

VD_GERICHTE JS11.013071 vom 9. Dezember 2011

VD Tribunal cantonal, 2011-12-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_JS11.013071

FR: VD_GERICHTE JS11.013071 du 9 décembre 2011

IT: VD_GERICHTE JS11.013071 del 9 dicembre 2011

Erwägungen

E. 3

a) Dans un premier moyen, l'appelant fait grief au premier juge d'avoir surévalué son revenu mensuel net. Il reproche d'abord au premier juge d'avoir pris en compte le revenu réalisé à un taux d'activité à 100 %, alors qu'il aurait réduit ce taux à 70 % pour s'occuper de ses deux enfants du mardi midi au mercredi soir. Il lui reproche ensuite d'avoir fixé son revenu sur la base de la moyenne de ses gains de 2007 à 2009 plutôt que sur celle de 2005 à 2009. Il lui reproche enfin de n'avoir pas déduit de son revenu mensuel net le montant de 2'000 fr. que lui coûte le nouveau collaborateur de l'étude. Par ailleurs, il prétend que le premier juge aurait

- 11 - dû procéder à une appréciation prudente de sa situation financière, aux motifs qu'il existe toujours une grosse incertitude quant aux rentrées financières d'un avocat en période de crise et de morosité économique, qu'au vu du changement de procédure de nombreux avocats sont venus s'installer en terre vaudoise, diminuant le marché pour chacun, que l'augmentation de la compétence des agents d'affaires brevetés pour des valeurs litigieuses jusqu'à 30'000 fr. a accru la concurrence et restreint le marché et que les protections juridiques, traditionnellement gros pourvoyeurs d'affaires, en délèguent de moins en moins afin de diminuer leurs coûts. En définitive, l'appelant soutient que son revenu mensuel net s'élève à 13'197 fr. et non à 24'850 fr. comme retenu par le premier juge. b) Le revenu déterminant pour la fixation de la contribution d'entretien est le revenu effectif ou effectivement réalisable. Pour les indépendants, le revenu est constitué – lorsqu'une comptabilité est tenue dans les règles – par le bénéfice net d'un exercice ; en l'absence de comptabilité, il s'agit de la différence du capital propre entre deux exercices (Chaix, Commentaire romand, Bâle 2010, n. 7 ad art. 176 CC). La jurisprudence préconise de prendre en considération comme revenu effectif le bénéfice net moyen du compte d'exploitation des trois ou quatre dernières années (Bastons Bulletti, L'entretien après divorce : méthodes de calcul, montant, durée et limites, in SJ 2007 II 80 note infrapaginale 19 ; TF 5A_246/2009 du 22 mars 2010 c. 3.1, in FamPra.ch. 2010 p. 678 ; TF 5P_342/2001 du 20 décembre 2001 c. 3a). Plus les fluctuations de revenus sont importantes et les données fournies par l'intéressé incertaines, plus la période de comparaison doit être longue. Les bilans singuliers, c'est-à-dire particulièrement bons ou mauvais, peuvent, selon les circonstances, être ignorés. Ce n'est qu'en cas de revenus en baisse ou en hausse constante que le bénéfice de la dernière année sera considéré comme déterminant (TF 5D_167/2008 du 13 janvier 2009 c. 2, in FamPra.ch 2009, n. 44, p. 464). c) Le premier juge a considéré que la moyenne des trois dernières années pour lesquelles des chiffres fiables avaient été produits reflétait plus fidèlement la situation financière de l'appelant que la prise

- 12 - en compte des cinq dernières années. S'il a déduit du revenu de l'appelant l'augmentation de salaire concédée à sa secrétaire par 1'600 fr. à partir du 1er avril 2011, le

premier juge n'a pas pris en compte la charge supplémentaire de 2'000 fr. correspondant à la part de salaire du nouveau collaborateur qui est à sa charge, ni le fait que l'appelant aurait diminué son taux d'activité à 70 % depuis janvier 2011. Le premier juge a considéré en effet que s'il était vrai que l'appelant avait bloqué deux à trois demi-journées par semaine pour s'occuper de ses enfants, il n'avait pas démontré que son chiffre d'affaires en aurait été affecté, d'autant moins qu'il avait admis qu'il essayait de compenser le temps passé avec ses enfants en le reportant sur d'autres jours de la semaine. Quant au travail confié au collaborateur, le premier juge a relevé que l'appelant n'avait produit aucun élément permettant de se faire même une idée sur la question de savoir si ce travail correspondait à un surcroît de travail, soit à des heures qui avaient pu être facturées en sus aux clients, ou à la compensation des heures qu'il ne pouvait effectuer lui-même en raison de son taux d'activité réduit. Quant au fait que la marche des affaires serait moins bonne en 2011, pour les motifs encore allégués en appel, le premier juge a relevé qu'aucun élément de preuve n'avait été offert à ce sujet. En définitive, le premier juge a considéré que l'appelant n'avait produit aucun document fiable sur son revenu net depuis le début de l'année 2010 et n'avait pas rendu vraisemblable une baisse de celui-ci en relation avec la diminution de son taux d'activité. d) En l'espèce, l'appelant a réalisé un bénéfice net annuel en constante progression de 2005 à 2008, avant de subir un repli en 2009 ; ce revenu est ainsi passé de 268'033 fr. en 2005 à 292'860 fr. en 2006, 294'380 fr. en 2007, 394'725 fr. en 2008 et 360'848 fr. en 2009. Bien qu'on ne dispose pas des chiffres définitifs pour l'année 2010, la déclaration TVA y relative de l'appelant laisse apparaître une nouvelle progression de son chiffre d'affaires, qui a très vraisemblablement débouché sur un bénéfice net supérieur au pic atteint en 2008. Dans ces circonstances, il n'y a pas matière à ignorer certains de ces exercices, qui ne sont pas singuliers, ni à fixer le revenu de l'appelant sur la base d'une moyenne faite sur une période plus longue que celle recommandée par la

- 13 - jurisprudence présentée ci-dessus. Il en découle que la détermination du revenu mensuel net de l'appelant sur la base du bénéfice net réalisé de 2007 à 2009, telle qu'effectuée par le premier juge, est adéquate. On relèvera qu'il est d'autant moins justifié de prendre en compte les revenus réalisés par l'appelant en 2005 et 2006 que la requête de mesures protectrices de l'union conjugale a été déposée le 1er avril 2011, soit plus de quatre ans après la fin de cette période, et que le bénéfice net réalisé par l'appelant en 2010, le plus élevé depuis 2005, n'a pu être pris en compte faute de pièces définitives produites.

S'agissant de la part du salaire du collaborateur de l'étude engagé au 1er février 2011, supportée par l'appelant – et selon ses seuls dires – à hauteur de 2'000 fr., elle doit être portée en déduction du revenu mensuel moyen de celui-ci pour autant qu'il s'agisse d'une charge effective. En l'espèce, on ignore si l'activité de ce collaborateur correspond à un surcroît de travail, soit à des heures qui ont pu être facturées en sus aux clients, ou à la compensation des heures que l'appelant ne peut plus effectuer lui-même en raison d'un taux d'activité réduit. On ignore même le montant mensuel exact versé par l'appelant à ce collaborateur, dès lors que l'appelant soutient lui verser un montant de 2'000 fr., tandis que le procès-verbal de l'assemblée des associés du 21 février 2011 prévoit que chaque associé assume le salaire dudit collaborateur au prorata des heures time-sheetées par celui-ci, de sorte qu'on peine à saisir comment le collaborateur pourrait autant seconder l'appelant tout en ne percevant que 2'000 francs par mois de sa part. Cela étant, il est vraisemblable, au vu des circonstances du cas d'espèce et de la simultanéité entre l'octroi à l'appelant d'un droit de visite du mardi midi au mercredi soir et l'engagement du collaborateur, que l'activité de celui-ci a avant tout servi à compenser le temps consacré par l'appelant à ses enfants et

contribué à ce que ce dernier puisse maintenir son chiffre d'affaires dans ces circonstances nouvelles. Il s'agit dès lors d'une charge effective qui doit être prise en compte dans la détermination du revenu net de l'appelant.

- 14 - L'argumentation de l'appelant, qui soutient que seuls les 70 % du revenu mensuel net réalisé en moyenne au cours des dernières années devraient être pris en compte dans le calcul des contributions d'entretien, dès lors qu'il ne travaillerait plus le mardi après-midi ni le mercredi, ne saurait être suivie. Contrairement à ce qui vaut en cas d'activité salariée, la rémunération d'une activité indépendante ne dépend pas mécaniquement du taux d'activité. On ne saurait ainsi déduire du seul fait que l'appelant consacrerait le mardi après-midi et le mercredi à ses enfants que son revenu aurait diminué de 30 %. En l'espèce, ce n'est en effet pas la réduction du temps de travail de l'appelant qui est déterminante, mais bien l'éventuelle réduction de ses revenus professionnels. Or, l'appelant n'apporte aucun élément qui attesterait d'une baisse de son bénéfice net depuis qu'il exerce un droit de visite sur ses enfants en semaine, ni aucun élément qui démontrerait un quelconque lien entre la diminution de son taux d'activité et une hypothétique baisse de son bénéfice net. On relèvera de surcroît dans ce contexte qu'un collaborateur a été engagé pour seconder l'appelant dans son activité professionnelle, que l'appelant est aidé dans la prise en charge des enfants par son propre père à qui il verse une rémunération de 600 fr. par mois, prise en compte au titre de charge incompressible, que ses enfants sont en partie à l'école lors de l'exercice droit de visite et que l'appelant a admis qu'il essayait de compenser le temps passé avec ses enfants en le reportant sur d'autres jours de la semaine. Il découle de ce qui précède qu'une éventuelle baisse de revenu net en relation avec la diminution du taux d'activité de l'appelant n'a pas été rendue vraisemblable et qu'un revenu net réduit ne saurait être pris en considération. Quant à la baisse redoutée du chiffre d'affaires à partir de 2011, suite à l'entrée en vigueur des nouvelles procédures fédérales, à la nouvelle pratique des assurances protection juridique, à la nouvelle compétence des agents d'affaires brevetés et à la morosité économique, force est de constater qu'elle ne repose sur aucun élément probant et qu'elle ne saurait être anticipée à ce stade, l'appelant ayant la possibilité, le cas échéant, de requérir une modification de la contribution d'entretien mise à sa charge.

- 15 - Il résulte de tout ce qui précède que le revenu mensuel net de l'appelant doit être fixé à 22'886 fr. ($(21'880 \text{ fr. en } 2007 + 30'242 \text{ fr. en } 2008 + 27'335 \text{ fr. en } 2009) / 3 \text{ } \cdot \text{ } 1'600$ [salaire de la secrétaire] $\cdot \text{ } 2'000$ fr. [part de salaire du collaborateur]), dès le 1er avril 2011, moment à partir duquel le salaire de la secrétaire de l'appelant a été augmenté de 1'600 francs. S'agissant des mois de février et de mars 2011, le revenu mensuel net de l'appelant doit être fixé à 24'486 francs.

E. 4

a) Dans un deuxième moyen, l'appelant conteste la façon dont son minimum vital a été fixé par le premier juge. Il soutient en particulier que le montant de base de son minimum vital de 1'350 fr. [recte : 1'200 fr. pour un débiteur vivant seul] aurait dû être augmenté de 20 % vu la situation aisée des parties, que les frais de l'immeuble auraient dû être retenus à hauteur de 2'850 fr. et non de 1'350 fr., afin de prendre en compte des frais d'entretien par 1'500 fr., et que les frais d'assurance du véhicule coccinelle par 120 fr. auraient dû être pris en compte, tout comme des frais de réparation de ce véhicule par 182 fr. et la part privée du véhicule professionnel par 1'000 francs. b) Selon la jurisprudence, le montant de base du minimum vital est augmenté de 20 % lorsque les contributions sont dues à long terme (TF 5C.237/2006 du 10 janvier 2007 c. 2.4.1 ; Meier/Stettler, Droit de la filiation, 4e éd., Zurich

2009, n. 982, p. 572 et note infrapaginale 2122). S'agissant de mesures protectrices de l'union conjugale, qui ont une nature provisoire, une telle majoration de 20 % n'a pas lieu d'être, même en présence de revenus supérieurs à la moyenne (TF 5P.352/2003 du 28 novembre 2003 c. 2.3, in FamPra.ch 2004, p. 401 ; TF 5P.364/2000 du 13 février 2001 c. 6 ; Chaix, op. cit., n. 9 ad art. 176 CC). Les frais de véhicule ne peuvent être pris en considération que si celui-ci est indispensable au débiteur personnellement – en raison de son état de santé ou de la charge de plusieurs enfants à transporter – ou nécessaire à l'exercice de sa profession, l'utilisation des transports publics

- 16 - ne pouvant être raisonnablement exigée de l'intéressé (TF 5A_383/2007 du 9 novembre 2007 c. 2.3 ; TF 5P.238/2005 du 28 novembre 2005). En l'espèce, le véhicule coccinelle est le deuxième véhicule de l'appelant, non nécessaire au transport des enfants ni à l'exercice de sa profession, de sorte que les frais y relatifs ne doivent pas être considérés comme charge incompressible de l'appelant. S'agissant des frais relatifs au véhicule professionnel, ceux-ci ont déjà été pris en compte dans la détermination du revenu mensuel net de l'appelant. Ses déclarations fiscales laissent en effet apparaître que les frais de véhicule indispensables ont été pris en compte dans la détermination de son bénéfice net, à hauteur de 28'414 fr. en 2009. Il découle de ce qui précède que la prise en compte des frais de transport de l'appelant dans la fixation de son minimum vital reviendrait à compter ceux-ci deux fois, une fois en déduction de son revenu et une fois en augmentation de ses charges incompressibles. S'agissant des frais d'entretien de l'immeuble, l'appelant se limite à soutenir que ceux-ci se sont élevés au bas mot à 5'000 fr. par mois en 2011 et que retenir à ce titre un montant de 1'500 fr. serait un minimum pour une maison construite en 1974. Ce faisant, l'appelant ne rend pas vraisemblable qu'il devrait assumer des frais plus élevés que ceux retenus par le premier juge. Un montant élevé de 4'007 fr. ayant été pris en compte au titre de frais de logement, il n'y a pas lieu au demeurant de retenir en sus un montant de 1'500 francs.

E. 5

a) Dans un troisième moyen, l'appelant soutient que l'intimée réalise un revenu mensuel net de 6'660 fr. et non de 6'510 fr. comme retenu par le premier juge, à tout le moins à partir du 1er avril 2011. Il reproche également au premier juge d'avoir pris en compte la charge fiscale de l'intimée. A le suivre, seule la charge fiscale du débirentier doit être prise en compte dans l'établissement de la situation financière des parties. b) aa) Le premier juge a fixé le revenu mensuel réalisé par l'intimée sur la base des montants, établis par pièces, perçus au titre de salaire et de primes en 2010, en considérant, sur la base des déclarations

- 17 - de l'intimée, que celle-ci percevrait en 2011 un bonus semblable à celui de 2010. Dès lors qu'on ignore le montant exact des primes qui seront versées à l'intimée en 2011, le revenu actuel de l'intimée ne peut qu'être estimé et l'on ne saurait faire grief au premier juge d'avoir admis un revenu mensuel net de 100 fr. inférieur à celui que l'appelant souhaiterait voir retenu, d'autant moins que le revenu de l'appelant a également été estimé, de surcroît sans que les chiffres relatifs à l'année 2010 et 2011 n'aient pu être pris en compte. Cela étant, dès lors qu'il est établi que le salaire mensuel brut de l'intimée a été augmenté de 165 fr. à partir du 1er avril 2011, on doit admettre que le revenu net de celle-ci a effectivement subi une augmentation de l'ordre de 150 fr. par mois, comme soutenu par l'appelant. Partant, il y a lieu de retenir au titre de revenu mensuel net de l'intimée un montant de 6'110 fr. jusqu'à fin mars 2011 et de 6'260 fr. depuis lors. Contrairement à ce qu'a estimé le premier juge, les allocations pour enfants, affectées exclusivement à

l'entretien de ceux-ci, ne doivent pas être prises en compte dans le calcul du revenu du débirentier ou du parent gardien, dès lors que ce sont les enfants qui en sont titulaires (TF 5A_511/2010 du 4 février 2011 c. 3 et les réf. citées ; TF 5A_402/2010 du

E. 10

En définitive, l'appel est partiellement admis et l'ordonnance réformée au chiffre I de son dispositif en ce sens que l'appelant est astreint à verser en faveur des siens une contribution de 9'200 fr. du 1er au 31 mars 2011, de 8'100 fr. du 1er avril 2011 au 31 août 2011 et de 8'200 fr. dès le 1er septembre 2011. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 2'500 fr. (art. 65 al. 3 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010, RSV 270.11.5]), sont mis à la charge de l'appelant pour moitié et de l'intimée pour moitié (art. 106 al. 1 et 2 CPC).

- 25 - Vu le sort de la cause, l'intimée a droit à des dépens réduits de deuxième instance, qui doivent être arrêtés à 1'250 francs. L'appelant n'a pas droit à des dépens de deuxième instance, dès lors qu'il a procédé personnellement, mais a droit à la restitution par l'intimée de la moitié de l'avance de frais de 2'500 fr. qu'il a fournie (art. 111 al. 2 CPC). Cela étant, il y a lieu de compenser les créances en restitution d'avance de frais et en dépens 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 au chiffre I de son dispositif comme il suit : I. Astreint A.B. _____ à contribuer à l'entretien des siens par le versement en mains de B.B. _____, d'avance le premier de chaque mois, allocations familiales non comprises, d'une pension mensuelle de : - 9'200 fr. (neuf mille deux cents francs) du 1er au 31 mars 2011 ; - 8'100 fr. (huit mille cent francs) du 1er avril 2011 au 31 août 2011 ; - 8'200 fr. (huit mille deux cents francs) dès le 1er septembre 2011. L'ordonnance est confirmée pour le surplus. III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 2'500 fr. (deux mille cinq cents francs), sont mis à la charge de l'appelant A.B. _____ par 1'250 fr. (mille deux cent cinquante

- 26 - francs) et de l'intimée B.B. _____ par 1'250 fr. (mille deux cent cinquante francs). IV. Les créances en restitution d'avance de frais et en dépens de deuxième instance sont compensées. V. L'arrêt est exécutoire. Le juge délégué : Le greffier : 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 : - M. A.B. _____ - Me Joël Crettaz (pour B.B. _____) - Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois 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).

- 27 - Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF). Le greffier :

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