier juge et la première établie le 30 novembre 2013. Ayant été rédigée après la notification de l'ordonnance entreprise, elle paraît recevable; elle aurait cependant pu être établie plus tôt, vu son contenu. La question de sa recevabilité peut toutefois demeurer indécise, compte tenu de ce qui suit. 3. L'appelante conteste le raisonnement du premier juge s'agissant de l'arriéré d'indexation car il en résulte que, dès le 1er septembre 2009, seule la pension initialement convenue de 1'000 fr. doit lui être versée, alors que le montant de l'indexation 2009 lui est normalement acquis, indépendamment d'éventuelles indexations futures. Aux termes de l'art. 128 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907; RS 210), le juge peut décider que la contribution d'entretien sera augmentée ou réduite d'office en fonction de variations déterminées du coût de la vie. En l'espèce, les parties sont convenues de cette indexation au chiffre VI de la convention signée le 28 novembre 1991, de sorte que le principe en est acquis.

- 12 - A juste titre, l'intimé ne conteste pas le fait que le montant de la pension mensuelle actuellement due à l'appelante se monte à 1'239 fr. 20, soit un montant de 1'000 fr. auquel s'ajoute la somme de 239 fr. 20 équivalent à la dernière indexation due (1'000 fr. : 129.60 x 160.60 – 1'000 fr.), soit celle pour l'année 2009, étant précisé que l'Indice suisse des prix à la consommation de novembre 2008 se montait à 160.60 et celui d'août 1991 à 129.60. Le fait que les revenus de l'intimé n'aient plus été indexés depuis le 1er septembre 2009, ce que l'appelante ne conteste pas, ne signifie en effet pas que le montant de la contribution d'entretien "retombe" à son niveau initial sans égard à l'indexation acquise jusque-là, soit à l'indexation due dès le 1er janvier 2009 et calculée sur la base de l'indice au 30 novembre 2008, ce qui conduirait à un résultat manifestement choquant, comme relevé par le Tribunal fédéral (TF 5A_141/2009 c. 2.4). Le but de l'art. 128 CC, soit d'assurer l'équilibre entre les conjoints (Pichonnaz, Commentaire Romand, 2010, n. 4 ad art. 128 CC), ne serait également plus réalisé. Il s'ensuit que c'est à tort que le premier juge a retenu que le montant de l'arriéré d'indexation se montait à un total de 4'571 fr. correspondant à l'entier de l'arriéré d'indexation pour l'année 2008, soit 2'657 fr. 40 (12'000 : 129.6 x 158.3 – 12'000), et à huit mois d'arriéré d'indexation pour l'année 2009, soit 1'913 fr. 60 ([12'000 : 129.6 x 160.6 – 12'000] / 8). En réalité, l'appelante a droit à l'entier de l'arriéré d'indexation pour les années 2008 à 2010 puisque, même si le revenu de l'intimé n'a plus été indexé depuis le 1er septembre 2009, elle a droit à une pension comprenant la dernière indexation acquise, soit

celle de 2009, indexation qu'elle n'a pas touchée jusqu'à fin 2010. Le montant dû est donc de 8'398 fr. 20, calculé comme suit: - 2'657 fr. 40 (12'000 : 129.6 x 158.3 – 12'000) pour 2008, - 2'870 fr. 40 (12'000 : 129.6 x 160.6 – 12'000) pour 2009, - 2'870 fr. 40 (12'000 : 129.6 x 160.6 – 12'000) pour 2010 (montant identique à 2009 puisque les revenus de l'intimé n'ont pas été indexés et que l'indexation acquise représente celle de 2009). Bien fondé, l'appel doit être admis sur ce point.

- 13 - 4. L'appelante soutient encore que le premier juge aurait dû lui allouer les prélèvements directs requis pour rembourser l'arriéré d'indexation. L'intimé s'oppose à ces prélèvements au motif qu'ils entameraient son minimum vital et seraient contraire à la réglementation en matière d'avis aux débiteurs. a) Aux termes de l'art. 132 al. 1 CC, lorsque le débiteur ne satisfait pas à son obligation d'entretien, le juge peut ordonner à ses débiteurs d'opérer tout ou partie de leurs paiements entre les mains du créancier. L'avis aux débiteurs constitue une mesure particulièrement incisive, de sorte qu'il suppose un défaut caractérisé de paiement. Une omission ponctuelle ou un retard isolé de paiement sont insuffisants. Il a ainsi été jugé que, dans la mesure où le débiteur a versé les contributions d'entretien avec un retard de trois à dix jours durant les mois de janvier à juillet 2012, le retard dans le paiement des contributions d'entretien ne pouvait être considéré comme isolé (TF 5A_771/2012 du 21 janvier 2013 c. 2.1, in FamPra.ch. 2013 p. 491). Pour justifier la mesure, il faut disposer d'éléments permettant de retenir de manière univoque qu'à l'avenir, le débiteur ne s'acquittera pas de son obligation, ou du moins qu'irrégulièrement et ce indépendamment de toute faute de sa part (TF 5A_236/2011 du 18 octobre 2011 c. 5.3; TF 5A_464/2012 du 30 novembre 2012 c. 5.3). Il doit y avoir lieu de craindre que de tels manquements se produisent également à l'avenir (CACI 16 août 2011/196 et les réf. citées ; Blätter für Zürcherische Rechtsprechung [ZR] 1955 n. 99 p. 206 ; Hegnauer, Berner Kommentar, 1997, n. 9 ad art. 291 CC). L'avis ne doit pas entamer le minimum vital du débiteur d'entretien (Bastons Bulletti, Commentaire romand précité, n. 9 ad art. 291 CC; ATF 137 III 193 c. 3.9, JT 2012 II 147).

- 14 - b) Contrairement à ce que soutient l'intimé, les conditions de l'octroi d'un avis aux débiteurs s'agissant des arriérés d'indexation sont réunies en l'espèce. En effet, ce n'est que parce qu'un avis aux débiteurs a été ordonné par le premier juge par voie de mesures préprovisionnelles, puis provisionnelles, que la pension due à l'appelante a été régulièrement versée depuis octobre 2010. L'intimé a été contraint de satisfaire à son obligation d'entretien. Il ne peut dès lors en tirer argument et soutenir qu'il satisfait maintenant à son obligation d'entretien et que les conditions de l'art. 132 al. 1 CC ne sont pas réunies. Il ne s'est volontairement pas acquitté des montants de l'indexation pendant près de trois ans. Le refus de paiement est caractérisé et rien ne laissait entrevoir qu'il allait cesser lorsque l'appelante a introduit son action en octobre 2010. S'agissant de la possibilité de recouvrer des pensions échues, respectivement des arriérés d'indexation, par le biais d'un avis aux débiteurs, cette question n'a pas encore été tranchée par le Tribunal fédéral. Quant à la doctrine, elle est divisée sur la question (Bastons Bulletti, Commentaire romand précité, n. 12 ad art. 291 CC et les réf. citées). La jurisprudence vaudoise a admis que l'avis aux débiteurs pouvait s'appliquer aux contributions échues, à tout le moins lorsque leur échéance n'excédait pas une année précédant l'ouverture d'action (CREC II du 11 août 2004/827). Dans l'arrêt cité par l'intimé (TF 5P.75/2004 du 26 mai 2004), notre Haute Cour s'est bornée à constater que le raisonnement de l'autorité de première instance – selon lequel l'objectif de l'avis aux débiteurs, soit permettre l'encaissement ponctuel et régulier des

sommes destinées à l'entretien du créancier, ne s'imposait pas lorsqu'il s'agissait d'un arriéré et qu'il ne se justifiait pas, pour le recouvrement de celui-ci, de privilégier le créancier d'aliments par rapport aux autres créanciers – n'était pas arbitraire. Dans le cas présent, à la différence de l'arrêt cité, l'appelante a tenté de recouvrer les arriérés d'indexation par le biais d'une poursuite qui n'a pas abouti, l'intimé étant domicilié au Maroc, ainsi que par le dépôt d'une plainte pénale. Elle a donc entrepris toutes les mesures qui pouvaient raisonnablement être exigées d'elle pour obtenir le paiement

- 15 - des arriérés et ne dispose pas d'autres moyens pour ce faire. Dans ce cas particulier, où le débiteur est domicilié à l'étranger et dès lors impossible à rechercher par des mesures d'exécution forcées du droit suisse, il apparaîtrait choquant de refuser au créancier un recouvrement des arriérés, en l'occurrence d'indexation, par le biais d'un avis aux débiteurs, puisqu'il ne peut être renvoyé à agir par les voies habituelles en la matière; le minimum vital du débiteur doit néanmoins être préservé. Concernant le budget allégué par l'intimé, il ressort des pièces produites à son appui que certaines des charges mensuelles indiquées sont en réalité annuelles. Ainsi, son budget corrigé a la teneur suivante, étant précisé que le taux de change appliqué correspond à 0.1133 dirhams pour 1 fr., comme retenu en première instance, et que les montants en francs suisses sont arrondis : Nourriture 12'000 dirhams 1'360 fr. Habits 1'000 dirhams 110 fr. Impôts 112 dirhams 13 fr. Electricité, eau 1'200 dirhams 140 fr. Téléphone, internet 500 dirhams 60 fr. Assurance voiture épouse 320 dirhams 36 fr. Gardien de vue 250 dirhams 30 fr. Frais de voiture, frais d'accident 2'000 dirhams 230 fr. Entretien villa, peinture, jardin, etc 300 fr. Chien de garde 1'000 dirhams 110 fr. Frais médicaux 1'000 dirhams 110 fr. Déplacements à Rabat, deux fois par 250 dirhams 30 fr. année Frais de lunettes 1'000 dirhams 110 fr. Total 20'632 dirhams 2'639 fr. Avec le premier juge, il convient d'admettre que le poste nourriture semble surévalué par l'intimé au regard de la pièce produite par l'appelante s'agissant du budget d'une famille au Maroc qui prévoit pour ce poste un montant de 5'000 dirhams, soit 570 francs. Cette somme

- 16 - apparaît adéquate, notamment au regard des minima vitaux appliqués en droit suisse, de sorte qu'elle sera retenue. Ainsi corrigé, le budget de l'intimé s'élève donc à 1'849 fr. par mois. S'il s'acquitte en outre de la pension indexée par 1'239 fr. 20 et de l'arriéré d'indexation par 300 fr. – à supposer que cette retenue soit maintenue –, il lui reste encore un solde disponible de 974 fr. 80 (4'363 fr. – 3'388 fr. 20) qui lui permet de conclure une assurance-maladie pour lui et son épouse et de payer leurs frais de dentiste. En effet, il ressort des documents produits par l'appelante que les frais d'assurance-maladie au Maroc peuvent être moindres que ceux allégués par l'intimé. En outre, si l'intimé conclut une assurance-maladie, le poste "frais médicaux" devrait pouvoir être retiré de son budget puisqu'il indique lui-même que ce poste est nécessaire car il ne dispose pas d'une couverture d'assurance-maladie. De même, un paiement par acomptes, même sur le long terme, des frais de dentiste n'apparaît pas inconcevable. Enfin, ce disponible résulte d'un budget calculé largement, alors qu'un minimum vital selon les normes du droit des poursuites en Suisse aurait été beaucoup plus restreint. L'intimé n'est ainsi pas réduit à vivre avec un budget minimum. Il s'ensuit qu'ordonner un avis aux débiteurs pour le recouvrement des arriérés d'indexation ainsi que pour la pension courante indexée n'entame pas le minimum vital de l'intimé. Néanmoins, comme la jurisprudence vaudoise citée ci-dessus le retient, cet avis aux débiteurs ne peut concerner que les arriérés pour l'année précédant l'ouverture d'action début octobre 2010. Il n'y a donc pas lieu de tenir compte des arriérés pour l'année 2008 ainsi que de ceux relatifs aux neuf premiers mois de l'année 2009. Au final, seul peut

être pris en considération un montant de 3'588 fr., arrêté de la façon suivante : - 717 fr. 60 (3'000 : 129.6 x 160.6 – 3'000) pour 2009; - 2'870 fr. 40 (12'000 : 129.6 x 160.6 – 12'000) pour 2010. Or, les prélèvements ordonnés du 19 octobre 2012 au 20 novembre 2013, à raison de 300 fr. par mois, couvrent ce montant. Par conséquent, le constat du premier juge selon lequel il n'y avait plus lieu de

- 17 - procéder à des prélèvements directs au titre des arriérés de pensions peut être confirmé. Enfin, compte tenu de ce qui précède, il convient de préciser le chiffre II du dispositif du jugement entrepris comme requis par l'appelante, afin qu'elle perçoive la pension prévue, augmentée de l'indexation acquise au 31 août 2009, indépendamment de toute éventuelle adaptation future des revenus de l'intimé. 5. Au vu de ce qui précède, l'appel doit être partiellement admis et le jugement entrepris réformé dans le sens indiqué, des dépens de première instance devant pour le surplus être octroyés à l'appelante, qui obtient en définitive plus que ce que le jugement entrepris lui allouait (art. 92 al. 1 CPC-VD [Code de procédure civile vaudoise du 14 décembre 1966]). Ces dépens couvrent presque entièrement les opérations effectuées par le conseil de l'appelante en mesures provisionnelles et au fond, les dépens de la procédure provisionnelle ayant été renvoyés à suivre le sort de la cause au fond dans l'ordonnance du 19 octobre 2012 et dans celle du 20 novembre 2013, réformée par arrêt sur appel du 27 janvier 2014. Au vu des requêtes de mesures préprovisionnelles, provisionnelles et au fond déposées, ainsi que des deux audiences ayant eu lieu dans ce dossier, l'intimé versera à l'appelante des dépens de première instance arrêtés à 5'000 fr. (art. 93 CPC-VD; art. 2 ch. 2, 3, 5, 30 et 31, art. 3 TAV [tarif des honoraires d'avocat dus à titre de dépens]). 6. a) L'intimé ne disposant pas des ressources nécessaires pour assurer la défense de ses intérêts, sa requête d'assistance judiciaire sera admise pour la procédure d'appel. Il s'acquittera d'une franchise mensuelle de 50 fr., dès et y compris le 1er avril 2014. b) L'appelante obtient partiellement gain de cause. Ainsi, les frais judiciaires de deuxième instance seront arrêtés à 200 fr. pour celle-ci

- 18 - et à 400 fr. pour l'intimé (art. 95 al. 1 et 2, 104 al. 1 et 105 al. 1 CPC; 63 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]) et laissés à la charge de l'Etat, les deux parties étant au bénéfice de l'assistance judiciaire (art. 122 al. 1 let. b CPC). Me Séverine Berger a produit une liste détaillée de ses opérations annonçant 3 h 20 de travail et 60 fr. de débours. Ce décompte peut être admis, de sorte qu'il y a lieu d'arrêter son indemnité d'office à 713 fr. en chiffres ronds, correspondant à 3 h 20 de travail à un tarif horaire de 180 fr., plus 60 fr. de débours et 53 fr. de TVA. Me Jacques Micheli a produit une liste détaillée de ses opérations annonçant 4,8 heures de travail. Ce décompte peut être admis, de sorte qu'il y a lieu d'arrêter son indemnité d'office à 864 fr., correspondant à 4,8 heures de travail à un tarif horaire de 180 fr., étant précisé que selon les indications fournies par l'avocat, l'activité déployée pour un justiciable domicilié au Maroc n'entre pas dans le champ d'application de la LTVA (loi fédérale régissant la taxe sur la valeur ajoutée du 12 juin 2009; RS 641.20). Les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenus au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité à leur conseil d'office mis à la charge de l'Etat. c) L'intimé, qui succombe presque entièrement, versera à l'appelante des dépens réduits de deuxième instance arrêtés à 1'000 fr. (art. 95 al. 1, 106 al. 2 et 111 al. 2, 122 CPC; art. 3 al. 1 et 2 et 7 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010; RSV 270.11.6]).

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