

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

---

---

Arrêt du 19 avril 2011

---

Présidence de        Mme     R O U L E A U, juge délégué  
Greffier                :        Mme     Bourckholzer

\* \* \* \* \*

**Art. 176 al. 1 ch. 1, 163 al. 1 CC; 308 al. 1 let. b, 310, 317 al. 1 CPC**

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **A.J.**\_\_\_\_\_, à Vugelles-La Mothe, et l'appel joint interjeté par **B.J.**\_\_\_\_\_, à Yverdon-les-Bains, contre le prononcé rendu le 8 février 2011 par la Présidente du Tribunal d'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois dans la cause divisant les parties entre elles, le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

**En fait :**

**A.** Par prononcé du 8 février 2011, envoyé pour notification aux parties le même jour, la Présidente du Tribunal d'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois a "rappelé" pour valoir prononcé partiel de mesures protectrices de l'union conjugale la convention signée par A.J. \_\_\_\_\_ et B.J. \_\_\_\_\_, à l'audience du 29 octobre 2010, selon laquelle ils ont convenu de vivre séparés pour une durée indéterminée et d'attribuer la jouissance du domicile conjugal à l'époux, à charge pour lui d'en assumer le paiement des intérêts hypothécaires, les charges courantes, ainsi que l'amortissement par le biais de son assurance-vie (I), a astreint celui-ci à verser, pour l'entretien de l'épouse, une contribution d'un montant de 600 fr. par mois, payable dès le 1<sup>er</sup> juillet 2010 (II), statué sur les frais et dépens (III et IV) et rejeté toute autre ou plus ample conclusion (V).

En droit, le premier juge a fixé la contribution d'entretien précitée en fonction des paramètres suivants. Tout d'abord, il a retenu que, même si les parties s'étaient séparées - l'épouse vivant depuis lors avec un autre compagnon -, leur séparation ne datait que de quelques mois et ne s'était produite qu'après plus de trente de vie commune. Estimant prématuré de considérer que les parties ne pourraient donc plus jamais refaire ménage commun, il a exclu de déterminer la contribution en vertu des critères applicables à l'entretien après le divorce et décidé de fixer celle-ci en appliquant la méthode dite "du minimum vital avec répartition de l'excédent par moitié". Il a relevé que, de toute façon, même si on faisait application des critères valant après divorce, l'obligation d'entretien restait fondée sur l'art. 163 CC (Code civil du 10 décembre 1907; RS 210) tant que durait le mariage et qu'il n'était donc pas arbitraire d'appliquer la méthode dite du minimum vital pour autant qu'elle n'ait pas pour effet de procurer à l'épouse un niveau de vie supérieur à celui dont elle jouissait durant la vie maritale. Quant aux revenus et charges des parties, le premier juge a ensuite relevé que l'époux percevait un salaire mensuel net moyen d'environ 6'700 fr., treizième salaire compris, et qu'il

avait pour 4'249 fr. de charges, dont un minimum vital de base de 1'200 fr. pour un adulte vivant seul, déterminé selon les lignes directrices de la Conférence des préposés aux poursuites et faillites de Suisse en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2009. Pour l'épouse, il a considéré qu'elle réalisait un salaire mensuel net moyen de 3'803 fr., avec le treizième salaire, et que ses charges s'élevaient à un total de 2'704 fr. par mois, charges comportant un montant de base mensuelle de 850 fr. (1'700 fr. : 2), puisqu'elle vit en concubinage (cf. lignes directrices précitées). Le disponible de A.J.\_\_\_\_\_ s'élevant ainsi à 2'451 fr. par mois et celui de B.J.\_\_\_\_\_ à 1'099 fr., le premier juge a observé que la moyenne des soldes disponibles des deux époux s'élevait à 1'775 fr. ([2'451 fr. + 1'099 fr.] : 2) et que, l'épouse ne bénéficiant à elle seule que d'un reliquat de 1'099 fr., il était juste de lui accorder une contribution d'entretien réduite en équité à 600 fr.

**B.** Par acte du 19 février 2011, A.J.\_\_\_\_\_ a fait appel de ce prononcé et conclu, sous suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens qu'il ne doit pas participer à l'entretien de B.J.\_\_\_\_\_ pour la durée de la séparation.

Dans sa réponse du 14 avril 2011, B.J.\_\_\_\_\_ a conclu au rejet de l'appel et, reconventionnellement, à la réforme du prononcé en ce sens que la pension est fixée à 1'000 fr. Elle a produit de nouvelles pièces.

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

1. Les époux A.J.\_\_\_\_\_ et B.J.\_\_\_\_\_, se sont mariés le 4 octobre 1979. Ils sont les parents de deux enfants, aujourd'hui majeurs : C.J.\_\_\_\_\_, née le 15 juin 1980, et D.J.\_\_\_\_\_, né le 18 janvier 1982.

L'épouse a quitté le domicile conjugal au mois de juin 2010 et ouvert action en mesures protectrices de l'union conjugale devant la

Présidente du Tribunal d'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois le 14 septembre 2010. Elle a conclu à pouvoir vivre séparée de son époux pour une durée indéterminée (I), à ce que celui-ci se voit attribuer la jouissance du domicile conjugal et des meubles et objets le garnissant dès le 1<sup>er</sup> juin 2010, à condition qu'il en assume l'ensemble des charges (II), et à ce qu'il contribue à son entretien par le versement d'un montant mensuel de 1'900 fr. (III). Par procédé écrit du 8 octobre 2010, A.J.\_\_\_\_\_ a adhéré aux conclusions I et II de la requête mais conclu au rejet de la conclusion III.

Lors de l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale qui s'est tenue le 29 octobre 2010, la requérante a réduit sa conclusion III en concluant au versement d'une contribution d'entretien de 1'000 fr. par mois. L'intimé a conclu au rejet de cette nouvelle conclusion. La conciliation a été tentée entre les parties et a abouti à une convention partielle ratifiée séance tenante, pour valoir prononcé partiel de mesures protectrices de l'union conjugale.

2. La situation matérielle des parties est la suivante :

**a)** Délégué commercial auprès de L.\_\_\_\_\_ SA, A.J.\_\_\_\_\_ a réalisé entre les mois de janvier et septembre 2010 un revenu mensuel net moyen de 6'479 fr. y compris le treizième salaire, déduction faite d'une participation aux frais d'utilisation du véhicule de l'entreprise de 191 fr. 45.

Par mois, il s'acquitte d'un montant de 1'354 fr. au titre des intérêts hypothécaires et de l'amortissement, de 400 fr. au titre des charges, frais et taxes pour l'immeuble, de 354 fr. de primes d'assurance-maladie, de 195 fr. de frais de repas et rembourse 350 fr. pour la carte de crédit (carte Visa). A ces montants s'ajoute le montant de base mensuelle pour un adulte vivant seul de 1'200 fr., déterminé selon les lignes directrices du 1<sup>er</sup> janvier 2009 précitées. Ses charges s'élèvent ainsi à un total de 3'853 fr.

**b)** Responsable du service de couture de l'entreprise B.\_\_\_\_\_ SA, B.J.\_\_\_\_\_, qui fait ménage commun avec un nouveau compagnon, perçoit, quant à elle, un salaire mensuel net moyen de 3'803 fr., dont un treizième salaire. Ses charges, par 2'704 fr., comportent un montant de base de 850 fr. (1'700 fr. : 2), puisqu'elle vit en concubinage (cf. lignes directrices précitées), un loyer de 1'105 fr. (2'210 fr. : 2), une prime d'assurance-maladie de 354 fr., une franchise et une participation aux frais médicaux de 100 fr., des frais de transport pour 100 fr. et des frais de repas de 195 fr.

Son concubin réalise des revenus mensuels de l'ordre de 18'000 fr. en moyenne, voire plus.

### **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 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 dans le délai légal de dix jours (cf. art. 314 al. 1 CPC), par une partie qui y a intérêt et portant sur des conclusions supérieures à 10'000 fr. (cf. art. 308 et 92 CPC), le présent appel est recevable.

En revanche, l'appel joint est irrecevable en procédure sommaire (art. 314 al. 2 CPC; Tappy, op. cit., JT 2000 III 142; Rétornaz, L'appel et le recours, Procédure civile suisse, Les grands thèmes pour les praticiens, édité par François Bohnet, Neuchâtel 2010, n° 184 p. 405). Les conclusions reconventionnelles de l'intimée ne peuvent donc être prises en considération, étant rappelé par ailleurs que les enfants du couple sont majeurs et que les maximes d'office et inquisitoire ne sont donc pas applicables en l'espèce (art. 296 al. 3 CPC).

**2.** L'appel peut être formé pour violation du droit et 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 laissée 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, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 134). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Tappy, op. cit., JT 2010 III 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., JT 2010 III 136).

Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et 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, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC; Tappy, op. cit., JT 2010 III 138). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement de tels faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (Tappy, op. cit., JT 2010 III 136-137). En l'occurrence, la pièce 4 du bordereau de l'intimée est postérieure à l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 29 octobre 2010; elle est donc recevable au contraire des autres pièces qui auraient dû être produites en

première instance. On relèvera au demeurant que la pièce 1, qui n'est accompagnée d'aucun justificatif, n'établit pas les charges prétendues du concubin de l'intimée.

**3.** L'appelant conteste devoir contribuer à l'entretien de son épouse. Excluant une reprise de la vie commune, son épouse vivant avec un autre compagnon, il soutient que le principe du versement éventuel d'une contribution doit être examiné au regard des critères applicables après divorce et non pas en vertu de la méthode dite du minimum vital avec répartition de l'excédent. Il souligne d'ailleurs que l'application de cette méthode aurait pour effet de doter l'intimée d'un niveau de vie supérieur à celui dont elle bénéficiait durant la vie commune, puisqu'elle peut subvenir à ses besoins et profite déjà, du fait de la situation particulièrement aisée de son concubin, d'un standard de vie privilégié. En outre, il relève que le premier juge a omis de tenir compte de sa charge fiscale et du montant de 300 fr. qu'il consacre chaque mois à l'amortissement du bien-fonds conjugal, dans le calcul de son minimum vital.

L'intimée prétend au contraire que son concubin n'a aucune obligation de soutien à son égard et que le revenu de ce dernier n'a donc pas à être pris en considération. Elle ajoute que l'intéressé a, au reste, des charges mensuelles supérieures à 18'000 fr. Elle fait aussi valoir que son propre dévouement à sa famille pendant de nombreuses années a eu un impact négatif sur l'évolution de son revenu et que le premier juge a par conséquent eu raison de considérer qu'elle avait droit à une contribution d'entretien déterminée selon la méthode dite du minimum vital avec répartition de l'excédent. Elle souligne aussi que son train de vie a diminué puisqu'elle n'habite plus désormais dans une grande villa agrémentée d'une piscine et d'un jardin, mais dans un appartement. Enfin, elle relève des erreurs dans le calcul des revenus et charges de son époux effectué par le premier juge, notant que les gains de celui-ci sont plus élevés qu'indiqués, que les charges de l'immeuble sont plus modestes que celles retenues – même si l'on y inclut l'amortissement –, que les frais de

transport de l'appelant sont pris en charge par son employeur et que le remboursement de la dette liée à l'utilisation de la carte de crédit ne fait pas partie des charges incompressibles du minimum vital.

Selon l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC, la contribution pécuniaire à verser par l'une des parties à l'autre doit être fixée en application de l'art. 163 al. 1 CC. Son montant se détermine en fonction des facultés économiques et des besoins respectifs des époux. Chaque conjoint a le droit de participer de manière égale au train de vie antérieur, tant que dure le mariage. En cas de situation financière favorable, il convient ainsi de se fonder sur les dépenses indispensables au maintien du train de vie antérieur, lesquelles constituent la limite supérieure du droit à l'entretien. En outre, lorsque la reprise de la vie commune n'est plus sérieusement envisageable, le principe d'indépendance économique des époux doit prévaloir sur celui de la solidarité et conduire à déterminer la contribution d'entretien selon les critères applicables à l'entretien après le divorce (TF 5A\_710/2009 du 22 février 2010 c. 4.1 et réf. cit.).

Comme l'appelant le fait valoir, la reprise de la vie commune avec l'intimée n'est pas vraisemblable : selon le procès-verbal de l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale, les deux parties se sont déclarées "acquises au principe du divorce"; en outre, l'intimée s'est installée en concubinage. La contribution d'entretien doit donc être déterminée en fonction des critères applicables après le divorce, ce qui, a priori, n'exclut pas la méthode du minimum vital avec répartition de l'excédent, pour autant toutefois que l'application de cette méthode n'ait pas pour effet de procurer à l'intéressée un niveau de vie supérieur à celui dont elle jouissait durant la vie conjugale. L'intimée vivant en concubinage, il convient d'examiner dans quelle mesure les revenus de son concubin peuvent être pris en considération dans la détermination de sa situation financière.

Selon la doctrine, le revenu déterminant du conjoint ne comprend en principe pas celui du tiers qui fait ménage commun avec lui, dit tiers, tel le concubin, n'ayant pas d'obligation d'entretien envers l'autre

époux. En revanche, la participation du tiers aux charges du ménage doit être prise en compte (Bastons Bulletti, L'entretien après divorce; méthodes de calcul, montant, durée et limites, SJ 2007 II 81). A cet égard, le Tribunal fédéral a jugé que la contribution d'entretien à fixer durant les mesures protectrices de l'union conjugale ou les mesures provisoires de l'art. 137 CC peut être déterminée en tenant compte du fait que le conjoint vit avec une autre personne et que celle-ci prend en charge la moitié des frais communs, même si cette participation est en réalité moindre. Si la durée du concubinage n'est pas déterminante, les avantages économiques retirés de la relation ont une réelle importance. Les intéressés doivent former une communauté de toi et de table ayant pour but de partager les frais et les dépenses (TF 5A\_625/2007 du 26 mars 2008 c. 2.3; TF 5P.463/2003; TF 5P.90/2002 du 1<sup>er</sup> juillet 2002 c. 2b aa, publié in FamPra 2002 p. 813). En règle générale, on considère que le concubin règle la moitié du loyer et que le minimum vital de l'époux créancier, qui vit en concubinage, s'établit à la moitié du montant de base de deux adultes formant une communauté domestique durable, conformément aux lignes directrices de la Conférence des préposés aux poursuites et faillites de Suisse (ATF 128 III 159, JT 2002 I 58). Toutefois, lorsque le concubin perçoit des revenus particulièrement élevés, il existe une présomption de fait qu'il participe pour plus de la moitié des frais communs de base et qu'il existe donc des circonstances importantes justifiant de s'écarter de la règle généralement applicable (ATF 119 II 314 c. 4b/bb).

Les revenus et charges de l'intimée ne sont pas contestés. Elle fait état de ses acomptes d'impôts 2011. Le premier juge n'en a pas tenu compte, ce qui est compréhensible, les revenus de l'intimée s'apparentant à des "revenus moyens". Au reste, comme le relève l'intéressée, on ignore également le montant des impôts de l'appelant. Par conséquent, les chiffres retenus par le premier juge, savoir que l'intimée perçoit un revenu de 3'803 fr., a pour 2'704 fr. de charges, ce qui lui laisse un disponible de 1'099 fr., peuvent être confirmés.

Pour sa part, l'appelant a réalisé en moyenne, des mois de janvier à septembre 2010, un salaire de 6'083 fr., déduction faite d'une

participation aux frais d'utilisation du véhicule de l'entreprise de 191 fr. 45. La mensualisation du treizième salaire, de 5'700 fr. brut ou 4'762 fr. net, compte tenu des charges sociales, donne un résultat de 6'479 fr. En retenant 6'700 fr., moins 200 fr. de frais de transport, le premier juge a par conséquent abouti à un résultat légèrement trop élevé.

Quant au décompte de charges, il comporte des erreurs favorables à l'appelant : les intérêts hypothécaires ne sont pas de 1'450 fr., mais de 1'054 fr. Il convient toutefois d'ajouter à ce montant l'amortissement obligatoire de 300 fr. dû selon le contrat de crédit hypothécaire. Les primes d'assurances et taxes, au vu des pièces produites au dossier, s'élèvent à un total de 159 fr. (764 fr. + 682 fr. 60 + 300 fr. + 87 fr. : 12), les frais de mazout à 157 fr. Toutefois, là également, le premier juge n'a pas tenu compte d'autres charges qui sont forcément liées à l'exploitation de l'immeuble, tels les frais d'électricité, la taxe foncière, etc. On peut dès lors arrondir ces frais à la hausse à 400 fr. par mois. La déduction de 100 fr. pour la participation aux frais médicaux n'est pas justifiée, la pièce 105 n'en établissant pas la réalité. Quant à la déduction pour le remboursement de la dette liée à la carte de crédit, elle peut être admise dès lors qu'elle concerne des dépenses qui ont profité au ménage (Chaix, Commentaire romand, n. 9 ad art. 176 CC). Compte tenu des rectifications opérées, le minimum vital de l'époux s'établit à 3'853 fr. (1'200 fr. de base mensuelle pour un adulte vivant seul, 1'354 fr. d'intérêts et amortissements, 400 fr. au titre des charges et taxes de l'immeuble, 354 fr. de primes d'assurance-maladie, 195 fr. de frais de repas et 350 fr. de remboursement pour la carte de crédit), ce qui, compte tenu d'un revenu de 6'479 fr., laisse un solde disponible de 2'626 fr. au lieu des 2'451 fr. retenus dans l'ordonnance attaquée.

Si l'on applique la méthode du minimum vital avec répartition de l'excédent, la pension de 600 fr. fixée par le premier juge n'apparaît donc pas *prima facie* excessive. Cela étant, il convient d'examiner si l'intimée ne bénéficie pas, depuis qu'elle vit en concubinage, d'un niveau de vie supérieur à celui dont elle jouissait durant la vie commune avec l'appelant. A cet égard, on peut relever d'emblée que le fait qu'elle vive en

appartement, plutôt que dans une villa, importe peu, puisque ce nouvel habitat résulte d'un choix.

Selon les fiches de salaire produites, le concubin de l'intimée perçoit des revenus mensuels de l'ordre de 18'000 fr. en moyenne, voire plus. Vu l'importance de ses revenus, on peut présumer qu'il assure plus de la moitié des frais de base nécessaires au financement du train de vie de l'intimée et que celle-ci bénéficie d'un standard de vie qui dépasse celui qu'elle avait durant la vie commune avec l'appelant. Selon toute vraisemblance, le concubin de l'intimée assume aussi pour son couple des dépenses, notamment "de luxe", telles les vacances, qui, de fait, permettent à l'intimée de profiter d'un standard de vie qu'elle n'avait pas auparavant. Dans ces circonstances, il peut donc paraître effectivement disproportionné de réclamer quelques centaines de francs à un conjoint, tenu désormais d'assumer seul les frais de l'ex-domicile conjugal, en particulier l'amortissement indirect qui profitera à l'intimée au moment de la liquidation du régime matrimonial, alors que le concubin de celle-ci gagne un revenu qui se situe bien au-dessus des limites des "revenus moyens". Allouer une pension dans ces circonstances reviendrait donc à un transfert de fortune, ce qui n'est pas admissible.

**4.** Il s'ensuit que l'appel doit être admis, l'appel joint déclaré irrecevable et le prononcé réformé au chiffre II de son dispositif en ce sens que la conclusion III de la requête de mesures protectrices de l'union conjugale formée le 14 septembre 2010 par B.J.\_\_\_\_\_ est rejetée. Il est confirmé pour le surplus.

Les frais judiciaires de deuxième instance, fixés à 600 fr., sont mis à la charge de l'intimée B.J.\_\_\_\_\_ (art. 65 al. 2 TFJC [tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils; RSV 270.11.5]).

L'intimée B.J.\_\_\_\_\_ doit verser à l'appelant A.J.\_\_\_\_\_ la somme de 1'800 fr. à titre de dépens et de restitution d'avance de frais de deuxième instance.

Par ces motifs,  
le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,  
statuant à huis clos,  
prononce :

- I. L'appel est admis.
- II. L'appel joint est irrecevable.
- III. Le prononcé est réformé au chiffre II de son dispositif comme il suit :

II. " La conclusion III de la requête de mesures protectrices de l'union conjugale formée le 14 septembre 2010 par B.J.\_\_\_\_\_ est rejetée".

Le prononcé est confirmé pour le surplus.

- IV. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont mis à la charge de l'intimée B.J.\_\_\_\_\_.
- V. L'intimée B.J.\_\_\_\_\_ doit verser à l'appelant A.J.\_\_\_\_\_ la somme de 1'800 fr. (mille huit cents francs) à titre de dépens et de restitution d'avance de frais de deuxième instance.
- VI. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le juge délégué :

La greffière :

Du 20 avril 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 Marcel Paris (pour A.J. \_\_\_\_\_),
- Me Lise-Marie Gonzalez Pennec (pour B.J. \_\_\_\_\_).

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 :

- Mme la Présidente du Tribunal d'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois.

La greffière :