

## **VD\_GERICHTE TD14.036366 vom 8. Februar 2016**

VD Tribunal cantonal, 2016-02-08, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_TD14.036366](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_TD14.036366)

FR: VD\_GERICHTE TD14.036366 du 8 février 2016

IT: VD\_GERICHTE TD14.036366 del 8 febbraio 2016

### **Erwägungen**

#### **E. 20**

novembre 2012 par l'intimé tendant à la modification de l'organisation de la garde de leur fille [...]. Dès lors qu'elles auraient pu et dû être produites en première instance et que l'appelante n'établit pas que les conditions cumulatives de l'art. 317 al. 1 CPC seraient réalisées, ces pièces sont irrecevables. La question de la recevabilité des pièces n° 1 à 3 est sans objet, ces pièces figurant déjà au dossier de première instance. 3. 3.1 L'appelante soutient que son concubinage avec K. \_\_\_\_\_, qui était connu de l'intimé, aurait été expressément envisagé et pris en compte par celui-ci dans le cadre des négociations transactionnelles ayant conduit à la conclusion de la convention sur les effets du divorce de 2009. Selon elle, ce concubinage aurait déjà été qualifié à l'époque, de sorte qu'il ne revêtirait aucun caractère nouveau. L'appelante fait en outre valoir des motifs particuliers lui permettant de continuer à prétendre au versement d'une rente, malgré le concubinage, en ce sens que ce serait la seule contrepartie financière qui lui aurait été allouée dans le divorce, alors même qu'elle avait collaboré à l'activité indépendante de son époux,

- 8 - qui, en lieu et place d'une indemnité équitable au sens de l'art. 165 CC, aurait offert de procéder à des versements sous forme de rente. 3.2 3.2.1 Selon l'art. 129 al. 1 CC, si la situation du débiteur ou du créancier change notablement et durablement, la rente peut être diminuée, supprimée ou suspendue pour une durée déterminée ; une amélioration de la situation du créancier n'est prise en compte que si une rente permettant d'assurer son entretien convenable a pu être fixée dans le jugement de divorce. La modification de la contribution d'entretien après divorce suppose que des faits nouveaux importants et durables interviennent dans la situation 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 138 III 289 consid. 11.1.1 ; 131 III 189 consid. 2.7.4 ; TF 5A\_93/2011 du 13 septembre 2011 consid. 6.1 ; TF 5A\_845/2010 du 12 avril 2011 consid. 4.1). 3.2.2 Le concubinage qualifié (ou concubinage stable) 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 consid. 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 consid. 2.4 non publié aux ATF 129 III 257 ; TF 5A\_760/2012 du 27 février 2013 consid. 5.1.1, in :

FamPra.ch 2013 p. 480).

- 9 - Selon la jurisprudence, il faut entendre par concubinage qualifié (ou stable) une communauté de vie d'une certaine durée entre deux personnes de sexe opposé, à caractère en principe exclusif, qui présente une composante tant spirituelle que corporelle et économique ; elle est parfois désignée comme communauté de toit, de table et de lit. L'existence ou non d'un concubinage qualifié ne dépend pas des moyens financiers des concubins, mais de leurs sentiments mutuels et de l'existence d'une communauté de destins (TF 5A\_620/2013 du 17 janvier 2014 consid. 5.2.2 ; TF 5A\_593/2013 du 20 décembre 2013 consid. 3.3.2 ; TF 5A\_760/2012 du 27 février 2013 consid. 5.1.2.1, in : FamPra.ch. 2013 p. 480). Le juge doit dans tous les cas procéder à une appréciation de tous les facteurs déterminants, étant précisé que la qualité d'une communauté de vie s'évalue au regard de l'ensemble des circonstances de la vie commune (TF 5A\_781/2014 du 13 février 2015 consid. 3.3). Il incombe au débiteur de rendre vraisemblable l'existence d'un concubinage qualifié ou d'un concubinage simple (ATF 138 III 97 consid. 2.3.2 et 3.4.2, JdT 2012 II 479 ; TF 5A\_610/2012 du 20 mars 2013 consid. 6.3.2). Il existe toutefois une présomption réfragable qu'un concubinage qui dure depuis cinq ans au moment de l'introduction de la procédure judiciaire constitue un concubinage qualifié. Il n'est pas arbitraire 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 consid. 3.4, JdT 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 consid. 5.3.2 et TF 5A\_470/2013 du 26 septembre 2013 consid. 4.3, in : FamPra.ch 2014 p. 183 : concubinage ayant commencé cinq mois avant l'accouchement). 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 consid. 5.4.4 et 5.5, in : FamPra.ch 2008, p. 944). Le choix entre la suspension ou

- 10 - 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 consid. 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, in : Newsletter droit matrimonial avril 2013). 3.2.3 Une convention sur les effets accessoires du divorce est une manifestation de volonté qui doit être interprétée selon les mêmes principes que les autres contrats (TF 5A\_953/2014 du 13 août 2015 consid. 2.1 ; TF 5A\_760/2012 du 27 février 2013 consid. 5.3.1, in : FamPra.ch. 2013 p. 480 ; TF 5A\_88/2012 du 7 juin 2012 consid. 3). Le juge doit recourir en premier lieu à l'interprétation subjective, c'est-à-dire rechercher la « réelle et commune intention des parties », le cas échéant empiriquement, sur la base d'indices, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la véritable nature de la convention (art. 18 al. 1 CO ; ATF 133 III 675 consid. 3.3 ; 132 III 268 consid. 2.3.2, 626 consid. 3.1 ; 131 III 606 consid. 4.1). Ce n'est que si le juge ne parvient pas à déterminer cette volonté réelle des parties – parce que les preuves font défaut ou ne sont pas concluantes – ou s'il constate qu'une partie n'a pas compris la volonté exprimée par l'autre à l'époque de la conclusion du contrat (ATF 131 III

280 consid. 3.1) – ce qui ne ressort pas déjà du simple fait qu'elle l'affirme en procédure, mais doit résulter de l'administration des preuves (TF 5A\_198/2008 du 26 septembre 2008 consid. 4.1) – qu'il doit recourir à l'interprétation objective, à savoir rechercher la volonté objective des parties, en déterminant le sens que, d'après les règles de la bonne foi, chacune d'elles pouvait et devait raisonnablement prêter aux déclarations de volonté de l'autre (application du principe de la confiance ; ATF 133 III 675 consid. 3.3; 132 III 268 consid. 2.3.2, 626 consid. 3.1). Ce principe permet d'imputer à une partie le sens objectif de sa déclaration ou de son comportement, même si celui-ci ne correspond pas à sa volonté intime

- 11 - (ATF 133 III 675 consid. 3.3 ; 130 III 417 consid. 3.2 ; 129 III 118 consid. 2.5 ; 128 III 419 consid. 2.2). 3.3 Il résulte de ce qui précède que la question décisive n'est pas de savoir de manière générale si des époux qui divorcent sont susceptibles de refaire leur vie et de vivre en concubinage (qualifié) avec un nouveau partenaire, mais si, lorsqu'ils ont passé leur convention, les époux ont non seulement envisagé cette éventualité, mais encore l'ont expressément réglée, ce qui se détermine par l'interprétation de leur convention de divorce, sur la base de la volonté réelle des parties ou, si celle-ci ne peut être déterminée, selon la volonté objective établie selon les règles de la bonne foi (cf. consid. 3.2.3 supra). 3.3.1 La volonté réelle des parties n'a en l'occurrence pas été établie en première instance. Il n'y a pas lieu d'examiner si elle résulte des pièces nouvelles produites en appel, qui sont irrecevables. Dans ce contexte, c'est en vain que l'appelante prétend que l'intimé aurait offert, en lieu et place d'un versement à titre d'indemnité équitable au sens de l'art. 165 CC ou à titre de liquidation du régime matrimonial, de procéder à des versements sous forme de rentes. Aucun élément du dossier n'était en effet cette thèse, alors que l'appelante aurait pu l'établir notamment par les courriers des discussions transactionnelles. Elle ne résulte pour le surplus pas des témoignages, qui se sont bornés à relever que l'appelante avait travaillé au sein de l'entreprise de l'intimé entre 2000 et 2008, sans que l'on puisse en tirer des conclusions sur l'éventualité d'un droit à une indemnité équitable au sens de l'art. 165 CC, encore moins sur le fait que l'appelante y aurait renoncé au bénéfice d'une contribution d'entretien qui devait perdurer en cas de concubinage qualifié. Enfin, à supposer recevable – ce qui n'est pas le cas (cf. consid. 2.3 supra) –, la référence de l'appelante à la pièce n° 5 et à une précédente demande de modification de jugement de divorce déposée par

- 12 - l'intimé n'est pas pertinente puisque cette procédure concernait exclusivement la situation de l'enfant des parties. 3.3.2 S'agissant de l'interprétation de la convention selon le principe de la confiance, il y a lieu de relever qu'aucune clause ne règle la question de la suppression, de la suspension ou du maintien de la rente en cas de concubinage qualifié, alors qu'il est constant que l'appelante vivait déjà en concubinage depuis août 2008, soit environ une année avant la signature de la convention litigieuse des 11 et 24 juillet 2009, et que l'intimé était au courant de ce concubinage au moment de la conclusion de la convention. L'appelante n'établit pas qu'au moment de la signature de la convention, elle vivait en concubinage qualifié qui aurait déjà justifié un refus ou une suspension de rente. Cette circonstance ne résulte pas du fait que les parties ont convenu expressément des modalités de transport de leur fille entre son école et le domicile commun de l'appelante et de son concubin, laquelle établit seulement l'existence d'un domicile commun, non contesté. Si tel avait été le cas, soit l'intimé n'aurait pas accepté de verser une contribution, soit les parties auraient expressément réglé la question en prévoyant que la rente était due nonobstant le concubinage existant. On ne saurait davantage présumer que les contributions auraient été fixées en tenant compte du caractère durable du concubinage. Selon la

jurisprudence précitée, une telle présomption ne vaut que pour les modifications prévisibles, soit celles qui, bien que futures, sont déjà certaines ou fort probables. Le caractère durable de la relation, qui n'existait à l'époque de la conclusion de la convention que depuis une année, ne pouvait être tenu pour acquis, ni même pour hautement vraisemblable, l'expérience générale de la vie montrant au contraire qu'une séparation dans les premières années d'une relation est assez fréquente.

- 13 - 3.3.3 Ainsi, il eût appartenu aux parties de régler expressément l'éventualité d'un maintien de la contribution pour le cas où le concubinage venait à durer, ce d'autant plus qu'elles étaient à l'époque déjà assistées de mandataires professionnels à même de les rendre attentives à la question. On peut par conséquent confirmer l'appréciation des premiers juges, selon laquelle l'absence de règlementation dans la convention ne peut être interprétée, en vertu du principe de la confiance, comme une acceptation de l'intimé de contribuer à l'entretien de l'appelante, malgré le fait que cette dernière vivrait dans une relation de concubinage qualifié. C'est également à juste titre qu'ils ont considéré que le caractère qualifié du concubinage constituait un fait nouveau qui justifiait la suppression de la contribution (cf. consid. 3.2.2 supra). 4. En définitive, l'appel doit être rejeté selon le mode procédural de l'art. 312 al. 1 CPC et le jugement du 19 novembre 2015 confirmé. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 800 fr. (art. 63 al. 3 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'appelante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens à l'intimé, qui n'a pas été invité à se déterminer. Par ces motifs,

- 14 - la Cour d'appel civile prononce : I. L'appel est rejeté. II. Le jugement est confirmé. III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 800 fr. (huit cents francs) sont mis à la charge de l'appelante D.\_\_\_\_\_. IV. L'arrêt motivé est exécutoire. Le président : La greffière : Du 10 février 2016 Le dispositif du présent arrêt est communiqué par écrit aux intéressés. La greffière : Du Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète à : - Me Philippe Chaulmontet, avocat (pour D.\_\_\_\_\_), - Me Philippe Vogel, avocat (pour H.\_\_\_\_\_),

- 15 - et communiqué, par l'envoi de photocopies, à : - Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne. 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), le 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). La greffière :

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