Urteilskopf

95 II 68

12. Arrêt de la IIe Cour civile du 10 juillet 1969 dans la cause C. contre C.
Regeste (de):
Trennung. Abänderung der Beiträge des Ehemannes an den Unterhalt der Ehefrau.

1. Gegen einen Entscheid der letzten kantonalen Instanz über Eheschutzmassnahmen ist die Nichtigkeitsbeschwerde im Sinne von Art. 68 Abs. 1 lit. b OG zulässig (Erw. 1).

2. Der Trennungsrichter ist zuständig, die Beiträge festzusetzen, die der Ehemann seiner getrennten Ehefrau gemäss Art. 160 Abs. 2 ZGB zu zahlen hat (Erw. 2 a).

3. Ändert sich die Lage der Ehegatten, so können diese Beiträge durch den Richter auf eine Klage hin, mit welcher die Abänderung des Trennungsurteils verlangt wird, aufgehoben, herabgesetzt oder erhöht werden; das Eheschutzverfahren ist nicht anwendbar (Erw. 2 b und c).

- Die Kantone bezeichnen den sachlich zuständigen Richter (Erw. 2 e).

- Ortlich zuständig ist der Richter am Wohnsitz der beklagten Partei (Erw. 3).

Regeste (fr):
Séparation de corps. Modification des subsides dus par le mari pour l'entretien de sa femme.

1. Le recours en nullité prévu à l'art. 68 al. 1 lettre b OJ est recevable contre une ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale rendue par la dernière juridiction cantonale (consid. 1).

2. Le juge de la séparation de corps est compétent pour fixer les subsides que le mari doit verser à sa femme séparée de corps, en vertu de l'art. 160 al. 2 CC (consid. 2 a).

3. En cas de changement dans la situation des époux, ces subsides peuvent être supprimés, réduits ou augmentés par le juge, saisi d'une action en modification du jugement de séparation de corps; la procédure des mesures protectrices de l'union conjugale est inapplicable (consid. 2 b et c).

- Les cantons désignent le juge compétent à raison de la matière (consid. 2 e).

- Le for est au domicile de la partie défenderesse (consid. 3).

Regesto (it):
Separazione. Modificazione dei contributi dovuti dal marito per il mantenimento della moglie.

1. Il ricorso per nullità previsto dall'art. 68 cpv. 1 lett. b OG è ammissibile contro un decreto che ordina misure volte alla protezione dell'unione coniugale, emanato dall'ultima istanza cantonale (consid. 1).

2. Il giudice della separazione è competente per fissare i contributi che il marito deve versare alla moglie separata in virtù dell'art. 160 cpv. 2 CC (consid. 2).

3. In caso di cambiamento nella situazione dei coniugi, questi contributi possono essere soppressi, ridotti oppure aumentati dal giudice adito con un'azione volta alla modificazione della sentenza di separazione; la procedura delle misure protettrici dell'unione coniugale non è applicabile (consid. 2 b e c).

- I cantoni designano il giudice competente per materia (consid. 2 e).

- Il foro è al domicilio della parte convenuta (consid. 3).

Sachverhalt ab Seite 70

BGE 95 II 68 S. 70

A.- Par jugement du 16 décembre 1964, le Tribunal matrimonial du district de Neuchâtel a notamment prononcé la séparation de corps des époux C. pour une durée indéterminée et condamné le défendeur à payer à sa femme une pension mensuelle de 750 fr. Statuant en appel, le Tribunal cantonal neuchâtelois, par arrêt du 8 mars 1965, a confirmé sur ces points le jugement de première instance. Dame C. a saisi le Président du Tribunal du district de Neuchâtel, par acte du 9 octobre 1968, d'une requête de mesures protectrices de l'union conjugale tendante à ce que son mari soit condamné à lui payer une pension de 1500 fr. par mois. C. a conclu à l'irrecevabilité de cette requête, subsidiairement à son rejet; il a soutenu notamment que le juge des mesures protectrices de l'union conjugale n'était pas compétent ratione materiae pour modifier la pension fixée par un jugement de séparation de corps. Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 31 octobre 1968, le Président du Tribunal du district de Neuchâtel a modifié le chiffre 2 du dispositif du jugement de séparation de corps, rendu le 16 décembre 1964 par le Tribunal matrimonial de Neuchâtel, et condamné le défendeur à payer à sa femme une pension mensuelle de 1150 fr., une pension réduite de 1050 fr. étant due pour octobre 1968. Au sujet de la compétence, cette ordonnance est motivée comme il suit: la modification d'un jugement de séparation de corps dans la mesure où il fixe la pension due par le mari à la femme est de la compétence exclusive du juge des mesures protectrices de l'union conjugale (Recueil de jurisprudence neuchâteloise, vol. 2, 1957-1961, Ire partie, p. 44); le défendeur a déclaré expressément à l'audience que, si le juge des mesures protectrices de l'union conjugale était compétent matériellement, il reconnaissait subsidiairement sa compétence locale; comme il s'agit d'un litige qui dépend de la volonté des parties, le juge saisi est compétent à raison du lieu (art. 15 du code de procédure civile neuchâtelois). La Cour de cassation civile neuchâteloise, par arrêt du 18 novembre 1968, a rejeté le recours de C. en tant qu'il était recevable. Sur la question de la compétence matérielle ou locale du premier juge, elle a considéré que le pourvoi en cassation du droit cantonal n'était pas ouvert, car C. pouvait former un

BGE 95 II 68 S. 71

recours en nullité au Tribunal fédéral selon l'art. 68 al. 1 lettre b OJ (art. 37 de la loi neuchâteloise d'organisation judiciaire; Recueil de jurisprudence neuchâteloise, vol. 1, 1953-1957, Ire partie, p. 58, 113).

B.- Contre l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 31 octobre 1968, C. a formé en temps utile un recours en nullité au Tribunal fédéral. Il a pris les conclusions suivantes: "Plaise au Tribunal fédéral:
1. Prononcer la nullité de l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale rendue par le Président du Tribunal I du district de Neuchâtel le 31 octobre 1968 dans le litige divisant les parties. 2. Déclarer la requête de mesures protectrices de l'union conjugale déposée par Dame C. irrecevable faute de compétence du Président du Tribunal I du district de Neuchâtel à raison de la matière et du lieu, et rejeter cette requête. Eventuellement et matériellement: 3. Déclarer la requête matériellement mal fondée et la rejeter. Eventuellement:

4. Renvoyer la cause pour nouveau jugement au Juge de première instance. En tout état de cause:
5. Mettre les frais et dépens des deux instances à la charge de l'intimée dame C." Dame C. intimée, a conclu, avec dépens, à l'irrecevabilité et au rejet du recours.

Erwägungen

Considérant en droit:

1. Les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale rendues en vertu des art. 169 ss. CC ne sont pas des décisions finales au sens de l'art. 48 al. 1 OJ; elles ne tranchent pas non plus une contestation civile, mais concernent une affaire civile (RO 91 II 416 consid. 1 et les références; arrêt du 23 février 1967 en la cause X., consid. 1, non publié au RO 93 II 1 ss.). Le recours en réforme n'est dès lors pas recevable contre de telles ordonnances. Celles-ci peuvent en revanche être déférées au Tribunal fédéral par la voie du recours en nullité prévu à l'art. 68 OJ (arrêts précités). Selon l'arrêt rendu par la Cour de cassation civile du canton de Neuchâtel, le 18 novembre 1968, le prononcé du président du tribunal de district qui statue sur une requête de mesures protectrices de l'union conjugale ne peut pas faire l'objet d'un recours en cassation du droit cantonal en ce qui concerne la

compétence à raison de la matière ou à raison du lieu. La décision attaquée a donc été rendue par la dernière juridiction cantonale (art. 68 al. 1 OJ; arrêt du 23 février 1967 enla cause X., consid. 1, déjà cité). Le recourant se plaint d'une violation des règles fédérales quant à la compétence à raison de la matière et à raison du lieu. Le recours est dès lors recevable au regard de l'art. 68 al. 1 lettre b OJ.

2. a) Le code civil ne règle la séparation de corps que d'une manière incomplète aux art. 143, 146 à 148, 155, 156 à 158 (EGGER, n. 14 à l'art. 149 CC; GMÜR, n. 13 à l'art. 147 CC; FRANK, Wirkungen der gerichtlichen Ehetrennung, RSJ 1960, vol. 56, p. 290). Au sujet des effets accessoires, il ne contient des dispositions que sur le régime matrimonial (art. 155), l'attribution des enfants (art. 156), la modification des mesures concernant les enfants en raison de faits nouveaux (art. 157) et l'homologation par le juge des conventions conclues entre les époux (art. 158 ch. 5). Il ne dit rien notamment de l'entretien de l'épouse par le mari pendant la séparation. Le jugement qui prononce la séparation de corps ne dissout pas le mariage mais le laisse subsister (EGGER, n. 12 à l'art. 149 CC; GMÜR, n. 14 à l'art. 147 CC; HINDERLING, Das schweizerische Ehescheidungsrecht, 3e éd., p. 103). Il s'ensuit, selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral (RO 40 II 309, consid. 3, 444 s., consid. 5; 51 II 367, consid. 3; 52 II 2), que l'obligation du mari de pourvoir convenablement à l'entretien de sa femme, en vertu de l'art. 160 al. 2 CC, subsiste et qu'il appartient au juge de déterminer, à défaut d'entente entre les parties, le montant des subsides qu'il doit lui verser (cf. EGGER, n. 14 à l'art. 149 CC; GMÜR, n. 17, 17 a à l'art. 147 CC; HINDERLING, op.cit., p. 126; ALIX HAESCHEL, Le devoir d'entretien entre époux, thèse Lausanne 1942, p. 41, 44; FRANZ PFYFFER, Die Wirkungen der Ehetrennung nach dem ZGB, thèse Fribourg 1949, p. 36 ss., 49 ss.; FRANK, op.cit., p. 291 ch. 2). Cependant, lorsqu'il s'agit d'époux étrangers dont la loi nationale ne connaît pas le divorce et pour lesquels la séparation de corps pour une durée indéterminée est la seule solution permettant de mettre fin à la vie commune, les art. 151 ss. CC sont applicables aux indemnités ou à la pension alimentaire que le conjoint innocent peut réclamer (RO 50 II 313, 52 II 2 ss.), à moins que ni l'un ni l'autre de ces conjoints étrangers

n'eût été décidé à divorcer, s'il l'avait pu (arrêt non publié du 24 juin 1969 en la cause Rossi c. Rossi). La compétence à raison de la matière pour fixer les subsides que le mari est tenu de verser à son épouse séparée de corps, en vertu de l'art. 160 al. 2 CC, appartient au juge de la séparation de corps; lorsqu'il est saisi de conclusions sur ce point, il doit statuer dans le jugement prononçant la séparation de corps, comme aussi sur l'homologation, prévue à l'art. 158 ch. 5 CC, de la convention relative à la même question (RO 84 II 145). Seule la liquidation du régime matrimonial, en cas de divorce ou de séparation de corps, peut être disjointe et renvoyée à un procès distinct, lorsque le règlement des autres effets accessoires ne dépend pas de cette liquidation (RO 77 II 18; 80 II 8; 81 II 399; 84 II 145 s.). b) Le code civil règle à l'art. 153 la suppression ou la réduction des rentes allouées en cas de divorce. Il ne contient en revanche aucune disposition sur la modification des subsides dus par le mari à la femme, en vertu de l'art. 160 al. 2 CC, et fixés par le jugement de séparation de corps. L'art. 153 al.2 CC n'est pas applicable, même pas par analogie, car il ne vise clairement que les rentes allouées à la suite de divorce; il serait d'ailleurs contraire à la nature de la séparation de corps, qui laisse subsister l'obligation du mari de pourvoir convenablement à l'entretien de la femme (art. 160 al 2. CC), d'admettre que les subsides en faveur de l'épouse puissent être supprimés ou modifiés seulement dans le sens d'une réduction (FRANK, op.cit., p. 291 ch. 2; EGGER, n. 14 à l'art. 149 CC; PFYFFER, op.cit., p. 59). Dès lors que les subsides alloués à l'épouse par le jugement de séparation de corps sont fondés sur l'art. 160 al. 2 CC et que, d'après cette disposition, le mari est tenu de pourvoir convenablement à l'entretien de la femme, ils doivent pouvoir être modifiés dans le sens non seulement d'une réduction, mais aussi d'une augmentation: lorsque les circonstances changent, que la situation de l'épouse s'aggrave et que les ressources du mari lui permettent de verser un montant supérieur à la pension fixée par le jugement de séparation de corps, la femme a le droit de demander une augmentation des subsides qui lui sont dus en vertu de l'art. 160 al. 2 CC (cf. FRANK, op.cit., p. 291 ch. 2; PFYFFER, op.cit., p. 60; PICOT, Séparation de corps, FJS no 792 p. 3 ch. V/1; HINDERLING, op.cit., p. 150; RSJ 1947, vol. 43, p. 258 no 125; BlZR 1950, vol. 49, p. 50/51

no 28; arrêt de l'Obergericht du canton de Zurich, du 15 juillet 1960, en la cause V., cité par KEHL, Die Abänderung und Ergänzung von Scheidungs- und Trennungsurteilen, p. 365, no 15). c) Comme il ne contient aucune disposition sur la modification, à la suite de faits nouveaux, des subsides alloués à la femme par un jugement de séparation de corps, le code civil ne règle pas non plus la compétence ratione materiae ou ratione loci pour l'instance tendant à une telle modification. On est en présence d'une lacune de la loi qu'il appartient au juge de combler, conformément à l'art. 1er CC (cf. EGGER, n. 14 à l'art. 149 CC; PFYFFER, op.cit., p. 59). C'est dans le jugement prononçant la séparation de corps que le juge doit fixer les subsides alloués à la femme en vertu de l'art. 160 al. 2 CC (RO 84 II 145). Contrairement à l'opinion exprimée par le Tribunal cantonal neuchâtelois, dans son arrêt du 2 décembre 1957, en la cause B. c. G. (Recueil de jurisprudence neuchâteloise, vol. 2, 1957-1961, Ire partie, p. 44), cité par la décision attaquée, le juge de la séparation de corps ne peut pas se dispenser de déterminer la pension due à la femme, lorsqu'il est saisi de conclusions sur ce point.
Le jugement de séparation de corps qui détermine la pension due à la femme par le mari, en vertu de l'art. 160 al. 2 CC, entre en force de chose jugée lorsqu'il est définitif. Mais, ainsi qu'on l'a vu, ces subsides peuvent être modifiés en cas de changement dans la situation des époux. Ce n'est dès lors que par la voie d'une action en modification du jugement de séparation de corps que la femme peut réclamer une augmentation de la pension ou le mari, une réduction (cf. arrêt du 24juin 1969 en la cause Rossi c. Rossi, non publié). La procédure des mesures protectrices de l'union conjugale ne saurait s'appliquer à une telle instance. Ces mesures visent à sauvegarder l'union conjugale (art. 169 al. 2 CC) et en assurer le maintien. Elles ont un caractère essentiellement provisoire et temporaire (arrêt X., du 23 février 1967, consid. 1, non publié au RO 93 II 1 ss.; HANS

RUDOLF LEUENBERGER, Der Schutz der ehelichen Gemeinschaft nach Art. 169 ff. ZGB, thèse Berne 1944, p. 177). Elles ne peuvent plus être ordonnées, lorsqu'un des époux a ouvert action en séparation de corps ou en divorce; seules les mesures provisoires selon l'art. 145 CC peuvent alors être requises et décidées (RO 64 II 176 et 396; 86 II 307; arrêt non publié,

du 7 octobre 1965, en la cause Galle c. Galle, consid. 3; LEMP, n. 9 à l'art. 169 CC). A fortiori, des mesures protectrices de l'union conjugale ne peuvent-elles plus être prises après qu'un jugement de séparation de corps ou de divorce a été prononcé. Comme elles tendent à sauvegarder l'union conjugale, elles n'ont plus leur place lorsque les époux sont séparés de corps par un jugement qui admet l'existence d'une cause de divorce, respectivement de séparation de corps (art. 146 et 158 ch. 1 CC), qu'il s'agisse d'une cause déterminée (art. 137 à 141 CC) ou indéterminée (art. 142 CC), absolue ou relative, de telle sorte que la continuation de la vie commune ne peut plus être exigée des époux. Il en résulte que, d'après leur but et leur nature, des mesures protectrices de l'union conjugale ne sauraient être ordonnées afin de modifier un jugement de séparation de corps passé en force de chose jugée (cf. LEMP, n. 9 in fine à l'art. 169 CC, ainsi que la jurisprudence citée: arrêt de la Cour d'appel du canton de Berne, du 13 décembre 1919, en la cause Assola, RJB 1920, vol. 56, p. 181 s.; arrêt du Tribunal cantonal vaudois, du 20 février 1937, en la cause Viquerat, JdT 1938 III 31 s.). d) Cette solution permet au surplus de déférer au Tribunal fédéral par la voie du recours en réforme, pourvu que la valeur litigieuse atteigne 8000 fr. (art. 46 OJ), le prononcé de la juridiction cantonale conforme à l'art. 48 OJ qui modifie un jugement de séparation de corps en ce qui concerne les subsides alloués à l'épouse. Il importe en effet que la voie du recours en réforme soit ouverte en pareil cas, comme elle l'est pour l'action en modification ou en suppression d'une rente fixée par un jugement de divorce, fondée sur l'art. 153 al. 2 CC (RO 69 II 148) ou pour l'action en augmentation ou en réduction de la contribution du parent qui n'a pas la puissance paternelle à l'entretien des enfants, à la suite d'un jugement de divorce ou de séparation de corps (art. 157 CC; RO 82 II 367; 85 II 366). e) Il n'appartient pas au Tribunal fédéral de dire quel est, dans le canton de Neuchâtel, le juge compétent à raison de la matière pour statuer sur une action en modification d'un jugement de séparation de corps en ce qui concerne les subsides alloués à la femme. Cette question ressortit au droit cantonal. Il y a lieu, cependant, de rappeler la disposition de l'art. 48 OJ, selon laquelle le recours en réforme n'est recevable en principe que contre les décisions finales des tribunaux ou autres autorités suprêmes des cantons et qui ne peuvent pas être l'objet

d'un recours ordinaire de droit cantonal; il n'est ouvert contre les décisions finales prises par des tribunaux inférieurs que s'ils ont statué en dernière instance, mais non comme juridiction cantonale unique, ou s'ils ont statué comme juridiction cantonale unique prévue par le droit fédéral. Pour les actions en modification d'un jugement de divorce ou de séparation de corps, notamment pour celles qui tendent à une augmentation ou une réduction des subsides alloués à la femme séparée de corps judiciairement, le droit fédéral ne prescrit pas de juridiction cantonale unique, en sorte que l'art. 48 al. 2 lettre b OJ n'est pas applicable. Il est de jurisprudence (RO 71 II 184; 77 II 281, consid. 2; 80 III 153, consid. 2 a; 85 II 285, consid. 2) que le recours en réforme n'est pas recevable contre un jugement d'une juridiction qui n'est pas le tribunal suprême du canton, lorsqu'elle a jugé en qualité de juridiction unique, mais sans qu'il s'agisse d'une juridiction unique prévue par le droit fédéral. Il est souhaitable que le Tribunal fédéral puisse revoir l'application du droit fédéral dans les actions en

modification d'un jugement de séparation de corps au sujet des subsides alloués à la femme, lorsque la valeur litigieuse est de 8000 fr. au moins. Il incombe aux autorités neuchâteloises compétentes de rechercher une solution qui permette, vu l'art. 48 OJ, d'atteindre ce but (cf. RO 85 II 286).

3. Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral (RO 42 I 333 ss., consid. 2; 46 II 336 ss., consid. 3; 51 II 109 ss., consid. 2; 61 II 226, consid. 2; 63 II 70; 81 II 315 s., consid. 2; 85 II 162, consid. 5; 90 II 355, consid. 2 c), le juge compétent ratione loci pour connaître des actions en modification d'un jugement de divorce, fondées sur les art. 153 al. 2 (suppression ou réduction de rentes) et 157 CC (mesures concernant les enfants en raison de faits nouveaux), est celui du domicile de la partie défenderesse. Par identité de motifs, l'action en modification d'un prononcé de séparation de corps au sujet des subsides alloués à la femme doit être portée au même for. En l'espèce, la décision attaquée relève que le recourant a déclaré expressément à l'audience "que si le juge des mesures protectrices de l'union conjugale était compétent matériellement, ce qu'il contestait par ailleurs, il reconnaissait sa compétence locale". Il n'est pas nécesssaire de décider si une prorogation de for est possible s'agissant d'une action en modification de subsides alloués par un jugement de séparation de corps.

BGE 95 II 68 S. 77

L'acceptation par le défendeur et recourant du for du domicile de la demanderesse et intimée dépendait en effet de la condition que le juge des mesures protectrices de l'union conjugale de Neuchâtel fût compétent ratione materiae; or il ne l'est pas, en sorte que, si la prorogation de for était admissible, elle est devenue caduque.

Dispositiv

Par ces motifs, le Tribunal fédéral:
Admet le recours et annule la décision attaquée.