

## **VD\_GERICHTE TD14.025997 vom 28. Juli 2017**

VD Tribunal cantonal, 2017-07-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_TD14.025997](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_TD14.025997)

FR: VD\_GERICHTE TD14.025997 du 28 juillet 2017

IT: VD\_GERICHTE TD14.025997 del 28 luglio 2017

### **Erwägungen**

#### **E. 3.1**

Sous l'angle d'une constatation inexacte des faits, l'appelant reproche aux premiers juges d'avoir retenu qu'il n'avait jamais sollicité de contribution d'entretien durant la séparation et qu'il n'avait conclu à son octroi qu'à l'audience de jugement du 22 août 2016. Il ressortirait au contraire du jugement attaqué que sa requête du 25 mai 2016 tendait au versement d'une telle contribution. L'appelant expose que durant la séparation, son entretien aurait été assuré par les rentes AVS pour enfant

- 10 - que l'intimée lui aurait laissées, conformément à un accord oral. Ces rentes lui auraient permis d'exercer un droit de visite convenable sur ses filles. Dès que ce système aurait été remis en cause par l'intimée, l'appelant aurait cherché à connaître les revenus de son ex-épouse. Il n'aurait renoncé que provisoirement à lui réclamer un entretien, compte tenu de l'indigence alléguée de celle-ci, mais aurait persisté à conclure au fond au paiement d'une pension. Les pièces produites par l'intimée attesteraient que les revenus de celles-ci s'élèveraient actuellement à plus de 8'000 fr., alors que lui-même ne percevrait que 2'698 fr. par mois. L'appelant relève enfin que la question de la reprise d'une activité après la séparation ne se serait jamais posée pendant la procédure, de sorte qu'il n'aurait pas été en mesure de démontrer avoir recherché sans succès un emploi.

#### **E. 3.2**

Avec l'appelant, il faut admettre que le jugement se révèle contradictoire lorsqu'il affirme en page 21 que l'appelant « n'a jamais réclamé de contribution d'entretien depuis la séparation effective des parties et n'a conclu au versement de celle-ci qu'à l'audience de jugement ». En effet, ce même jugement retient en fait que la demande en divorce du 20 juin 2014 contenait des conclusions en entretien, de même que la requête de mesures provisionnelles du 20 juin 2014, et que si l'appelant a admis le 27 mars 2015 la conclusion reconventionnelle de l'intimée tendant à ce qu'aucune contribution d'entretien ne soit due, il a retiré cette admission lors de l'audience de jugement du 22 août 2016. C'est en ce sens que l'état de fait a été corrigé. Autre est cependant la question de savoir si les conditions du versement d'une contribution d'entretien après divorce sont remplies. Pour le surplus, comme on le verra plus bas (cf. consid. 5.5 infra), c'est le train de vie des parties durant la vie commune qui est déterminant pour fixer la quotité d'une éventuelle contribution d'entretien après divorce, de sorte que les considérations en fait de l'appelant sur la situation financière respective des parties durant la séparation et sur les éventuels efforts consentis pour retrouver un emploi après la séparation sont dénuées de pertinence.

- 11 -

#### **E. 4.1**

En droit, l'appelant invoque une violation de l'art. 125 al. 3 CC. A cet égard, il soutient que les infractions retenues à son encontre par le Tribunal correctionnel et par la Cour d'appel pénale ne justifieraient pas le refus de lui allouer une contribution d'entretien en application de la disposition précitée.

#### **E. 4.2**

Aux termes de l'art. 125 al. 3 CC, l'allocation d'une contribution d'entretien peut exceptionnellement être refusée en tout ou en partie lorsqu'elle s'avère manifestement inéquitable, en particulier parce que le créancier a gravement violé son obligation d'entretien de la famille (ch. 1), a délibérément provoqué la situation de nécessité dans laquelle il se trouve (ch. 2) ou a commis une infraction pénale grave contre le débiteur ou un de ses proches (ch. 3). Les termes utilisés (« gravement violé » ; « délibérément » ; « infraction pénale grave ») parlent en faveur d'une application restrictive des motifs de suppression ou de réduction de la rente, même si l'énumération de ces motifs à l'art. 125 al. 3 CC n'est pas exhaustive, comme en atteste la locution introductive « en particulier ». La faculté conférée par cette disposition est considérée comme une concrétisation de l'interdiction de l'abus de droit, de sorte que la prétention à une contribution d'entretien non réduite doit apparaître choquante ou manifestement inéquitable ; c'est pourquoi une contribution d'entretien qui serait en principe due au regard de l'art. 125 al. 1 CC ne peut être réduite, voire supprimée, qu'avec la plus grande retenue (ATF 127 III 65 consid. 2a et les références citées). Un comportement qui n'est pas expressément visé par les chiffres 1 à 3 de l'art. 125 al. 3 CC ne peut entrer en considération comme motif de réduction ou de suppression de la rente que s'il revêt une gravité ou une intensité comparables aux circonstances énumérées par ces dispositions (ATF 127 III 65 consid. 2b et les références citées ; Simeoni, in Bohnet/Guillod, Droit matrimonial : fond et procédure, 2016, n. 130 ad art. 125 CC ; Gloor/Spycher, Basler Kommentar ZGB I, 5e éd. 2014, n. 37 ad art. 125 CC ; TF 5C.232/2004 du 10 février 2005 consid. 2.3).

- 12 - S'agissant en particulier de l'art. 125 al. 3 ch. 3 CC, peu importe que l'infraction commise soit prévue par le Code pénal ou une loi spéciale. Il doit s'agir impérativement d'une infraction pénale. C'est la gravité concrète de l'infraction qui est déterminante et non sa désignation comme délit ou comme crime qui dépend de la peine maximale encourue. Les contraventions n'entrent toutefois pas en considération (Message du Conseil fédéral du 15 novembre 1995 concernant la révision du code civil suisse [état civil, conclusion du mariage, divorce, droit de la filiation, dette alimentaire, asiles de famille, tutelle et courtage matrimonial], FF 1996 I p. 118). La disposition vise essentiellement des atteintes contre la vie, l'intégrité corporelle et sexuelle et les infractions contre le patrimoine (Schwenzer/Büchler, Fam-Komm Scheidung, 3e éd., 2017, tome I, n. 125 ad art. 125 CC). Dans les cas très graves, par exemple en cas d'homicide, la tentative peut être prise en compte, voire même les actes préparatoires (épouse ayant concrètement préparé la mort de son mari : KaGer AR du 25 octobre 2004, RSJ 2007 p. 257). Ne peuvent en revanche pas être considérés comme des infractions pénales graves au sens de l'art. 125 al. 3 CC des propos injurieux et menaçants (TF 5C.232/2004 du 10 février 2004 consid. 2.4 ; TF 5C\_286/2006 du 12 avril 2006 consid. 3.4.2). Constitue un cas limite des injures, menaces, voies de fait et dommages à la propriété ; dans un tel cas, il apparaît approprié de ne pas renvoyer l'époux débiteur au simple minimum vital dans le cadre du calcul de l'entretien, mais de calculer ses besoins de manière généreuse (TF 5A.801/2011 et 5A.808/2011 du 29 février 2012 consid. 4.2 et 5.3). Tous les degrés de participation à l'infraction (auteur,

coauteur, complice) peuvent être visés (Schwenzer/Büchler, op. cit., n. 124 ad art. 125 CC ; Simeoni, op. cit., n. 128 ad art. 125 CC). L'acte doit avoir été commis contre le débiteur de l'entretien ou l'un de ses proches. Des liens de parenté ou d'alliance ne sont toutefois pas nécessaires, de sorte que le concubin peut être concerné. Seules des personnes physiques peuvent être prises en considération (Schwenzer/Büchler, op. cit., n. 124 ad art. 125 CC ; Simeoni, op. cit., n. 129 ad art. 125 CC).

- 13 -

### **E. 4.3**

En l'espèce, par jugement du 13 juillet 2015, confirmé sur appel, l'appelant a été condamné à une peine privative de liberté de 16 mois, pour délit manqué de contrainte, infraction à la LArm et incitation à l'entrée, à la sortie ou au séjour illégaux. Cette condamnation faisait notamment suite à l'envoi par l'appelant d'un colis contenant une grenade à la famille de l'intimée. Il ressort du jugement sur appel que le prévenu n'a pas hésité à menacer, à de nombreuses reprises, son épouse et sa famille afin d'obtenir des bénéfices indus, respectivement créer une forme de terreur chez eux. La Cour d'appel pénale a considéré que les agissements du demandeur étaient symptomatiques de son absence de scrupules et de son égoïsme profond. Quand bien même la grenade ne pouvait exploser, l'envoi du colis litigieux démontrait à lui seul la terreur qu'il voulait créer chez la famille de son épouse et cette dernière. Compte tenu des éléments qui précèdent, les conditions de l'art. 125 al. 3 ch. 3 CC sont manifestement réunies dans le cas présent. A l'instar des premiers juges, il faut considérer que l'allocation d'une contribution d'entretien après divorce doit déjà être refusée en application de cette disposition.

### **E. 5.1**

Dès lors que l'application de l'art. 125 al. 3 CC relève de l'appréciation des circonstances de l'espèce et doit se faire avec retenue, on peut encore examiner, à titre superfétatoire, si, comme le soutient l'appelant, les premiers juges ont violé l'art. 125 al. 1 CC. A cet égard, l'appelant reproche aux premiers juges d'avoir méconnu les principes énoncés dans l'ATF 141 III 465, en n'examinant pas les revenus actuels de l'intimée. Selon lui, seuls seraient déterminants ses propres besoins après le divorce, ainsi que le fait que son épouse disposerait de ressources pour assurer son entretien, en particulier pour l'exercice de son droit de visite sous forme de vacances. L'appelant rappelle en outre que sa disponibilité pour s'occuper des enfants aurait permis à l'intimée d'accéder à une position professionnelle intéressante et d'obtenir la nationalité suisse.

### **E. 5.2**

Aux termes de l'art. 125 al. 1 CC, si l'on ne peut raisonnablement attendre d'un époux qu'il pourvoie lui-même à son

- 14 - entretien convenable, y compris à la constitution d'une prévoyance vieillesse appropriée, son conjoint lui doit une contribution équitable. Dans son principe, comme dans son montant et sa durée, l'obligation d'entretien doit être fixée en tenant compte des éléments énumérés de façon non exhaustive à l'art. 125 al. 2 CC (ATF 138 III 289 consid. 11.1.2 ; ATF 137 III 102 consid. 4.1.1 et la référence). Une contribution d'entretien est due en vertu du principe de la solidarité si le mariage a eu une influence concrète sur les conditions d'existence de l'époux (« lebensprägende Ehe »), en d'autres termes si le mariage a créé pour cet époux – par quelque motif que ce soit – une position de confiance qui ne

saurait être déçue, même en cas de divorce. Un mariage peut notamment avoir une influence concrète sur la situation de l'époux crédentier s'il a duré au moins dix ans – période à calculer jusqu'à la date de la séparation des époux (ATF 132 III 598 consid. 9.2) – ou encore, indépendamment de sa durée, si les époux ont eu des enfants communs (ATF 141 III 465 consid. 3.1 ; ATF 135 III 59 consid. 4.1 et les références) ; une position de confiance digne de protection créée par le mariage peut être retenue pour d'autres motifs également (TF 5A\_767/2011 du 1er juin 2012 consid. 5.2.2 et les références, publié in FamPra.ch 2012 p. 1150). Un tel mariage ne donne toutefois pas automatiquement droit à une contribution d'entretien : selon la jurisprudence, le principe de l'autonomie prime le droit à l'entretien, ce qui se déduit directement de l'art. 125 CC (ATF 141 III 465 consid. 3.1) ; un époux ne peut prétendre à une pension que s'il n'est pas en mesure de pourvoir lui-même à son entretien convenable et si son conjoint dispose d'une capacité contributive. En outre, si le mariage n'a pas été de très longue durée, le conjoint n'a pas droit à une rente illimitée dans le temps. Dans un tel cas, l'époux crédentier ne peut en effet se prévaloir de la position de confiance créée par l'union pour obtenir une contribution d'entretien durant une période allant au-delà de ce qu'exige la prise en charge des enfants et sa réinsertion professionnelle (ATF 137 III 102 consid. 4.1.2). L'art. 125 CC ne fixe pas de limite à la durée de l'entretien post-divorce.

- 15 - En pratique, le droit à une contribution d'entretien est toutefois généralement accordé jusqu'au jour où le débirentier atteint l'âge de l'AVS (ATF 141 III 465 consid. 3.2.1 et les arrêts cités).

### **E. 5.3**

Dans l'ATF 141 III 465, le Tribunal fédéral a considéré que lorsque l'un des conjoints ne parvient plus à pourvoir seul à son entretien convenable après avoir atteint l'âge de la retraite, l'autre conjoint doit régulièrement lui verser une contribution d'entretien jusqu'à ce qu'il se trouve lui-même à la retraite. Le fait qu'auparavant, le conjoint créancier d'entretien ait pu, durant une longue période, subvenir totalement seul à son entretien convenable, n'a pas pour effet d'interrompre l'obligation d'entretien, dans le sens que celle-ci ne pourrait plus renaître au moment où le crédentier cesse de percevoir un revenu provenant d'une activité lucrative, si le revenu qu'il acquiert désormais sous forme de rente est considérablement plus faible (consid. 3.2). Lorsque le mariage a eu un impact décisif sur la vie des époux, l'état de santé doit être pris en considération pour déterminer le droit à une contribution et son étendue (art. 125 al. 2 ch. 4 CC), même si l'atteinte subie est sans lien avec le mariage. Le moment auquel survient l'atteinte à la santé n'est pas déterminant, tant qu'elle survient avant le jugement de divorce (TF 5A\_894/2011 du 14 mai 2012 consid. 6.5.2 ; TF 5A\_750/2011 du 5 décembre 2011 consid. 4 ; TF 5A\_384/2008 du 21 octobre 2008 consid. 5.2.1 et 5.2.2). Le principe de solidarité implique en effet que les conjoints sont responsables l'un envers l'autre non seulement des effets que le partage des tâches adopté durant le mariage a pu avoir sur la capacité de gain de l'un des époux, mais aussi des autres motifs qui empêcheraient celui-ci de pourvoir lui-même à son entretien (TF 5P.51/2006 du 10 juillet 2006 consid. 3.3 et les références). Dans l'ATF 141 III 456 précité, le Tribunal fédéral a considéré au considérant 3.2.2 que sous l'angle du droit au maintien du train de vie, la différence d'âge des parties revêt une importance comparable à une maladie ou une invalidité préexistante d'un conjoint (cf art. 125 al. 2 ch. 4 CC) ; de telles circonstances peuvent fonder une position de confiance

- 16 - spécifique puisque les parties, par la conclusion de leur mariage, ont implicitement transformé le destin en question en un destin commun (TF 5A\_767/2011 du 1er juin 2012 consid. 7.3 et TF 5A\_856/2011 du 24 février 2012 consid. 2.3).

#### **E. 5.4**

Les critères essentiels à prendre en considération pour déterminer si le conjoint créancier qui a vu sa situation financière influencée par le mariage doit pouvoir compter sur le maintien de la position de confiance créée par l'union conjugale sont l'impossibilité pour le conjoint créancier d'assumer son entretien et le fait que le conjoint débiteur de l'entretien a la capacité financière de contribuer à l'entretien convenable de son ex-époux (cf. ATF 137 III 102 consid. 4.1.2 ; ATF 134 III 145 consid. 4), sans autre limite. La raison pour laquelle le conjoint créancier n'est pas ou plus en mesure de subvenir seul à son entretien convenable n'a ainsi pas d'importance, sous réserve des situations dans lesquelles le créancier de l'entretien aurait arbitrairement provoqué la péjoration de sa situation financière, ce qui permettrait de tenir compte d'un revenu hypothétique. Peu importe que durant plusieurs années après le divorce, soit entre le moment du divorce et celui auquel il prend sa retraite, le conjoint créancier soit en mesure de subvenir seul à son entretien et que sa prétention à l'entretien prenne naissance (ou augmente) ultérieurement. Le Tribunal fédéral a à plusieurs reprises relevé la possibilité de prévoir déjà au stade du jugement de divorce l'adaptation du montant de la contribution d'entretien à la hausse ou à la baisse en fonction des divers changements prévisibles dans la situation pécuniaire des parties (TF 5A.664/2007 du 23 avril 2008 consid. 4.1 ; TF 5A\_57/2007 du 16 août 2007 consid. 7.1 ; TF 5C\_84/2006 du 29 septembre 2006 consid. 4.3). La prétention à l'entretien peut dès lors aussi prendre naissance à l'occasion d'un terme suspensif concrétisé par une diminution prévisible de la situation financière du conjoint créancier, telle la retraite. La non-constitution d'une prévoyance vieillesse par l'époux créancier retraité qui n'est pas en mesure de subvenir à son entretien convenable n'est pas une condition à l'octroi d'une contribution d'entretien par son conjoint plus jeune. Le principe en vertu duquel les deux époux ont droit à un train de vie identique si le mariage a influencé leurs conditions de vie

- 17 - (cf. ATF 141 III 465 consid. 3.2.1) se manifeste, en pratique, en ce sens que la fin de l'obligation d'entretien est liée à l'âge de la retraite AVS du débiteur qui voit en principe ses ressources diminuer à ce moment-là. La retraite du débiteur ne sonne toutefois pas obligatoirement le glas du versement de la contribution d'entretien. Puisque la situation effective des parties doit être prise en compte et conformément à la jurisprudence, tant que les ressources financières du conjoint créancier le permettent, celui-ci doit subvenir à l'entretien de son conjoint retraité (Simeoni, Durée de la contribution d'entretien en faveur de l'époux retraité. Newsletter DroitMatrimonial.ch décembre 2015).

#### **E. 5.5**

En l'espèce, l'appelant perçoit une rente AVS depuis le 19 mars 2012. La garde des enfants mineurs a été attribuée à l'intimée par convention du 30 mars 2012, ratifiée le 16 mai 2012, et l'appelant a été dispensé de toute contribution d'entretien. L'appelant a requis une contribution d'entretien de la part de l'intimée aussi bien dans sa demande en divorce du 20 juin 2014 que dans sa requête de mesures provisionnelles du même jour. A cette date, l'intimée était au bénéfice du revenu d'insertion ; elle n'a retrouvé un emploi qu'au milieu de l'année 2015. On comprend à la lecture des conclusions aussi bien de la demande en divorce que de la requête de mesures provisionnelles que la contribution d'entretien requise,

chiffrée à 1'074 fr., était censée être versée à l'appelant en lieu et place des rentes complémentaires AVS, perçues auparavant par celui-ci en faveur des enfants mineurs, puisque le montant de la contribution sollicitée correspond au montant total de 1'074 fr. desdites rentes. L'appelant a motivé sa demande tendant au versement d'une contribution d'entretien par le manque de moyens lui permettant d'exercer convenablement son droit de visite, en particulier de passer des vacances avec ses filles. Par la suite, dans sa réplique du 27 mars 2015, l'appelant a renoncé à toute contribution d'entretien, en admettant la conclusion reconventionnelle de l'intimée allant dans ce sens, avant de conclure à nouveau, à l'audience de jugement du 22 août 2016, au versement d'une contribution d'entretien.

- 18 - S'agissant de la durée du mariage et de la séparation, les parties se sont mariées le 9 mai 2003. Elles ont signé une première convention de séparation les 7 et 12 décembre 2005, ratifiée pour valoir ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale, par laquelle elles sont convenues de vivre séparées et d'attribuer la garde de l'enfant J. \_\_\_\_\_, née le [...] 2004, à son père. Toutefois, l'enfant R. \_\_\_\_\_ est née le [...] 2007, soit après la séparation convenue en 2005, et les parties ont conclu une nouvelle convention le 11 décembre 2007, ratifiée pour valoir mesures protectrices le 30 janvier 2008, par laquelle elles ont confié la garde de R. \_\_\_\_\_ au père. Par convention du 30 mars 2012, ratifiée le 16 mai 2012, la garde des enfants a été confiée à leur mère et le père dispensé de toute contribution d'entretien. Au vu de ces éléments, on doit admettre que le couple ne s'est effectivement séparé qu'après la naissance du deuxième enfant, soit en décembre 2007. Ainsi, on constate que si la vie commune n'a duré que 4 ans et demi tout au plus (mariage le

## **E. 5.6**

Le jugement attaqué retient qu'à l'époque du mariage, en 2003, l'appelant était déjà dans une situation délicate, ayant investi tout son avoir LPP dans des cafés-restaurants revendus à perte, alors que l'intimée était sans formation. Lors de la première séparation judiciaire intervenue en décembre 2005, l'intimée était inscrite au chômage mais ne percevait pas d'indemnités et l'appelant était au bénéfice du revenu d'insertion pour un montant mensuel de quelque 3'100 francs. Ce montant

- 19 - constitue le train de vie des parties durant la vie commune. Après la deuxième séparation judiciaire en 2007, qui n'est plus déterminante, les deux parties ont perçu le revenu d'insertion jusqu'en 2012, date à laquelle la garde des enfants a été attribuée à la mère. Par conséquent, le train de vie de la famille formée par les deux époux ainsi que leur premier enfant mineur s'étant élevé durant la vie commune à 3'100 fr., l'appelant ne saurait prétendre à ce jour, pour lui seul, à un niveau de vie excédant le montant de sa rente AVS de 2'691 francs. A cet égard, l'appelant n'a ni allégué, ni établi que le train de vie de la famille dépassait 3'100 fr. au moment de la vie commune. Le fait qu'actuellement, l'intimée, qui a désormais un emploi, jouit d'un train de vie plus élevé n'est pas déterminant. Au contraire, prétendre au stade du divorce à un niveau de vie identique à celui dont bénéficie actuellement l'intimée reviendrait à dépasser le niveau de vie des parties durant leur vie commune. Il n'y a ainsi pas lieu d'allouer à l'appelant de contribution d'entretien. Il n'y a pas non plus lieu d'en prévoir une, avec un terme suspensif, dans le jugement de divorce, dès lors que la rente AVS de l'appelant, par 2'691 fr., suffit à lui procurer un train de vie équivalant à celui qu'il menait durant la vie commune. 6. Il s'ensuit que l'appel doit être rejeté et le jugement entrepris confirmé, par substitution partielle des motifs qui précèdent. L'appel étant dénué de chances de succès, la requête d'assistance judiciaire de l'appelant doit être rejetée (cf. art. 117 let. b CPC). Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à

600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens à l'intimée, qui n'a pas été invitée à se déterminer.

- 20 -

### **E. 9**

mai 2003, deuxième séparation judiciaire le 11 décembre 2007), deux enfants sont issus du mariage, de sorte que celui-ci est réputé avoir eu une influence concrète sur les conditions de vie des parties (« lebensprägende Ehe »). L'époux crédientier a donc potentiellement droit à une contribution d'entretien. A cet égard, c'est le train de vie durant la vie commune qui est déterminant. En effet, la séparation ayant duré neuf ans (séparation en décembre 2007, divorce prononcé le 11 janvier 2017), il n'est pas possible de se fonder sur le train de vie mené durant celle-ci, la jurisprudence exigeant à cet égard une séparation d'une durée supérieure à dix ans (cf. ATF 137 III consid. 4.2.1.1 et 4.2.1.3). Il y a donc lieu de s'en tenir au train de vie durant la vie commune, soit de mai 2003 à décembre 2007.

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