

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 25 février 2015

Composition : M. Giroud, juge délégué

Greffière : Mme Boryszewski

* * * * *

Art. 59 al. 3 et 163 CC

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **Q.**_____, à Vevey, intimé, contre l'ordonnance rendue le 26 janvier 2015 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause divisant l'appelant d'avec **N.**_____, à Semsales, requérante, le Juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par ordonnance de mesures provisionnelles du 26 janvier 2015, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois a dit que Q. _____ est le débiteur de N. _____ de la somme de 7'000 fr. à titre de provisio ad litem (I), que les frais et dépens de la décision suivent le sort de la cause au fond (II), a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (III) et a déclaré l'ordonnance immédiatement exécutoire nonobstant recours (IV).

En droit, en se basant sur les chiffres de l'ordonnance de mesures provisionnelles du 14 août 2013, le premier juge a considéré que N. _____ ne bénéficiait que d'un montant de 206 fr. 75, soit une somme insuffisante pour financer ses frais d'avocat et les frais d'exécution forcée du partage des bonus et que, dès lors, Q. _____ devait verser à N. _____ une provisio ad litem couvrant l'avance des frais d'exécution forcée du partage des bonus, soit 2'000 fr. d'avance fixée par l'ordonnance du 10 décembre 2014 et 5'000 fr. pour les frais d'avocat nécessaires pour obtenir au besoin l'exécution forcée du partage.

B. Par acte du 5 février 2015, Q. _____ a interjeté appel contre l'ordonnance précitée en concluant, sous suite de frais et dépens, à ce que l'appel soit admis et que la décision soit réformée, en ce sens que la requête en fourniture d'une provisio ad litem déposée par N. _____ le 10 juillet 2014 et complétée par requête du 12 décembre 2014 est rejetée.

Par déterminations du 20 février 2015, N. _____ a conclu sous suite de frais et dépens au rejet de l'appel du 5 février 2015.

C. Le Juge délégué retient les faits suivants, sur la base de l'état de fait de la décision entreprise complété par les pièces du dossier :

1. La requérante N._____, née le [...] 1967, et l'intimé Q._____, né le [...] 1960, se sont mariés le [...] 1998 à [...] ([...]), sous le régime de la séparation de biens.

Deux enfants sont issus de cette union

- [...], né le [...] 2000;

- [...], née le [...] 2004.

2. a) La requérante n'exerce aucune activité lucrative.

Ses charges incompressibles mensuelles s'élèvent à un montant de 3'942 francs. Elles sont composées de 1'350 fr. de base mensuelle pour une personne seule avec obligation de soutien, de 792 fr. de loyer (savoir un loyer de 1'980 fr. selon extraits bancaires, sous déduction de la part au logement des enfants, de 40%), de 300 fr. d'assurance-maladie, de 200 fr. de frais de transport, de 300 fr. à titre d'autres dépenses ainsi que d'une charge fiscale inférieure à 1'000 francs.

Son découvert s'élève au montant de ses charges, soit 3'942 francs.

b) L'intimé est employé auprès de [...] SA, à [...]. Son revenu, versé treize fois l'an, s'accompagne de prestations périodiques accessoires, payées douze fois par année. Il perçoit ainsi un bonus "Centre", ainsi que des gratifications sous forme d'unités d'actions assujetties à des restrictions (ci-après : RSUP). Selon ses déclarations à l'audience du 25 février 2013, il s'agit d'un plan d'intéressement sur trois ans, dans la mesure où les actions sont bloquées jusqu'à leur réalisation, celle-ci pouvant intervenir tous les trois ans, à certaines conditions et à la valeur vénale. En 2013, il a réalisé un revenu annuel net de 587'167 fr., selon son certificat de salaire du 31 décembre 2013. Ce montant est notamment composé de 5'720 fr. d'allocations familiales, d'un bonus "Centre" de 143'330 fr. et d'une somme de 130'573 fr. correspondant à

des droits de participation, à savoir le produit des RSUP bloquées depuis 2010. Ses décomptes de salaire de janvier 2014 à mai 2014 font état d'un revenu mensuel brut de 26'515 fr., respectivement d'un montant net de 25'264 fr. 75, celui-ci comprenant notamment 460 fr. d'allocations ordinaires, 280 fr. de prime d'assurance-maladie et 1'300 fr. à titre d'indemnité pour son véhicule. En mars 2014, Q. _____ a en outre perçu un bonus "Centre" de 118'834 fr., ainsi que des RSUP pour AVS et pour impôt, d'un montant total de 134'865 francs.

Ses charges mensuelles incompressibles se composent, quant à elles, de 1'200 fr. de base mensuelle pour une personne seule, de 3'300 fr. de loyer, de 80 fr. d'assurance-maladie, de 2'800 fr. de rentes en faveur des enfants, de 200 fr. à titre d'autres dépenses, ainsi que d'une charge fiscale de 11'074 fr. 50, soit un total de 18'654 fr. 50.

Ainsi, si l'on ne retient pas les revenus accessoires de l'intimé, celui-ci a un disponible de 6'610 fr. 25 par mois (25'264.75 - 18'654.50).

3. Par décision du 11 mai 2010, le Président du Tribunal de district de la Veveyse a notamment autorisé les parties à vivre séparées depuis le 15 mars 2010 et fixé les contributions d'entretien dues par l'intimé en faveur des siens.

4. Par demande unilatérale du 12 octobre 2012, Q. _____ a ouvert action en divorce.

Par ordonnance de mesures provisionnelles du 14 août 2013, le Président du Tribunal civil a notamment dit que Q. _____ continuera à contribuer à l'entretien de ses enfants [...] et [...] par le versement d'une pension mensuelle de 1'400 fr. par enfant (I), a astreint Q. _____ à contribuer à l'entretien de N. _____ par le versement d'une pension mensuelle de 7'635 fr. dès le 1^{er} janvier 2013 (II) et dit la moitié des revenus nets supplémentaires qui seront versés à Q. _____ par son

employeur, à titre de prestations variables, bonus, gratification, ou participation au résultat d'exploitation (bonus "Centre" et RUSP en particulier), reviendra à N. _____ lorsqu'ils seront effectivement touchés par Q. _____, ce dès le 1^{er} janvier 2013 et astreint celui-ci à renseigner son épouse et à lui présenter trimestriellement tous les décomptes y relatifs (III).

L'ordonnance précitée a retenu les montants suivants pour fixer la contribution d'entretien en faveur de la requérante :

Pour N. _____ :

Salaire	0 fr.
- montant de base mensuel	1'350 fr.
- loyer mensuel hypothétique (3'300 - 40%)	1'980 fr.
- assurances maladie	300 fr.
- frais de transport	200 fr.
- "autres dépenses"	300 fr.
- <u>charge fiscale mensuelle (estimation)</u>	<u>3'300 fr</u>
Total	7'430 fr.

Déficit 7'430 fr.

Pour [...]:

Salaire mensuel net	26'498 fr.
- montant de base mensuel	1'200 fr.
- loyer mensuel net	3'300 fr.
- assurances maladie	80 fr.
- "autres dépenses"	200 fr.
- rente en faveur des deux enfants (1'400 x 2)	2'800 fr.
- <u>charge fiscale mensuelle</u>	<u>11'074 fr. 50</u>
Total	18'654 fr. 50

Excédent 7'843 fr. 50

Après couverture du déficit de N._____, par l'excédent de Q._____, le disponible était de 413 fr. 50 (7'843.50 - 7'430). En répartissant ce disponible entre les parties à hauteur de 50 % pour chacun, soit 206 fr. 75 par époux, N._____ a pu prétendre à une pension d'un montant de 7'636 fr. 75 (7'430 + 206.75) arrondi à 7'635 francs.

Le 26 août 2013, Q._____ a interjeté appel contre l'ordonnance de mesures provisionnelles précitée, concluant notamment à ce que le chiffre III du dispositif soit supprimé.

Par courrier recommandé du 27 septembre 2013, N._____ a sommé Q._____ de lui transmettre, dans les cinq jours, des copies de tous ses décomptes de revenus, à quelques titres que ce soient, depuis le 1^{er} janvier 2013. Elle l'a également sommé de lui verser la moitié des prestations variables perçues en sus de son revenu mensuel, sous déduction des pensions versées en trop pour les mois de janvier à août 2013 dans un délai de dix jours.

Par décision du 8 octobre 2013, la Juge déléguée de la Cour d'appel civile a rejeté la requête d'effet suspensif de Q._____ déposée le 4 octobre précédant.

5. Le 10 octobre 2013, N._____ a déposé une requête d'exécution de mesures provisionnelles.

Par arrêt du 11 octobre 2013, la Juge déléguée a rejeté l'appel et confirmé l'ordonnance du 14 août 2013.

Par déterminations du 10 décembre 2013, l'intimé a conclu à l'irrecevabilité de la requête d'exécution de mesures provisionnelles du 10 octobre 2013.

Par acte déposé le 8 janvier 2014, Q._____ a interjeté recours en matière civile devant le Tribunal fédéral contre l'arrêt du 11 octobre précité.

Par ordonnance d'exécution forcée de mesures provisionnelles du 21 mai 2014, le Président du Tribunal civil a notamment déclaré irrecevable la conclusion 2 prise par N._____ dans sa requête du 10 octobre 2013 (II), admis partiellement, pour le surplus, la requête en exécution de mesures provisionnelles précitée (III) et ordonné à Q._____ de renseigner complètement, dans les dix jours dès notification de la décision, N._____ sur les revenus nets supplémentaires qui lui sont versés par son employeur et à lui présenter tous les 31 mars, 30 juin, 30 septembre et 31 décembre, tous les décomptes y relatifs (notamment les décomptes bancaires où figurent le montant du bonus, toutes les fiches de salaire où apparaissent la valeur des actions débloquées au moins de mars et également toutes autres pièces relatives aux revenus des années 2013 et 2014 de Q._____, ainsi que pour l'avenir), en application du chiffre III de l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 14 août 2013, sous la menace de la peine prévue à l'art. 292 CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937, RS 311.00) (IV).

Le 2 juin 2014, Q._____ a remis divers documents, soit ses fiches de salaire 2013 et 2014, ses avis de crédit bancaire relatifs à la réception de salaire comprenant notamment le montant du bonus, son certificat de salaire 2013 ainsi que deux attestations de son employeur pour les années 2013 et 2014.

Par courrier du 13 juin 2014, N._____ a requis la production de décomptes trimestriels par [...] SA permettant de la renseigner sur les revenus nets supplémentaires aux salaires mensuels courants versés à Q._____.

Par courrier du 16 juin 2014, Q._____ a requis du Président du Tribunal civil qu'aucune suite ne soit donnée à la requête du 13 juin précédent.

6. Par requête de mesures provisionnelles du 10 juillet 2014, N._____ a conclu à ce que Q._____ soit astreint à lui verser une provisio ad litem d'un montant de 30'000 francs.

Par courrier du 11 juillet 2014, Q._____ a conclu au rejet de la requête de N._____ du 10 juillet 2014.

Par arrêt du 28 juillet 2014, le Tribunal fédéral a rejeté le recours déposé par Q._____ le 8 janvier 2014.

Le 9 octobre 2014, N._____ a produit diverses pièces requises, soit notamment son contrat de bail à loyer pour un appartement de 4.5 pièces, sis à [...], à [...], dont le montant du loyer s'élève à 1'770 fr. plus 180 fr. d'acompte de frais accessoires, soit 1'950 francs au total. Les extraits de comptes bancaires produits indiquent cependant que c'est un montant de 1'980 fr. qui est versé chaque mois. Elle a également produit un avis de taxation du Service cantonal des contributions du Canton de Fribourg du 20 septembre 2012 concernant l'année 2012, lequel indique que l'impôt cantonal s'élevait à 9'500 fr. 65 et l'impôt fédéral direct à 2'284 fr., soit 982 fr. 05 par mois (11'784 fr. 65/12).

Par ordonnance d'exécution forcée du 10 décembre 2014, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement a notamment ordonné à [...] SA d'adresser tous les 30 novembre, 28 ou 29 février, 31 mai et 31 août à N._____ un décompte des rémunérations versées durant le trimestre écoulé à Q._____ en plus de son salaire mensuel courant (I), une attestation du nombre et de la valeur de toutes les actions assujetties à des restrictions (RSUP) attribuées à Q._____ et débloquées dans le trimestre écoulé (II), les décomptes et attestations prévus aux chiffres I et II ci-dessus pour la période écoulée du 1^{er} janvier 2013 au 30 novembre 2014, dans les trente jours (III) et a astreint N._____ à avancer les frais de la procédure d'exécution par 2'000 fr., l'ordonnance n'étant pas notifiée à [...] SA avant ledit versement de l'avance (V).

Par courrier du 12 décembre 2014, la requérante, sous la plume de son conseil, a modifié sa conclusion prise dans sa requête du 10 juillet 2014, en ce sens qu'elle a augmenté le montant réclamé à titre de provisio ad litem de 2'000 francs.

Lors de l'audience du 15 décembre 2014, Q. _____ a conclu à la libération sous suite de frais et dépens.

7. Par acte du 22 décembre 2014, Frederik Reuvekamp a recouru contre l'ordonnance du 10 décembre 2014, en concluant, avec suite de frais et dépens, à la réforme de l'ordonnance précitée, en ce sens que les conclusions prises par Jessica Weymann Reuvekamp le 13 juin 2014 contre Frederik Reuvekamp sont rejetées, sous suite de frais et dépens.

Par arrêt du 27 janvier 2015, la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal a rejeté le recours de Q. _____.

En droit :

1. a) L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008, RS 272]), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Les ordonnances de mesures provisionnelles étant régies par la procédure sommaire, selon l'art. 248 let. d CPC (cf. aussi, pour les mesures provisionnelles pendant la procédure de divorce, le renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC aux dispositions régissant la protection de l'union conjugale et donc notamment à l'art. 271 CPC qui prévoit l'application de la procédure sommaire), le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC).

b) En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui y a intérêt et portant sur des conclusions qui sont supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable. 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, RSV 173.01]).

2. 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 (JT 2011 III 43).

3. a) L'appelant soutient que c'est à tort que le premier juge s'est basé sur les chiffres retenus dans l'ordonnance de mesures provisionnelles du 14 août 2013 et a retenu que l'intimée ne disposait que d'un montant de 206 fr. 75 par mois pour financer ses frais judiciaires. Selon lui, il a par ce biais omis de prendre en considération le résultat de l'instruction survenu après cette ordonnance, soit notamment les pièces produites par l'intimée le 9 octobre 2014, lesquelles permettraient de constater que les charges de celle-ci seraient moindres.

L'intimée conteste les griefs de l'appelant faisant valoir, d'une part, qu'il tenterait par ce biais de remettre en cause l'ordonnance précitée, laquelle serait définitive et exécutoire et, d'autre part, que l'octroi d'une pension ad litem serait motivé par le refus de l'appelant de

verser à son épouse la moitié des revenus extraordinaires qu'il perçoit annuellement.

b) D'après la jurisprudence, une provision ad litem est due au conjoint 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 (ATF 103 la 99 c. 4; TF 5A_784/2008 du 20 novembre 2009 c. 2). Le fondement de cette prestation - devoir d'assistance (art. 159 al. 3 CC [Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210]) ou obligation d'entretien (art. 163 CC) - est controversé, mais cet aspect n'a pas d'incidence sur les conditions qui président à son octroi (ATF 138 III 672 c. 4.2.1). L'obligation de fournir une provisio ad litem dépend en première ligne de la situation de besoin de la partie qui la requiert. Se trouve dans le besoin celui qui ne pourrait pas assumer les frais d'un procès sans recours à des moyens qui lui sont nécessaires pour couvrir son entretien courant et celui de sa famille. L'appréciation de cette circonstance intervient sur la base de l'examen d'ensemble de la situation économique de la partie requérante, c'est-à-dire d'une part de toutes ses charges et d'autre part de sa situation de revenus et de fortune. Les besoins d'entretien courant ne doivent pas systématiquement être assimilés au minimum vital du droit des poursuites, mais doivent être adaptés à la situation individuelle (De Luze/Page/Stoudmann, Droit de la famille, Code annoté, n. 2.5 ad art. 163 CC, et les références citées). La provisio ad litem, qui constitue en définitive une prétention en entretien de l'un des époux, est soumise au principe de disposition (TF 5A_704/2013 c. 3.4, non publié in ATF 140 III 231).

c) Le premier juge a considéré que, si Q._____ ne s'acquittait pas seulement des contributions calculées sur la base de la part fixe de son revenu, mais également de celles découlant des bonus annuels, N._____ n'aurait nul besoin d'une provisio ad litem. Se basant sur les chiffres figurant dans l'ordonnance du 14 août 2013, il a retenu que N._____ ne bénéficiait ainsi que d'un disponible de 206 fr. 75 par mois

pour financer ses frais d'avocat et les frais d'exécution forcée du partage des bonus, ce qui était insuffisant. Il a dès lors condamné Q._____ à verser à N._____ une provisio ad litem couvrant l'avance de frais d'exécution forcée du partage des bonus, soit 2'000 fr. d'avance fixée par l'ordonnance du 10 décembre 2014 et 5'000 fr. pour les frais d'avocat nécessaires pour obtenir au besoin l'exécution forcée.

d) C'est à juste titre que l'appelant soutient que le premier juge s'est référé à tort aux chiffres retenus dans l'ordonnance du 14 août 2013, alors que dans l'intervalle des pièces ont été produites permettant de constater que les charges de l'intimée étaient inférieures à ce qui avait été retenu dans un premier temps. En particulier, il découle des extraits de son compte bancaire que son loyer s'élève vraisemblablement à 1'980 francs. De ce montant, il convient de déduire la part au logement des enfants de 40%, étant donné que les contributions des enfants et celle de l'intimée ont été calculées séparément. Ainsi, un montant de 792 fr. doit être retenu à titre de loyer (40% de 1'980 fr.). Quant à la charge fiscale, celle-ci est passée de 3'300 fr. à un montant inférieur à 1'000 fr. comme l'indique l'avis de taxation du Service cantonal des contributions du Canton de Fribourg du 20 septembre 2012 pour la période 2012. Dans ces conditions, il incombait au premier juge, au moment de décider si l'intimée disposait de moyens suffisants pour assumer les frais du procès, de prendre en considération la situation effective actuelle et non pas celle qui avait été retenue quelque 18 mois auparavant.

On ne saurait pour le surplus suivre l'intimée lorsqu'elle invoque le caractère définitif et exécutoire de l'ordonnance du 14 août 2013, étant donné que celle-ci ne concerne pas la provisio ad litem.

Cela étant, l'appelant devant bénéficier de la garantie de la double instance – ce qui ne serait pas le cas si le calcul du montant à disposition de l'intimée n'était effectué qu'en appel – , il y a lieu de renvoyer la cause au premier juge.

4. a) En définitive, l'appel doit être admis et l'ordonnance de mesures provisionnelles du 26 janvier 2015 annulée et renvoyée au premier juge pour compléter l'instruction et statuer dans le sens des considérants.

b) Vu l'issue du litige, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010, RSV270.11.5]), seront mis à la charge de l'intimée N._____.

L'appelant obtient gain de cause a également droit à des dépens fixés à 1'000 fr. (art. 7 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010, RSV 270.11.6]). L'intimée lui versera ainsi la somme de 1'600 fr. à titre de dépens et de restitution d'avance de frais de deuxième instance.

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

- I.** L'appel est admis.
- II.** L'ordonnance est annulée et la cause est renvoyée au Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois pour compléter l'instruction et statuer à nouveau.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont mis à la charge de l'intimée.
- IV.** L'intimée N._____ doit verser à l'appelant Q._____ la somme de 1'600 fr. (mille six cent francs) à titre de dépens et de restitution d'avance de frais de deuxième instance.

V. L'arrêt est exécutoire.

Le Juge délégué :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Alain Dubuis (pour Q. _____),
- Me Astyanax Peca (pour N. _____).

Le Juge délégué de la Cour d'appel civile 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 :

- M. Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois.

La greffière :