

CHAMBRE DES RECOURS

Arrêt du 7 mai 2009

Présidence de M. DENYS, président
Juges : MM. Battistolo et Sauterel
Greffière : Mme Lopez

Art. 444 al. 1 ch. 3, 465 al. 1 CPC

La Chambre des recours du Tribunal cantonal prend séance pour s'occuper du recours interjeté par **A.**_____, à [...], défendeur au fond et requérant à l'appel, contre l'arrêt sur appel de mesures provisoires rendu le 12 février 2009 par le Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant le recourant d'avec **I.**_____, à [...], demanderesse au fond et intimée à l'appel.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

En fait :

A. Par arrêt sur appel de mesures provisoires du 12 février 2009, le Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a rejeté l'appel formé le 25 septembre 2008 par Jean-Luc Arrigo (I) et arrêté les frais et dépens (II et III).

Les points nécessaires à l'examen du recours sont les suivants :

1. A._____ est opposé à son ex-épouse I._____ dans un procès en complètement de jugement de divorce ouvert le 1^{er} mars 2004 par la prénommée.

Les parties sont les parents des enfants [...], née le 10 septembre 1992, [...], né le 10 avril 1995, et [...], né le 29 janvier 1999.

2. Le 9 février 2007, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a rendu une ordonnance de mesures provisoires, par laquelle il a notamment dit que A._____ devait contribuer à l'entretien de ses enfants par le versement d'une pension mensuelle de 3'000 fr., payable d'avance le premier de chaque mois en mains de I._____, dès et y compris le 1^{er} novembre 2006, ainsi que par le versement annuel, au mois d'avril suivant l'exercice écoulé, du 34 % du bonus servi par son entreprise, à charge pour lui d'indiquer à la bénéficiaire quel en est le montant.

Cette ordonnance retient que A._____ travaille depuis le 1^{er} septembre 2006 auprès de [...] à Bangkok pour un revenu net de 8'894 fr. par mois, qui comprend une subvention pour le loyer de 2'515 fr. et une assistance médicale de 106 fr., avec la possibilité de bénéficier d'un bonus versé le cas échéant une fois par année. Quant à I._____, elle perçoit depuis le 1^{er} novembre 2006 un salaire mensuel net de 8'130 fr., treizième salaire compris, et son contrat de travail prévoit le versement d'un bonus

correspondant à 7 % du salaire de base. Cette ordonnance considère que A._____ doit contribuer à l'entretien de ses enfants par le versement d'une pension mensuelle correspondant au 34 % de son salaire, soit 3'000 fr., ainsi que par le versement annuel du 34 % du bonus servi par son entreprise, ce qui correspond à l'offre faite par celui-ci en procédure.

Par ordonnance rectificative du 8 mars 2007, il a été précisé que les contributions d'entretien fixées dans l'ordonnance précitée s'entendaient allocations familiales non comprises.

L'ordonnance de mesures provisoires du 9 février 2007, telle que corrigée le 8 mars 2007, a été confirmée par arrêt sur appel du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne rendu à la suite de l'appel formé par A._____. Cet arrêt sur appel a été maintenu par la Chambre des recours du Tribunal cantonal après le recours formé par le prénommé.

3. Le 25 juillet 2008, A._____ a déposé une requête de mesures provisionnelles, tendant à ce que la contribution d'entretien mise à sa charge pour l'entretien de ses enfants soit réduite à 150 fr. ou d'un montant que justice dira, allocations familiales non comprises, dès le 15 mai 2008.

Par ordonnance de mesures provisionnelles du 11 septembre 2008, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a notamment rejeté la requête de mesures provisionnelles déposée par A._____ (I) et précisé en conséquence que le requérant continuera de contribuer à l'entretien de ses enfants par le versement d'une pension mensuelle de 3'000 fr., allocations familiales non comprises, payables en mains de l'intimée, et par le versement du 34 % du bonus servi par son entreprise, à charge pour lui d'indiquer à l'intimée quel en est le montant (II).

Le 25 septembre 2008, A._____ a interjeté appel de l'ordonnance précitée. Dans un procédé écrit du 30 octobre 2008, l'intimée a conclu au rejet de l'appel.

L'audience d'appel s'est tenue le 13 novembre 2008.

4. Les juges de l'appel ont retenu que lorsque le régime de l'entretien avait été fixé, l'intimée percevait un salaire mensuel net de 8'135 fr. 60 alors que lors du premier semestre 2008 son salaire avait été de quelque 8'000 fr. net par mois, auquel il y avait lieu d'ajouter la part du treizième salaire. Ils ont considéré que l'augmentation du salaire de l'intimée d'un montant mensuel de l'ordre de 500 fr. devait profiter en priorité aux enfants créanciers d'entretien. Examinant si la situation économique de l'appelant s'était détériorée depuis qu'il avait été engagé par [...] à Singapour le 15 mai 2008, les juges de l'appel ont relevé que selon les propres calculs de l'appelant son salaire mensuel de base, sans l'allocation de transport de 1'675 fr., équivalait à 8'695 fr. au cours du change préconisé par lui. Ils ont considéré que l'allocation de transport, eu égard notamment à son montant et au fait qu'elle était soumise à l'impôt sur le revenu, devait être incluse dans le revenu déterminant de l'appelant; ce revenu a ainsi été arrêté à 10'370 fr. (8'695 fr. + 1'675 fr.). Ils ont ensuite calculé le minimum vital de l'appelant en procédant à une réduction de 25 % sur les montants de base LP pour tenir compte du fait que les biens et services qui entrent dans la base d'entretien sont vraisemblablement moins onéreux à Singapour qu'en Suisse en cas de consommation de biens locaux. Pour les juges de l'appel, l'appelant ne démontrait pas une dégradation de sa capacité financière et une pension mensuelle de 3'000 fr. devait être maintenue, son minimum vital, arrêté à 6'477 fr. sans majoration de 20 %, étant préservé.

B. Par acte du 20 février 2009, A. _____ a recouru contre l'arrêt sur appel précité, concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation.

Dans son mémoire du 22 avril 2009, il a développé ses moyens et confirmé sa conclusion.

En droit :

1. a) La voie du recours en nullité de l'art. 444 CPC (Code de procédure civile du 14 décembre 1966, RSV 270.11) est ouverte contre les arrêts sur appel de mesures provisionnelles pour les griefs énoncés à l'al. 1 de cette disposition (JT 2007 III 48; JT 1996 III 59; JT 1988 III 114; Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^{ème} éd., 2002, n. 1 ad art. 108 CPC, pp. 211-212 et n. 1 ad art. 111 CPC, p. 217).

Le recours, interjeté en temps utile, est ainsi recevable.

b) Selon la jurisprudence, le Tribunal cantonal n'examine que les moyens de nullité invoqués dans le recours et ne saurait retenir d'office la violation de dispositions de procédure non invoquées par le recourant. Dans ce cadre, il qualifie librement les griefs (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 2 ad art. 465 CPC, p. 722).

2. La Chambre des recours a admis que le grief tiré de l'appréciation arbitraire des preuves pouvait faire l'objet d'un recours en nullité au sens de l'art. 444 al. 1 ch. 3 CPC, même au stade provisionnel (JT 2007 III 48 c. 3a; JT 2001 III 128; Tappy, note in JT 2000 III 78). Ce grief se distingue de celui de la fausse appréciation des preuves en ce sens qu'il n'y a pas arbitraire du seul fait qu'une solution autre apparaît concevable ou même préférable. Une décision est arbitraire lorsqu'elle est manifestement insoutenable, qu'elle se trouve en contradiction claire avec la situation de fait, qu'elle viole gravement une norme ou un principe juridique indiscuté, ou encore lorsqu'elle heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité. Pour qu'une décision soit annulée pour cause d'arbitraire, il ne suffit pas que la motivation formulée soit insoutenable, il faut encore que la décision apparaisse arbitraire dans son résultat. En matière d'appréciation des preuves et d'établissement des

faits, la décision n'est arbitraire que si le juge n'a manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, s'il a omis, sans raison sérieuse, de tenir compte d'un moyen important propre à modifier la décision attaquée ou encore si, sur la base des éléments recueillis, il a fait des déductions insoutenables (ATF 129 I 8, c. 2.1; ATF 127 I 54, c. 2b).

Le grief d'appréciation arbitraire des preuves, qui est lié à l'application de règles de procédure, ne doit pas être confondu avec celui de grief d'appréciation arbitraire du droit de fond. Celui-ci n'est en effet pas lié à l'application des règles de procédure et ne relève pas du moyen de l'art. 444 al. 1 ch. 3 CPC, cette disposition ne sanctionnant que des vices d'ordre procédural (JT 2007 III 48 c. 3a; Girardet, *Le recours en nullité en procédure civile vaudoise*, thèse Lausanne 1986, p. 24; Tappy, *Note sur les recours cantonaux en matière de mesures provisionnelles et la nouvelle LTF*, JT 2007 III 54, spéc., pp. 59 ss; Tappy, *les mesures provisionnelles en matière civile dans le nouveau système de recours au Tribunal fédéral*, in RSPC 1/2007, pp. 99 ss, spéc., p. 107).

3. a) En pages 3 à 5 (ch. 1 et 2) de son mémoire, le recourant procède à une discussion sur son salaire et sur celui qu'il a touché en 2007.

Il indique notamment que sa situation financière s'est péjorée, sans toutefois développer un grief de nullité. A supposer recevable, l'argumentation implicite du recourant consistant à soutenir que les juges d'appel ont eu tort de ne pas admettre une évolution notable à la baisse de sa rémunération ne saurait être prise en compte dans le cadre d'un recours pour appréciation arbitraire des preuves, dès lors que la question de savoir si la situation s'est suffisamment modifiée pour justifier de la part du juge des mesures provisionnelles une modification de la contribution d'entretien relève du droit de fond.

Le seul argument relatif au revenu du recourant qui soit développé d'une façon suffisamment explicite pour qu'il puisse être entré

en matière est celui tiré d'une appréciation arbitraire des preuves du fait que les premiers juges ont tenu compte dans la rémunération du recourant d'une indemnité de transport mensuelle de 1'675 francs.

On peut laisser ouverte la question de savoir si la prise en compte ou non d'une indemnité pour frais de transport dans le calcul du revenu déterminant sur la base d'un pourcentage la quotité des contributions pour les enfants relève du fait ou du droit de fond, dès lors que le moyen est de toute manière mal fondé. En effet, l'appréciation des preuves opérée par les premiers juges n'est pas arbitraire. Les calculs forfaitaires opérés usuellement en matière de pensions pour les enfants tiennent compte du salaire net (parfois même brut) sans déduction des frais de transport lorsque les parties en ont, de tels frais n'étant le cas échéant pris en compte que dans le calcul du minimum vital. En d'autres termes, les montants versés forfaitairement par un employeur pour couvrir des frais de transport méritent d'être pris en compte dans l'estimation de la rémunération du débiteur de la contribution d'entretien.

Le recourant ne conteste d'ailleurs pas l'appréciation des juges d'appel selon laquelle les frais de déplacement effectifs qu'il invoque pour tenter de démontrer que son indemnité de transport ne doit pas être prise en compte, et qui ne paraissent pas tous professionnellement justifiés, sont loin d'atteindre le montant du forfait.

Ce moyen doit dès lors être rejeté dans la mesure de sa recevabilité.

b) Le recourant tient pour arbitraire la déduction de 25 % opérée par les juges de l'appel sur le montant forfaitaire « minimum vital LP » suisse au motif que le coût de la vie est moins chère à Singapour.

La détermination du minimum vital étant une question de droit matériel (cf. Poudret, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. II, 1990, n. 2.6.1 ad art. 81, p. 794), le grief du recourant est irrecevable dans le cadre du présent recours.

Au surplus, s'il est exact que la pièce 280 que le recourant a produite fait état d'un indice de coût de la vie de 109.1 à Singapour là où il est de 115.8 à Genève, ces chiffres ne sont pas déterminants. D'abord parce qu'ils tiennent compte du poste « logement », qui fait l'objet d'une rubrique séparée dans le budget du recourant. Ensuite, parce qu'ils ne répondent pas à l'argument des juges de l'appel selon lesquels le coût de la vie dépend du point de savoir si l'on consomme des biens importés ou des biens locaux. Même si la réduction de 25 % opérée par les juges de l'appel est peut-être discutable, elle n'est pas arbitraire si l'on tient compte de la difficulté de comparer ce qui n'est pas entièrement comparable. Il n'y a pas arbitraire du seul fait qu'une solution autre apparaît concevable ou même préférable.

Quoi qu'il en soit, pour qu'une décision soit annulée pour cause d'arbitraire, il ne suffit pas, selon la jurisprudence, que la motivation formulée soit insoutenable, il faut encore que la décision apparaisse arbitraire dans son résultat. Or, comme on le verra (cf. c. 3c infra), le minimum vital du recourant est couvert même si l'argumentation de celui-ci est suivie, de sorte qu'une éventuelle appréciation arbitraire des preuves n'influe pas sur le résultat des juges de l'appel et ne peut en conséquence justifier l'annulation de l'arrêt sur appel entrepris.

c) Le recourant soutient que son minimum vital, qu'il le calcule à 6'927 fr., est entamé et que c'est à tort que les juges de l'appel n'ont pas procédé à une majoration de 20 %. Les questions soulevées par le recourant relèvent du fond (cf., Poudret, loc. cit.) et sont irrecevables dans le cadre du présent recours en nullité.

Par ailleurs, les calculs du minimum vital opérés par les juges de l'appel ne sont pas arbitraires. C'est notamment à tort que le recourant tient compte d'une rémunération de 9'532 fr. (p. 6 du mémoire), vu ce qui a été dit plus haut à propos de l'allocation pour les frais de transport, laquelle doit être prise en compte dans le calcul du revenu du recourant (cf. c. 3a). Celui-ci raisonne d'ailleurs de façon erronée en diminuant son

salaire d'une partie de l'indemnité pour frais de transport (soit de 837 fr.), et en comptabilisant le solde de celle-ci à la rubrique « frais de déplacement » de ses charges. En corrigeant cette seule erreur, on obtient un disponible de 3'442 fr. ($9'532 - [6'927 - 837]$), de sorte que même en cas d'appréciation arbitraire des preuves, elle ne serait pas de nature à influencer sur le résultat. Ce disponible est en effet calculé sans la déduction de 25 % opérée par les juges de l'appel sur le minimum vital, permettant également de dire que, même si cette déduction devait être tenue pour arbitraire, elle n'aurait pas d'influence sur le résultat.

d) Le recourant fait grief aux premiers juges d'avoir retenu que le salaire de l'intimée n'avait augmenté que de l'ordre de 500 francs. Se référant aux pièces 347 et 348 figurant au dossier, le recourant allègue que le salaire mensuel moyen de l'intimée serait de 10'245 fr. 80 et que l'augmentation de salaire par rapport à 2007 serait de 2'110 fr. 80.

Les pièces 347 et 348 dont se prévaut le recourant, à savoir un certificat de salaire daté du 28 janvier 2009 et un décompte de salaire établi par l'employeur de l'intimée relatif au mois de janvier 2009, produites après l'audience sur appel, ne sauraient être prises en compte dans le cadre du présent appel. Par ailleurs, rien ne donne à penser que sur cette question du revenu de l'intimée les juges de l'appel aient arbitrairement apprécié les éléments de preuve à leur disposition. Le moyen du recourant est irrecevable.

Par surabondance, la solution des premiers juges n'est pas arbitraire dans son résultat. En effet, même s'il résulte effectivement du certificat de salaire de l'intimée relatif à l'année 2008 que celle-ci a perçu en moyenne 9'457 fr., treize fois l'an, soit 10'245 fr. par mois ($9'457 \text{ fr.} \times 13 / 12$), alors que son salaire précédent a été de 8'705 fr. ($8'135 \text{ fr.} 60 + 569 \text{ fr.} 50$ de bonus [7 % de 8'135 fr. 60]), ce qui correspond à une augmentation d'environ 1'500 fr. ($10'245 - 8'705$), une telle augmentation doit profiter aux enfants. La contribution versée par le père et calculée selon la méthode forfaitaire habituelle ne concerne nullement la mère et

ne saurait en conséquence être modulée pour tenir compte de l'augmentation du salaire de celle-ci.

4. En conclusion, le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable, en application de l'art. 465 al. 1 CPC, et l'arrêt sur appel de mesures provisoires du 12 février 2009 maintenu.

Les frais d'arrêt du recourant sont arrêtés à 800 fr. (art. 233 al. 2 TFJC, tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile, RSV 270.11.5).

Par ces motifs,
la Chambre des recours du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
en application de l'art. 465 al. 1 CPC,
p r o n o n c e :

- I.** Le recours est rejeté, dans la mesure où il est recevable.
- II.** L'arrêt sur appel est maintenu.
- III.** Les frais d'arrêt du recourant sont fixés à 800 fr. (huit cents francs).
- IV.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 7 mai 2009

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 Heider (pour A. _____),
- Me Muriel Vautier (pour I. _____).

La Chambre des recours 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 :

- Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.

La greffière :