

CHAMBRE DES RECOURS

Arrêt du 2 novembre 2010

Présidence de M. DENYS, président
Juges : MM. Battistolo et Sauterel
Greffier : M. Elsig

Art. 2 al. 2, 114, 115, 138 CC; 452 al. 1 ter CPC

La Chambre des recours du Tribunal cantonal prend séance pour s'occuper du recours interjeté par **A.I.**_____, à Sion, défenderesse, contre le jugement rendu le 10 mars 2010 par le Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte dans la cause divisant la recourante d'avec **B.I.**_____, à Arzier, demandeur.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

En fait :

A. Par jugement du 10 mars 2010, le Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte a prononcé le divorce du demandeur B.I. _____ et de la défenderesse A.I. _____ (I), attribué à leur mère l'autorité parentale et la garde sur les enfants C.I. _____, née le [...] 2001, et D.I. _____, né le [...] 2002 (II), fixé le droit de visite du père (III), maintenu le mandat de curatelle d'assistance éducative et de surveillance des relations personnelles au sens de l'art. 308 al. 1 et 2 CC (Code civil du 10 décembre 1907; RS 210) (IV), fixé les contributions dues par le demandeur pour l'entretien de ses enfants (V), indexé dites contributions (VI), alloué à la défenderesse la somme de 20'655 fr. 60 à titre de liquidation du régime matrimonial (VII), constaté que, moyennant bonne exécution du chiffre VII, ledit régime matrimonial était dissous et liquidé (VIII), dit qu'il y avait lieu au partage par moitié des avoirs de prévoyance des parties et transmis la cause à la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal pour le calcul des prestations de sortie à partager (IX), fixé les frais de justice du demandeur à 6'930 fr. et ceux de la défenderesse à 1'630 fr. (X), alloué au demandeur des dépens, par 11'430 fr. (XI) et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (XII).

La Chambre des recours fait sien dans son entier l'état de fait du jugement, dont il ressort notamment ce qui suit :

"1. Le demandeur B.I. _____, né le [...] 1964, et la défenderesse A.I. _____ le [...] 1967, tous deux de nationalité suisse, se sont mariés le [...] 2001 devant l'officier d'état civil de [...].

Deux enfants sont issus de cette union :

- C.I. _____, née le [...] à [...];
- D.I. _____, né le [...] 2002 à [...].

2. a) Avant le mariage, le demandeur était domicilié à Gilly et la défenderesse à Sion (VS). Par la suite, les époux se sont dans un premier temps installés à Gilly dans le logement appartenant au demandeur, puis ils ont déménagé à Arzier.

Le demandeur a vendu le logement familial de Gilly par acte de vente à terme - droit d'emption, notarié F. _____, notaire à Rolle, du 31

mai 2001. Il a acheté la propriété par étages d'Arzier par acte de vente, notarié G. _____, notaire à Nyon du 5 juillet 2001.

b) Les relations entre les parties sont rapidement devenues difficiles.

Le demandeur a exposé qu'il avait d'abord pensé qu'il s'agissait d'un mauvais moment à passer au début du mariage et avait accepté d'aller s'installer à Arzier, pensant que la situation s'améliorerait. Il a précisé qu'ils avaient visité plusieurs maisons, mais qu'ils n'avaient rien trouvé ailleurs et que c'était la défenderesse qui avait choisi Arzier. Il a ajouté que, malgré une amélioration durant quelques mois, la situation s'était dégradée au cours de la seconde grossesse de la défenderesse. Il a relevé qu'il avait à un moment donné fait des démarches pour prendre contact avec la Banque [...], mais que cela n'avait pas abouti. Il a également précisé que, travaillant à cette époque dans le contrôle de gestion, il n'avait d'autre choix que de se rendre à Genève ou Lausanne.

Quant à la défenderesse, elle a affirmé qu'il était prévu dès le début que le logement de Gilly serait provisoire et qu'ils chercheraient ensuite une maison familiale, relevant qu'elle avait notamment trouvé une villa contiguë à Bursins, mais que le demandeur n'en avait pas voulu. Elle a également exposé qu'elle ne s'était toutefois pas plu à Arzier, village situé à neuf cents mètres d'altitude où le brouillard et la neige étaient fréquents, les hivers longs et les chemins privés non déneigés. Elle trouvait par ailleurs que ce village était trop isolé et ne satisfaisait pas ses besoins de contacts humains, raison pour laquelle elle allait souvent faire des courses le week-end, alors que son époux recherchait la tranquillité le soir et le week-end. Elle a ajouté qu'elle avait voulu "redescendre" et avait exprimé son souhait de déménager à Gland, Lausanne ou Genève, à son époux, mais qu'il n'était pas facile de discuter avec celui-ci et que de nombreux malentendus s'étaient petit à petit accumulés.

c) Le témoin N. _____, ami du couple, qui a toutefois conservé plus de liens avec le demandeur qu'avec la défenderesse depuis le retour de celle-ci en Valais, a notamment déclaré qu'il était clair que la défenderesse ne se plaisait pas dans le canton de Vaud et qu'il l'avait entendue dire une fois clairement qu'elle voulait rentrer en Valais. Il a ajouté que lorsqu'il l'avait interrogée sur le sort de son mari, elle avait dit que celui-ci ferait ce qu'il voulait. Il l'a entendue dire à d'autres occasions qu'elle voulait partir. Il a par ailleurs confirmé que, peu après le mariage, la défenderesse avait cessé d'appeler le demandeur par son prénom pour l'appeler par son nom de famille "I. _____", précisant que la défenderesse donnait l'impression de n'avoir aucune affection pour son mari. Il a ajouté qu'il avait entendu à une occasion la défenderesse dire que le demandeur faisait ce qu'elle voulait. Le demandeur lui a dit, en mars 2006 environ, que le couple n'avait plus de vie intime depuis quatre ans. Le demandeur lui a également dit que la défenderesse s'en était prise physiquement à lui en le mordant violemment. Le témoin a finalement confirmé que le demandeur partait seul avec les enfants pour exercer diverses activités le dimanche, la défenderesse restant au domicile conjugal, sauf lorsque le couple se rendait en Valais.

Le témoin W._____, compagnon de la mère du demandeur, qui connaît très bien celui-ci, depuis de nombreuses années, a indiqué qu'il n'avait rencontré la défenderesse qu'après le mariage, ou peut-être une fois juste avant. Il a exposé que la défenderesse avait dit au moment du mariage qu'elle serait de retour en Valais dans les deux ans. Il a ajouté que la défenderesse ne s'était plus ni à Gilly, ni à Arzier, et qu'il l'avait entendue dire qu'elle voulait retourner en Valais. Selon le témoin, la situation s'est dégradée après la naissance d'D.I._____. W._____ a déclaré que la défenderesse appelait le demandeur "I._____", relevant qu'il n'y avait jamais un geste de tendresse entre eux et qu'ils vivaient comme des étrangers. Il a par ailleurs indiqué que la défenderesse ne voulait pas participer à toutes les réunions de famille. Il a ajouté qu'il avait pu constater, aux repas de Noël, que les relations entre les parties étaient devenues difficiles, précisant que le demandeur gérait seul les enfants. Il a par ailleurs exposé que la défenderesse avait devant toute la famille une fois rabaissé le demandeur en le traitant de "connard" et qu'elle lui avait une autre fois dit qu'il la dégoûtait. Il a également entendu la défenderesse dire que le demandeur n'était pas le père de C.I._____. Il n'a pas vu la défenderesse mordre le demandeur mais celui-ci lui a parlé de cet événement. Il a par ailleurs confirmé que le demandeur s'occupait souvent des enfants le samedi toute la journée pendant que la défenderesse faisait des courses. Selon le témoin, la santé du demandeur a été touchée par l'attitude de la défenderesse.

Le témoin T._____, qui connaît le demandeur depuis vingt ans, a exposé qu'elle avait rencontré la défenderesse à trois ou quatre reprises quelques mois avant le mariage et avait vu le couple à plusieurs reprises, tous les deux ou trois mois environ après le mariage. Elle a déclaré que la défenderesse n'avait jamais aimé habiter à Gilly, trouvant la région éloignée de tout et la maison trop petite, et que c'était notamment pour cette raison que le demandeur avait acheté à Arzier, mais que la défenderesse ne s'y était pas davantage plus. Elle a toutefois précisé que le couple avait prévu de rechercher un logement plus grand, dès l'arrivée d'un enfant. Elle a ajouté que la défenderesse avait dit à plusieurs reprises qu'elle voulait retourner en Valais et, à une reprise, qu'il était clair que les enfants seraient scolarisés en Valais. Elle a par ailleurs indiqué que la défenderesse appelait régulièrement le demandeur "I._____", relevant qu'il s'agissait d'une habitude pour elle. Elle a également relevé que la défenderesse avait une attitude pas toujours agréable devant eux, notamment lorsqu'elle disait que les vaudois étaient nuls et que tout était mieux en Valais, lorsqu'elle dénigrait la région où elle était et les gens qu'elle côtoyait et lorsqu'elle quittait la table avant la fin du repas. Elle a ajouté que le demandeur s'était rapidement retrouvé éloigné de ses amis, ceux-ci ne se sentant pas bien accueillis chez les parties. Elle a également indiqué qu'à la fin, avant la séparation, ils ne voyaient plus que le demandeur seul avec les enfants. Le demandeur lui a dit que la défenderesse l'avait mordu. T._____ a encore confirmé que le demandeur s'occupait beaucoup des enfants le soir en rentrant du travail et le week-end. Elle a également indiqué que le demandeur avait été très affecté moralement et dans sa santé par l'attitude de la défenderesse, relevant qu'il n'était plus la même personne, qu'il s'était beaucoup renfermé, qu'il ne voyait plus beaucoup de monde et qu'il déprimait.

Le témoin V._____, ami de longue date du demandeur, a déclaré qu'il avait rencontré la défenderesse après le mariage seulement, à trois ou quatre reprises. Le demandeur lui a parlé de sa situation, lui disant notamment que la défenderesse ne se plaisait pas à Gilly, qu'elle l'appelait "I._____" et qu'elle l'avait mordu. Il croit avoir entendu la défenderesse dire qu'elle ne se plaisait pas à Arzier. Il a pu constater qu'il y avait peu de relations chaleureuses entre les parties et trouvait que la défenderesse dénigrait beaucoup le demandeur. Il a ajouté qu'ils étaient bien accueillis à Arzier mais que la défenderesse exprimait une certaine froideur. Il a indiqué que la situation s'était très vite dégradée, notamment depuis le déménagement à Arzier, et que le demandeur, qui était pourtant un bon vivant avant le mariage, n'allait pas bien et qu'il avait perdu l'estime de lui-même. Il a finalement confirmé que le demandeur devait vite rentrer du travail pour s'occuper des enfants, ce qui représentait un stress pour celui-ci.

Le témoin X._____, ami d'études proche du demandeur, a déclaré qu'il avait vu la défenderesse à trois reprises. Il a exposé qu'il avait notamment été invité une fois chez les parties, à Arzier, et que celles-ci étaient venues une fois en famille chez eux. Il a ajouté que, chez les parties, la soirée s'était bien déroulée mais que les contacts avec la défenderesse avaient été restreints, qu'elle était peu présente et qu'elle s'était éclipsée et qu'elle était agressive verbalement envers son époux. Le témoin a été surpris par le comportement de la défenderesse, qui avait fait des remarques négatives par rapport aux vaudois et à son lieu de vie. Le demandeur lui a dit que la défenderesse l'appelait "I._____", qu'elle lui avait dit qu'il la dégoûtait et qu'elle lui avait laissé entendre que C.I._____ n'était pas sa fille. X._____ a ajouté qu'il n'avait pas entendu la défenderesse dénigrer verbalement le demandeur mais qu'elle avait un comportement qui le faisait penser. Il a par ailleurs confirmé que le demandeur avait été affecté par l'attitude de la défenderesse, relevant que celui-ci avait dû changer de cadre professionnel parce qu'il n'était plus assez performant.

Le témoin B._____, qui connaît la défenderesse depuis douze ans, a exposé que la défenderesse lui avait dit qu'elle avait demandé à son époux d'aller vivre dans un endroit moins éloigné. Elle a par ailleurs confirmé que la défenderesse s'occupait avec compétence, soin et dévouement de ses deux enfants, qui lui étaient très attachés, depuis leur naissance. Elle a ajouté que la défenderesse s'occupait des enfants et du ménage, ayant cru comprendre que les parties avaient décidé qu'il en irait ainsi jusqu'aux dix ans du cadet. Le témoin n'a pas souvent vu les parties ensemble. Elle a passé une semaine à Arzier, il y a cinq ans environ, et elle a constaté qu'il y avait des tensions mais pas de disputes.

3. a) Par courrier du 19 mars 2004, Me Maryse Jornod, avocate à Nyon, a notamment informé le demandeur que la défenderesse était venue le consulter dans le cadre de leurs difficultés conjugales.

b) Dès le 16 avril 2006, la défenderesse a loué un appartement de quatre pièces et demie à Sion.

Le 27 avril 2006, elle a déposé une requête de mesures protectrices de l'union conjugale auprès du Président du Tribunal de Sion. Elle y a notamment et en substance exposé que, le hameau d'Arzier étant situé en pleine campagne à une quinzaine de kilomètres de Gland et étant peu fréquenté, elle avait, dès 2002, peu avant la naissance d'Aurian, fait part à son mari de son souhait de voir la famille s'installer plus près de la ville, à Nyon ou à Genève, mais que celui-ci n'avait pas prêté attention à ses demandes formulées à réitérées reprises et que ses tentatives en vue de déménager d'Arzier étaient restées infructueuses. Elle y a également relevé que, le week-end, son mari appréciait le calme de la campagne après une semaine de travail passée à Genève. Elle a ajouté que la question du lieu de vie de la famille avait été source de discorde entre les époux, que le climat en avait été rendu fort difficile entre eux au fil des ans et qu'elle avait souffert de la non communication qui s'était installée entre eux peu à peu. Elle y a fait valoir que la continuation de la vie commune était devenue insupportable, raison pour laquelle elle était revenue vivre à Sion avec les deux enfants.

Par prononcé rendu le 18 mai 2006, le Juge du Tribunal de district de Sion a en substance dit que les époux I. _____ auraient un domicile séparé pour une durée indéterminée, l'époux conservant la jouissance du domicile conjugal (1), que la garde des enfants C.I. _____ et D.I. _____ était confiée à la mère (2), que le droit de visite du père était réservé et s'exercerait, sauf meilleure entente, les premiers et troisièmes week-ends de chaque mois, du vendredi à 18h00 au dimanche soir à 18h00, une semaine à Noël, une semaine à Pâques et deux semaines durant les vacances d'été (3), que B.I. _____ verserait à son épouse une pension mensuelle de 1'060 fr. pour chacun des deux enfants, allocations familiales non comprises, et de 2'550 fr. pour son propre entretien, ces pensions étant payables au début de chaque mois, la première fois le 15 avril 2006 et portant intérêts à 5% dès chaque date d'échéance, sous déduction des montants versés le 25 avril et le 9 mai 2006 (4), que les frais du Tribunal, fixés à 500 fr., étaient mis à la charge de Philippe Aubert (5) et que celui-ci verserait à A.I. _____ 1'000 fr. à titre de dépens (6).

c) Le 5 novembre 2006, le Dr. M. _____, praticienne en médecine générale FMH, à Nyon, a établi un certificat médical certifiant sur la base de l'examen médical du 27 octobre 2006 que le demandeur souffrait "d'une dépression réactionnelle aux événements des derniers mois (séparation)".

4. a) B.I. _____ a ouvert la présente action par requête de conciliation adressée le 3 mai 2006 au Juge de paix des districts de Nyon et Rolle. Un acte de défaut pour valoir acte de non-conciliation a été délivré au demandeur et notifié aux parties le 13 juillet 2006.

B.I. _____ a ensuite déposé une demande en divorce datée du 8 août 2006 prenant, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

"L.- Prononcer le divorce des époux I. _____.

II.- Attribuer l'autorité parentale conjointement à B.I. _____
et à A.I. _____.

III.- Attribuer la garde de :

- C.I. _____, née le [...].2001,

et

- D.I. _____, né le [...].2002,

à leur mère.

IV.- Dire que le père jouira d'un libre droit de visite, à fixer d'entente entre parties. A défaut d'entente, il aura droit d'avoir ses enfants auprès de lui :

- un week-end sur deux, du vendredi soir à 18 h. au dimanche soir à 19 h ;

- alternativement, le jour de Noël ou le jour du Nouvel-An, le week-end de Pâques et le week-end de Pentecôte ;

- quatre semaines de vacances par an, jusqu'à la scolarisation des enfants, puis dès la scolarisation la moitié des vacances scolaires,

à charge pour lui d'aller chercher les enfants à leur domicile et à les y ramener.

V.- Dire que le père contribuera à l'entretien de chacun des enfants par le versement d'une pension, allocations familiales non comprises, d'un montant de :

- Fr. 1'000.- (mille francs) jusqu'à l'âge de 11 ans révolus, puis :

- Fr. 1'100.- (mille cent francs) jusqu'à l'âge de 16 ans révolus, puis :

- Fr. 1'200.- (mille deux cents francs) dès lors et jusqu'à ce que l'enfant soit devenu financièrement indépendant, au plus tard à sa majorité, sous réserve du droit propre de l'enfant.

Dites pensions sont payables d'avance le premier de chaque mois en mains de la mère.

VI.- Dites pensions sont indexables selon l'indice suisse des prix à la consommation le premier janvier de chaque année, sur la base de l'indice en vigueur au 30 novembre de l'année précédente, et ce pour la première fois au 1^{er} janvier 2008, l'indice de base étant celui du jour où le jugement deviendra définitif et exécutoire, étant précisé que l'indexation n'interviendra que dans la mesure où les revenus du débirentier auront été indexés, à charge pour lui de prouver que tel n'aurait pas été le cas.

VII.- Dire qu'il sera procédé au partage arithmétique des prestations de libre passage accumulées par l'un et l'autre des époux durant le mariage.

VIII.-Dire que le régime matrimonial sera déclaré liquidé et dissous selon précisions apportées en cours d'instance."

Dans sa réponse du 12 octobre 2006, A.I. _____ a conclu, avec dépens, à libération des fins de la demande du 8 août 2006. A l'audience de jugement du 11 novembre 2009, elle a relevé qu'elle était d'accord avec le divorce sur le principe mais qu'elle ne voulait pas divorcer aux conditions qui lui étaient actuellement proposées.

(...)"

En droit, les premiers juges ont retenu des témoignages que la défenderesse avait pendant la vie commune une attitude et tenait des propos dénigrants, tant envers le demandeur, notamment en l'appelant par son nom de famille, qu'envers la région et l'entourage de celui-ci. Ils ont admis que la défenderesse avait d'emblée exprimé le fait qu'elle ne se plaisait ni à Gilly ni à Arzier et avait laissé entendre qu'elle avait l'intention de retourner vivre dans le canton du Valais et d'y scolariser les enfants, sans se préoccuper du sort ni de l'avis du demandeur, ce qu'elle avait finalement fait. Les premiers juges ont retenu que la défenderesse ne manifestait que peu d'affection pour le demandeur et mettait l'entourage de celui-ci mal à l'aise par ces propos et que les amis du demandeur avaient vu celui-ci dépérir, être très affecté par le comportement de la défenderesse, se renfermer et ne plus voir beaucoup de monde, n'étant plus la même personne, ayant perdu l'estime de lui-même, ce qui avait entraîné un changement de cadre professionnel. Au vu de ces éléments, ils ont considéré que l'on ne pouvait raisonnablement imposer au demandeur la continuation du mariage durant le délai de deux ans de l'art. 114 CC, celui-ci étant insupportable pour le demandeur sur un plan psychique et émotionnel. Ils ont au surplus considéré que l'opposition de la défenderesse constituait un abus de droit.

B. A.I. _____ a recouru contre ce jugement en concluant, avec dépens, principalement à sa réforme en ce sens que les conclusions du demandeur sont rejetées et, subsidiairement, à son annulation.

Dans son mémoire, la recourante a développé ses moyens et confirmé ses conclusions. Elle a requis la production d'une pièce.

L'intimé B.I. _____ a conclu, avec dépens, au rejet du recours.

Sur réquisition de la cour de céans du 14 juin 2010, l'intimé a produit le 22 juin 2010 un bordereau de pièces.

A l'audience de conciliation du 2 septembre 2010, les parties ont, après qu'une médiation leur eut été proposée, requis de la Chambre des recours qu'elle sursoie à toute décision jusqu'au 30 septembre 2010,

Par courrier du 22 octobre 2010, l'intimé a informé la cour de céans qu'il avait été mis un terme à la médiation et qu'il convenait dès lors de statuer sur le recours.

En droit :

1. Les art. 444, 445 et 451 ch. 2 CPC (Code de procédure civile du 14 décembre 1966; RSV 270.11) ouvrent la voie des recours en nullité et en réforme contre les jugement principaux rendus par un tribunal d'arrondissement.

2. La recourante conclut subsidiairement à l'annulation en invoquant la violation des règles essentielles de la procédure quant à l'appréciation des preuves. Vu le large pouvoir en fait conféré à la Chambre des recours dans le cadre du recours en réforme par les art. 452 et 456a CPC, d'éventuels vices pourront y être corrigé, de sorte que les griefs de la recourante sont irrecevables en nullité (cf. Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^{ème} éd., 2002, n. 14 ad art. 444 CPC, pp. 655-656).

Il convient dès lors d'examiner le recours en réforme.

3. Saisie d'un recours en réforme contre un jugement principal rendu par un tribunal d'arrondissement, le Tribunal cantonal revoit librement la cause en fait et en droit (art. 452 al. 2 CPC); il développe ainsi son raisonnement juridique après avoir vérifié la conformité de l'état de fait du jugement aux preuves figurant dans le dossier et après avoir, le cas échéant, corrigé ou complété celui-ci au moyen desdites preuves.

En matière de jugement de divorce, les parties peuvent invoquer des faits et de moyens de preuve nouveaux devant l'instance cantonale supérieure (art. 138 al. 1 CC auquel renvoie l'art. 374c CPC; Leuenberger, Basler Kommentar, 3^{ème} éd., 2006, n. 2 ad art. 138 CC, p. 883).

En l'espèce, l'état de fait du jugement est conforme aux pièces du dossier et aux autres preuves administrées. Il n'y a pas lieu de le compléter ni de procéder à une instruction complémentaire, la cour de céans étant à même de statuer en réforme.

4. La recourante soutient que les conditions du divorce ne sont pas réunies. Elle fait valoir que les motifs sur lesquels se sont fondés les premiers juges ont trait à l'impossibilité de la continuation de la vie commune, élément étranger à l'art. 115 CC. Elle conteste le caractère abusif de son opposition au divorce.

a) Le divorce sur demande unilatérale est régi par les art. 114 et 115 CC. Un époux peut demander unilatéralement le divorce si les conjoints ont vécu séparés pendant deux ans au moins (art. 114 CC); chaque époux peut toutefois demander le divorce avant l'expiration du délai de deux ans, lorsque des motifs sérieux qui ne lui sont pas imputables rendent la continuation du mariage insupportable (art. 115 CC). Cette cause est subsidiaire par rapport à celle de l'art. 114 CC (Sutter/Freiburghaus, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, 1999, n. 6

ad art. 115 CC; Message sur la révision du Code civil suisse du 15 novembre 1995, Feuille fédérale [FF] 1996 I 1, n. 231.1 p. 85).

aa) Selon le Message (FF 1996 I 94), le délai de l'art. 114 CC commence à courir dès le moment où les époux ne vivent plus en communauté domestique, conformément à la décision de l'un d'eux au moins. Le texte légal ne définit pas ce qu'il faut entendre par "vie séparée" (Sutter/Freiburghaus, op. cit. n. 5 ad art. 114 CC, p. 93). La séparation au sens de l'art. 114 CC est une séparation de fait. Il n'est pas nécessaire qu'elle soit "autorisée" au sens de l'art. 175 CC. Le délai commence à courir dès qu'un conjoint réalise dans les faits sa volonté de mettre un terme à la vie commune ou, à tout le moins, montre par son comportement qu'il ne prend plus le mariage au sérieux (Steck, Basler Kommentar, 3^{ème} éd., 2006, nn. 5-7 ad art. 114 CC, pp. 713-714; Perrin, Les causes de divorce selon le nouveau droit, in De l'ancien au nouveau droit du divorce, 1999, p. 24; Sutter/Freiburghaus, op. cit., nn. 6 ss ad art. 114 CC, pp. 91 ss).

En l'espèce, la recourante a quitté le domicile conjugal pour s'établir à Sion le 16 avril 2006. L'intimé a ouvert action en divorce le 3 mai 2006. Le délai de deux ans de l'art. 114 CC n'a ainsi pas été respecté, ce que l'intimé ne conteste pas. Il convient dès lors d'examiner si les conditions de l'art. 115 CC sont réalisées.

bb) L'art. 115 CC se différencie de l'art. 142 al. 1 aCC en ce sens qu'il n'exige plus l'impossibilité de la vie commune mais celle du mariage. Après avoir considéré que l'art. 115 CC devait être interprété plus restrictivement que l'art. 142 al. 1 aCC (ATF 126 III 404 c. 4c à g, SJ 2000 I 604, JT 2002 I 256), le Tribunal fédéral a précisé que le critère déterminant pour ouvrir une action en divorce basée sur l'art. 115 CC était l'impossibilité psychiquement fondée de maintenir le lien juridique conjugal. En se fondant sur l'ensemble des circonstances, les règles du droit et celles de l'équité (art. 4 CC), le juge doit déterminer si la réaction spirituelle et émotionnelle de considérer comme intenable la continuation des liens juridiques du mariage pendant deux ans est objectivement

justifiable. Peu importe que les motifs du divorce soient de nature objective ou qu'ils soient imputables à l'autre conjoint. Ainsi, des réactions excessives suscitées par une susceptibilité particulièrement vive ne sauraient être prises en compte (ATF 129 III 1 c. 2.2, SJ 2003 I 108; TF, SJ 2002 I 222/223; ATF 127 III 129 c. 3b, SJ 2001 I 263, JT 2002 I 155; ATF 127 III 342 c. 3a, JT 2002 I 226; ATF 127 III 347 c. 2a, JT 2002 I 232).

La jurisprudence a admis que ce critère était réalisé en cas de violences psychiques de nature à mettre en danger la santé du conjoint demandeur, ou des infractions pénales graves commises par l'époux défendeur à l'encontre du conjoint demandeur ou des enfants du couple (ATF 126 III 404 c. 4h) ou encore en cas de surveillance systématique et de longue durée, de harcèlement massif et de dénigrements considérables devant les connaissances communes (TF 5C.141/2001 du 6 août 2001 c. 2, publié in La Pratique du droit de la famille [FamPra.ch] 2002, p. 130). Selon la doctrine, l'abandon illicite de l'autre époux ne peut justifier l'application de l'art. 115 CC que si l'absence n'est accompagnée d'aucune nouvelle et d'aucune information sur le nouveau lieu de séjour (Fankhauser *Scheidung*, FamKomm, Schwenger Hrsg, 2005, n. 9 ad art. 115 CC, p. 71; Steck, op. cit., n. 23 ad art. 115 CC, p. 731).

En l'espèce, l'attitude de la recourante telle que présentée par les témoins et retenue par les premiers juges n'atteint pas la gravité ou l'intensité requises par la jurisprudence pour admettre que la condition posée par l'art. 115 CC est réalisée, la seule mésentente entre les parties, bien qu'elle semble avoir profondément affecté l'intimé, n'étant pas suffisante pour exclure le maintien du lien juridique conjugal durant le délai de deux ans de l'art. 114 CC. En particulier, le fait rapporté par les témoins que l'intimé leur a déclaré que la recourante l'aurait mordu n'atteint pas le degré de gravité suffisant (cf. Steck, op. cit., n. 15 ad art. 115 CC, p. 729 et références; Fankhauser, op. cit., n. 7 ad art. 115 CC, p. 70).

b) Les premiers juges ont considéré que l'opposition de la recourante au divorce constituait un abus de droit.

Selon la jurisprudence, il n'est pas exclu, lorsque le délai de l'art. 114 CC n'est pas rempli et que l'époux demandeur ne parvient pas à établir l'existence de motifs sérieux au sens de l'art. 115 CC, que le conjoint défendeur puisse commettre un abus de droit en s'opposant au divorce. Tel pourrait être le cas si le défendeur ne souhaite en aucun cas poursuivre la vie commune et qu'il ne s'oppose au divorce que pour se procurer un avantage qui n'a aucun rapport avec le but du mariage ou le délai de l'art. 114 CC (TF 5C.242/2001 publié in SJ 2002 I 221; TF 5C.46/2002 du 12 mars 2002, c. 3c).

Aux termes de l'art. 2 CC, applicable en procédure civile (ATF 132 I 249 c. 5 ; ATF 125 I 166 c. 3a; Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 3.4 ad art. 1^{er} CPC, p. 9), chacun est tenu d'exercer ses droits et d'exécuter ses obligations selon les règles de la bonne foi (al. 1). L'abus manifeste d'un droit n'est pas protégé (al. 2).

L'art. 2 al. 2 CC sanctionne des actes qui sont certes conformes aux normes légales correspondantes, mais qui constituent objectivement une violation du standard minimum de la bonne foi et qui déçoivent ainsi la confiance des parties en un comportement honnête et adapté aux circonstances. Il peut y avoir abus de droit, notamment, lorsqu'une institution juridique est détournée de son but (ATF 125 IV 79 c. 1b), lorsqu'un justiciable tend à obtenir un avantage exorbitant, lorsque l'exercice d'un droit ne répond à aucun intérêt ou, à certaines conditions, lorsqu'une personne adopte un comportement contradictoire (TF 4C.88/2003 du 1^{er} juillet 2003, c. 3.1). L'application de la règle de l'abus de droit doit cependant demeurer restrictive et se concilier avec la finalité, telle que l'a voulue le législateur, de la norme matérielle applicable au cas concret (ATF 107 Ia 206, c. 3b).

A cet égard, la cour de céans a jugé que le fait de participer à des pourparlers dans le cadre d'une action en divorce n'impliquait pas encore un agrément de principe à celui-ci et ne rendait donc pas abusive

l'opposition au divorce lorsque ces pourparlers avaient échoué (CREC II 27 octobre 2009/219 c. 5b).

Les premiers juges ont retenu à l'appui d'un abus de droit les éléments suivants : la recourante avait quitté le domicile conjugal avec les deux enfants et avait prétendu dans sa requête de mesures protectrices de l'union conjugale que la vie commune était devenue insupportable. Elle avait obtenu la séparation des parties et n'envisageait pas la reprise de la vie commune. Elle avait déclaré à l'audience du 11 novembre 2009 être d'accord sur le principe du divorce, mais pas aux conditions proposées, en faisant valoir dans sa réponse qu'elle entendait laisser écouler paisiblement le délai de séparation de deux ans avant de prendre une décision sur l'avenir du mariage et, après avoir allégué que le demandeur gagnait bien sa vie, qu'il était dans son intérêt bien compris de maintenir ledit mariage.

Ces éléments ne suffisent pas à établir un abus de droit de la part de la recourante. Il ressort en effet des allégués n^{os} 69 à 72 de sa réponse, que son opposition découle en particulier du fait que l'intimé refuse de lui verser une contribution d'entretien après divorce. Le but du nouveau droit du divorce étant de favoriser les ruptures à l'amiable ou, à défaut, de donner, sans étude de l'histoire du couple afin d'éviter toute question de faute, un droit absolu au divorce après une certaine durée de séparation (Sandoz, Commentaire romand, 2010, n. 1 ad art. 115 CC, p. 790), on ne saurait considérer que la recourante détourne de son but le délai de l'art. 114 CC. En outre, sa prétention en versement d'une contribution d'entretien vise un avantage qui est en relation avec le but du droit du mariage, celui-ci prévoyant un devoir d'entretien entre époux (art. 163 CC). Le seul fait qu'elle n'envisage pas la poursuite de la vie commune n'est dès lors pas suffisant au regard de l'arrêt du TF 5C.242/2001 susmentionné. Enfin, l'on ne saurait déduire une attitude contradictoire constitutive d'un abus de droit dans le fait de requérir des mesures protectrices de l'union conjugale en se prévalant du caractère insupportable de la vie commune, puis de s'opposer au divorce en raison

du refus de la partie adverse de verser une contribution d'entretien après divorce.

c) Au vu de des considérations qui précèdent, il y a lieu de considérer que l'action en divorce de l'intimé devait être rejetée et le recours doit en conséquence être admis, ce qui a pour conséquence que la mesure d'instruction relative à la contribution d'entretien pour les enfants est sans objet.

5. Obtenant gain de cause la recourante a droit à des dépens de première instance, fixés à 6'130 fr. (art. 91 et 92 CPC).

6. En conclusion, le recours doit être admis et le jugement réformé en ce sens que l'action en divorce du demandeur est rejetée, les chiffres II à IX du dispositif étant supprimés, et que des dépens de première instance, par 6'130 fr., sont alloués à la défenderesse.

Les frais de deuxième instance de la recourante sont arrêtés à 300 fr. (art. 233 TFJC; tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile; RSV 270.11.5).

Obtenant gain de cause, la recourante a droit à des dépens de deuxième instance, fixés à 1'500 fr. (art. 91 et 92 CPC; art. 2 al. 1 ch. 33, art. 3 et 5 ch. 2 TAv [tarif du 17 juin 1986 des honoraires d'avocat dus à titre de dépens; RSV 177.11.3).

Par ces motifs,
la Chambre des recours du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
p r o n o n c e :

I. Le recours est admis.

II. Le jugement est réformé aux chiffres I à IX de son dispositif :

I. Rejette l'action en divorce de B.I._____.

II à IX Supprimés.

XI. Dit que le demandeur doit payer à la défenderesse la somme de 6'130 fr. (six mille cent trente francs) à titre de dépens.

Le jugement est confirmé pour le surplus.

III. Les frais de deuxième instance de la recourante sont arrêtés à 300 francs (trois cents francs).

IV. L'intimé B.I._____ doit payer à la recourante A.I._____, la somme de 1'500 fr. (mille cinq cents francs) à titre de dépens de deuxième instance.

Le président :

Le greffier :

du 2 novembre 2010

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Dominique Hahn (pour A.I. _____),
- Me Patricia Michellod (pour B.I. _____).

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 d'arrondissement de La Côte.

Le greffier :