

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 31 mai 2021

Composition : Mme GIROUD WALTHER, présidente
Mme Kühnlein et M. Perrot, juges
Greffière : Mme Cottier

Art. 129 al. 1 CC

Statuant sur l'appel interjeté par **A.C.**_____, à [...], demandeur, contre le jugement rendu le 25 juin 2020 par Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause divisant l'appelant d'avec **B.C.**_____, à [...], défenderesse, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par jugement du 25 juin 2020, adressé pour notification aux parties le même jour, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois (ci-après : le président ou le premier juge) a rejeté la demande en modification de jugement de divorce déposée le 18 août 2018 par A.C. _____ à l'encontre de B.C. _____ (I), a arrêté les frais judiciaires à 3'541 fr. et les a mis intégralement à la charge de A.C. _____ (II), a dit que A.C. _____ était le débiteur de B.C. _____ et lui devait immédiat paiement de la somme de 1'000 fr. à titre de dépens (III) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (IV).

En droit, le premier juge a tout d'abord considéré que les revenus de A.C. _____ avaient été établis sur la base des comptes de résultat et bilan des années 2012 à 2014 et que le jugement de divorce avait été rendu en 2017. Il a relevé qu'il ignorait pour quels motifs, à part le prétendu cambriolage survenu en juillet 2016, A.C. _____ n'avait pas produit les déclarations fiscales et les bilans pour les années postérieures à 2014. Le magistrat a ensuite considéré que compte tenu des importantes fluctuations de revenu et du fait que les données fournies par A.C. _____ étaient incertaines, il se justifiait de prendre en considération les revenus des six dernières années, soit de 2012 à 2017. Il a ainsi retenu que le revenu mensuel de l'intéressé s'élevait à 5'087 francs. Le magistrat a ensuite considéré que les charges mensuelles de A.C. _____ s'élevaient à 2'866 fr. 15. Il a dès lors constaté que le disponible de l'intéressé se montait à 2'220 fr. (5'087 - 2'866), de sorte qu'il était en mesure de verser la contribution d'entretien arrêtée à 1'856 fr. 50 en faveur de B.C. _____ sans entamer son minimum vital. Le magistrat a également considéré que le fait d'atteindre l'âge de la retraite ordinaire fixé dans le cadre de l'AVS ne constituait pas en soi un motif de modification du jugement de divorce, étant précisé que A.C. _____ s'était contenté d'indiquer qu'il atteindrait l'âge légal de la retraite le 6 juillet 2020, sans alléguer qu'il mettrait effectivement un terme à son activité indépendante à cette date. Au vu de ce qui précède, le premier juge a considéré que A.C. _____ avait échoué

à prouver que sa situation financière se serait péjorée de manière importante et durable, de sorte que le réexamen du montant de la contribution d'entretien due en faveur de B.C._____ ne se justifiait pas.

B. Par acte du 28 août 2020, A.C._____ a interjeté appel contre ce jugement en concluant, sous suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens que le jugement de divorce du 23 février 2017 soit modifié et qu'aucune contribution d'entretien ne soit due en faveur de B.C._____. Il a produit un bordereau de huit pièces.

Le 26 octobre 2020, B.C._____ s'est déterminée sur l'appel et a conclu, sous suite de frais et dépens, à son rejet.

C. La Cour d'appel civile retient les faits pertinents suivants, sur la base du jugement complété par les pièces du dossier :

1. A.C._____ (ci-après : le demandeur ou l'appelant), né le [...] 1955, et B.C._____ (ci-après : la défenderesse ou l'intimée), née [...] le [...] 1958, tous deux de nationalité suisse, se sont mariés le [...] 1979 devant l'officier de l'Etat civil d'[...] (VD).

2. Quatre enfants, désormais majeurs, sont issus de cette union :

- F._____, née le [...] 1983 ;
- V._____, née le [...] 1986 ;
- M._____, né le [...] 1989 ;
- B._____, née le [...] 1992.

3. Par jugement de divorce rendu le 23 février 2017, définitif et exécutoire depuis le 28 mars 2017, le Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois a prononcé le divorce des parties (I) et a notamment dit que A.C._____ contribuerait à l'entretien de B.C._____ par le régulier versement d'une pension mensuelle de 1'856 fr. 50 jusqu'à ce que celle-ci

ait atteint l'âge légal de la retraite et de 1'000 fr. dès lors et à titre viager (II).

4. Lors du jugement de divorce précité, la situation matérielle des parties était la suivante :

a) A.C. _____

A.C. _____ travaillait en qualité d'indépendant. Il exploitait l'entreprise individuelle [...], à [...]. Son activité consistait à entretenir et réparer des engins de manutention mobiles.

Il ressortait des comptes de résultat et bilan de la société [...] ainsi que des déclarations d'impôts produites, que les revenus nets du demandeur pour les années 2011 à 2014 étaient les suivants :

2011	147'965 fr.
2012	88'092 fr.
2013	48'812 fr.
2014	68'093 fr.

Compte tenu de ce qui précède, c'est un revenu mensuel net de 5'694 fr. ($[88'092 \text{ fr.} + 48'812 \text{ fr.} + 68'093 \text{ fr.}] / 3 / 12$) qui avait été retenu.

Dès lors qu'aucune pièce attestant des charges du demandeur n'avait été produite, le tribunal avait considéré que les charges du demandeur n'excédaient pas celles de la défenderesse, telle qu'établies ci-dessous (cf. *infra* 4.b).

Le disponible de A.C. _____ avait été arrêté à 1'856 fr. 50 ($5'694 - 3'837.50$).

b) B.C. _____

B.C._____, qui a une formation de base d'infirmière, a exercé cette profession pendant deux ans en milieu hospitalier, puis pendant cinq ans en [...] dans un cadre missionnaire. Elle s'est ensuite occupée des enfants, en faisant notamment de l'enseignement à domicile pendant quatre ans alors que la famille vivait en [...].

Au jour du divorce, la défenderesse exerçait comme secrétaire de direction à 20 % pour les [...] et à 20 % pour l'[...] à [...]. Elle percevait, depuis le mois de février 2016, un salaire mensuel net de 1'840 fr. 15. Compte tenu de son âge au jour du divorce, ainsi que d'un trouble dépressif récurrent présent depuis environ 1995, le tribunal a estimé qu'il ne pouvait être attendu de la défenderesse qu'elle augmente son taux d'activité.

Il avait été tenu compte des charges suivantes :

Loyer	1'395 fr. 00
Assurance-maladie	461 fr. 60
Frais médicaux non remboursés	95 fr. 30
Téléphone mobile	64 fr. 80
Téléphone fixe, Internet, télévision	73 fr. 80
Billag	38 fr. 25
Assurance voiture	127 fr. 15
Taxes voiture	34 fr. 95
Abonnement de bus	50 fr. 00
Impôts	296 fr. 65
<u>Montant de base</u>	<u>1'200 fr. 00</u>
Total	3'837 fr. 50

Après paiement de ses charges, il avait été constaté que la défenderesse présentait un déficit de 1'997 fr. 35 (1'840.15 - 3'837.50).

5. a) Le demandeur s'est acquitté des contributions d'entretien pour les mois d'avril 2017 à septembre 2017 en date des 6 juillet 2017 et

12 septembre 2017, soit un montant total de 16'320 francs. Depuis lors, le demandeur ne s'est acquitté d'aucune contribution d'entretien en faveur de son ex-épouse.

b) Le 18 août 2018, A.C._____ a saisi le président d'une demande en modification de jugement de divorce, au pied de laquelle il a en substance conclu à la suppression de la contribution d'entretien due en faveur de B.C._____.

Le demandeur, encouragé à consulter un homme de loi, a été rendu attentif au fait qu'au vu de la cession des droits de la défenderesse au Bureau de recouvrement et d'avances sur pensions alimentaires (ci-après : le BRAPA), l'action devait également être dirigée contre ce service de l'Etat.

c) A.C._____ a déposé le 27 février 2019 une demande motivée, au pied de laquelle il a conclu à la suppression de la contribution d'entretien due en faveur de B.C._____, à ce qu'il ne soit plus débiteur de la dette cédée par B.C._____ au BRAPA, avec effet au 1^{er} septembre 2017, et à « l'application du principe du clean break ».

6. Dans sa réponse du 15 avril 2019, la défenderesse a conclu au rejet, sous suite de frais et dépens, de la demande déposée par A.C._____.

7. Par courrier du 25 avril 2019, le BRAPA a informé le président qu'il n'était pas subrogé aux droits de la défenderesse et ne se considérait dès lors pas comme partie à la présente procédure.

8. Par réplique du 17 septembre 2019, le demandeur a modifié la conclusion I prise au pied de sa demande du 27 février 2019, comme il suit :

« Le chiffre II du dispositif du jugement de divorce du 23 février 2017 est modifié comme suit :

L'obligation de verser une contribution d'entretien à A.C. _____ prend fin avec l'entrée en force du jugement de modification de jugement de divorce, partant, à partir de ce moment plus aucune contribution d'entretien n'est due. »

9. Par écriture du 26 août 2019, la défenderesse a confirmé les conclusions prises au pied de sa réponse du 15 avril 2019.

10. Le demandeur s'est une nouvelle fois déterminé par écriture du 17 septembre 2019.

11. Par ordonnance de preuves du 4 octobre 2019, le demandeur a été requis de produire les comptes 2018 relatifs à son activité professionnelle, en particulier les comptes d'exploitation et/ou de pertes et profits, l'ensemble des factures émises en 2014, 2015 et 2016 ainsi que la décision de taxation 2017. A cet égard, le demandeur a produit un courriel du 20 janvier 2020 de l'Office d'impôt des districts du [...] et [...] selon lequel la déclaration d'impôt 2017 n'avait, à ce jour, pas fait l'objet d'une décision de taxation.

12. L'audience de plaidoiries finales s'est tenue le 27 janvier 2020, en présence du demandeur, non assisté, et de la défenderesse, assistée de son conseil.

Les parties ont été entendues à forme de l'art. 191 CPC et ont toutes deux confirmé les allégués de leurs écritures.

Il a en outre été procédé à l'audition de trois témoins du demandeur :

a)X. _____, employé de la société [...], a déclaré avoir collaboré avec le demandeur, lequel intervenait sur les plaques élévatrices de la société, jusqu'au déménagement de la société en novembre 2018. Il a exposé que postérieurement au déménagement, le demandeur avait pris contact avec lui pour savoir si le nouveau quai de chargement comportait des plaques élévatrices, et que tel n'était pas le cas. Au demeurant, il a déclaré ignorer la rémunération annuelle du demandeur.

b)R._____, employé des [...], a indiqué que A.C._____ s'occupait, une fois par année, de l'entretien et du contrôle de sécurité des cinq ou six élévateurs et lifts des garages qui se trouvaient à [...] et [...], et ce jusqu'en avril 2019. Il a indiqué que par la suite, les services du demandeur n'étaient plus nécessaires dès lors que l'entreprise ne disposait plus d'élévateurs. S'agissant de la rémunération annuelle perçue par le demandeur, le témoin a exposé ne pas connaître précisément le montant de celle-ci, relevant que l'ordre de grandeur de 1'600 fr. paraissait plausible.

c)K._____, chef constructeur de décors au [...], a indiqué que le demandeur s'occupait initialement de plusieurs palans électriques, mais que le contrat d'entretien de ceux-ci avait été attribué à un tiers. Il a déclaré que A.C._____ s'occupait toujours d'un lève-palette. Pour le surplus, il a déclaré ignorer le montant de la rémunération du demandeur.

13. La situation personnelle et financière des parties est la suivante :

a) A.C._____

Le demandeur vit dans une villa comportant quatre chambres à [...], dont une partie lui sert de locaux pour son activité professionnelle.

Le demandeur exerce toujours en qualité d'indépendant pour la société [...].

A.C._____ expose que son activité professionnelle est composée d'une part de contrats d'entretien et de services et d'autre part de travaux et de vente de pièces. Il allègue que ses revenus ont considérablement diminué compte tenu de la résiliation de nombreux contrats, soit quelque 139 contrats entre 2011 et 2018, en raison de

faillite, de restructuration ou encore du déménagement des entreprises qui l'employaient. Il expose que son chiffre d'affaires était de 86'478 fr. en 2015, de 13'194 fr. en 2016 et de 30'469 en 2017. Il estime ses revenus mensuels actuels à 3'615 francs.

A.C. _____ allègue avoir dû mettre divers objets en gage en 2018, notamment ses deux véhicules ainsi que l'ensemble de ses outils de travail et emprunter un montant de 50'000 fr. à une tierce personne, [...], pour éviter la faillite de son entreprise. Le demandeur a acheté deux remorques (en 2014 et 2017) ; il possède plusieurs véhicules.

Le demandeur expose en outre s'être fait voler son ordinateur qui contenait toutes les données informatiques de son entreprise dans la nuit du 1^{er} juillet 2016, soit notamment les données lui permettant d'établir ses déclarations d'impôt et qu'il n'était ainsi pas en mesure de produire, lors du jugement de divorce, la décision de taxation pour l'année 2016 ni le bilan de cette même année, ce qui aurait permis d'établir que le montant arrêté à titre de revenu était trop élevé. Le demandeur allègue avoir déposé ses déclarations fiscales 2014, 2015 et 2016 respectivement les 28 octobre 2015, 20 avril 2017 et 2 octobre 2017. La déclaration fiscale 2017 a été déposée le 29 décembre 2018.

Il ressort des bilans produits, établis personnellement par l'appelant, et des décisions de taxation figurant au dossier, que les bénéfices nets du demandeur sont les suivants :

Année	Bilan	Décision de taxation
2015	67'638 fr. 72	86'478 fr.
2016	1'462 fr. 53 / 13'194 fr. 38	13'194 fr.
2017	80'469 fr. 52	80'470 fr.
2018	18'876 fr. 98	18'876 fr.

Le demandeur allègue avoir procédé à la facturation pour l'année 2016 en 2017 en raison du vol de son matériel informatique

survenu le 1^{er} juillet 2016. Il expose que pour ce motif le bénéfice de 2017, par 80'470 fr., comprendrait une partie du bénéfice de 2016.

Le bilan 2018 tient compte des charges sociales AVS pour un montant de 13'028 fr., de la prévoyance professionnelle pour 4'600 fr., d'assurances par 3'207 fr. 60, et de frais de loyer, électricité, eau par 10'333 fr. 12.

S'agissant des charges mensuelles du demandeur, le premier juge les a arrêtées comme il suit :

Minimum vital LP (base)	1'200 fr. 00
Frais de logement	1'139 fr. 00
Assurance-maladie	527 fr. 15
Total	2'866 fr. 15

b) B.C. _____

B.C. _____ travaille pour le compte des [...] et perçoit, selon la seule fiche de salaire produite du mois de juillet 2019, un revenu mensuel net de 2'886 fr. 70.

B.C. _____ allègue les charges suivantes, admises par le demandeur :

Base mensuelle	1'200 fr. 00
Loyer	1'395 fr. 00
ECA	3 fr. 75
Electricité	26 fr. 60
Assurance-maladie	312 fr. 55
Assurance véhicule	127 fr. 15
Taxe d'immatriculation	34 fr. 95
Parking (macaron)	30 fr. 00
Assurance responsabilité civile	25 fr. 30
Télévision, internet	49 fr. 80

Téléphone	60 fr. 00
Serafe	30 fr. 40
Taxe déchets	9 fr. 35
Impôts	150 fr. 00
Total	3'454 fr. 85

En droit :

1.

1.1 L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272]), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions, est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). S'agissant de prestations périodiques, elles doivent être capitalisées suivant la règle posée par l'art. 92 al. 2 CPC.

Les affaires relevant du droit de la famille ne sont pas patrimoniales, sauf si l'appel ne porte que sur les aspects financiers d'un divorce (Jeandin, Commentaire romand, Code de procédure civile, 2^e éd., Bâle 2019 [ci-après : CR-CPC], n. 12 ad art. 308 CPC et les réf. citées, notamment TF 5D_106/2007 du 14 novembre 2007 consid. 1.2). L'appel, écrit et motivé, doit être introduit dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC).

1.2 En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions patrimoniales qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable.

2.

2.1 L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que 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. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (JdT 2011 III 43 consid. 2 et les réf. citées) et vérifie si le premier juge pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 ; TF 4D_72/2017 du 19 mars 2018 consid. 2 ; TF 4A_238/2015 du 22 septembre 2015 consid. 2.2).

2.2 Les prétentions des parties en matière de régime matrimonial et de contributions d'entretien entre ex-époux sont soumises à la maxime des débats (art. 277 al. 1 CPC) et à la maxime de disposition (art. 58 al. 1 CPC). Le juge est ainsi lié par les conclusions des parties ; il ne peut accorder à l'une ni plus, ni autre chose que ce qu'elle demande, ni moins que ce que l'autre reconnaît lui devoir (TF 5A_361/2011 du 7 décembre 2011 consid. 5.3.1).

2.3

2.3.1 L'art. 317 al. 1 CPC prévoit que les faits et moyens de preuve nouveaux sont admissibles en appel pour autant qu'ils soient invoqués ou produits sans retard (let. a) et qu'ils n'aient pas pu l'être en première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Ces conditions sont cumulatives (TF 5A_456/2016 du 28 octobre 2016 consid. 4.1.1) et il appartient à l'appelant de démontrer que celles-ci 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 (ATF 143 III 42 consid. 4.1, JdT 2017 II 342 avec note de Tappy ; TF 5A_266/2015 du 24 juin 2015 consid. 2.2.2 ; TF 4A_540/2014 du 18 mars 2015 consid. 3.1, *in* Revue de procédure civile suisse [RSPC] 2015 p. 339 ; TF 5A_445/2014 du 28 août 2014 consid. 2.1 ; TF 5A_695/2012 du 20 mars 2013 consid. 4.2.1 ; TF 4A_334/2012 du 16 octobre 2012 consid. 3.1, SJ 2013 I 311).

On distingue à cet effet vrais et faux *nova*. Les vrais *nova* sont des faits ou moyens de preuve qui ne sont nés qu'après la fin de l'audience de débats principaux de première instance ; ils sont recevables en appel lorsqu'ils sont invoqués sans retard après leur découverte. Les faux *nova* sont des faits ou moyens de preuve nouveaux qui existaient déjà lors de l'audience de débats principaux ; leur recevabilité en appel est exclue s'ils auraient pu être invoqués en première instance en faisant preuve de la diligence requise (TF 5A_621/2012 du 20 mars 2013 consid. 5.4 ; TF 4A_305/2012 du 6 février 2013 consid. 3.3, *in* RSPC 2013 p. 254, cités *in* Colombini, Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise relative à l'appel et au recours en matière civile, *in* JdT 2013 III 131, spéc. p. 150, n. 40).

2.3.2 En l'occurrence, l'appelant a produit un bordereau de huit pièces. La copie du jugement attaqué (pièce 1) est une pièce de forme et elle est donc recevable. Quant à l'ordonnance de preuves du 4 octobre 2019 (pièce 2), les courriers de l'appelant des 25 octobre 2019 (pièce 3) et 20 janvier 2020 (pièce 4), le courriel de l'Office d'impôt des districts du [...] et de la [...] (pièce 5) et le jugement de divorce du 23 février 2017 (pièce 8), ils sont recevables, mais sans portée, dans la mesure où ils figuraient déjà au dossier de première instance.

S'agissant des décisions de taxation 2017 (pièce 6) et 2018 (pièce 7), ces pièces, postérieures à l'audience de jugement, sont recevables dès lors qu'elles ont été produites avec l'appel, soit sans retard, et il en a été tenu compte dans la mesure utile.

3.

3.1 L'appelant critique l'appréciation du président selon laquelle il aurait échoué à prouver que sa situation financière se serait péjorée de manière importante et durable.

L'appelant reproche au premier juge d'avoir fait abstraction des résultats du bilan 2018. Il soutient que les résultats de l'année 2018

sont déterminants, à tout le moins jusqu'au mois d'août 2018, date du dépôt de sa demande en modification du jugement de divorce. Il relève également qu'il avait produit en première instance sa déclaration d'impôt 2018, de sorte que c'est à tort que les premiers juges ont nié la valeur probante de cette pièce. Il allègue que les résultats du bilan 2018, par 18'876 fr., correspondent exactement aux revenus retenus par l'Office d'impôt (cf. décision de taxation 2018).

L'appelant soutient également que c'est à tort que le premier juge a considéré qu'il convenait de se fonder sur les six dernières années, soit de 2012 à 2017, pour évaluer les revenus issus de son activité indépendante. Selon l'appelant, il conviendrait de prendre en compte le bénéfice net moyen du compte d'exploitation des quatre dernières années, soit de 2015 à 2018. Il soutient qu'on ne saurait tenir compte des bénéfices antérieurs à l'année 2015 pour déterminer si ses revenus se sont effectivement modifiés. Selon l'appelant, la moyenne de ses revenus actuels s'élève à 3'753 fr. 70 $([67'638 + 13'194 + 80'470 + 18'876] / 4 / 12)$, de sorte qu'après paiement de ses charges, telles qu'arrêtées dans le jugement de divorce, il présenterait un déficit de 838 fr. 80 (sic) $(3'753.70 - 3'837.50)$. Il a précisé en outre que ses revenus sont en diminution constante, dans la mesure où le bénéfice de l'année 2017, par 80'470 fr., se justifierait par le fait que les trois quarts des factures de 2016 n'auraient pas pu être comptabilisées en raison du vol de son matériel informatique. Il soutient dès lors que les bénéfices réels de sa société s'élèveraient à 68'093 fr. en 2014, 67'638 fr. en 2015, 60'352 fr. en 2016, 20'117 fr. en 2017 et 18'876 fr. en 2018.

Pour sa part, l'intimée soutient qu'il n'y a pas lieu de prendre en compte les résultats du bilan 2018, dans la mesure où ces résultats sont significativement plus bas que les autres années. Elle précise encore que le résultat de l'année 2016, soit de 13'194 fr., est certes faible, mais qu'il ressort des allégués de l'appelant que ce serait en raison du fait qu'une partie des facturations et encaissements auraient été reçus en 2017. L'intimée expose encore que, à supposer qu'une partie des travaux effectués en 2016 n'aurait été encaissée qu'en 2017, les revenus moyen

des années 2016 et 2017 représenteraient 46'832 francs. Ils étaient de 88'092 fr. en 2012, puis de 48'812 fr. en 2013, puis sont remontés à 68'093 fr. en 2014 et à 67'638 fr. en 2015. Selon l'intimée, les revenus de l'appelant sont ainsi très fluctuants, ce qui justifierait une prise en considération des années 2012 à 2017. Elle soutient que les revenus mensuels de l'appelant se montent actuellement à 5'087 fr. et que, même si l'on venait à prendre en considération les résultats de l'année 2018, le revenu mensuel de l'appelant serait de 4'584 fr. 40. L'intimée relève en outre que le montant des charges mensuelles de l'appelant aurait diminué d'environ 800 fr. depuis le jugement de divorce.

3.2

3.2.1 La modification ou la suppression de la contribution d'entretien due à l'ex-conjoint, fixée dans un jugement de divorce, est régie par l'art. 129 CC. Elle suppose que des faits nouveaux importants et durables soient survenus dans la situation du débirentier ou du crédientier, qui commandent une réglementation différente. La procédure de modification n'a pas pour but de corriger le premier jugement, mais de l'adapter aux circonstances nouvelles (ATF 138 III 289 consid. 11.1.1 ; TF 5A_760/2016 du 5 septembre 2017 consid. 5.1 ; TF 5A_762/2015 du 8 avril 2016 consid. 4.1). L'application de cette disposition suppose donc un changement notable, durable et imprévisible de la situation financière - globale - de l'une des parties au moins (TF 5A_93/2011 du 13 septembre 2011 consid. 6.1 ; TF 5A_241/2010 du 9 novembre 2010 consid. 3.2, FamPra.ch 2011 p. 193).

Contrairement au cas de révision du jugement, la procédure de modification ne peut se fonder que sur des vrais *nova*, à savoir des faits survenus ou des moyens de preuve disponibles uniquement après la date à laquelle de nouveaux moyens d'attaque et de défense ont pu être invoqués pour la dernière fois dans la procédure antérieure, qui s'est achevée par un jugement entré en force. Sont également considérés par la jurisprudence comme de vrais *nova* les faits qui existaient déjà lors de la procédure antérieure et qui étaient connus de la partie qui les invoque désormais, mais que celle-ci n'avait pas pu faire valoir faute de pouvoir en

apporter la preuve (ATF 143 III 42 consid. 5.2 ; TF 5A_436/2020 du 5 février 2021 consid. 4.2 ; TF 5A_18/2016 du 24 novembre 2016 consid. 2.5).

Le caractère notable de la modification se détermine *in concreto*, en fonction de chaque cas particulier, en comparant les situations avant et après le changement de circonstances (cf. sous l'ancien droit : ATF 118 II 229 consid. 3a ; TF 5A_917/2015 du 4 mars 2016 consid. 3). Des comparaisons en pourcentages des revenus peuvent représenter un indice utile, mais ne dispensent pas le juge d'une analyse concrète du cas d'espèce (TF 5A_93/2011 du 13 septembre 2011 consid. 6.1 ; ATF 118 II 229 consid. 3a). Ainsi une modification de revenu de 10 à 15 % peut se révéler suffisante lorsque la capacité économique des parties est restreinte, tandis qu'une modification de revenu de 15 à 20 % est nécessaire lorsque la situation économique des parties est bonne (TF 5C.197/2003 du 30 avril 2004 consid. 3.3.). Il importe par ailleurs de prendre en compte tous les facteurs susceptibles de provoquer une modification durable, à savoir non seulement la diminution de revenu mais également l'augmentation de charges, ces facteurs devant être appréciés globalement (CACI 17 novembre 2017/527 consid. 3.1.2).

Le changement doit par ailleurs être durable, soit probablement de durée illimitée. S'il est d'une durée limitée ou incertaine, il peut aboutir à une suspension partielle de la rente, voire à une réduction de celle-ci pour un laps de temps déterminé. On peut aussi prévoir une suspension de la rente avec une réserve de réaugmentation (TF 5A_93/2011 du 13 septembre 2011 consid. 6.1).

S'agissant du caractère « imprévisible » est déterminant non pas le caractère prévisible ou non des circonstances futures en tant que telles, mais le fait que, au moment de la fixation de la rente, le juge du divorce ou les parties ne pouvaient prendre en considération les conséquences concrètes de la modification des circonstances dans le calcul de la rente (ATF 131 III 189 consid. 2.7.4 ; TF 5A_93/2011 du 13 septembre 2011 consid. 6.1).

Le fait revêt un caractère nouveau lorsqu'il n'a pas été pris en considération pour fixer la contribution d'entretien dans le jugement de divorce. Il n'est donc pas décisif qu'il ait été imprévisible à ce moment-là. On présume néanmoins que la contribution d'entretien a été fixée en tenant compte des modifications prévisibles, soit celles qui, bien que futures, sont déjà certaines ou fort probables (ATF 141 III 376 consid. 3.3.1 ; ATF 131 III 189 consid. 2.7.4 ; TF 5A_964/2018 du 26 juin 2019 consid. 3.2.1 ; TF 5A_760/2016 du 5 septembre 2017 consid. 5.1 ; TF 5A_677/2016 du 16 février 2017 consid. 2.1.1 ; TF 5A_762/2015 du 8 avril 2016 consid. 4.1 ; TF 5A_501/2014 du 15 décembre 2014 consid. 2.3.1, FamPra.ch 2015 p. 451).

Le moment déterminant pour apprécier si des circonstances nouvelles se sont produites est ainsi la date du dépôt de la demande de modification du jugement de divorce. C'est donc à ce moment-là qu'il y a lieu de se placer pour déterminer le revenu et son évolution prévisible (ATF 137 III 604 consid. 4.1 ; TF 5A_760/2016 du 5 septembre 2017 consid. 5.1).

A titre d'exception, des éléments concrets relatifs à une modification prochaine des circonstances peuvent être pris en considération, afin d'éviter autant que possible une nouvelle procédure ultérieure en modification. En revanche, un état de fait futur incertain et hypothétique ne constitue pas une cause de modification (ATF 120 II 285 consid. 4b ; TF 5A_874/2019 du 22 juin 2020 consid. 3.2 ; TF 5A_373/2015 du 2 juin 2016 consid. 4.3.1, FamPra.ch 2016 p. 999). Dans tous les cas, les conditions de la modification doivent être remplies au moment du jugement (TF 5A_874/2019 du 22 juin 2020 consid. 3.2).

3.2.2 Une fois la condition du fait nouveau remplie, le juge doit alors fixer la nouvelle contribution d'entretien, sur la base des critères de l'art. 125 CC, en faisant usage de son pouvoir d'appréciation (art. 4 CC ; ATF 127 III 136 consid. 3a ; TF 5A_241/2010 du 9 novembre 2010 consid. 4 ; TF 5C.112/2005 du 4 août 2005 consid. 1, *in* FamPra.ch 2006 149), après

avoir actualisé tous les éléments pris en compte pour le calcul dans le jugement précédent. Pour que le juge puisse procéder à cette actualisation, il n'est pas nécessaire que la modification survenue dans ces autres éléments constitue également un fait nouveau, au sens de l'art. 129 al. 1 CC (ATF 138 III 291 consid. 11.1.1 ; TF 5A_762/2016 du 8 avril 2016 consid. 4.2 ; TF 5A_515/2015 du 8 mars 2016 consid. 3). A cette occasion, le juge peut certes aussi corriger certains éléments qui ne sont pas modifiés, mais qui étaient d'emblée erronés, en ce sens qu'ils ne correspondaient pas à la réalité (TF 5A_506/2011 du 4 janvier 2012 consid. 6.2). En revanche, le juge ne peut pas pallier les manquements que les parties ont commis lors de la procédure initiale. Il suit de là que le juge n'a pas à prendre des éléments de calcul qui existaient déjà lors de la précédente procédure mais que les parties ont omis de faire valoir (TF 5A_745/2015 du 15 juin 2016 consid. 9.2.3). Il en va de même des charges qui avaient été écartées (Juge délégué CACI 1^{er} septembre 2020/369 consid. 3.2.1).

La survenance de faits nouveaux importants et durables n'entraîne toutefois pas automatiquement une modification du montant de la contribution d'entretien ; celle-ci ne se justifie que lorsque la différence entre le montant de la contribution d'entretien nouvellement calculée et celle initialement fixée est d'une ampleur suffisante (TF 5A_515/2015 du 8 mars 2016 consid. 3 ; TF 5A_33/2015 du 28 avril 2015 consid. 4.1).

3.2.3 Le revenu d'un indépendant est constitué par son bénéfice net, à savoir la différence entre les produits et les charges. En cas de revenus fluctuants, pour obtenir un résultat fiable, il convient de tenir compte, en général, du bénéfice net moyen réalisé durant plusieurs années (TF 5A_246/2009 du 22 mars 2010 consid. 3.1, *in* FamPra.ch 2010 678 et les réf. citées). A cet égard, la jurisprudence préconise de prendre en considération comme revenu effectif le bénéfice net moyen du compte d'exploitation des trois ou quatre dernières années (TF 5A_246/2009 du 22 mars 2010 consid. 3.1, FamPra.ch. 2010 p. 678 ; TF 5P_342/2001 du 20 décembre 2001 consid. 3a). Plus les fluctuations de revenus sont importantes et les données fournies par l'intéressé sont incertaines, plus la

période de comparaison doit être longue (ATF 143 III 617 consid. 5.1, JdT 2020 II 190 ; TF 5A_20/2020 du 28 août 2020 consid. 3.3 ; TF 676/2019 du 12 mars 2020 consid. 3.2). Dans certaines circonstances, il peut être fait abstraction des bilans présentant des situations comptables exceptionnelles, à savoir des bilans attestant de résultats particulièrement bons ou spécialement mauvais. Par ailleurs, si les revenus diminuent ou augmentent de manière constante, le gain de l'année précédente est considéré comme le revenu décisif (ATF 143 III 617 consid. 5.1, JdT 2020 II 190 ; TF 5A_20/2020 du 28 août 2020 consid. 3.3 ; TF 5A_676/2019 du 12 mars 2020 consid. 3.2 ; TF 5A_24/2018 du 21 septembre 2018 consid. 4.1 ; TF 5A_874/2014 du 8 mai 2015 consid. 5.2.1, FamPra.ch. 2015 p. 760), lorsque le juge peut retenir qu'il s'agit là d'une baisse ou augmentation de revenus continue et irrémédiable, qui l'empêche de se fonder sur une moyenne (TF 5A_564/2014 du 1^{er} octobre 2014 consid. 3.2).

3.3 Le premier juge a constaté que, lors du jugement de divorce du 23 février 2017, les revenus de l'appelant s'élevaient à 5'694 fr. par mois, compte tenu des bilans de la société [...] pour les années 2012 à 2014, étant précisé que les comptes de résultats et bilans de la société [...] pour les années 2015 et 2016 n'avaient pas été produits.

S'agissant de la situation actuelle de l'appelant, le premier juge a tout d'abord relevé qu'il ignorait quel motif, à part le prétendu cambriolage survenu en juillet 2016, aurait empêché l'appelant d'établir sa comptabilité et de remplir sa déclaration fiscale, en particulier pour l'année 2015. Il a ensuite considéré que, compte tenu des importantes fluctuations de revenus et du fait que les données fournies par l'appelant étaient incertaines, il se justifiait de prendre en considération les bénéfices réalisés les six dernières années, soit de 2012 à 2017. Il a également relevé qu'il convenait de faire abstraction des résultats de l'année 2018, établis après l'ouverture d'action et dont la valeur probante paraissait limitée. Le magistrat a ainsi retenu que les revenus mensuels de l'appelant s'élevaient à 5'087 fr. $([88'092 + 48'812 + 68'093 + 67'638 + 13'194 + 80'470] / 6 / 12)$. Compte tenu de ses charges mensuelles, par 2'866 fr. 15, le disponible de l'intéressé était d'environ 2'200 francs.

Partant, le premier juge a considéré que la contribution d'entretien due en faveur de l'intimée, par 1'856 fr. 50, n'entamait pas le minimum vital de l'appelant.

3.4

3.4.1 L'appelant soutient tout d'abord que les résultats du bilan 2018 doivent être pris en compte dans l'examen de ses revenus.

En l'espèce, l'appelant a produit en appel la décision de taxation 2018, laquelle permet d'attester que le bénéfice de la société [...] était de 18'876 francs. Il ressort de la jurisprudence précitée que le moment déterminant pour apprécier si des circonstances nouvelles se sont produites est la date du dépôt de la demande en modification du jugement de divorce, soit en l'espèce le 18 août 2018. Il s'ensuit que, dans l'établissement de la situation financière de l'appelant, il convient de prendre en compte le bénéfice de sa société jusqu'au mois d'août 2018.

3.4.2 L'appelant invoque ensuite une diminution constante de ses revenus depuis 2015. A cet égard, il se contente d'alléguer qu'il a fait l'objet d'un vol de ses données informatiques le 1^{er} juillet 2016 et que, pour cette raison, les trois quarts de ses factures de 2016 n'auraient pas pu être comptabilisées en 2016, mais seulement en 2017.

On relèvera tout d'abord l'attitude contradictoire de l'appelant, qui a indiqué dans sa demande motivée du 27 février 2019 que ses revenus s'élevaient à 13'194 fr. en 2016 et à 30'469 fr. en 2017 – alors même que sa déclaration d'impôt 2017 du 29 décembre 2018 fait état de revenus s'élevant à 80'470 francs –, avant de soutenir, en appel, que ses revenus s'élèveraient en réalité à 60'352 fr. en 2016 et 20'117 fr. en 2017. Quoi qu'il en soit, il appartient à l'appelant de démontrer que certaines factures de 2016 ont été comptabilisées en 2017. A cet égard, l'appelant a uniquement produit les « factures faites en 2016 », à savoir 129 pages de factures, sans indiquer et démontrer précisément quelles factures n'auraient été comptabilisées qu'en 2017. Ce faisant, il n'a pas établi que ses revenus de 2017 incluraient une partie du bénéfice de 2016. Faute de

preuve en ce sens, il y a lieu de confirmer l'appréciation du premier juge, selon laquelle les revenus de l'appelant étaient de 13'194 fr. en 2016 et de 80'470 fr. en 2017. Il s'ensuit que les revenus de l'appelant ne sont pas en diminution constante depuis 2015.

3.4.3 L'appelant soutient encore qu'il convenait de prendre en compte la moyenne des bénéfices de 2015 à 2018 pour établir ses revenus.

En l'occurrence, il ressort des bilans et décisions de taxation produits par l'appelant que les bénéfices nets de la société [...] sont particulièrement fluctuants. Ils s'élevaient à 147'965 fr. en 2011, à 88'092 fr. en 2012, à 48'812 fr. en 2013, à 68'093 fr. en 2014, à 67'638 fr. en 2015 (décision de taxation : 86'478 fr.), à 13'194 fr. en 2016, à 80'470 fr. en 2017 et à 18'876 fr. en 2018. Si la doctrine préconise en effet de prendre en considération le bénéfice net moyen du compte d'exploitation des trois ou quatre dernières années, cette méthode se révèle en l'espèce inadéquate. En effet, cela conduirait à se fonder exclusivement sur les bilans des années 2015 à août 2018. Or, le jugement de divorce a été rendu le 23 février 2017. A cette date, l'appelant savait pertinemment que les résultats des années 2015 et surtout 2016 étaient moindres par rapport aux années précédentes. Il n'a pourtant pas fait appel de ce jugement. L'appelant fait notamment valoir à cet égard qu'il ne disposait pas des pièces nécessaires pour établir les bilans 2015 et 2016 en raison du prétendu vol survenu en juillet 2016. Il est vrai que la procédure de modification peut se fonder sur des faits qui existaient déjà lors de la procédure antérieure et qui étaient connus de la partie qui les invoque, mais qui n'avaient pas pu être allégués faute de preuve (cf. ATF 143 III 42 consid. 5.2). On ne discerne toutefois pas d'incidence du soi-disant vol du 1^{er} juillet 2016 des données informatiques de la société [...] sur la possibilité pour l'appelant d'établir les bilans 2015 et 2016. On précisera tout d'abord que ces bilans ne sont pas établis par une fiduciaire, mais personnellement par l'appelant. Ensuite, l'intéressé allègue avoir fait « un travail gargantuesque pour établir ces bilans ». On constate que l'appelant était cependant en mesure de déposer sa déclaration fiscale 2015 le

20 avril 2017, soit moins de deux mois après le jugement de divorce, de sorte qu'il avait non seulement récupéré les données nécessaires, mais également établi le bilan 2015, à tout le moins au début de l'année 2017. En outre, on constate que la déclaration d'impôt 2017 a été déposée le 28 décembre 2018 et que celle de 2014, selon les dires de l'appelant, aurait été déposée le 28 octobre 2015. L'appelant n'allègue pourtant pas de difficultés qui l'auraient amené à les déposer si tardivement. Il n'est ainsi pas crédible lorsqu'il soutient que cela serait en raison d'un vol que les bilans et déclarations d'impôt 2015 et 2016 n'ont pas pu être produits à temps. Il appartenait à l'appelant de s'organiser et redoubler d'efforts, compte tenu de l'incidence non négligeable desdits bilans, pour les établir et les produire avant la reddition du jugement de divorce, voire, s'agissant du bilan 2016, dans le cadre d'un appel contre ce jugement. L'appelant s'est ainsi accommodé du fait que ses revenus avaient été arrêtés à 5'694 fr. par mois. La procédure en modification de jugement de divorce n'a pour but de corriger le jugement de divorce, de sorte que l'appelant ne saurait invoquer les résultats des années 2015 et 2016 pour démontrer une diminution de ses revenus.

Quant aux résultats des années 2017 et 2018, si certes ces éléments sont postérieurs au jugement de divorce et constituent donc des vrais *nova*, on constate toutefois que le bénéfice de l'année 2017 est nettement supérieur à ceux de 2013 à 2016, ce qui indique - contrairement aux dires de l'appelant - une augmentation de ses revenus. Quant au bénéfice de l'année 2018, celui-ci est considérablement plus bas que le revenu moyen arrêté dans le jugement de divorce. Il sied cependant de rappeler que le moment déterminant pour apprécier les circonstances nouvelles est la date du dépôt de la demande, soit en l'espèce le 18 août 2018. A cette date, on ne saurait considérer que les revenus de l'appelant ont durablement baissé, compte tenu du fait que cette baisse n'est établie que pour l'année 2018 et que les bénéfices de la société [...] sont particulièrement fluctuants d'une année à l'autre. Il s'ensuit qu'à ce stade, la demande en modification du jugement de divorce est prématurée. On ignore en effet ce qu'il en est de la situation financière de l'appelant pour les années 2019 et suivantes, soit de son

évolution prévisible, et donc du caractère durable de la baisse de ses revenus.

Le grief est rejeté.

4.

4.1 Dans un deuxième grief, l'appelant relève que, lors du jugement de divorce, l'intimée réalisait un revenu mensuel net de 1'840 fr. 15. Dans le cadre de la procédure en modification du jugement de divorce, le premier juge a constaté que le revenu mensuel net de l'intimée s'élevait à 2'886 fr. 70. Il soutient que c'est à tort que le premier juge n'en a pas tenu compte dans l'évaluation de la situation financière des parties. Selon l'appelant, cette évolution du revenu de l'intimée est considérable et il conviendrait d'en tenir compte dans la procédure d'appel. Il fait valoir que l'intimée présenterait un *manco* de 568 fr. 15.

4.2 En l'espèce, on constate effectivement que les revenus de l'intimée ont augmenté depuis le jugement de divorce. Il se pose ainsi la question de savoir si l'appelant peut se fonder sur l'augmentation significative des revenus de l'intimée pour justifier, en appel, d'une modification du montant de la contribution d'entretien. Cette question peut rester ouverte, dès lors qu'on ignore si, lors du dépôt de la demande en modification du jugement de divorce, les revenus mensuels de l'intimée s'élevaient déjà à 2'886 fr. 70 ou si cette modification est intervenue plus tard. On rappellera que le moment déterminant pour apprécier si des circonstances nouvelles se sont produites est la date du dépôt de la demande de modification du jugement de divorce (cf. *supra* consid. 3.2.1). En l'occurrence, l'intimée a uniquement produit sa fiche de salaire du mois de juillet 2019. L'appelant s'est contenté d'admettre ce montant et n'a pas requis la production des fiches de salaire de l'intimée depuis le mois d'août 2018. Il s'ensuit que l'appelant n'a pas démontré qu'au moment du dépôt de sa demande en modification du jugement de divorce, les revenus de l'intimée se seraient considérablement et

durablement modifiés. Il ne se justifie ainsi pas de revoir le montant de la contribution d'entretien due en faveur de l'épouse.

Le grief doit être rejeté.

5.

5.1 En définitive, l'appel doit être rejeté et le jugement confirmé.

5.2 Vu le sort de l'appel, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'200 fr. (art. 63 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'appelant (art. 106 al. 1 CPC).

L'appelant versera en outre à l'intimée de pleins dépens de deuxième instance, évalués à 1'800 fr. (art. 7 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6]).

Par ces motifs,
la Cour d'appel civile
prononce :

- I.** L'appel est rejeté.
- II.** Le jugement est confirmé.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'200 fr. (mille deux cents francs), sont mis à la charge de l'appelant A.C._____.
- IV.** L'appelant A.C._____ doit verser à l'intimée B.C._____ la somme de 1'800 fr. (mille huit cents francs) à titre de dépens de deuxième instance.

V. L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- M. A.C. _____,
- Me Laurent Kohli (pour B.C. _____),

et communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

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

La Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), le cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :