

JUGE DELEGUÉ DE LA COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 5 avril 2011

Présidence de M. GIROUD, juge délégué
Greffier : M. d'Eggis

Art. 172, 176 CC

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **F.**_____, à Epalinges, défenderesse, contre le prononcé rendu le 4 mars 2011 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant l'appelante d'avec **M.**_____, à Epalinges, demandeur, le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

En fait :

A. Par prononcé du 4 mars 2011, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a notamment autorisé M._____ à vivre séparé de F._____ pour une durée indéterminée (I), attribué la jouissance de la villa conjugale à l'intimée, à charge pour elle d'en payer les charges, astreint le requérant à quitter le domicile conjugal au plus tard le 30 juin 2011 (II), dit que le requérant contribuera à l'entretien de l'intimée par le versement d'une pension mensuelle de 4'500 fr. dès la séparation effective (III) et rendu le prononcé sans frais ni dépens (IV).

En droit, le premier juge a considéré en bref que les parties n'avaient plus de vie commune à proprement parler depuis dix ans, en raison de la relation extraconjugale entretenue par l'épouse avec un tiers depuis 1997, au su de son époux, et que celle-ci refuse toute séparation officielle jusqu'à l'âge de la retraite pour des motifs essentiellement économiques, situation qui est devenue trop pénible à endurer pour l'époux. Le premier juge a donc autorisé l'intimé à vivre séparé pour une durée indéterminée et réglé les modalités de la séparation.

B. a) Par lettre du 14 mars 2011, F._____ a formé appel contre cette ordonnance en concluant à l'annulation du prononcé entrepris. Elle a exposé en résumé que son mari ne disposait pas des ressources nécessaires pour une séparation et que celle-ci n'était projetée que pour le moment de la retraite des époux.

b) Par lettre du 23 mars 2011, le Juge délégué de la Cour d'appel civile a invité l'appelante à préciser et cas échéant chiffrer ses conclusions, exposant qu'on ne comprenait pas si elle contestait le principe des mesures protectrices ou le contenu de celles-ci.

Par lettre du 16 mars 2011, l'appelante a répété qu'elle considérait que son mari ne pouvait pas obtenir des mesures protectrices et qu'elle en demandait l'annulation.

L'intimé n'a pas été invité à se déterminer.

C. Le juge délégué retient les faits suivants, sur la base du prononcé complété par les pièces du dossier :

M._____ et F._____ se sont mariés le 11 septembre 1974. Aucun enfant n'est issu de cette union.

Les époux se sont détachés l'un de l'autre depuis plus de dix ans. Depuis 1997, F._____ a noué une relation intime avec un tiers. Les époux ont tout de même continué à vivre sous le même toit dans leur villa familiale.

A la requête de M._____, le Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne a tenu une audience de mesures protectrices de l'union conjugale le 1er mars 2011, à laquelle l'intimée ne s'est pas présentée.

En droit :

1. L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale, qui doivent être considérées comme des décisions provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272) (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 115 ss, sp. 121). Les ordonnances de mesures protectrices étant régies par la procédure sommaire, selon l'art. 271 CPC, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). L'appel relève de la compétence d'un juge

unique (art. 84 al. 2 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; RSV 173.01]).

Formé en temps utile par une partie qui y a intérêt, le présent appel est recevable en la forme.

2. L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit, le cas échéant, appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Tappy, op. cit., p. 134). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Tappy, op. cit., p. 135). Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (Tappy, op. cit., p. 136).

3. a) L'appelante met en cause le principe des mesures protectrices ordonnées, faisant valoir que la situation financière de l'intimé ne lui permet pas de vivre séparément.

b) Le mariage entraîne en principe le devoir pour les époux de vivre ensemble, mais ils ne peuvent y être contraints. La cessation de la vie commune peut intervenir à la suite d'un commun accord, à l'initiative de l'un d'eux ou en raison de circonstances particulières. La suspension de la vie commune relève entièrement de la décision, unilatérale ou commune, des époux. Ni l'approbation, ni la ratification par le juge n'est nécessaire (Deschenaux/Steinauer/Baddeley, Les effets du mariage, 2ème éd., Berne 2009, n. 570 p. 291). Le jugement a un effet purement déclaratif (cf. Chaix, Commentaire romand, n. 2 ad art. 175 CC, p. 1231).

Il en découle que l'intimé pouvait librement se constituer un domicile séparé, sans même en appeler au juge. La recourante ne saurait

dès lors obtenir l'annulation du prononcé dans la mesure où celui-ci autorise les époux à vivre séparés.

c) La requête de mesures protectrices de l'union conjugale peut émaner des deux époux ou de l'un d'eux seulement. Les mesures qui peuvent être demandées au juge varient toutefois selon le requérant. L'époux qui a refusé la vie commune de manière infondée ne peut requérir toutes les mesures prévues : celles de l'art. 176 al. 1 CC ne lui sont pas ouvertes (Deschenaux/Steinauer/Baddeley, op. cit., n. 573 p. 292 et les auteurs cités à la note infrapaginale 17). Dans les autres cas de figure, soit si la requête est commune ou si elle est faite par l'époux qui ne refuse pas la vie commune ou qui la refuse de manière fondée, le champ d'application des art. 176 ss CC est entier. Toutes les mesures énumérées peuvent être demandées; il s'agit dans ces cas de régler notamment l'entretien, l'attribution du logement familial et du mobilier de ménage, la séparation des biens et les questions relatives aux enfants (ibidem, pp. 292/293). Le refus de la vie commune est fondé s'il répond aux conditions des art. 175 et 176 al. 2 CC (ibidem, n. 574 p. 293).

La désunion du couple résultant d'une crise conjugale peut provenir d'une violation – fautive ou non (sur cette question : Chaix, Commentaire romand, n. 3 ad art. 175 CC, p. 1232) – des obligations découlant du mariage, ou avoir une autre origine qu'une telle violation. Les mesures protectrices sont, dans une large mesure, indépendantes de ces facteurs, et notamment du fait qu'un des époux ou les deux sont responsables de la désunion. Il pourrait résulter d'une interprétation stricte de l'art. 176 al. 2 CC que le juge n'admette pas la demande de l'époux qui vit séparé sans remplir les conditions des art. 175 et 176 al. 2 CC dans la mesure où cette demande porte sur des mesures énumérées à l'art. 176 al. 1 CC. Toutefois, la doctrine et la pratique sont très larges en matière de mesures protectrices (Deschenaux/Steinauer/Baddeley, op. cit., n. 585 p. 296). Ainsi, le juge n'a pas la faculté de refuser d'entrer en matière sur une requête de mesures protectrices, même dans l'hypothèse où la rupture de l'union conjugale apparaît irrémédiable (ATF 119 II 313;

Hausheer/Reusser/Geiser, Commentaire bernois, 1999, n. 25 ad art. 172 CC).

En l'espèce, la recourante entretient une liaison avec un tiers depuis 1997, soit depuis 14 ans. Chacun des époux a ainsi la possibilité de requérir les mesures protectrices de l'union conjugale qu'il estime nécessaires. La recourante ne saurait faire obstacle au départ de son mari pour des motifs d'ordre financiers. Elle ne peut donc pas s'opposer sur le principe à ce que le juge prenne des dispositions protectrices, ce qu'il a fait.

4. En définitive, l'appel doit être rejeté, en application de l'art. 312 al. 1 CPC, et le jugement confirmé.

L'arrêt est rendu sans frais (art. 10 TFJC [tarif des frais judiciaires en matière civile du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]).

Par ces motifs,
le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
en application de l'art. 312 al. 1 CPC,
p r o n o n c e :

- I.** L'appel est rejeté.
- II.** Le jugement est confirmé.
- III.** L'arrêt est rendu sans frais.
- IV.** 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 :

- Mme F. _____,
- Mme Christine Marti, av. (pour M. _____).

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). 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 :

- M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.

Le greffier :