

**JUGE DELEGUÉE DE LA COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Arrêt du 24 octobre 2011

---

Présidence de        Mme     KÜHNLEIN, juge déléguée  
Greffière        :     Mme     Vuagniaux

\* \* \* \* \*

**Art. 176 al. 1 ch. 2 CC**

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **A.K.**\_\_\_\_\_, à Crans-près-Céligny, intimé, contre le prononcé rendu le 23 août 2011 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte dans la cause divisant l'appelant d'avec **B.K.**\_\_\_\_\_, à Crans-près-Céligny, requérante, la juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

**En fait :**

**A.** Par prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale du 23 août 2011, adressé aux parties pour notification le même jour, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte a autorisé les époux A.K.\_\_\_\_\_ et B.K.\_\_\_\_\_ à vivre séparés pour une durée de deux ans, soit jusqu'au 31 août 2013 (I), attribué la jouissance du domicile conjugal, sis [...], 1299 Crans-près-Céligny, à B.K.\_\_\_\_\_, à charge pour elle d'en payer les charges (II) et imparti à A.K.\_\_\_\_\_ un délai au 30 septembre 2011 pour quitter le domicile conjugal en emportant ses effets personnels ainsi que ses affaires professionnelles, étant précisé qu'il est toutefois autorisé à laisser dans le garage de la maison de Crans-près-Céligny ses containers contenant des semences de taureaux (III).

En droit, la première juge a considéré qu'on ne pouvait exiger de la requérante, qui avait à charge sa fille majeure handicapée, qu'elle trouve un autre logement à bref délai, que le fait que l'intimé fût le propriétaire de la maison conjugale n'était pas un élément déterminant à ce stade, que ce dernier ne passait que quelques nuits par semaine dans le studio de la maison conjugale, ce qui signifiait qu'il disposait de plusieurs autres solutions pour se loger, et que l'intimé avait déjà donné son accord, lors de la signature de la convention de mesures protectrices de l'union conjugale le 8 juin 2010, pour quitter le domicile conjugal.

**B.** A.K.\_\_\_\_\_ a interjeté appel contre la décision précitée le 5 septembre 2011, en prenant les conclusions suivantes :

« Préalablement :

- I. La comparution personnelle des parties et une inspection locale sont ordonnées.
- II. L'effet suspensif est accordé.

Principalement :

- III. Le chiffre II du dispositif du prononcé rendu par le Président du Tribunal d'arrondissement de La Côte le 23 août 2011 est modifié en ce sens que la villa sise à Crans-près-Céligny est attribuée aux deux époux, chaque époux occupant une partie de la villa conjugale, A.K.\_\_\_\_\_ occupant l'entier du sous-sol de la villa et B.K.\_\_\_\_\_ occupant les appartements du dessus.
- IV. Pour autant que la villa conjugale soit attribuée aux deux époux, il est donné acte à A.K.\_\_\_\_\_ qu'il paiera l'entier des charges de la villa conjugale.
- V. Il est ordonné au Registre foncier du district de Nyon la radiation du blocage No [...] de l'immeuble de A.K.\_\_\_\_\_, parcelle [...] de la Commune de Crans.
- VI. Le prononcé rendu par le Tribunal d'arrondissement de La Côte en date du 23 août 2011 est maintenu pour le surplus ».

Par lettre du 7 septembre 2011, la Juge déléguée de la Cour d'appel civile a rejeté la requête d'effet suspensif de l'appelant. Elle a confirmé le rejet le 26 septembre 2011 à la suite d'une demande de reconsidération.

**C.** La juge déléguée retient les faits suivants, sur la base du jugement complété par les pièces du dossier :

**1.** La requérante B.K.\_\_\_\_\_ née [...] le [...] 1951, et l'intimé A.K.\_\_\_\_\_, né le [...] 1942, tous deux de nationalité suisse, se sont mariés le 3 juillet 1976 à Rockford (Illinois, Etats-Unis).

Deux enfants sont issus de cette union : C.K.\_\_\_\_\_, née le [...] 1981, et [...], né le [...] 1984. C.K.\_\_\_\_\_ souffre d'une épilepsie pharmaco-résistante, accompagnée d'un retard mental et de troubles du comportement sévères. Elle habite au domicile conjugal et bénéficie de prestations de l'assurance-invalidité.

**2.** Suite à une requête de mesures protectrices de l'union conjugale et d'extrême urgence déposée le 20 mai 2010 par B.K.\_\_\_\_\_,

les parties ont signé, le 8 juin 2010, une convention de mesures protectrices de l'union conjugale, ratifiée par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte le 15 juin 2010, dont la teneur est la suivante :

« I. A.K.\_\_\_\_\_ libérera pour le 30 août 2010 au plus tard le sous-sol de la maison d'habitation de Crans-Céligny, [...], où se trouve actuellement le bureau d'I.\_\_\_\_\_, et entreposera son matériel professionnel hors du domicile conjugal.

II. L'épouse pourra mettre cet appartement en location dès cette date.

III.

a. Le montant des loyers viendra compléter les rentrées financières de la famille.

b. A.K.\_\_\_\_\_ continuera de subvenir comme par le passé aux besoins de son épouse.

IV. Parties confirment le contenu du prononcé de mesures d'extrême urgence du 26 mai 2010 en ce sens que la mention de blocage portée au Registre foncier concernant l'immeuble de Crans-Céligny est maintenue et que le mari s'engage à ne pas augmenter les hypothèques qui grèvent ce logement familial sans l'accord de l'épouse.

V. Parties sollicitent la ratification de la présente convention pour valoir prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale ».

**3.** Par courriel daté du 2 mars 2011, A.K.\_\_\_\_\_ a demandé à l'avocate de B.K.\_\_\_\_\_ de lui répondre par e-mail plutôt que par lettre, dès lors qu'il « voyage[ait] beaucoup en ce moment ».

**4.** Par requête de mesures protectrices de l'union conjugale du 5 avril 2011, B.K.\_\_\_\_\_ a pris les conclusions suivantes :

« I. Les époux K.\_\_\_\_\_ s'autorisent à vivre séparés pour une durée indéterminée.

II. Le mari quittera le domicile conjugal dans un délai raisonnable, mais d'ici au 31 mai 2011 au plus tard. Il emportera toutes ses

affaires professionnelles ainsi que ses effets personnels. Il sera autorisé à laisser dans le garage de la villa de Crans-Céligny les containers contenant les semences de taureaux si cela lui rend service, à condition toutefois qu'une voiture ait toujours la possibilité de parquer devant le garage.

III. A.K.\_\_\_\_\_ contribuera à l'entretien de son épouse par le versement d'une pension mensuelle de fr. 2'000.- (deux mille francs) dès et y compris le mois d'avril 2011. Ce montant tient compte des frais générés par C.K.\_\_\_\_\_ et des rentrées financières liées à son état de santé (rente mensuelle et allocation pour impotent d'un montant de fr. 3'208 actuellement).

IV. Dès que le mari aura repris possession de ses effets personnels et professionnels, l'appartement du rez-de-chaussée de la maison pourra être mis en location et le montant de la pension dont il est question ci-dessus sera diminué de la moitié du loyer de l'appartement, charges non comprises.

V. A.K.\_\_\_\_\_, sur présentation des justificatifs, s'acquittera des frais générés par des besoins imprévus de l'épouse (remplacement d'un appareil ménager, frais dentaires, achat d'un véhicule automobile) en sus de la pension courante ».

Dans sa réponse du 18 avril 2011, A.K.\_\_\_\_\_ a pris les conclusions ainsi libellées :

« Principalement :

I. Le rejet des conclusions prises au pied de la Requête de mesures protectrices de l'union conjugale du 5 avril 2011.

Subsidiairement :

II. Les époux K.\_\_\_\_\_ sont autorisés à vivre séparés pendant une période d'une année.

III. La villa, sise à Crans-près-Céligny, est attribuée aux deux époux, chaque époux occupant une partie de la villa conjugale, A.K.\_\_\_\_\_ occupant l'entier du sous-sol de la villa, B.K.\_\_\_\_\_, les appartements du dessus.

IV. Il est donné acte à A.K.\_\_\_\_\_ qu'il paiera l'entier des charges de la villa conjugale sise à Crans-près-Céligny.

V. Il est ordonné au Registre foncier du district de Nyon la radiation du blocage no [...] de l'immeuble de A.K.\_\_\_\_\_, parcelle [...] de la commune de Crans ».

**5.** Une première audience d'instruction a eu lieu le 23 mai 2011. Entendue en qualité de témoin, X.\_\_\_\_\_ a déclaré que les époux n'avaient jamais véritablement eu de vie commune, que l'intimé ne revenait à la maison que de façon sporadique, venait pour Noël et restait jusqu'en janvier et séjournait quelques trois semaines en Suisse par année.

Lors de la seconde audience d'instruction et de jugement du 27 juin 2011, l'intimé a complété la conclusion IV de son procédé écrit du 18 avril 2011 par la phrase « pour autant que le chiffre III soit admis ».

**6.** L'appelant est titulaire de la raison de commerce I.\_\_\_\_\_, dont le siège est à Torny (FR), et qui a pour but la vente de matériels génétiques bovins. Il est à ce titre propriétaire de 25 taureaux officiellement répertoriés, dont la plupart se trouvent aux Etats-Unis, d'où il importe leur semence. Il est en outre propriétaire de la villa conjugale à Crans-près-Céligny, ainsi que d'une parcelle (écurie) à Torny.

### **En droit :**

**1.** L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale, lesquelles 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, p. 121). Les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale étant régies par la procédure sommaire (art. 271 CPC), le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). L'appel est de

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

En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions non patrimoniales, le présent appel est recevable.

**2.** En application de l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que si deux conditions cumulatives sont réalisées : ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et ils ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). S'agissant de cette deuxième condition, il incombe au plaideur de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, n. 7 ad art. 317 CPC, p. 1266).

La doctrine est divisée sur le point de savoir si la maxime inquisitoire, applicable en mesures protectrices de l'union conjugale (art. 272 CPC) et en mesures provisionnelles dans une procédure matrimoniale (art. 277 al. 3 CPC) est applicable également en appel et si des faits et moyens de preuves nouveaux sont dès lors admissibles en deuxième instance même si les conditions restrictives de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réalisées. Certains auteurs considèrent que l'art. 229 al. 3 CPC devrait s'appliquer par analogie (Hofmann/Lüscher, Le code de procédure civile, Berne 2009, p. 197; Spühler, Basler Kommentar, 2010, n. 7 ad art. 317 CPC; Reetz/Hilber, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2010, n. 14 et 16 ad art. 317 CPC). Cette opinion se fonde essentiellement sur le Message du Conseil fédéral qui affirme que la maxime inquisitoire, lorsqu'elle est prévue notamment dans certains cas de procédure simplifiée ou sommaire, doit s'appliquer aussi en appel (FF 2006 p. 6982). Comme le relève à juste titre Tappy, le Message se réfère à des règles sur les novas en deuxième instance très différentes de celles retenues par les Chambres. L'art. 317 al. 1 CPC finalement adopté ne contient pas de règle élargissant la possibilité d'invoquer des faits ou preuves nouveaux dans les cas soumis à la maxime inquisitoire, contrairement à la règle résultant

en première instance de l'art. 229 al. 3 CPC. On ne saurait y voir une lacune de la loi et l'on doit bien plutôt admettre qu'il s'agit d'un silence qualifié impliquant qu'en appel les novae seront soumis au régime ordinaire (Tappy, JT 2010 III 115; Hohl, Procédure civile, t. II, 2<sup>e</sup> éd., Berne 2010, n. 2410 p. 437). Les parties peuvent toutefois faire valoir que le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire en ne prenant pas en considération certains faits (Hohl, op. cit., n. 2414 p. 438). Selon la jurisprudence, la maxime inquisitoire commande au juge d'éclaircir les faits et de prendre en considération d'office tous les éléments qui peuvent être importants pour rendre une décision conforme à l'intérêt de l'enfant, même si ce sont les parties qui, en premier lieu, lui soumettent les faits déterminants et les offres de preuves; il ordonne d'office l'administration de toutes les preuves propres et nécessaires à établir les faits pertinents. La maxime inquisitoire ne dispense cependant pas les parties de collaborer activement à la procédure et d'étayer leurs propres thèses (ATF 128 III 411 c. 3.2.1; JT 2011 III 43).

En l'espèce, l'appelant produit un nouveau bordereau de pièces, soit des photos de l'entrée séparée du sous-sol de la villa conjugale, et demande la mise en œuvre d'une inspection locale ainsi que la comparution personnelle des parties. Il soutient que ces moyens de preuve sont destinés à rendre vraisemblable qu'il est « parfaitement possible d'organiser la vie séparée en attribuant l'entier de la maison à l'intimée, excepté le sous-sol qui [lui] reviendrait ». Or, l'appelant ne motive pas en quoi il n'a pas été en mesure de produire ces pièces, respectivement requérir une inspection locale devant le premier juge, de sorte que ces moyens de preuve sont irrecevables. S'agissant de la requête de comparution personnelle des parties, il n'y sera pas donné suite dès lors que l'instance d'appel est en mesure de statuer sur la base des pièces au dossier (art. 316 al. 1 CPC).

**3. a)** Selon l'art. 176 al. 1 ch. 2 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907; RS 210), à la requête d'un des conjoints et si la suspension de la vie commune est fondée, le juge prend les mesures en ce qui concerne le logement et le mobilier de ménage.

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*, 2<sup>e</sup> éd., Berne 2009, n. 570 p. 291). Le jugement a un effet purement déclaratif (Chaix, *Commentaire romand*, n. 2 ad art. 175 CC, p. 1231; CACI 5 avril 2011/34).

Le juge des mesures protectrices de l'union conjugale tranche la question de l'attribution provisoire du logement conjugal à l'une des parties en fonction de l'opportunité et indépendamment de la question de savoir qui en est le propriétaire ou le locataire. Le logement de la famille peut être défini comme un local à usage d'habitation qui, par la volonté des époux, est destiné à les abriter, eux et leurs enfants, de façon durable et reconnaissable pour les tiers (Werro, *Concubinage, mariage et démariage*, 2000, n. 576 p. 129). S'il n'est pas possible de déterminer avec précision à qui la maison ou l'appartement sera le plus utile, c'est l'époux dont on peut raisonnablement l'exiger le plus aisément, compte tenu de toutes les circonstances, qui doit déménager (ATF 120 II 1 c. 2c, JT 1996 I 323). Ce qui motive prioritairement la décision, c'est l'intérêt de l'enfant à pouvoir demeurer dans l'environnement habituel qui lui est familier, ainsi que le fait, confirmé par l'expérience, que l'époux qui reste seul trouve plus rapidement à se loger, comme personne individuelle, que l'autre époux à qui la garde des enfants a été confiée. Des motifs d'ordre professionnel ou ayant trait à l'état de santé entrent par ailleurs en ligne de compte lorsque l'un des époux exerce sa profession dans l'immeuble où se trouve le logement conjugal ou y exploite son commerce ou enfin, lorsque la configuration du logement est adaptée aux besoins particuliers d'un membre de la famille sénile ou invalide. Au second plan, on a égard aux intérêts d'ordre affectif, comme par exemple l'étroitesse du lien avec l'immeuble qui sert de logement conjugal, une valeur d'usage

momentanément très élevée ou la possibilité pour un époux d'en assurer personnellement l'entretien. Si la pesée des intérêts en présence ne permet pas une conclusion précise, c'est finalement, dans le doute, le statut juridique tel que la propriété ou les autres rapports d'usage que l'on prend en compte et auxquels on accorde davantage d'importance même lorsque l'on envisage une suspension du ménage commun pour une plus longue durée. Ce n'est qu'exceptionnellement (par exemple lorsque la nécessité de vendre le bien en question s'avère inévitable, dans les cas manifestes d'insuffisance financière, etc.) que des motifs d'ordre financier peuvent s'avérer décisifs pour l'attribution du logement conjugal (TF 5A\_766/2008 du 4 février 2009, publié in JT 2010 I 341 c. 3.1 et 3.2).

**b)** En l'espèce, outre le fait que l'intimée et sa fille majeure handicapée doivent pouvoir continuer à disposer d'un lieu de vie stable et sécurisant tel que retenu par le premier juge, il ressort de l'instruction du dossier que le témoin X. \_\_\_\_\_ a déclaré, lors de l'audience d'instruction du 23 mai 2011, que l'appelant ne revenait à la maison que de façon sporadique, venait pour Noël et restait jusqu'en janvier et séjournait quelques trois semaines en Suisse par année. L'appelant admet d'ailleurs lui-même qu'il ne réside qu'occasionnellement à Crans-près-Céligny et n'y est pas atteignable puisque, dans un courriel daté du 2 mars 2011 adressé à l'avocate de l'intimée, il lui demande de lui répondre par courrier électronique plutôt que par lettre considérant le fait qu'il voyage beaucoup. C'est ainsi à juste titre que la villa conjugale a été attribuée à B.K. \_\_\_\_\_ au stade des mesures protectrices de l'union conjugale. L'appelant ne soutient du reste pas que son épouse et sa fille majeure handicapée devraient quitter le domicile conjugal à bref délai et trouver un autre logement.

L'appelant souhaite toutefois pouvoir jouir du sous-sol du logement conjugal à des fins d'habitation, l'intimée et C.K. \_\_\_\_\_ bénéficiant ainsi du reste de la maison (rez-de-chaussée et premier étage). Or, c'est oublier, d'une part, que les parties ont été autorisées à vivre séparément pour une durée de deux ans jusqu'au 31 août 2013 et, d'autre part, que cette autorisation doit être comprise dans le sens que

l'union conjugale n'était plus supportable pour l'intimée à cause de la détérioration de la situation (cf. requête de mesures protectrices de l'union conjugale du 5 avril 2011, all. 6 que l'appelant admet dans sa réponse du 18 avril 2011). On ne saurait dès lors admettre qu'une partie de la villa conjugale soit occupée par son conjoint, une telle proximité n'étant pas acceptable compte tenu des circonstances qui viennent d'être évoquées. On rappellera aussi que l'appelant s'est déclaré d'accord avec la vie séparée et a pris l'engagement de déménager ses affaires professionnelles du sous-sol (cf. convention du 8 juin 2010). Enfin, il n'est pas établi que le sous-sol constitue une surface habitable du point de vue foncier, de sorte que l'on ne saurait attribuer à l'appelant cette partie de la maison à des fins d'habitation.

Dans ces conditions, le grief se révèle infondé.

**4.** L'appelant demande également à pouvoir vendre la villa conjugale, si l'occasion se présente, avant la fin de la séparation de deux ans et l'éventuelle procédure de divorce qui s'ensuivra. Il estime en effet qu'à son âge (69 ans), il peut aspirer à une retraite bien méritée en bénéficiant du produit de la vente de sa maison dès lors qu'il n'aura que son AVS pour vivre.

Si le juge de première instance n'a pas pu chiffrer avec certitude le revenu de l'appelant, il ressort toutefois des pièces au dossier que celui-ci est vraisemblablement supérieur aux 2'360 fr. mensuels retenus. En effet, selon le bilan de sa société, le revenu net réalisé en 2005 était de près de 110'000 fr. (pièce 31) et le revenu net pris en compte par les impôts pour la taxation de l'année 2008 était de 57'900 fr. (pièce 32). L'appelant dispose en outre d'un compte bancaire ouvert aux Etats-Unis (pièces 13 et 54). Force est dès lors de constater que l'intéressé n'a pas un besoin immédiat de vendre la villa conjugale de Crans-près-Céligny pour assurer son entretien. Il en résulte que la restriction d'aliéner portée au Registre foncier concernant la villa conjugale, qui avait été confirmée dans la convention passée entre les parties le 8 juin 2010, doit être maintenue. Par surabondance, on notera que l'appelant dispose d'un

cheptel de 25 taureaux, ainsi que d'un immeuble à Torny pour l'exploitation de son entreprise, de sorte que la vente de ceux-ci lui permettra de réaliser un bénéfice au moment de la cessation de son activité et de sa mise à la retraite.

Le moyen est dès lors mal fondé.

**5.** En définitive, l'appel doit être rejeté dans la procédure de l'art. 312 al. 1 CPC et l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale confirmée.

**6.** Les frais judiciaires de deuxième instance sont arrêtés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]) et mis à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

N'ayant pas été invitée à se déterminer, l'intimée n'a pas droit à des dépens.

Par ces motifs,  
la juge déléguée 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 prononcé est confirmé.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance de l'appelant A.K.\_\_\_\_\_ sont arrêtés à 600 fr. (six cents francs).
- IV.** L'arrêt motivé est exécutoire.

La juge déléguée :

La greffière :

Du 25 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 Alain-Valéry Poitry (pour A.K. \_\_\_\_\_)
- Me Catherine Jaccottet Tissot (pour B.K. \_\_\_\_\_)

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).

La greffière :