

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 8 mai 2019

Composition : M. OULEVEY, juge délégué
Greffier : M. Valentino

Art. 106 et 107 CPC

Statuant sur l'appel interjeté par **C.G.**_____, à Nyon, requérante, contre le prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale rendu le 15 février 2019 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte dans la cause divisant l'appelante d'avec **B.G.**_____, à [...], intimé, le Juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par prononcé du 15 février 2019, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte (ci-après : le premier juge) a exhorté B.G._____ à respecter le droit de visite convenu par les parties à l'audience du 13 juillet 2017 (I), a dit que B.G._____ contribuerait à l'entretien de X._____ par le régulier versement d'une pension de 3'750 fr., allocations familiales et frais d'écolage non compris et dus en sus, payable d'avance le premier de chaque mois sur le compte dont [...] (ci-après : C.G._____) est titulaire, dès et y compris le 1^{er} octobre 2018 (II), a dit que B.G._____ contribuerait à l'entretien de son épouse par le régulier versement d'une pension de 5'400 fr., payable d'avance le premier de chaque mois sur le compte dont cette dernière est titulaire, dès et y compris le 1^{er} octobre 2018 (III), a interdit à B.G._____ d'aliéner ou de grever les biens immobiliers, dont le couple est copropriétaire, ou d'en disposer de toute autre manière, sans l'accord de C.G._____ ou une décision judiciaire, sous la menace de la peine d'amende prévue à l'art. 292 CP (IV), a dit que la décision était rendue sans frais judiciaires ni dépens (V) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (VI).

En droit, s'agissant de la seule question litigieuse en appel, soit celle de la provision *ad litem*, le premier juge, après avoir rappelé que l'obligation de fournir une telle provision dépendait en première ligne de la situation de besoin de la partie qui la requérait, a considéré que dans le cas d'espèce, C.G._____ (ci-après : la requérante ou l'appelante) n'avait pas rendu vraisemblable - ni même allégué - qu'elle n'avait pas les moyens de s'acquitter des frais de la procédure, par exemple au moyen de sa fortune. Ainsi, même s'il ressortait de la déclaration d'impôt de B.G._____ (ci-après : l'intimé) que celui-ci aurait les moyens de verser à son épouse le montant réclamé à titre de provision *ad litem*, cette conclusion devait être rejetée faute pour la requérante d'avoir démontré qu'elle n'était pas en mesure de s'acquitter des frais de la procédure par des éléments de sa fortune.

B. Par acte (« appel partiel ») du 27 février 2019, C.G._____ a fait appel de ce prononcé, en concluant, avec suite de frais et dépens, à l'annulation - mais en réalité à la réforme - du chiffre VI de son dispositif en ce sens que B.G._____ soit condamné à lui verser une provision *ad litem* de 10'000 francs. L'appelante a produit une nouvelle pièce.

Il n'a pas été ordonné d'échange d'écritures.

C. Le juge délégué retient les faits pertinents suivants, sur la base du prononcé complété par les pièces du dossier :

1. C.G._____, née [...] le [...] 1982, de nationalités portugaise et brésilienne, et B.G._____, né le [...] 1964, de nationalité suisse, se sont mariés le [...] 2011 à Vernier (GE).

Un enfant, X._____, né le [...] 2014 à Chêne-Bougeries (GE), est issu de cette union.

2. a) Lors de l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 13 juillet 2017, les parties ont signé deux conventions, tous deux ratifiées séance tenante par le premier juge pour valoir prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale. La première a la teneur suivante :

« I. Les époux C.G._____ et B.G._____ conviennent de vivre séparés pour une durée indéterminée.

II. La garde de l'enfant X._____, né le [...] 2014, est confiée à sa mère, C.G._____.

III. B.G._____ pourra avoir son fils X._____ auprès de lui, à charge pour lui d'aller le chercher là où il se trouve et de l'y ramener, un week-end sur deux, le mercredi soir, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires et des jours fériés.

IV. *La jouissance du domicile conjugal sis [...], est attribuée à B.G. _____, à charge pour lui d'en payer les intérêts hypothécaires et toutes les charges.*

V. *La jouissance du véhicule [...] est attribuée à C.G. _____, avec la précision que le leasing, l'assurance et la taxe seront payées par B.G. _____ »*

La seconde convention est ainsi libellée :

« VI. *B.G. _____ contribuera à l'entretien de l'enfant X. _____ par le paiement de l'écolage de ce dernier directement en mains de l'école et par le versement en mains de C.G. _____ d'une contribution de 1'000 fr. (mille francs), payable d'avance le premier de chaque mois, allocations familiales non comprises et dues en sus, dès et y compris le 1^{er} août 2017.*

VII. *B.G. _____ contribuera par ailleurs à l'entretien de son épouse par le régulier versement, d'avance le premier de chaque mois, en mains de la bénéficiaire, d'une contribution mensuelle de 5'000 fr. (cinq mille francs), dès et y compris le 1^{er} août 2017. Il est précisé que l'intégralité du loyer, actuellement de 2'950 fr., de C.G. _____ et de l'enfant X. _____ a été prise en compte dans le budget de C.G. _____.*

VIII. *C.G. _____ s'engage à intervenir auprès du bailleur pour obtenir le transfert du bail de l'appartement de Nyon à son seul nom.*

IX. *Les parties s'engagent à n'effectuer aucun prélèvement sur les comptes au Brésil en relation avec les appartements dont elles sont copropriétaires, sans l'accord écrit l'une de l'autre.*

X. *B.G. _____ versera dans un délai de 10 jours à C.G. _____ une somme de 5'000 fr. (cinq mille francs) à titre de provision ad litem ».*

b) Par requête en modification des mesures protectrices de l'union conjugale du 1^{er} octobre 2018, complétée par procédé du 13 novembre 2018, C.G. _____ a notamment conclu à ce que B.G. _____ soit astreint à verser, d'avance et par mois, dès le 1^{er} octobre 2018, une contribution d'entretien de 3'000 fr., allocations familiales éventuelles en sus, en faveur de leur enfant X. _____, en mains de C.G. _____, ainsi

qu'une contribution d'entretien de 8'500 fr. en faveur de cette dernière, le tout sous la menace de la peine d'amende prévue par l'art. 292 CP, et à ce qu'il soit condamné à verser à C.G._____ une provision *ad litem* de 10'000 francs.

3. Par demande unilatérale du 18 octobre 2018, B.G._____ a notamment conclu au divorce.

4. La situation des parties et de l'enfant X._____, telle que retenue par le premier juge et non contestée en appel, est la suivante :

a) Les charges de l'enfant X._____, âgé de cinq ans, se décompose comme suit :

- minimum vital	Fr. 400.00
- loyer (15 % de 2'950 fr.)	Fr. 442.50
- assurance-maladie	Fr. 121.35
- activité extrascolaire	Fr. 210.00
- frais de garde ([...])	Fr. 200.00
- <u>écolage (Ecole [...])</u>	<u>Fr. 3'583.35</u>
Total	Fr. 4'957.20

b) C.G._____ réalise un revenu mensuel net de l'ordre de 1'480 fr. pour un poste à quelque 40% d'employée polyvalente. Le premier juge a toutefois retenu que dans la mesure où X._____ était âgé de 5 ans et scolarisé, la requérante devait pouvoir travailler à 50%. Ainsi, elle devait être à même de réaliser un salaire mensuel net de 1'850 fr. ($[1'480 \times 50] : 40$).

Le premier juge a retenu que le train de vie de la requérante tel que déterminé lors de la signature de la convention du 13 juillet 2017 s'élevait à 9'185 fr., soit les indemnités de chômage par 4'185 fr. et la pension fixée à hauteur de 5'000 francs. La requérante a notamment relevé (all. 48 du procédé du 13 novembre 2018) que depuis la fin de ses prestations de chômage, elle n'avait pas été en mesure de s'acquitter de plusieurs factures mensuelles, telles que des acomptes d'impôt, des frais

de dentiste, d'hospitalisation et d'internet, ainsi que des primes d'assurance et l'impôt foncier.

Ses charges mensuelles actuelles sont les suivantes :

- minimum vital	Fr. 1'350.00
- loyer (85 % de 2'950 fr.)	Fr. 2'507.50
<u>- assurance-maladie (LAMal et LCA)</u>	<u>Fr. 665.00</u>
Total	Fr. 4'522.50

c) B.G._____ est lapidaire de formation et travaille à plein temps auprès de la société [...], dont il est également l'administrateur avec signature individuelle. Pour cette activité, il a déclaré en 2017 un salaire annuel net de 257'551 fr., ce qui correspond à un salaire net mensualisé de 21'462 fr. 60. Il est en outre soit administrateur soit associé gérant d'autres sociétés, fonctions qui pourraient potentiellement lui apporter des revenus complémentaires.

Ses charges sont les suivantes :

- minimum vital	Fr. 1'350.00
- intérêts hypothécaires de [...] (29'482 fr. : 12)	Fr. 2'456.85
- intérêts hypothécaires de [...]	Fr. 703.00
- impôts ICC/IFD (estimation)	Fr. 3'180.00
- impôts foncier et ECA bâtiment (estimation)	Fr. 85.00
- assurance RC (2'134 fr. 30 : 12)	Fr. 177.85
- eau (156 fr. 95 pour deux mois)	Fr. 78.50
<u>- assurance-maladie (LCA par 155 fr. incluse)</u>	<u>Fr. 600.10</u>
Total	Fr. 8'631.30

En droit :

1.

1.1 L'appel est recevable contre les prononcés de mesures protectrices de l'union conjugale, lesquels doivent être considérés comme des décisions provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC ; Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JdT 2010 III 115, spéc. p. 121), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est d'au moins 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC).

Les prononcés de mesures protectrices de l'union conjugale étant régis par la procédure sommaire, selon l'art. 271 CPC, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC).

Un membre de la Cour d'appel civile statue comme juge unique sur les appels formés contre les décisions sur mesures provisionnelles et sur mesures protectrices de l'union conjugale (art. 84 al. 2 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]).

1.2 En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur une conclusion tendant à l'allocation d'une provision *ad litem* de 10'000 fr., l'appel est recevable.

2.

2.1 L'appel peut être formé pour violation du droit ou 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. Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (JdT 2011 III 43 consid. 2 et les références citées).

2.2

2.2.1 Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions 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 (JdT 2011 III 43 et les réf. citées).

En revanche, lorsqu'il y a lieu de trancher des questions relatives aux enfants, lesquelles sont soumises à la maxime inquisitoire illimitée (art. 296 al. 1 CPC), les parties peuvent présenter des nova en appel même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1).

2.2.2 En l'espèce, il y a lieu de s'en tenir au cadre strict délimité par l'art. 317 al. 1 CPC, le litige ne portant pas sur le sort d'enfants mineurs.

L'appelante a produit trois pièces. La pièce 1 est une pièce de forme, donc recevable. Il en va de même de la pièce 3 (procès-verbal de l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 13 juillet 2017), qui figure déjà au dossier de première instance. Quant au relevé du compte bancaire daté de février 2019 (pièce 2), il est irrecevable, faute de satisfaire aux conditions de l'art. 317 al. 1 CPC, l'intéressée n'indiquant pas pour quel motif elle n'aurait pas été en mesure d'obtenir cette pièce au préalable.

2.3 Par ailleurs, seule étant litigieuse la question de la provision *ad litem*, la maxime des débats, assortie du devoir d'interpellation du juge (art. 277 al. 2 CPC : Hohl, Procédure civile, tome II, 2^e éd., Berne 2010, n. 1161 ; Tappy, Commentaire romand du CPC, 2^e éd, 2019, n. 7 ad art. 277 CPC), et la maxime de disposition sont applicables (art. 277 al. 1 CPC ; Tappy, op. cit., n. 5 ad art. 277 CPC). Il en résulte pour les parties l'obligation d'alléguer les faits à l'appui de leurs prétentions et d'offrir les

preuves permettant d'établir ces faits. La conséquence et la sanction de cette obligation résident dans le fait que le tribunal ne pourra pas tenir compte dans son jugement des faits qui ne sont pas allégués et prouvés (Haldey, Commentaire romand du CPC, op. cit., n. 3 ad art. 55 CPC).

3.

3.1 D'après la jurisprudence, une provision *ad litem* est due à l'époux qui ne dispose pas lui-même des moyens suffisants pour assumer les frais du procès en divorce; le juge ne peut toutefois imposer cette obligation que dans la mesure où son exécution n'entame pas le minimum nécessaire à l'entretien du conjoint débiteur et des siens. Le fondement de cette prestation - devoir d'assistance (art. 159 al. 3 CC) ou obligation d'entretien (art. 163 CC) - est controversé (cf. sur cette question: TF 5P.346/2005 du 15 novembre 2005 consid. 4.3, in : Pra 2006 n° 130 p. 892 et les références), mais cet aspect n'a pas d'incidence sur les conditions qui président à son octroi. Le droit matériel prévoit uniquement l'obligation d'effectuer cette avance, qui peut dès lors devoir être remboursée dans le cadre du partage définitif des frais entre les parties, cette répartition relevant des règles de procédure relatives aux dépens (cf. TF 5A_784/2008 du 20 novembre 2009 consid. 2, avec références). Ainsi, la provision *ad litem* est un acompte sur les dépens qui seront fixés au terme de la procédure (cf. TC-FR, I^{re} Cour d'appel, 26 octobre 2005, AI 2004-72, consid. 2).

3.2

3.2.1 En l'espèce, l'appelante n'a pas motivé la conclusion de sa requête du 1^{er} octobre 2018 tendant au paiement d'une provision *ad litem*. Certes, l'intimé a ouvert action en divorce le 18 octobre 2018, mais, même dans son procédé complémentaire du 18 novembre 2018, l'appelante n'a pas indiqué pour autant que la provision réclamée devait servir au financement des services du conseil de l'appelante pour une autre procédure que celle en cours au moment du dépôt de la requête, soit celle de protection de l'union conjugale. Or, au moment du prononcé entrepris, la procédure de protection de l'union conjugale arrivait à son

terme et le premier juge était en mesure de rendre sa décision sur les dépens. La conclusion de l'appelante en paiement d'une provision *ad litem* n'avait dès lors plus d'objet. Partant, c'est à bon droit que le premier juge ne lui a pas alloué de provision *ad litem*.

Au demeurant, contrairement à ce que soutient l'appelante, les factures qu'elle a produites sous pièce 28 à l'appui de l'allégué 48 de son procédé du 13 novembre 2018 ne rendent pas vraisemblables qu'elle n'aurait pas les moyens de les acquitter. Quant au relevé de compte bancaire produit pour la première fois en deuxième instance, il est irrecevable (cf. consid. 2.2.2 *supra*). L'appelante ne rend dès lors de toute façon pas vraisemblable qu'elle n'aurait pas les moyens d'assumer ses frais d'avocat.

3.2.2

3.2.2.1 Vu l'identité matérielle de la provision *ad litem* avec les dépens, il peut se justifier, dès lors que la décision du premier juge sur la provision *ad litem* est attaquée, de revoir aussi celle sur les dépens de première instance.

3.2.2.2 Une fois arrêtés, les frais et dépens sont répartis entre les parties en application des art. 106 et 107 CPC, la règle étant que les frais sont en principe mis à la charge de la partie qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Certes, l'art. 107 al. 1 let. c CPC permet au juge de déroger à cette règle et de répartir les frais selon sa libre appréciation dans les causes qui relèvent du droit de la famille. Mais l'art. 107 al. 1 CPC est de nature potestative. Le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation non seulement quant à la manière dont les frais sont répartis, mais également quant aux dérogations à la règle générale de l'art. 106 CPC (ATF 139 III 358 consid. 3 ; TF 5D_55/2015 du 1^{er} décembre 2015 consid. 2.3.3 ; TF 5A_482/2014 du 14 janvier 2015 consid. 6).

3.2.2.3 En l'occurrence, vu le sort réservé aux conclusions respectives des parties, il était équitable de compenser les dépens.

4. En conclusion, l'appel, manifestement mal fondé, doit être rejeté selon le mode procédural de l'art. 312 al. 1 CPC et le prononcé attaqué confirmé.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art 65 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'appelante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

L'intimé n'ayant pas été invité à se déterminer sur l'appel, il n'y a pas matière à l'allocation de dépens.

Par ces motifs,
le Juge délégué
de la Cour d'appel civile
p r o n o n c e :

- I.** L'appel est rejeté.
- II.** Le prononcé du 15 février 2019 est confirmé.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont mis à la charge de l'appelante C.G._____.
- IV.** L'arrêt est exécutoire.

Le juge délégué :

Le greffier :

Du

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

- Me Etienne Monnier (pour C.G. _____),
- Me Patrice Genoud (pour B.G. _____),

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

- M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte.

Le juge délégué de la Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est de 10'000 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).

Le greffier :