

CHAMBRE DES RECOURS

Arrêt du 5 juillet 2010

Présidence de M. DENYS, président
Juges : MM. Battistolo et Giroud
Greffière : Mme Bourckholzer

Art. 111 al. 3, 444 al. CPC

La Chambre des recours du Tribunal cantonal prend séance pour s'occuper du recours interjeté par **B.**_____, à [...], intimée, contre l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 22 avril 2010 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause divisant la recourante d'avec **A.Z.**_____, à [...], requérant.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

En fait :

A. Par ordonnance du 22 avril 2010, notifiée aux parties le lendemain, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois a admis partiellement la requête de mesures provisionnelles déposée le 14 janvier 2010 par A.Z.____ (I), dit qu'un montant de 13'085 fr. 17 est remboursé à celui-ci par le débit du solde du capital de 760'000 fr. consigné en mains de Me [...], notaire à Lausanne, dès l'ordonnance devenue définitive et exécutoire (II), dit que les primes et frais d'assurance-maladie des enfants mineurs C.Z.____ et D.Z.____ sont à la charge de B.____, jusqu'à décision sur le fond (III), dit que B.____ sera seule responsable vis-à-vis de B.Z.____ de son entretien, jusqu'à droit connu sur le fond, sauf frais d'inscription dans une école ou une université qui seront à la charge de A.Z.____ (IV), dit que B.____ pourra disposer, pour remplir l'obligation qui lui échoit au chiffre IV ci-dessus, du capital de 760'000 fr. au nom des enfants B.Z.____, C.Z.____ et D.Z.____, dans les limites du versement mensuel de 10'000 fr. prévu par le chiffre III de la convention du 4 avril 2007 ratifiée pour valoir jugement de divorce (V), dit que si A.Z.____ est amené à devoir régler à son fils B.Z.____ et pour le compte de celui-ci une part de l'entretien de cet enfant, il pourra réclamer à B.____ le remboursement des frais qu'il aura dû supporter (VI), statué sur les frais et dépens (VII) et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (VIII).

Les éléments nécessaires à l'examen de la cause sont les suivants :

A.Z.____ et B.____ a été prononcé par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois le 23 janvier 2008. Par sa décision, devenue définitive et exécutoire le 6 février 2008, la présidente a en outre ratifié pour faire partie intégrante de celle-ci les chiffres I à VII de la convention conclue entre parties le 3 avril 2007 ainsi que le chiffre I de l'avenant à cette convention, passé les 12 et 15 décembre 2007.

Le chiffre III de la convention du 3 avril 2007 prévoit ce qui suit :

"A.Z._____ contribuera à l'entretien de ses trois enfants par le versement d'un montant en capital de 760'000 fr.

Par prélèvements du compte sur lequel le prix du (sic) vente du Chalet [...] sera versé, A.Z._____ s'acquittera de ce montant en capital. Parties requièrent d'ores et déjà de Maître [...], notaire à Lausanne, qu'il dépose cette somme sur un compte bancaire ouvert au nom des trois enfants à partir duquel il procédera aux versements mensuels en mains de B._____.

Le montant de 760'000 fr., mentionné à l'alinéa 1^{er} qui précède, est retiré mensuellement à raison de 10'000 fr.

B._____ pourra disposer pour elle-même, chaque mois, d'une partie de cette somme mensuelle (10'000 fr.), laquelle n'excédera pas 2000 fr.; et ce jusqu'à concurrence d'un montant en capital qui ne pourra en aucun cas dépasser 160'000 fr.; ce dernier étant porté en déduction des 760'000 fr.

Le solde éventuel subsistant sur le montant de 760'000 fr. susmentionné, au moment où chaque enfant aura atteint sa majorité, sera affecté en priorité aux frais liés à leur formation professionnelle.

Parties consulteront Me [...] pour que, dans la mesure de ses possibilités, il gère ce compte au mieux des intérêts de ses bénéficiaires.

Les frais d'inscription dans une école et les frais d'inscription à l'université ou toute autre école supérieure pour les enfants B.Z._____, C.Z._____ et D.Z._____, seront en plus assurés et versés par A.Z._____ jusqu'à ce que le dernier de ses enfants ait terminé sa formation".

Le 14 janvier 2010, A.Z._____ a déposé une requête de mesures provisionnelles devant la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois. Il a conclu, sous suite de frais et dépens, à ce qu'à compter du 1^{er} janvier 2010, le chiffre III de la convention sur les effets du divorce précitée soit modifié en ce sens que : "a) B._____ puisse disposer pour elle-même, chaque mois, d'un montant de 2'000 fr., porté en déduction du montant de 760'000 fr.; b) un montant de 2'666 fr. 66 soit versé mensuellement à B._____ pour l'entretien de C.Z._____, née le 3 juillet 1992, avant déduction d'un montant de 308 fr. 90 en

couverture de ses primes d'assurance-maladie, jusque et y compris le mois de juin 2010, à la fin duquel la quote-part du capital constitué pour l'entretien de C.Z._____ sera libérée en mains du requérant; c) un montant de 2'666 fr. 66 soit versé mensuellement à B._____ pour l'entretien de D.Z._____, né le 7 juillet 1995, avant déduction d'un montant de 308 fr. 90 en couverture de ses primes d'assurance-maladie, jusque et y compris le mois de juin 2013, à la fin duquel la quote-part du capital constitué pour l'entretien de D.Z._____ sera libérée en mains du requérant; d) un montant de 11'667 fr. 37 soit remboursé au requérant par le débit du solde du capital de 760'000 fr. consigné en mains de Me [...], notaire à Lausanne, à la première date utile; e) le solde de la quote-part du capital constitué de 760'000 fr. soit immédiatement libéré en mains du requérant (l)".

Le même jour, le requérant a formé une demande en modification du jugement de divorce.

Par procédé écrit du 10 mars 2010, B._____, a conclu au rejet de la requête de mesures provisionnelles déposée par son ex-époux.

Le 10 mars 2010, les parties ont été entendues par la présidente du tribunal.

A cette occasion, le requérant a complété la conclusion I let. d de sa requête de mesures provisionnelles, précisant qu'au montant de 11'667 fr. 37 requis devaient s'ajouter les montants de 300 fr., 500 fr. et deux fois 308 fr. 90, résultant des pièces 26 à 29 du bordereau II des pièces qu'il avait déposées.

A l'appui de sa requête, A.Z._____ a reproché à son ex-épouse d'utiliser le montant mensuel de 10'000 fr. à d'autres fins que pour l'entretien des enfants. Il a fait valoir notamment que c'était à elle de payer les primes d'assurance-maladie de ceux-ci, réclamant le remboursement de 3'355 fr. 70 de primes qu'il avait dû payer pour les enfants C.Z._____ et D.Z._____ durant les mois d'avril 2009 à mars

2010. Il a demandé également le remboursement d'un montant de 9'729 fr. 47 qu'il alléguait avoir dû déboursier pour l'entretien de leur fils B.Z._____, entre les mois de septembre 2009 et février 2010.

B._____ a pour sa part soutenu que le versement en capital des 760'000 fr. ne devait servir à l'entretien des enfants que jusqu'à leur majorité, le chiffre III de la convention ne prévoyant pas que chaque enfant devrait percevoir, à sa majorité, sa part sur le montant de 10'000 francs. En outre, elle a fait valoir que les primes d'assurance-maladie étaient incluses dans les frais d'écolage de [...] Collège à [...], que son ex-époux avait toujours pris en charge ces frais depuis le divorce et qu'il n'y avait pas de raisons de modifier cette pratique.

En droit, le premier juge a considéré que rien dans la convention ni son avenant n'indiquait que le requérant aurait pris l'engagement de payer, en plus du montant de 760'000 fr., d'autres frais que ceux relatifs à l'inscription de l'un ou l'autre enfant dans une école ou une université et ceux faisant l'objet de l'avenant. Il a donc estimé que le requérant avait droit au remboursement des primes d'assurance-maladie d'un montant de 3'355 fr. 70 qu'il avait payées pour C.Z._____ et D.Z._____ durant la période des mois d'avril 2009 à mars 2010, l'intimée devant désormais se charger du paiement des primes pour les deux enfants. En outre, le premier juge a retenu que le requérant avait établi avoir affecté le montant de 9'729 fr. 47 aux besoins du fils aîné des parties durant les mois de septembre 2009 à février 2010 et qu'il avait donc droit également au remboursement de ce montant. Enfin, indépendamment des conclusions de mesures provisionnelles du requérant et dans l'attente d'une décision sur le fond, le premier juge a encore prononcé que, si le requérant était encore amené à devoir régler à son fils B.Z._____ une part de son entretien, il pourrait en obtenir le remboursement auprès de la mère de celui-ci.

B. Par acte d'emblée motivé du 3 mai 2010, B._____ a interjeté recours contre l'ordonnance précitée et conclu, avec suite de frais et

dépens, à l'annulation pure et simple des chiffres II et VI du dispositif de celle-ci.

Par mémoire du 14 juin 2010, A.Z. _____ a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet du recours.

En droit :

1. a) L'ordonnance attaquée a été rendue dans le cadre d'une procédure en modification de jugement de divorce qui, sur le fond, relève de la compétence du président du tribunal d'arrondissement (art. 376 al. 2 CPC [Code de procédure civile du 14 décembre 1966; RSV 270.11]. Dans le cadre d'un tel procès, l'ordonnance de mesures provisionnelles n'est pas susceptible d'appel (art. 111 al. 3 CPC). La voie du recours en nullité de l'art. 444 CPC est alors seule ouverte, à l'exclusion du recours en réforme (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^{ème} éd., Lausanne 2002, n. 1 ad art. 108 CPC, pp. 211-212 et réf. citées; Poudret, note in JT 1987 III 23 pp. 27-28; JT 2007 III 48; JT 1999 III 15; JT 1996 III 59; JT 1995 III 120; JT 1988 III 114).

b) Selon la jurisprudence, le Tribunal cantonal 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, il qualifie librement les griefs (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 2 ad art. 465 CPC, p. 722).

2. A l'appui de son recours en nullité, la recourante se prévaut de plusieurs violations des règles de procédure, en particulier d' « appréciation arbitraire des faits et des preuves » et de violation de l'art. 3 CPC.

a) La Chambre des recours a admis que le grief d'appréciation arbitraire des preuves pouvait être invoqué à l'appui d'un recours en nullité, au sens de l'art. 444 al. 1 ch. 3 CPC, même au stade provisionnel (JT 2001 III 128; Tappy, note in JT 2000 III 78). Ce grief, qui est lié à l'application de règles de procédure, ne doit toutefois pas être confondu avec celui d'appréciation arbitraire du droit de fond, lequel 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, disposition qui ne sanctionne 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 Revue suisse de procédure civile [RSPC] 1/2007, pp. 99 ss, spéc. p. 107).

La LTF 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, in RSPC 1/2007 précitée, 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.

En l'espèce, parmi les arguments qu'elle développe, la recourante se prévaut davantage de moyens relevant de la fausse application du droit que de moyens ayant trait à la violation des règles essentielles de la procédure. Notamment, le fait de savoir si des mesures provisionnelles pouvaient ou non être ordonnées au regard du caractère d'urgence de certaines questions qui opposent les parties ne peut être examiné dans le cadre d'un recours en nullité (JT 2007 III 48). De même, la décision du premier juge portant sur la prise en charge des primes

d'assurance-maladie et celle, sur le principe, relative à l'entretien à bien plaie de l'intimé à l'égard de son fils mineur, ont trait à l'application du droit matériel; elles ne peuvent pas faire l'objet d'un recours en nullité.

Le recours est par conséquent irrecevable à cet égard.

En revanche, comme la recourante le relève, le premier juge semble bien avoir oublié, lorsqu'il a considéré qu'elle devait rembourser à l'intimé le montant de 9'729 fr. 47 que celui-ci a versé pour l'entretien du fils aîné durant les mois de septembre 2009 à février 2010, de tenir compte de la lettre que l'intéressé a envoyée au notaire [...] le 20 août 2009. Dans cette lettre en effet, l'intimé demandait au notaire de bloquer la quote-part de 2'667 fr. destinée à l'entretien de leur fils B.Z. _____ sur les 10'000 fr. versés mensuellement à la recourante et précisait qu'il lui communiquerait prochainement les coordonnées bancaires de B.Z. _____ afin de faire parvenir à celui-ci son dû (cf. rec. p. 5 et P. 9 du bordereau de la demande au fond). Par conséquent, au lieu de recevoir 10'000 fr. par mois, la recourante n'a reçu que 7'333 fr. durant cette période.

L'omission sans raison sérieuse de tenir compte d'un moyen important peut être comprise dans la notion d'arbitraire dans l'appréciation des preuves. La question de savoir dans quelle mesure la lettre précitée devait influencer sur la quotité du remboursement ordonné est discutable. Toutefois, il est à l'évidence arbitraire de ne pas l'avoir prise en considération puisqu'une partie au moins des montants dont le père exige le remboursement (cf. pièce 12 ad all. 18 de la requête de mesures provisionnelles) concerne des dépenses relatives à l'entretien courant de l'enfant majeur.

Le recours doit par conséquent être admis sur ce point.

b) Enfin, la recourante fait valoir que le premier juge a statué ultra petita (art. 3 CPC) en prononçant que "si A.Z. _____ est amené à devoir régler à son fils B.Z. _____ et pour le compte de celui-ci une part de l'entretien de cet enfant, il pourra réclamer à B. _____, le

remboursement des frais qu'il aura dû supporter" (cf. ch. VI du dispositif de l'ord. de mes. prov.).

Selon l'art. 3 CPC, le juge est lié par les conclusions des parties. Il peut les réduire, mais non les augmenter ou les changer.

En l'occurrence, le premier juge a effectivement violé la règle de l'art. 3 CPC en incluant dans le dispositif de la décision le chiffre précité. En effet, l'intimé n'a pas pris dans sa requête des conclusions allant dans le sens du chiffre litigieux. En outre, le juge admet lui-même avoir statué ultra petita par souci d'efficacité (cf. jgt, p. 7), et la maxime d'office ne s'applique pas en l'occurrence.

Le recours doit par conséquent être admis sur ce point également.

3. Il s'ensuit que le recours doit être admis et que les chiffres II et VI du dispositif de l'ordonnance attaquée doivent être annulés, le dossier de la cause étant renvoyé à la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois pour qu'elle rende une nouvelle décision dans le sens des considérants.

Les frais d'arrêt de la recourante sont arrêtés à 300 fr. (art. 233 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires en matière civile du 4 décembre 1984; RSV 270.11.5]).

Obtenant gain de cause, la recourante a droit à un montant de 1'500 fr. à titre de dépens pour la procédure devant la Chambre des recours (91 et 92 al. 1 CPC).

Par ces motifs,
la Chambre des recours du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
p r o n o n c e :

- I. Le recours est admis.
- II. Les chiffres II et VI du dispositif de l'ordonnance de mesures provisionnelles sont annulés et le dossier renvoyé à la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

L'ordonnance de mesures provisionnelles est maintenue pour le surplus.

- III. Les frais d'arrêt de la recourante sont arrêtés à 300 fr. (trois cents francs).
- IV. L'intimé A.Z._____ doit verser à la recourante B._____, la somme de 1'500 fr. (mille cinq cents francs) à titre de dépens pour la procédure devant la Chambre des recours.
- V. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 5 juillet 2010

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 Olivier Rodondi (pour B. _____),
- Me Pierre-Olivier Wellauer (pour A.Z. _____),
- Me [...],

La Chambre des recours considère que la valeur litigieuse est inférieure 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 :

- Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois.

La greffière :