

CHAMBRE DES RECOURS

Arrêt du 5 novembre 2009

Présidence de M. DENYS, président
Juges : MM. Battistolo et Colombini
Greffier : Mme Bourckholzer

Art. 9 Cst ; 111, 444 al. 1 ch. 3 CPC

La Chambre des recours du Tribunal cantonal prend séance pour s'occuper du recours interjeté par **N.**_____, à Caux, appelant et intimé à l'appel, contre l'arrêt sur appel de mesures provisionnelles rendu le 29 décembre 2008 par le Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause divisant le recourant d'avec **F.**_____, à Carouge, appelante et intimée à l'appel.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

En fait :

A. N. _____ et F. _____ se sont mariés le 14 décembre 1983 à [...], en France, où ils ont habité durant leur union, tout en travaillant en Suisse. Les parties détiennent en France un parc immobilier qui leur procure un revenu locatif net de l'ordre de 24'000 euros par an.

Le 16 janvier 2004, N. _____ a ouvert action en divorce contre son épouse devant le Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois. Dans le cadre de ce conflit, diverses mesures, destinées à régler temporairement la situation des parties, ont été prises. En dernier lieu, le 22 avril 2008, la Présidente du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois a provisoirement autorisé chacune des parties à prélever sur le compte commun où est versé le revenu locatif la somme de 1'400 fr. par mois, ainsi qu'astreint l'époux à verser une contribution d'entretien mensuelle de 950 fr. et une provision ad litem de 2'500 fr. à l'épouse.

Chaque partie a fait appel de cette décision. F. _____ a notamment demandé que les revenus locatifs soient partagés à raison d'un tiers en faveur de son époux et de deux tiers en sa faveur, après déduction des frais de fiduciaire, afin de mieux tenir compte du rôle de concierge qu'elle joue dans le cadre du parc immobilier où elle habite. Quant à l'époux, il réclamait que la gestion du parc immobilier soit confiée à une gérance et que les revenus prélevés soient d'un montant inférieur à celui autorisé. Il contestait également devoir contribuer à l'entretien de son épouse.

Lors de l'audience d'appel du 12 juin 2008, les parties ont passé une convention que le tribunal d'arrondissement a ratifiée séance tenante, pour valoir prononcé partiel de mesures provisionnelles. Cette convention est libellée comme suit :

"F. _____ continuera à assurer la gestion du parc immobilier que ce soit au niveau comptable ou au niveau matériel (conciergerie, etc.) jusqu'à son départ du domicile conjugal qui coïncidera avec la vente de ce dernier,

départ qui interviendra au plus tard la mi-septembre 2008. N. _____ pendant cette période aura accès à toutes les pièces comptables. F. _____ adressera à son mari les relevés mensuels des loyers encaissés et des charges payées après l'établissement de ces relevés par [...].

Dès le départ de F. _____, la gestion au sens large sera faite par l'agent immobilier mandaté pour la vente du parc immobilier."

En cours d'instruction, les premiers juges ont également déterminé le minimum vital de chacune des parties ainsi que le montant des revenus restant à leur disposition, une fois leurs charges payées.

B. Par arrêt sur appel de mesures provisionnelles du 29 décembre 2008, le Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois a modifié le chiffre I de l'ordonnance de mesures provisionnelles du 22 avril 2008 en ce sens que F. _____ est autorisée à prélever la somme de 2'134 fr. et N. _____ la somme de 1'068 fr., sur le compte commun sur lequel est versé le revenu locatif du parc immobilier, dès le 1er décembre 2007 (I), modifié le chiffre II de l'ordonnance en ce sens que N. _____ contribuera à l'entretien de F. _____ par le régulier versement d'une pension mensuelle de 550 fr., payable d'avance le premier de chaque mois, directement en mains de la bénéficiaire, dès le 1er décembre 2007 (II), maintenu pour le surplus l'ordonnance précitée (III), statué sur les frais et dépens de la procédure d'appel (IV et V) et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (VI). En droit, le tribunal a considéré qu'habitant sur place, l'appelante effectuait des travaux de conciergerie qui justifiaient de lui allouer une part des revenus du parc immobilier supérieure à celle de N. _____, soit une part de deux tiers de ceux-ci (déduction faite de ses charges de locataire), le tiers restant revenant à l'appelant. En outre, il a estimé que, les parties n'étant pas encore divorcées, et le principe de solidarité entre époux devant prévaloir, l'appelant devait toujours verser à l'intimée pour son entretien, compte tenu des revenus et charges de chacun, un montant mensuel de 550 francs.

C. Par acte du 9 janvier 2009, N. _____ a recouru contre cet arrêt et conclu, avec suite de frais et dépens, à son annulation. Par avis du

23 janvier 2009, un délai au 12 février 2009 lui a été imparti pour déposer son mémoire et payer une avance de frais de 300 francs. Le 12 février 2009, le recourant a déposé son mémoire et s'est acquitté de l'avance de frais (cf. photocopie de l'ordre de paiement exécuté le 12 février 2009, jointe au courrier du conseil du recourant du 24 février 2009).

En droit :

1. a) La voie du recours en nullité de l'art. 444 CPC (Code de procédure civile du 14 décembre 1966 ; RSV 270.11) est seule ouverte contre les arrêts sur appel de mesures provisionnelles pour les griefs énoncés à l'al. 1 de cette disposition, celle du recours en réforme étant exclue (JT 2007 III 48 ; JT 1996 III 59; JT 1988 III 114 ; Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^{ème} éd., Lausanne 2002, n. 1 ad art. 108 CPC, pp. 211-212 et n. 1 ad art. 111 CPC, p. 217).

Interjeté en temps utile, le recours tend exclusivement à la nullité de l'arrêt sur appel.

b) Selon la jurisprudence, la Chambre des recours n'examine que les moyens de nullité invoqués dans le recours et ne saurait retenir d'office la violation de dispositions de procédure non invoquées par le recourant. Dans ce cadre, elle qualifie librement les griefs (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 2 ad art. 465 CPC, p. 722).

2.1. Le recourant se plaint d'appréciation arbitraire des preuves.

2.2. La cour de céans a admis que le grief tiré de l'appréciation arbitraire des preuves pouvait faire l'objet d'un recours en nullité au sens de l'art. 444 al. 1 ch. 3 CPC, même au stade provisionnel (JT 2007 III 48 c. 3a ; JT 2001 III 128, Tappy, note in JT 2000 III 78). Ce grief se distingue de

celui de la fausse appréciation des preuves en ce sens qu'il n'y a pas arbitraire du seul fait qu'une solution autre apparaît concevable ou même préférable. Une décision est arbitraire lorsqu'elle est manifestement insoutenable, qu'elle se trouve en contradiction claire avec la situation de fait, qu'elle viole gravement une norme ou un principe juridique indiscuté, ou encore lorsqu'elle heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité. Pour qu'une décision soit annulée pour cause d'arbitraire, il ne suffit pas que la motivation formulée soit insoutenable, il faut encore que la décision apparaisse arbitraire dans son résultat. En matière d'appréciation des preuves et d'établissement des faits, la décision n'est arbitraire que si le juge n'a manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, s'il a omis, sans raison sérieuse, de tenir compte d'un moyen important propre à modifier la décision attaquée ou encore si, sur la base des éléments recueillis, il a fait des déductions insoutenables (ATF 129 I 8 c. 2.1 ; ATF 127 I 54 c. 2b).

Le grief d'appréciation arbitraire des preuves, qui est lié à l'application de règles de procédure, ne doit pas être confondu avec celui de grief d'appréciation arbitraire du droit de fond. Celui-ci n'est en effet pas lié à l'application des règles de procédure et ne relève pas du moyen de l'art. 444 al. 1 ch. 3 CPC, cette disposition ne sanctionnant que des vices d'ordre procédural (JT 2007 III 48 c. 3a ; Girardet, *Le recours en nullité en procédure civile vaudoise*, thèse Lausanne 1986, p. 24 ; Tappy, *Note sur les recours cantonaux en matière de mesures provisionnelles et la nouvelle LTF*, JT 2007 III 54, spéc. pp. 59 ss ; Tappy, *les mesures provisionnelles en matière civile dans le nouveau système de recours au Tribunal fédéral*, in RSPC 1/2007, pp. 99 ss, spéc. p. 107).

La LTF (loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 ; RS 173.110) n'impose pas actuellement à la Chambre des recours d'étendre son pouvoir d'examen (art. 111 al. 3 et 130 al. 2 LTF ; Tappy, *Les mesures provisionnelles en matière civile dans le nouveau système de recours au Tribunal fédéral*, in RSPC 1/2007, pp. 99 ss, spéc. p. 107). Il en découle que, dans le canton de Vaud, l'entrée en vigueur de la LTF n'a pas changé le système de recevabilité du recours cantonal en nullité. En particulier,

l'art. 444 al. 1 ch. 3 CPC ne permet pas à la Chambre des recours d'entrer en matière sur un grief tiré d'une violation du droit matériel, même sous l'angle de l'arbitraire (JT 2007 III 48 avec note Tappy, op. cit., spéc. pp. 60-61). Il n'y a pas matière à modification de ces règles en l'état, la LTF prévoyant un délai d'adaptation.

2.3. En l'espèce, le recourant développe quatre griefs :

a) Se fondant sur la convention partielle passée avec l'intimée le 12 juin 2008, il soutient qu'il est arbitraire de ne pas avoir prévu que la répartition des revenus locatifs, à raison de deux tiers pour celle-ci et d'un tiers pour lui-même, devait prendre fin le 15 septembre 2008.

Ce moyen est irrecevable car il relève d'une problématique de fond. Supposé recevable, il devrait être rejeté. En effet, on ne peut reprocher aux premiers juges d'avoir fait preuve d'arbitraire en ne fixant pas un terme à la répartition critiquée, dès lors qu'au moment de la ratification de la convention, le 12 juin 2008, ils ignoraient si la vente aurait lieu, et, dans l'affirmative, à quelle date elle serait réalisée ; on ignore d'ailleurs toujours actuellement si elle a eu lieu ou non. En outre, la part de revenus locatifs allouée à chacun des époux est un élément qui a été pris en compte dans le cadre du calcul de la contribution d'entretien à verser à l'épouse, si bien que, si l'on modifiait, en faveur du recourant, la clé de répartition du revenu locatif retenue par les premiers juges, il faudrait alors réadapter le montant de la contribution d'entretien en conséquence. Dès lors, même s'il devait y avoir arbitraire, cela n'influerait pas sur la décision attaquée.

b) Le recourant tient également pour arbitraire d'avoir fixé à un tiers du revenu locatif mensuel la part à laquelle l'intimée a droit pour assurer la conciergerie du parc immobilier. Tout en se prévalant des comptes que l'intimée et sa fiduciaire auraient produits sur ce point, il estime cette part trop élevée.

Hormis les éléments comptables relatifs à la raison individuelle de l'intimée à Genève (cf. "pièces défenderesse") et ceux qui figurent, sans bordereau, dans la partie "pièces requises", qui n'ont pas de rapport avec le point évoqué par le recourant, on ne trouve au dossier aucun document comptable propre à permettre d'éclaircir cette question. Cela importe cependant peu dès lors que, vu la communauté conjugale que formaient les époux du temps de leur union, ils n'avaient vraisemblablement pas fait état du "salaire" que l'un ou l'autre avait pu percevoir pour des travaux de conciergerie. En outre, il n'existe aucun lien de connexité entre les charges qui ont été comptabilisées pour l'entretien du parc immobilier (matériaux, honoraires de tiers, etc.) et les travaux de conciergerie que l'un ou l'autre époux a pu exécuter. On ne saurait par conséquent retenir une appréciation arbitraire des preuves.

c) Le recourant reproche aux premiers juges d'avoir tenu compte de son faible loyer effectif de 345 fr. dans le calcul de son minimum vital, au lieu d'avoir pris en considération un loyer lui permettant de se loger convenablement.

La détermination du minimum vital étant une question de droit matériel (Poudret, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, vol. V, 1992, n. 2.6.1 ad art. 81 OJ, p. 794), le grief est irrecevable en nullité (cf. supra, c. 2.2).

d) Le quatrième motif invoqué par le recourant, relatif au bien-fondé d'appliquer le principe du clean-break en l'espèce, concerne également une question de droit matériel ; il est donc irrecevable pour ce motif.

3. Il s'ensuit que le recours doit être rejeté, dans la mesure où il est recevable, et que l'arrêt sur appel de mesures provisionnelles doit être maintenu.

Les frais du recourant sont arrêtés à 300 fr. (art. 233 TFJC [Tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile ; RSV 270.11.5]).

Par ces motifs,
la Chambre des recours du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
en application de l'art. 465 al. 1 CPC,
p r o n o n c e :

- I.** Le recours est rejeté, dans la mesure où il est recevable.
- II.** L'arrêt sur appel est maintenu.
- III.** Les frais du recourant N. _____ sont arrêtés à 300 fr. (trois cents francs).
- IV.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 5 novembre 2009

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

La greffière :

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 Astyanax Peca (pour N. _____),
- Mme F. _____.

La Chambre des recours 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 :

- Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois.

La greffière :