

## **VD\_GERICHTE TU07.009451 vom 13. Oktober 2011**

VD Tribunal cantonal, 2011-10-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_TU07.009451](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_TU07.009451)

FR: VD\_GERICHTE TU07.009451 du 13 octobre 2011

IT: VD\_GERICHTE TU07.009451 del 13 ottobre 2011

### **Erwägungen**

#### **E. 30**

novembre 2016 (III) et que la question du partage des avoirs de prévoyance des époux A.R.\_\_\_\_\_ est renvoyée devant l'autorité compétente pour complément d'instruction et nouvelle décision (IV). Par mémoire du 10 juin 2011, le recourant principal a conclu, avec dépens, au rejet du recours joint. En droit : 1. En vertu de l'art. 405 al. 1 CPC (Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008 ; RS 272), les recours sont régis par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision aux parties. L'ancien droit est par conséquent applicable à la présente procédure. Les art. 444, 445 et 451 ch. 2 CPC-VD (Code de procédure civile vaudois du 14 décembre 1966) ouvrent la voie des recours en nullité et en réforme contre les jugements principaux rendus par un tribunal d'arrondissement. L'art. 466 CPC-VD ouvre la voie du recours joint, dans le délai pour déposer un mémoire de réponse.

- 15 - Interjetés en temps utile, les recours sont ainsi recevables. 2. Outre deux conclusions en réforme, le recourant principal a pris une conclusion subsidiaire en annulation du jugement entrepris. Invoquant une appréciation arbitraire des preuves et une violation de la maxime des débats, il a reproché aux premiers juges de s'être écartés des allégations de l'intimée selon lesquelles elle escomptait réaliser, après un temps d'adaptation, un gain de 2'000 fr. par mois. Ce moyen est irrecevable en nullité dès lors que la cour de céans est à même de pallier un éventuel vice à cet égard dans le cadre du recours en réforme (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3ème éd., 2002, note ad art. 446 CPC, p. 670). L'intimée et recourante par voie de jonction n'a pris que des conclusions en réforme. Il convient donc d'examiner les recours en réforme. 3. Saisi d'un recours en réforme contre le jugement principal d'un tribunal d'arrondissement, le Tribunal cantonal revoit librement la cause en fait et en droit (art. 452 al. 2 CPC-VD); il développe son raisonnement juridique après avoir vérifié la conformité de l'état de fait du jugement aux preuves figurant dans le dossier et après avoir, cas échéant, corrigé ou complété celui-ci au moyen desdites preuves. En matière de jugement de divorce, les parties peuvent invoquer des faits et des moyens de preuve nouveaux devant l'instance cantonale supérieure (art. 138 al. 1er du Code civil du 10 décembre 1907; ci-après : CC; RS 210; auquel renvoie l'article 374c CPC-VD; Leuenberger, Basler Kommentar, 3ème éd., 2006, n. 2 ad art. 138 CC, p. 883). Partant, les pièces nouvelles produites par l'intimée sont recevables.

- 16 - 4. Invoquant l'arbitraire dans l'appréciation des preuves et une violation de la maxime des débats, le recourant principal reproche au Tribunal d'arrondissement de s'être écarté des chiffres articulés par l'intimée s'agissant des revenus qu'elle estimait pouvoir réaliser, à savoir 2'000 fr. par mois. 4.1 La fixation de la contribution d'entretien selon l'art. 125 CC, lorsqu'elle est seule litigieuse, comme c'est le cas en l'espèce, est soumise à la maxime des débats et le juge est lié par les conclusions des parties (ATF 128 III 411). Il peut les réduire

mais non les augmenter ni les changer (art. 3 CPC-VD). La jurisprudence admet que, pour décider si le juge a statué *ultra petita*, il faut comparer la somme globale accordée avec le montant des conclusions, de telle sorte que le juge peut allouer, sur un point, un montant supérieur à celui réclamé (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 3 ad art. 3 CPC-VD, p. 15). Il découle de la maxime des débats que le juge est lié par les faits allégués. Il ne peut fonder son jugement sur d'autres faits que ceux que les parties ont allégués régulièrement en procédure (cf. art. 4 al. 1 CPC-VD). 4.2 Certes, l'intimée a soutenu qu'elle ne gagnait rien pour l'instant et qu'il lui fallait encore un temps d'adaptation, dans son nouveau local à [...], pour parvenir à un gain escompté de 2'000 fr. par mois. Le Tribunal a toutefois relevé que, même si l'intimée tablait sur un revenu de 2'000 fr. par mois dans le futur, il fallait retenir un montant net moins élevé de 1'500 fr. par mois vu la présence de deux enfants dont l'un qui nécessitait une attention et des soins particuliers et compte tenu d'éventuels frais de garde. Ce faisant, les premiers juges n'ont pas violé la maxime des débats. En effet, d'une part, le montant articulé par l'intimée ne constituait qu'une évaluation d'un revenu futur, sans qu'on sache d'ailleurs si elle envisageait alors un revenu brut ou net. D'autre part, les premiers juges ont expliqué les motifs pour lesquels ils ont réduit le

- 17 - montant espéré par l'intimée, relevant en particulier ses charges familiales, faits qui avaient d'ailleurs été allégués par l'intéressée. Par ailleurs, on peut relever que la loi permet des correctifs à la maxime des débats, dès lors que les parties sont autorisées, en tout temps, à produire des pièces tendant à établir la situation de revenu et de fortune des époux, ce que l'intimée a précisément fait dans la présente procédure (cf. supra c. 3). Pour le reste, l'intimée a conclu à ce que le recourant lui verse une contribution d'entretien mensuelle de 2'500 fr. jusqu'au 30 novembre 2012, de 2'000 fr. dès lors et jusqu'au 30 novembre 2014, enfin de 1'500 fr. dès lors et jusqu'au 30 novembre 2016. Le Tribunal n'a par conséquent pas statué *ultra petita* s'agissant du montant de la pension octroyée à l'intimée. Sur le vu de ce qui précède, on ne saurait reprocher au Tribunal de première instance d'avoir violé la maxime des débats ou apprécié les preuves de manière arbitraire. 5. Sont litigieux en l'espèce le montant et la durée de l'entretien après divorce au sens de l'art. 125 CC alloué à l'ex-épouse. 5.1 Le recourant considère que le taux d'activité et les revenus hypothétiques retenus ont été largement sous-évalués. Il estime que l'intimée serait en mesure de travailler à 50 %, de réaliser au minimum un bénéfice net de 2'000 fr. par mois dès janvier 2012 et de subvenir ainsi à sa propre indépendance financière au-delà du mois de décembre 2011. Il soutient également que l'invalidité de C.R. \_\_\_\_\_ ne saurait justifier une réduction du temps de travail de l'intimée qui, en qualité d'indépendante, doit pouvoir jongler entre sa vie professionnelle et ses charges familiales. L'intimée estime que le disponible du recourant par 4'262 fr., calculé en fonction du salaire réalisé en 2010 et non pas en 2009, doit couvrir son propre déficit de 700 fr. puis être divisé par deux, de sorte

- 18 - qu'elle aurait ainsi droit à un montant de 2'500 fr. jusqu'au 30 novembre 2012, puis de 2'000 fr. jusqu'au 30 novembre 2014, puis de 1'500 fr. jusqu'au 30 novembre 2016. Elle explique, en bref, qu'elle ne peut augmenter ses revenus par 500 fr. avant le mois de décembre 2012, qu'elle souhaite à terme pouvoir dégager un revenu mensuel brut de l'ordre de 2'000 fr. par mois, pour une activité à 50 %, soit 1'500 fr. net par mois compte tenu des déductions sociales et des frais de garde et qu'une répartition par moitié du solde disponible s'impose pour lui garantir un niveau de vie convenable. 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 entretien convenable, y compris à la constitution d'une prévoyance vieillesse appropriée,

son conjoint lui doit une contribution équitable. Cette disposition concrétise deux principes : d'une part, celui du « clean break » qui postule que, dans toute la mesure du possible, chaque conjoint doit acquérir son indépendance économique et subvenir à ses propres besoins après le divorce et, d'autre part, celui de la solidarité qui implique que les époux doivent supporter en commun non seulement les conséquences de la répartition des tâches convenue durant le mariage (art. 163 al. 2 CC), mais également les désavantages qui ont été occasionnés à l'un d'eux par l'union et qui l'empêchent de pourvoir à son entretien. L'obligation d'entretien repose ainsi sur les besoins de l'époux bénéficiaire; si on ne peut exiger de lui qu'il s'engage dans la vie professionnelle ou reprenne une activité lucrative interrompue à la suite du mariage, une contribution équitable lui est due pour assurer son entretien convenable. Dans son principe, comme dans son montant et sa durée, cette prestation doit être fixée en tenant compte des éléments énumérés de façon non exhaustive à l'art. 125 al. 2 ch. 1 à 8 CC (ATF 132 III 598 c. 9.1 et les arrêts cités; TF 5A\_478/2010 du 20 décembre 2010 c. 4.1.1). Une contribution est due si le mariage a concrètement influencé la situation financière de l'époux crédientier. Si le mariage a duré au

- 19 - moins dix ans – période à calculer jusqu'à la date de la séparation des parties (ATF 132 III 598 c. 9.2) – il est présumé avoir eu une influence concrète. La jurisprudence retient également que, indépendamment de sa durée, un mariage influence concrètement la situation des conjoints lorsque ceux-ci ont des enfants communs. 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 ; 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 (ATF 137 III 102 c. 4.2.1; 134 III 145 consid. 4). En l'espèce, le mariage des parties a duré plus de sept ans jusqu'à la séparation intervenue en mars 2005. Ils ont eu deux enfants, nés en 1999 et en 2000, dont la garde a été attribuée à la mère. Cette dernière, qui a interrompu son activité professionnelle d'employée de bureau à la naissance du premier enfant, ne s'est lancée dans une formation en soins esthétiques et massage qu'après la séparation. Il est dès lors constant que le mariage a exercé une influence concrète et durable sur la situation financière de l'épouse. 5.3 Lorsqu'il s'agit de fixer la contribution à l'entretien d'un conjoint dont la situation financière a été concrètement et durablement influencée par le mariage, l'art. 125 CC prescrit de procéder en trois étapes (ATF 137 III 102; 134 III 145 c. 4; cf. également la précision apportée à cet arrêt in ATF 134 III 577 c. 3, ainsi que les arrêts TF 5A\_249/2007 du 12 mars 2008 c. 7.4.1 et 5A\_288/2008 du 27 août 2008 c. 5). 5.3.1 La première de ces étapes consiste à déterminer l'entretien convenable après avoir constaté le niveau de vie des époux pendant le mariage. Lorsque l'union conjugale a durablement marqué de son empreinte la situation de l'époux bénéficiaire, le principe est que le standard de vie choisi d'un commun accord doit être maintenu pour les deux parties dans la mesure où leur situation financière le permet. Il s'agit

- 20 - de la limite supérieure de l'entretien convenable. Quand il n'est pas possible, en raison de l'augmentation des frais qu'entraîne l'existence de deux ménages séparés, de conserver le niveau de vie antérieur, le créancier de l'entretien peut prétendre au même train de vie que le débiteur de l'entretien. Enfin, ce n'est que lorsque le divorce est prononcé après une longue séparation, à savoir une dizaine d'années, que la situation de l'époux bénéficiaire durant cette période est en principe déterminante (ATF 137 III 102; 132 III 598 c. 9.3). Lorsqu'il est établi que les époux ne réalisaient pas d'économies durant le mariage, ou que l'époux

débiteur ne démontre pas qu'ils ont réellement fait des économies, ou encore qu'en raison des frais supplémentaires liés à l'existence de deux ménages séparés et de nouvelles charges, le revenu est entièrement absorbé par l'entretien courant, il est admissible de s'écarter d'un calcul selon les dépenses effectives des époux durant le mariage (ATF 134 III 145 c. 4). En effet, dans de tels cas, la méthode du minimum vital élargi avec répartition, en fonction des circonstances concrètes, de l'excédent entre les époux permet de tenir compte adéquatement du niveau de vie antérieur et des restrictions à celui-ci qui peuvent être imposées au conjoint créancier divorcé et à tous les enfants, selon le principe de l'égalité entre eux (cf. sur ce principe, arrêt TF 5A\_352/2010 du 29 octobre 2010 c. 6.2.1; ATF 137 III 59 c. 4.2 ; 137 III 102). C'est pour la répartition de l'excédent que l'on raisonnera à partir du train de vie antérieur des époux, le conjoint créancier n'ayant pas droit à un train de vie supérieur à celui qui prévalait durant la vie commune (Hohl, « Quelques lignes directrices et quelques questions de recevabilité des recours selon la jurisprudence du Tribunal fédéral » in « Symposium en droit de la famille : Procédure et exécution en droit de la famille 2011 », Université de Fribourg). quelques lignes directrices et questions de recevabilité des recours selon la jurisprudence du TF). 5.3.2 La deuxième étape relative à l'application de l'art. 125 CC consiste à examiner dans quelle mesure chacun des époux peut financer

- 21 - lui-même l'entretien arrêté à l'étape précédente du raisonnement (ATF 134 III 145 c. 4; 134 III 577 c. 3). Un conjoint - y compris le créancier de l'entretien (ATF 127 III 136 c. 2c) - peut se voir imputer un revenu hypothétique, pour autant qu'il puisse gagner plus que son revenu effectif en faisant preuve de bonne volonté et en accomplissant l'effort que l'on peut raisonnablement exiger de lui. L'obtention d'un tel revenu doit donc être effectivement possible (ATF 128 III 4 c. 4a). Les critères permettant de déterminer le montant du revenu hypothétique sont, en particulier, la qualification professionnelle, l'âge, l'état de santé et la situation du marché du travail. Savoir si l'on peut raisonnablement exiger d'une personne une augmentation de son revenu est une question de droit ; en revanche, déterminer quel revenu la personne a la possibilité effective de réaliser est une question de fait (ATF 128 III 4 c. 4c/bb). Selon la jurisprudence, en cas de mariage de longue durée, on présume qu'il n'est pas possible d'exiger d'un époux qui a renoncé à exercer une activité lucrative pendant le mariage et qui a atteint l'âge de 45 ans au moment de la séparation, de reprendre un travail; cette limite d'âge ne doit toutefois pas être considérée comme une règle stricte (ATF 115 II 6 c. 5a; arrêts TF 5A\_76/2009 du 4 mai 2009 c. 6.2.3; 5C.320/2006 du 1er février 2007 c. 5.6.2.2). La présomption peut être renversée, en fonction d'autres éléments qui plaideraient en faveur de la prise ou de l'augmentation d'une activité lucrative (cf. arrêts TF 5A\_6/2009 du 30 avril 2009 c. 2.2; 5A\_76/2009 du 4 mai 2009 c. 6.2.5; 5A\_210/2008 du 14 novembre 2008 c. 4.4 et 3.4, non publié in ATF 135 III 158). La limite d'âge tend à être augmentée à 50 ans (arrêt TF 5A\_206/2010 du 21 juin 2010 c. 5.3.2 et les arrêts cités). La capacité de pourvoir soi-même à son entretien est susceptible d'être limitée totalement ou partiellement par la charge que représente la garde des enfants. En principe, on ne peut exiger d'un époux la prise ou la reprise d'une activité lucrative à un taux de 50 % avant que le plus jeune des enfants n'ait atteint l'âge de 10 ans révolus, et de 100 %

- 22 - avant qu'il n'ait atteint l'âge de 16 ans révolus (ATF 115 II 6 c. 3c). Ces lignes directrices sont toujours valables dès lors que, comme par le passé, la garde et les soins personnels sont dans l'intérêt des enfants en bas âge, ainsi que de ceux en âge de scolarité, et que les soins personnels représentent un critère essentiel lors de l'attribution de la garde

(arrêt TF 5A\_210/2008 du 14 novembre 2008 c. 3.2, non publié in ATF 135 III 158). Elles ne sont toutefois pas des règles strictes; leur application dépend des circonstances du cas concret (arrêt TF 5A\_241/2010 du 9 novembre 2010 c. 5.4.3). Ainsi, une activité lucrative apparaît exigible lorsqu'elle a déjà été exercée durant la vie conjugale ou si l'enfant est gardé par un tiers, de sorte que le détenteur de l'autorité parentale, respectivement de la garde, n'est pas empêché de travailler pour cette raison; en revanche, la reprise d'une activité lucrative ne peut raisonnablement être exigée lorsqu'un époux a la charge d'un enfant handicapé ou lorsqu'il a beaucoup d'enfants (arrêt TF 5A\_6/2009 du 30 avril 2009 c. 2.2). Le juge du fait tient compte de ces lignes directrices dans l'exercice du large pouvoir d'appréciation qui est le sien (ATF 134 III 577 c. 4). 5.3.3 Selon la jurisprudence, s'il n'est pas possible ou que l'on ne peut raisonnablement attendre d'un époux qu'il pourvoie lui-même à son entretien convenable et que son conjoint lui doit donc une contribution équitable, il faut, dans un troisième temps, évaluer la capacité de travail de celui-ci et arrêter une contribution d'entretien équitable; celle-ci se fonde sur le principe de la solidarité (ATF 134 III 145 c. 4 et les arrêts cités). A ce stade, les critères de l'art. 129 al. 1 CC doivent être pris en considération, par analogie. 5.4 En l'espèce, les époux A.R.\_\_\_\_\_ n'ont pas démontré, ni même allégué qu'ils avaient fait des économies durant la vie commune. Ils dépensaient par conséquent, chaque mois, l'entier de leurs revenus. En application de la jurisprudence précitée, un calcul selon le minimum vital élargi peut donc entrer en ligne de compte, le train de vie antérieur des époux étant déterminant pour la répartition de l'excédent.

- 23 - 5.4.1 S'agissant des ressources de l'intimée, le Tribunal de première instance a retenu que celle-ci devait actuellement pouvoir tirer de son activité professionnelle un bénéfice estimé à 500 fr. par mois au minimum, que la période d'adaptation nécessaire pour l'obtention d'un gain supérieur pouvait être fixée à 18 mois, soit jusqu'au 1er janvier 2012 et que, même si l'intimée tablait sur un revenu de 2'000 fr. par mois dans le futur, il fallait retenir un montant net moins élevé de 1'500 fr. par mois, vu la présence des deux enfants, dont l'un nécessitait une attention et des soins particuliers et compte tenu d'éventuels frais de garde. Le recourant soutient que les revenus hypothétiques retenus ci-dessus ont été largement sous-évalués. Il considère que l'intimée a droit à un soutien de 1'600 fr. par mois jusqu'en décembre 2011, ensuite de quoi elle devra subvenir seule à ses besoins. L'intimée estime, pour sa part, que la date du 1er janvier 2012 pour qu'elle soit en mesure d'augmenter ses revenus est irréaliste et que, par la suite, un revenu mensuel net de 1'500 fr. doit être considéré comme la limite supérieure du salaire réalisable. X.\_\_\_\_\_ est née en 1968 et a deux enfants à charge B.R.\_\_\_\_\_, né le 12 septembre 1999 et C.R.\_\_\_\_\_, né le 25 novembre 2000. Ce dernier est affecté depuis la naissance d'une paralysie faciale du côté droit. Selon une attestation établie par une physiothérapeute [...] le 9 octobre 2009, il est suivi en traitement de physiothérapie, pour la rééducation de cette affection, à raison d'une séance toutes les deux à trois semaines en période scolaire. Un certificat médical du Dr [...] du 14 septembre 2009 atteste en outre que le problème de santé de C.R.\_\_\_\_\_ nécessite l'application très régulière, environ toutes les deux heures, de gel dans son œil droit. Sans CFC, X.\_\_\_\_\_ a entrepris, après sa séparation, une formation d'esthéticienne qu'elle a achevée le 8 juin 2010 par l'obtention d'une confirmation d'agrégation pour le massage classique, ce qui permet ou facilite apparemment le remboursement des prestations par les caisses maladie. L'intimée a travaillé, dès le mois d'avril 2009, comme

- 24 - esthéticienne et masseuse indépendante au [...] Club, à [...]. Le contrat de location de la cabine qui était mise à sa disposition ayant été résilié par le responsable du club, elle a cherché un nouveau local, qu'elle a trouvé à [...], dès le 1er août 2010, au prix de 300 fr. par mois. Les témoins entendus aux débats de première instance ont décrit l'intimée comme très motivée et très travailleuse. Le compte d'exploitation d'X. \_\_\_\_\_ pour la période du 1er avril 2009 au 31 décembre 2009 indique une perte de 1'665 fr. 15. Même si elle admet que ce résultat est discutable, vu la prise en compte dans les charges d'un amortissement purement comptable de 825 fr., l'intimée soutient qu'elle n'a pas tiré de gain net de son activité professionnelle en 2009. Le compte d'exploitation de l'intéressée pour l'année 2010 indique un chiffre d'affaires pour les soins de 14'047 fr. Les charges comprennent 1'506 fr. 55 de marchandises, 108 fr. de charges salariales, 1'950 fr. de loyer, 7 fr. 20 de frais bancaires, 11'604 fr. 95 de frais généraux divers et 825 fr. d'amortissement sur le matériel, de sorte que l'exercice se solde par une perte de 1'954 fr. 70. Certains frais retenus par l'intimée dans le décompte précité sont contestables et/ou trop élevés. Il en va ainsi plus particulièrement de certains frais généraux relatifs par exemple aux frais de bureau, de téléphone, de publicité, d'habits et formation. Au regard de ce document, on doit admettre que l'intimée est en mesure de réaliser un bénéfice. Par ailleurs, selon l'association suisse d'esthéticiennes propriétaires d'instituts de beauté et de relaxation, le salaire moyen d'une esthéticienne sortant de formation est de 1'600 fr. pour un taux d'occupation à 50 % + 5 à 10 % soins cabines et vente de produits (participation au chiffre d'affaires). Au regard de la formation effectuée, de l'installation de l'entreprise de l'intimée à [...] dès le 1er août 2010, des comptes d'exploitation 2009 et 2010 produits par l'intéressée, des déclarations des témoins aux débats de première instance, des deux enfants à charge dont l'un nécessite davantage de soins en raison d'une affection de naissance, on peut retenir, comme les premiers juges, qu'X. \_\_\_\_\_ doit pouvoir réaliser, en travaillant à 50 %, un montant de 500 fr. par mois au minimum pour le moment et jusqu'au 1er janvier 2012, puis de 1'500 fr. jusqu'au 16 ans du dernier enfant.

- 25 - Contrairement à ce que semble penser l'intimée, la date butoir retenue par les premiers juges au 1er janvier 2012 pour admettre une augmentation de ses revenus n'est pas déraisonnable, ni irréaliste. On ne saurait arrêter au 30 novembre 2012 le palier du passage d'un revenu de 500 fr. à un revenu supérieur. En effet, la période d'adaptation de dix-huit mois nécessaire pour l'obtention d'un gain supérieur à 500 fr. est adéquate au regard de la nouveauté et de la nature de l'activité de l'intéressée. Par ailleurs, on peut admettre que si, dans cet intervalle, son entreprise devait toujours être déficitaire, elle devrait alors trouver un emploi rémunéré dans sa branche qui lui permettra, selon les documents qu'elle a elle-même produits, de réaliser un revenu mensuel d'environ 1'600 fr. pour une activité à temps partiel. Contrairement aux allégués du recourant, le montant de 1'500 fr. n'est pas sous-évalué; il est au contraire tout à fait adéquat au regard de la formation récente entreprise par l'intimée, de la nature de ses activités et de ses obligations familiales telles que décrites ci-dessus. Ce montant correspond d'ailleurs au revenu d'une esthéticienne débutante travaillant à mi-temps, étant encore rappelé que l'intimée a deux enfants à charge. Enfin, la durée de la pension fixée par les premiers juges n'est pas contestable, dès lors que celle-ci a été allouée jusqu'au 30 novembre 2016, mois au cours duquel l'enfant cadet aura atteint sa seizième année et date à laquelle il pourra par conséquent être exigé de l'épouse qu'elle travaille à plein temps. 5.4.2 S'agissant des charges de l'intimée, les premiers juges ont retenu que celles-ci s'élevaient à 4'505 fr. 80 par mois. Ce montant inclut la base mensuelle pour un débiteur monoparental de 1'350 fr, la base mensuelle pour les enfants

de 1'200 fr., le loyer de 1'217 fr., la prime d'assurance-maladie de 160 fr. 60, les frais de santé supplémentaires de 41 fr. 60, la prime d'assurance-maladie pour les enfants de 21 - 26 - fr. 80, des frais de transport de 150 fr. et les impôts de 364 fr. 80. Les parties ne contestent pas le montant de ces charges. Au regard des chiffres précités, on doit admettre, comme le Tribunal d'arrondissement, qu'avec un gain actuel estimé à 500 fr., auquel s'ajoutent les pensions dues aux enfants, qui totalisent bientôt 2'900 fr. et les allocations familiales par 400 fr., que le découvert de l'intimée s'élève à 700 fr. Dès le 1er janvier 2012, avec un gain augmenté à 1'500 fr., l'intimée aura un disponible de 300 fr. A l'exception des gains hypothétiques de l'intimée, les chiffres précités ne sont d'ailleurs pas contestés par les parties. 5.4.3 S'agissant des ressources du recourant, le Tribunal d'arrondissement a retenu que ce dernier a réalisé un revenu déterminant de 11'142 fr. 25 net par mois en 2009. Son minimum vital, arrêté à 4'945 fr. 30, comprend 850 fr. de base mensuelle, 150 fr. de droit de visite, 1'615 fr. de frais de logement, 170 fr. d'assurance-maladie, 1'215 fr. de frais de transport, 195 fr. 30 de repas pris à l'extérieur et 750 fr. d'impôts. Compte tenu d'un revenu déterminant de 11'142 fr. 25 net par mois en 2009, et après paiement des pensions dues aux enfants par 2'900 fr., il reste à A.R. \_\_\_\_\_ un montant de 3'297 fr. une fois ses besoins vitaux couverts. S'agissant des ressources du recourant, l'intimée reproche aux premiers juges de ne pas avoir tenu compte de la capacité contributive effective du recourant au jour du jugement de divorce, soit en juin 2010. Certes, au moment du divorce, le recourant réalisait un revenu supérieur à celui de 2009. Reste qu'au regard des éléments du dossier, ce revenu ne correspond pas à une augmentation de 965 fr. par mois telle qu'alléguée par l'intimée. En effet, selon les pièces au dossier, le recourant percevait un revenu annuel de 141'496 fr. en 2009, puis de 145'286 fr. en 2010. Ces montants ne correspondent toutefois pas aux revenus annuels nets de l'intéressé, dès lors que, selon la déclaration d'impôts 2009, le salaire annuel s'élevait à 133'707 fr., allocations familiales déduites. Par ailleurs, le fait que l'autorité de première instance

- 27 - n'ait pas constaté une augmentation entre les salaires 2009 et 2010 n'est pas décisif, dès lors que la répartition de l'excédent doit en définitive tenir compte de manière adéquate du niveau de vie antérieur, soit durant le mariage et non pas durant la séparation. Or, les parties vivent séparées depuis 2005. Dans ces conditions, le grief doit être rejeté. 5.4.4 Le Tribunal d'arrondissement a retenu que le montant de la contribution due par A.R. \_\_\_\_\_ devait à tout le moins couvrir le découvert actuel de l'intimée, soit un montant de 700 fr. par mois, ce qui laissait encore un disponible de 2'597 fr. chez le recourant (3'297 fr. - 700 fr.). Vu le niveau de vie des parties pendant le mariage, et compte tenu du fait que A.R. \_\_\_\_\_ a sensiblement augmenté son revenu depuis la séparation, ce qui doit lui profiter, le Tribunal a considéré qu'il se justifiait d'attribuer une part plus faible de ce disponible à l'intimée, soit un montant de 900 fr. Il a donc fixé la pension mensuelle en faveur de l'épouse à 1'600 fr. par mois (900 fr. + 700 fr.), puis à 800 fr. dès le 1er janvier 2012, date à laquelle cette dernière devait être en mesure d'avoir un disponible de 300 fr. L'intimée reproche aux premiers juges d'avoir considéré que la progression salariale du recourant ne devait profiter qu'à ce dernier alors que celle-ci correspond à une évolution naturelle au sein de [...] et estime qu'une répartition par moitié du solde disponible s'impose pour lui garantir, ainsi qu'aux enfants, un niveau de vie convenable. L'appréciation des premiers juges n'est pas critiquable. En l'espèce, une répartition de l'excédent par moitié ne se justifie pas. En effet, le conjoint créancier n'a pas droit à un train de vie supérieur à celui

qui prévalait durant la vie commune. Or, en 2005, date à laquelle les parties se sont séparées, le revenu déterminant du recourant était de l'ordre de 9'150 fr. net par mois et les époux ont vécu, durant la vie commune, sur ce seul revenu, à l'exception de quelques montants accessoires réalisés par l'épouse peu avant la séparation. Au regard de ce salaire, on peut par conséquent admettre que l'intimée et les enfants avaient un train de vie mensuel de l'ordre de 5'490 fr. par mois (60 % de

- 28 - 9'150 fr.). Ainsi, au regard des montants perçus par l'intimée (cf. supra c. 5.4.2) et des pensions telles qu'arrêtées ci-dessus par les premiers juges, l'intimée conserve son train de vie antérieur. La critique est donc rejetée et le montant des pensions doit être confirmé. 6. L'intimée soutient que la convention partielle relative au partage de l'avoir LPP doit être considérée comme manifestement inéquitable, puisqu'elle est pénalisée d'un montant de 20'000 fr. Elle estime que les prétentions du recourant relatives au rachat de sa LPP sont abusives. 6.1 6.1.1 La convention sur les effets du divorce n'est valable qu'une fois ratifiée par le juge. Elle figure dans le dispositif du jugement (art. 140 al. 1 aCC). Aux termes de l'art. 140 al. 2 aCC, avant de ratifier une convention, le juge doit s'assurer que les époux l'ont conclue après mûre réflexion et de leur plein gré, qu'elle est claire et complète, et qu'elle n'est pas manifestement inéquitable. La ratification est dès lors subordonnée à cinq conditions : la mûre réflexion des époux, leur libre volonté, le caractère clair de la convention, son caractère complet et l'absence d'une inéquité manifeste. Pour juger du caractère équitable ou non de la convention, il faut la comparer avec le jugement qui aurait été rendu en l'absence de convention. Si la solution conventionnelle présente une différence immédiatement reconnaissable par rapport au jugement qui aurait été rendu et qu'elle s'écarte de la réglementation légale sans que des considérations d'équité le justifient, elle peut être qualifiée de "manifestement inéquitable" (Sutter/Freiburghaus, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, n. 71 ad art. 140 CC). L'art. 140 al. 2 aCC ne permet pas au juge de refuser la ratification d'une convention qui ne lui paraîtrait pas totalement juste. Cette disposition n'est pas l'expression du contrôle de

- 29 - l'égalité dans l'échange (Pichonnaz, Commentaire romand, CC I, Bâle 2010, ad art. 140 CC, p. 1064). 6.1.2 Dans le cadre du partage de la prévoyance, la question de savoir s'il faut ajouter au nominal du versement anticipé un intérêt fictif selon les art. 22 LFLP et 12 OPP 2 est délicate et largement débattue (cf. Pichonnaz, op. cit., ad art. 122 CC, p. 838 et les réf. citées). On peut distinguer deux situations : En cas de versement anticipé antérieur au mariage, le Tribunal fédéral des assurances a considéré qu'il ne fallait pas tenir compte d'un intérêt fictif sur le montant du versement anticipé. Cela se justifie par le fait que tant les cotisations que le prélèvement du versement anticipé avaient eu lieu avant la conclusion du mariage, ce qui exclut tout partage (cf. ATF 128 V 230 c. 3c). En cas de versement anticipé postérieur au mariage, le Tribunal fédéral a jusqu'à présent laissé la question ouverte (cf. ATF 132 V 332 c. 4.4). La doctrine a proposé plusieurs solutions allant de l'absence totale de calcul de l'intérêt à la prise en compte de l'origine des fonds, du régime matrimonial ou d'un intérêt sur l'ensemble, sans distinction. Selon une partie des auteurs, la solution la plus équitable, mais aussi celle qui est la plus conforme au principe selon lequel l'institution de prévoyance ne doit pas d'intérêt sur les sommes versées pour l'acquisition du logement, consiste à ne pas calculer d'intérêt fictif sur le versement anticipé, mais à répartir la perte d'intérêts entre les conjoints. En effet, il est juste de considérer que le conjoint donnant son consentement accepte la possible perte de valeur de l'avoir de prévoyance investi dans l'immeuble, tout comme le conjoint qui demande à son institution

de prévoyance un versement anticipé pour son logement. La perte éventuelle de valeur de l'immeuble est toutefois compensée par des économies sur les loyers et partant le maintien plus élevé des acquêts des conjoints ou, du moins, l'usage de ces biens à d'autres fins. La prise de valeur de l'immeuble est elle aussi répartie dans le régime de la participation aux acquêts ou de la communauté de biens. Cette éventuelle plus-value liée au versement

- 30 - anticipé est répartie de la même manière que ce qui se fait pour les dettes hypothécaires (cf. Pichonnaz, op. cit., ad art. 122 CC, pp. 839 et ss. et les réf. citées). 6.2 En l'espèce, on doit admettre que l'intimée a conclu la convention litigieuse après mûre réflexion et de son plein gré, dès lors qu'elle était assistée d'un mandataire tout au long de la procédure. Par ailleurs, la convention est claire et complète. Reste encore à examiner si cette convention a un caractère manifestement inéquitable. Le partage de la prévoyance selon les règles usuelles aboutirait à une dette de 157'263 fr. 70 du mari envers l'épouse (350'043 fr. + 35'515 fr. 60, divisé par deux, moins 35'515 fr. 60). A.R.\_\_\_\_\_ a demandé à déduire de sa prestation de sortie le montant de quelque 59'000 fr. nécessaire au rachat de deux années et sept mois d'assurance. Ce rachat devait selon lui compenser la perte d'intérêts occasionnée par le prélèvement sur sa LPP du montant de 100'000 fr. affecté à l'achat de la maison de [...]. Après discussion, les parties sont convenues de prendre en compte un montant de 30'000 fr. à titre de perte d'intérêts. Elles ont ainsi déduit de la prestation de sortie du mari ce montant, de même que le montant de 10'000 fr. convenu entre elles pour la liquidation du régime matrimonial. Elles ont par conséquent arrêté la prestation de sortie du mari envers l'épouse à 137'263 fr. 70 (350'043 fr. + 35'515 fr. 60 – 30'000 fr. – 10'000 fr., divisé par deux, moins 35'515 fr. 60). La convention représente ainsi, pour l'épouse, une réduction de 20'000 fr. par rapport au partage usuel. Certes, conformément à la jurisprudence précitée, les versements anticipés antérieurs au mariage ne portent pas intérêts. Reste qu'en l'espèce, des motifs d'équité permettent de s'écarter de ce principe. En effet, le versement anticipé d'un montant de 100'000 fr. par A.R.\_\_\_\_\_ a permis au couple d'économiser sur les intérêts hypothécaires, à savoir le montant du loyer pendant le mariage. Les époux ont par conséquent pu

- 31 - maintenir plus élevés leurs acquêts ou tout au moins user de ces biens à d'autres fins, ce dont l'épouse a également profité. De plus, la vente de l'immeuble concerné a permis de réaliser un bénéfice conséquent auquel a également pu participer l'épouse. En outre, la réduction opérée inclut également la créance en liquidation du régime matrimonial du mari envers son épouse, étant relevé à ce sujet que, selon les deux expertises, l'épouse était débitrice de son mari. En effet, dans la première expertise, le notaire [...] a bien conclu, dans un premier temps, à l'existence d'une dette de 4'010 fr. 15 du mari envers l'épouse. Il a toutefois relevé que le recourant avait émis des prétentions supplémentaires dans ses déterminations sur expertise et que si ces prétentions devaient être admises, l'épouse devrait plus de 20'000 fr. à son mari. Quant au second expert, il a conclu à l'existence d'une dette de 4'033 fr. 66, aussi en faveur du mari. Dans le cadre de la procédure, le recourant a conclu à ce que l'intimée soit reconnue sa débitrice de la somme de 26'900 fr.; cette dernière avait conclu au rejet de cette prétention. Enfin, il ne faut pas non plus perdre de vue que l'intimée va percevoir une contribution d'entretien jusqu'aux 16 ans de son fils cadet; or, cette rente contient également une part nécessaire à la constitution d'une prévoyance appropriée dans le futur (cf. ATF 134 III 577 c. 251; 127 III 289 c. 2a/aa). Au regard de l'ensemble des éléments précités, on peut admettre qu'une compensation très partielle en faveur du mari, pour les intérêts perdus sur le capital LPP retiré, ne constitue pas un abus de droit, que la

dérogation à la jurisprudence exposée à l'ATF 128 V 230 se justifie pour des raisons d'équité et que la convention conclue entre les parties n'est pas manifestement inéquitable. 7. En conclusion, le recours principal et le recours joint doivent être rejetés, le jugement étant confirmé. Les frais de deuxième instance du recourant principal sont arrêtés à 300 fr. (art. 233 TFJC [tarif des frais judiciaires en matière civile du 4 décembre 1984]). A cet égard, le dispositif de l'arrêt qui a été adressé aux

- 32 - parties le 13 octobre 2011 comporte une erreur manifeste dans la mesure où il indique que les frais judiciaires mis à la charge du recourant principal sont arrêtés à 800 fr. En effet, dès lors que le recourant principal a versé une avance de frais de 300 fr., les frais de deuxième instance mis à sa charge sont arrêtés à ce montant. Quant aux frais de deuxième instance de la recourante par voie de jonction, ils sont arrêtés à 300 fr. (art. 233 TFJC). Il s'ensuit que le chiffre III du dispositif du présent arrêt est par conséquent modifié comme il suit : III. Les frais de deuxième instance du recourant principal, A.R. \_\_\_\_\_, sont arrêtés à 300 fr. (trois cents francs) et ceux de la recourante par voie de jonction, X. \_\_\_\_\_, à 300 fr. (trois cents francs). Compte tenu du sort des recours, les dépens de deuxième instance sont compensés (art. 92 al. 2 CPC-VD). Par ces motifs, la Chambre des recours du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, prononce : I. Les recours sont rejetés. II. Le jugement est confirmé.

- 33 - III. Les frais de deuxième instance du recourant principal, A.R. \_\_\_\_\_, sont arrêtés à 300 fr. (trois cents francs) et ceux de la recourante par voie de jonction, X. \_\_\_\_\_, à 300 francs (trois cents francs). IV. Les dépens de deuxième instance sont compensés. V. L'arrêt motivé est exécutoire. Le président : La greffière : Du 13 octobre 2011 Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés. La greffière : 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 : - Me Véronique Fontana (pour A.R. \_\_\_\_\_), - Me Matthieu Genillod (pour X. \_\_\_\_\_). La Chambre des recours considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs.

- 34 - 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). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF). Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à : - Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois. La greffière :

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