Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5A 87/2007 /viz

Arrêt du 2 août 2007
IIe Cour de droit civil

Composition
Mme et MM. les Juges Nordmann, Juge présidant,
Meyer et Marazzi.
Greffière: Mme Mairot.

Parties
B.A._____,
recourante, représentée par Me Alexandre Reil, avocat,

contre

A.A._____,
intimé, représenté par Me Kathrin Gruber, avocate.

Objet
mesures provisoires selon l'art. 137 CC,

recours en matière civile contre l'arrêt du Tribunal civil
de l'arrondissement de Lausanne du 13 février 2007.

Faits :
A.
A.A._____ et B.A._____, se sont mariés le 10 octobre 1997 à New-York (USA). Deux enfants sont issus de cette union: C.A._____, née le 1er juin 1998, et D.A._____, née le 5 janvier 2000.
L'épouse est aussi la mère de trois enfants d'une précédente union: E.F._____, né le 13 novembre 1987, majeur, qui vit avec elle et pour lequel elle ne reçoit aucune pension, ainsi que G.F._____, né le 17 avril 1989 et H.F._____, né le 10 septembre 1991, qui sont retournés aux Etats-Unis, où réside leur père.
Les parties vivent séparées depuis le début de l'été 2004. De nombreux prononcés de mesures protectrices de l'union conjugale ont réglementé successivement les modalités de leur séparation.
B.
Par demande unilatérale du 15 septembre 2006, le mari a ouvert action en divorce devant le Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.
Par ordonnance de mesures provisionnelles du 7 novembre 2006, le mari a été astreint à contribuer à l'entretien de sa famille par le versement, dès le 1er septembre 2006, d'une pension mensuelle de 3'000 fr., allocations familiales en sus, et par le règlement direct du loyer du logement de son épouse, d'un montant de 2'800 fr. par mois. Cette décision a été confirmée sur appel par arrêt du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne du 13 février 2007.
C.
Contre cet arrêt, l'épouse a interjeté à la fois un recours en nullité cantonal et un recours en matière civile, assorti d'un recours constitutionnel subsidiaire. Devant le Tribunal fédéral, elle conclut à ce que la contribution d'entretien soit fixée à 8'600 fr. par mois dès le 1er septembre 2006, dont 2'800 fr. payables sous forme de règlement direct de son loyer. Elle sollicite en outre le bénéfice de l'assistance judiciaire. L'intimé n'a pas été invité à répondre.
La procédure devant la cour de céans a été suspendue jusqu'à droit connu sur le recours en nullité cantonal. La

Chambre des recours du Tribunal cantonal du canton de Vaud a rejeté celui-ci par arrêt des 30 mai/1er juin 2007.

Le Tribunal fédéral considère en droit:
1.
Comme la décision attaquée a été rendue après l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2007 (RO 2006 1242), de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral (LTF; RS 173.110), le recours est régi par le nouveau droit.
2.
Le Tribunal fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 132 III 747 consid. 4 p. 748).
2.1 La décision de mesures provisoires selon l'art. 137 al. 2 CC est une décision en matière civile au sens de l'art. 72 al. 1 LTF. Bien que rendue alors qu'une procédure (principale) de divorce est pendante (art. 137 al. 1 CC), elle est finale au sens de l'art. 90 LTF, car elle tranche définitivement, dans une procédure séparée, des questions qui ne pourront plus être revues avec la décision sur le divorce et ses effets accessoires (cf. art. 93 al. 3 in fine LTF; ATF 130 I 347 consid. 3.2 p. 350; arrêts 5A 119/2007 du 24 avril 2007; 5A 9/2007 du 20 avril 2007, consid. 1.2). Le recours a en outre pour objet une décision rendue dans une affaire pécuniaire dont la valeur litigieuse atteint 30'000 fr. (art. 51 al. 1 let. a et al. 4 LTF, art. 74 al. 1 let. b LTF). Il a par ailleurs été déposé dans le délai (art. 100 al. 1 LTF) et en la forme (art. 42 LTF) prévus par la loi. Il y a donc lieu, en principe, d'entrer en matière sur le recours en matière civile. Par conséquent, le recours constitutionnel subsidiaire n'est pas ouvert (art. 113 LTF).
2.2 S'agissant de mesures provisionnelles, la décision ne peut être attaquée que pour violation d'un droit constitutionnel (art. 98 LTF). En règle générale, le Tribunal fédéral n'examine que si la décision cantonale viole l'interdiction de l'arbitraire prévue à l'art. 9 Cst. Il ne sanctionne en outre la violation de droits fondamentaux que si ce moyen est invoqué et motivé par le recourant (art. 106 al. 2 LTF); les exigences de motivation de l'acte de recours correspondent à celles de l'ancien art. 90 al. 1 let. b OJ (Message du Conseil fédéral du 28 février 2001 concernant la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale, in FF 2001 p. 4142).
Le recourant qui se plaint d'arbitraire ne peut dès lors se borner à critiquer la décision attaquée comme il le ferait en procédure d'appel, où l'autorité de recours jouit d'une libre cognition; il ne peut, en particulier, se contenter d'opposer son opinion à celle de l'autorité cantonale, mais il doit démontrer, par une argumentation précise, que cette décision est manifestement insoutenable. Le Tribunal fédéral n'entre pas en matière sur les critiques de nature appellatoire (cf. pour l'art. 90 al. 1 let. b OJ: ATF 130 I 258 consid. 1.3 p. 261/262 et les arrêts cités). Il ne suffit pas qu'une solution différente apparaisse concevable, voire préférable; la décision attaquée n'est, de surcroît, annulée que si elle se révèle arbitraire non seulement dans ses motifs, mais aussi dans son résultat (ATF 132 III 209 consid. 2.1 p. 211 et les arrêts cités).
2.3 Selon l'art. 75 al. 1 LTF, le recours n'est recevable qu'à l'encontre des décisions prises en dernière instance cantonale, ce qui signifie que les griefs soulevés devant le Tribunal fédéral ne doivent plus pouvoir faire l'objet d'un recours ordinaire ou extraordinaire de droit cantonal (Message, p. 4115; cf. pour l'ancien art. 86 al. 1 OJ: ATF 126 I 257 consid. 1a p. 258; 119 Ia 421 consid. 2b p. 422; 110 Ia 71 consid. 2 et les arrêts cités). Dans le canton de Vaud, l'arrêt sur appel en matière de mesures provisionnelles peut faire l'objet d'un recours en nullité pour tous les motifs prévus par l'art. 444 al. 1 CPC/VD, à savoir pour déni de justice formel (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3e éd., 2002, n. 1 ad art. 108 CPC, p. 212), ainsi que pour arbitraire dans l'appréciation des preuves (ATF 126 I 257; JdT 2001 III 128). En tant qu'il est interjeté, non pour ces motifs, mais pour arbitraire dans l'application du droit civil fédéral, le recours est recevable de ce chef. Il n'y a en revanche pas lieu d'entrer en matière sur le grief relatif à la charge fiscale de l'intimé, que le Tribunal d'arrondissement a arrêtée à 4'800 fr. par mois: ce moyen relève de l'appréciation des preuves et pouvait donc être soumis à la Chambre des recours du Tribunal cantonal vaudois par la voie du recours en nullité, ce que la recourante a d'ailleurs fait. Il ne saurait dès lors être examiné ici, seul l'arrêt du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne étant l'objet du recours.
3.
La recourante soutient en substance que le Tribunal d'arrondissement a arbitrairement appliqué les art. 137 al. 2, 176 et 163 CC en retenant, dans les charges de l'intimé, un loyer de 3'190 fr.
3.1 En vertu de l'art. 137 al. 2 CC, le juge ordonne, sur requête, les mesures provisoires nécessaires pour la durée de la procédure de divorce; les dispositions régissant la protection de l'union conjugale (art. 172 ss CC) sont applicables par analogie.

D'après l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC, le juge fixe la contribution pécuniaire à verser par l'une des parties à l'autre, en application de l'art. 163 al. 1 CC. Tant que dure le mariage, les époux doivent ainsi contribuer, chacun selon ses facultés, aux frais supplémentaires engendrés par l'existence parallèle de deux ménages. Chacun des époux a le droit de participer de manière identique au train de vie antérieur (ATF 119 II 314 consid. 4b/aa p. 318). Le montant de la contribution d'entretien se détermine en fonction des facultés économiques et des besoins respectifs des époux. Le législateur n'a pas arrêté de mode de calcul à cette fin. L'une des méthodes préconisées par la doctrine et considérée comme conforme au droit fédéral est celle dite du minimum vital, avec répartition de l'excédent. Selon cette méthode, lorsque le revenu total des conjoints dépasse leur minimum vital de base du droit des poursuites (art. 93 LP), auquel sont ajoutées les dépenses non strictement nécessaires, l'excédent est en règle générale réparti par moitié entre eux (ATF 114 II 26), à moins que l'un des époux doive subvenir aux besoins d'enfants mineurs communs (ATF 126 III 8 consid. 3c p. 9/10 et les arrêts cités) ou que des circonstances importantes ne
justifient de s'en écarter (ATF 119 II 314 consid. 4b/bb p. 318). En cas de situation financière favorable, il convient plutôt de se fonder sur les dépenses indispensables au maintien des conditions de vie antérieures (ATF 115 II 424). Le train de vie mené jusqu'à la cessation de la vie commune constitue la limite supérieure du droit à l'entretien (ATF 118 II 376 consid. 20b p. 378). La jurisprudence a en outre précisé que lorsqu'on ne peut plus sérieusement compter sur une reprise de la vie commune, le but de rendre les époux financièrement indépendants gagne en importance et qu'il faut dès lors se référer aux critères applicables pour l'entretien après le divorce (ATF 128 III 65).

3.2

3.2.1 La recourante prétend d'abord que l'autorité cantonale est tombée dans l'arbitraire en imputant à l'intimé les deux tiers, et non la moitié, des charges de l'immeuble dont il est copropriétaire avec sa concubine.

Ce moyen est infondé. Il est en effet établi que l'intimé a acquis une villa en copropriété à raison de deux tiers pour lui et d'un tiers pour sa compagne. Selon l'art. 649 al. 1 CC, les frais d'administration, impôts et autres charges résultant de la copropriété ou grevant la chose commune sont supportés, sauf disposition contraire, par tous les copropriétaires en raison de leurs parts. Or, en l'occurrence, il n'est pas démontré, ni même allégué, que l'intimé et sa compagne auraient modifié conventionnellement la répartition des charges afférentes à leur immeuble.

3.2.2 En revanche, la recourante soutient avec raison que l'amortissement de l'hypothèque liée audit immeuble ne doit pas être inclus dans les charges de l'intimé: la dette hypothécaire ne sert pas à l'entretien, mais à la constitution du patrimoine, et n'a, par conséquent, pas à être prise en considération dans ce contexte (Hausheer/Spycher, Handbuch des Unterhaltsrechts, 1997, n. 02.33 p. 79).

3.2.3 La recourante fait aussi grief à l'autorité cantonale d'avoir arbitrairement arrêté la charge locative mensuelle de l'intimé à 3'190 fr. alors que le loyer de celui-ci s'élevait antérieurement à 2'645 fr. par mois et que le coût de son propre logement se monte, pour elle et ses trois enfants - dont deux communs - à 2'800 fr. par mois. Admettre que l'intimé puisse bénéficier d'un logement plus coûteux que le sien irait à l'encontre de la jurisprudence selon laquelle les parties doivent avoir un train de vie semblable et porterait atteinte à son droit de jouir du même standing qu'avant la séparation.

La décision de tenir compte ou non, dans le calcul des charges d'une partie, de l'intégralité du loyer assumé par celle-ci relève du droit (arrêt 5C.99/1997 du 24 juin 1997, consid. 4b et la jurisprudence citée). En règle générale, le juge prend en considération le loyer effectif de chacun des époux. Il peut toutefois s'en écarter et retenir un montant inférieur dans la mesure où l'on peut exiger du débiteur qu'il diminue sa charge de loyer, en faisant preuve de bonne volonté et en accomplissant l'effort qui peut être raisonnablement exigé de lui. En l'espèce, il n'apparaît pas que la recourante ait été contrainte de se reloger à moindre frais que l'intimé. De plus, le seul fait que le prix du logement occupé par l'épouse et ses trois enfants soit moins élevé que les frais supportés à ce titre par le mari ne permet pas d'affirmer que le Tribunal d'arrondissement aurait fait preuve d'arbitraire sur ce point. Dans la mesure où la recourante soutient que le nouveau loyer de l'intimé ne saurait être retenu au motif qu'il est supérieur à celui qu'il payait précédemment, elle ne démontre pas non plus que le droit fédéral aurait été appliqué de manière insoutenable. Il en va de même en tant qu'elle prétend que la différence de loyer
entre les époux va à l'encontre de la jurisprudence selon laquelle les parties doivent avoir un train de vie semblable, dès lors qu'elle n'établit pas en quoi ce principe imposerait au juge de concéder aux conjoints des frais de logement identiques, indépendamment de ceux réellement encourus. Enfin, les frais de logement de l'intimé

- 3'190 fr. selon ce que retient l'arrêt entrepris - ne sont pas disproportionnés par rapport à ses moyens, dès lors qu'il résulte des constatations de fait retenues qu'il réalise un salaire mensuel de près de 17'000 fr. net, auquel s'ajoute un montant d'environ 500 fr. résultant, après déduction de divers frais, de la location de l'ancienne villa conjugale.
Certes, l'autorité cantonale a admis à tort (voir supra, consid. 3.2.2) que l'amortissement de la dette hypothécaire de l'immeuble propriété du mari et de sa compagne, représentant une somme mensuelle de 375 fr. par mois, devait être comptabilisé dans les charges de l'intimé à raison des 2/3. Toutefois, le retranchement de cet amortissement (qui équivaut au 2/3 de 375 fr., soit à un montant de 250 fr. par mois seulement) des dépenses de loyer de l'intimé, fixées à 3'190 fr. par le Tribunal d'arrondissement, ne suffit pas à rendre l'arrêt attaqué - qui alloue à l'épouse une contribution de 5'800 fr. par mois pour son entretien et celui des deux enfants communs du couple - arbitraire dans son résultat. En tout cas, la recourante ne démontre pas que tel serait le cas.
4.
En conclusion, le recours se révèle mal fondé et doit par conséquent être rejeté, dans la mesure où il est recevable. Vu cette issue - prévisible - de la procédure, la requête d'assistance judiciaire ne saurait être agréée (art. 64 LTF). Les frais judiciaires seront dès lors supportés par la recourante (art. 66 al. 1 LTF). Il n'y a en revanche pas lieu d'allouer des dépens, l'intimé n'ayant pas été invité à répondre.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:
1.
Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.
2.
La requête d'assistance judiciaire est rejetée.
3.
Un émolument judiciaire de 1'500 fr. est mis à la charge de la recourante.
4.
Le présent arrêt est communiqué en copie aux mandataires des parties, au Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne et à la Chambre des recours du Tribunal cantonal du canton de Vaud.
Lausanne, le 2 août 2007
Au nom de la IIe Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse
La Juge présidant: La greffière: