

Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5P.63/2006 /frs

Arrêt du 3 mai 2006
Ile Cour civile

Composition
MM. et Mme les Juges Raselli, Président,
Escher et Marazzi.
Greffier: M. Abrecht.

Parties
Dame X._____, (épouse),
recourante, représentée par Me Stéphane Riand, avocat,

contre

X._____, (époux),
intimé, représenté par Me Grégoire Dayer, avocat,
Tribunal cantonal du canton du Valais, Président de la Cour de cassation civile, Palais de Justice,
1950 Sion 2.

Objet
art. 9 Cst. (mesures protectrices de l'union conjugale),

recours de droit public contre le jugement du Président de la Cour de cassation civile du Tribunal
cantonal du canton du Valais du 30 janvier 2006.

Faits:

A.

Par décision du 22 décembre 2005, le Juge II des districts d'Hérens et Conthey, statuant sur la
requête de mesures protectrices de l'union conjugale déposée le 17 octobre 2005 par dame
X._____ à l'encontre de X._____, a notamment attribué au mari l'usage de la maison familiale
ainsi que la garde des deux enfants du couple (nés en 1989 et 1991), condamné le mari à verser à
son épouse une contribution d'entretien de 300 fr. par mois, mis les frais de la cause ainsi que les
dépens de l'épouse à la charge du mari et déclaré en conséquence sans objet la requête d'assistance
judiciaire déposée par l'épouse.

S'agissant de la contribution d'entretien, le juge de district a considéré en substance que l'épouse,
née en 1964, travaillait à temps partiel comme vendeuse dans une boutique de vêtements pour un
salaire mensuel net moyen de 1'271 fr. 90 (moyenne des mois de mars à octobre 2005). Toutefois,
dans la mesure où elle n'était âgée que de 41 ans, était en bonne santé et n'avait plus à assumer la
garde des deux enfants, on pouvait exiger d'elle qu'elle augmente son taux d'activité à 100%, ce
d'autant plus que le secteur de la vente ne paraissait pas traverser une période de grave récession.
Compte tenu des conditions salariales dans le domaine de la vente en Valais, l'épouse était ainsi en
mesure, pour un travail à plein temps sans certificat fédéral de capacité, de réaliser un revenu
mensuel net de l'ordre de 2'400 fr., ce qui, compte tenu d'un minimum vital élargi s'élevant à 2'085 fr.
50, lui laissait un solde de 314 fr. 50 par mois sur son revenu hypothétique.

Quant au mari, il disposait d'un revenu mensuel net de 5'774 fr. par mois (allocations familiales non
comprises), ce qui, compte tenu d'un minimum vital élargi - comprenant celui des deux enfants
mineurs dont il avait la garde - arrêté à 4'196 fr. 70, lui laissait un solde disponible de 1'891 fr. 80.
Dans la mesure où le mari assumait la garde et tous les frais des enfants, ce solde disponible devait
être réparti à raison de deux tiers (soit 1'261 fr. 60) pour lui et d'un tiers (soit 630 fr. 60) pour son
épouse. Dès lors, il devait être astreint à verser à cette dernière une contribution d'entretien de 316 fr.
10 par mois (soit 630 fr. 60 - 314 fr. 50), arrondie à 300 fr.

B.

Le 12 janvier 2006, dame X._____ a formé un pourvoi en nullité auprès du Tribunal cantonal du
canton du Valais contre cette décision, en sollicitant à titre préliminaire la condamnation de son mari

à lui verser un montant de 2'000 fr. à titre de provio ad litem, subsidiairement l'octroi de l'assistance judiciaire totale.

Par jugement du 30 janvier 2006, le Président de la Cour de cassation civile du Tribunal cantonal a rejeté, avec suite de frais, la requête de provio ad litem subsidiairement d'assistance judiciaire. La motivation de ce jugement, dans ce qu'elle a d'utile à retenir pour l'examen du recours de droit public, est en substance la suivante :

B.a L'obligation d'un époux de verser une provio ad litem à son conjoint, lorsque celui-ci ne dispose pas lui-même de moyens suffisants pour faire face au procès en divorce, est prévue par le droit fédéral. En principe, les perspectives de succès du procès ne sont pas déterminantes, du point de vue de la provio ad litem, lorsque l'époux qui la sollicite occupe la position de défendeur ou lorsque le procès porte sur des prétentions dont il ne peut pas disposer librement; il faut toutefois réserver l'abus de droit, ainsi que les procédures qui paraissent d'emblée infondées ou dilatoires, en particulier en instance de recours (Hausheer/Reusser/Geiser, Berner Kommentar, Band II/1/2, 1999, n. 15 ad art. 163 CC; Bühler/Spühler, Berner Kommentar, Band IV/1/1/2, 1980, n. 266 ad art. 145 CC). En l'occurrence, la recourante n'occupe pas la position de partie défenderesse, puisqu'elle est à l'origine de la procédure de mesures protectrices, et le seul point litigieux en instance de recours est le montant de sa contribution d'entretien, soit une prétention à sa libre disposition. Il se justifie donc avant toute chose d'examiner si le recours, par lequel la recourante reproche au juge de district d'avoir fait preuve d'arbitraire en

retenant qu'elle est en mesure de réaliser un revenu hypothétique de 2'400 fr. par mois, n'apparaît pas d'emblée mal fondé ou irrecevable.

B.b La recourante soutient d'abord qu'elle a été licenciée, avec effet au 31 janvier 2006. Ce moyen est irrecevable, de nouveaux moyens de fait ou de droit ne pouvant être invoqués en cas de pourvoi en nullité pour arbitraire (art. 229 al. 3 CPC/VS en relation avec l'art. 228 al. 1 et 2 CPC/VS; RVJ 2001 p. 165).

B.c La recourante reproche ensuite au juge de district de n'avoir considéré ni la durée du mariage, ni la répartition des tâches au sein du couple, ni le taux d'activité de la recourante durant la vie commune, ni sa capacité individuelle à se réinsérer dans la vie professionnelle, ni ses tentatives vaines d'augmenter son taux d'occupation. Elle a tort, l'autorité de première instance ayant au contraire dûment pris en compte l'âge de la recourante, son état de santé, le fait qu'elle n'a pas à s'occuper des enfants, les perspectives d'engagement dans le secteur où elle est active, et enfin ses qualifications professionnelles, pour fixer le salaire auquel elle pourrait prétendre. Or ces critères sont conformes aux exigences posées par la jurisprudence du Tribunal fédéral en matière de revenu hypothétique et de mesures protectrices. C'est par ailleurs à tort que la recourante soutient que la notion de revenu hypothétique s'appliquerait exclusivement à l'époux débirentier.

B.d La recourante fait également grief au premier juge d'avoir appliqué par anticipation la réglementation du divorce - plus particulièrement le principe du clean break - sans examiner les perspectives de réconciliation du couple. Cette affirmation paraît insuffisamment motivée pour être recevable. Au surplus, même si une réconciliation des époux ne pouvait être exclue, le juge était fondé à examiner si la recourante était en mesure de trouver un emploi ou d'augmenter son temps de travail, compte tenu de son âge, de son état de santé et du fait qu'elle n'assume pas la garde des enfants.

B.e C'est enfin à tort que la recourante reproche au juge de district de s'être appuyé sur des données purement statistiques pour chiffrer son revenu hypothétique, sans tenir compte du revenu qu'elle réalise effectivement. En effet, les critères appliqués par le premier juge sont conformes à la jurisprudence et tiennent compte des circonstances concrètes du cas. Par ailleurs, le certificat du mois de septembre 2005 atteste que le salaire net de la recourante, lorsqu'elle travaille un peu moins de 8 heures par jour (169 heures 30 divisées par 22 jours ouvrables au mois de septembre 2005), est largement supérieur au montant de 2'400 fr. retenu en première instance. Dans ces conditions, on ne voit pas que ce montant - au demeurant inférieur au salaire mensuel net moyen de la branche en Valais, pour du personnel nouvellement engagé, sans certificat fédéral de capacité - puisse être qualifié d'arbitraire.

B.f Comme les griefs de la recourante se révèlent ainsi soit irrecevables, soit d'emblée infondés, sa requête de provio ad litem doit être rejetée. Il en va de même, par identité de motifs, de sa demande d'assistance judiciaire.

C.

Agissant par la voie du recours de droit public au Tribunal fédéral, l'épouse conclut avec suite de frais et dépens à l'annulation du jugement rendu le 30 janvier 2006 par le Président de la Cour de cassation civile du Tribunal cantonal. À titre préliminaire, elle a conclu au versement d'une provio ad litem, subsidiairement à l'octroi de l'assistance judiciaire, pour la procédure devant le Tribunal fédéral et a sollicité l'octroi de l'effet suspensif au recours.

Par ordonnance du 2 mars 2006, le Président de la Cour de céans a attribué l'effet suspensif au recours. Il n'a pas été ordonné d'échange d'écritures sur le fond.

Le Tribunal fédéral considère en droit:

1.

En tant que décision sur mesures provisoires dans une action matrimoniale, la décision rejetant la demande de provisio ad litem peut faire l'objet d'un recours de droit public (ATF 126 III 261 consid. 1; arrêt 5P.31/2004 du 26 avril 2004, consid. 1). De même, selon la jurisprudence constante, une décision refusant l'assistance judiciaire est une décision incidente susceptible de causer un préjudice irréparable, au sens de l'art. 87 al. 2 OJ, et peut donc être attaquée par la voie du recours de droit public (ATF 129 I 129 consid. 1.1, 281 consid. 1.1; 126 I 207 consid. 2a; 121 I 321 consid. 1; 111 la 276 consid. 2). Comme la décision attaquée a été rendue en dernière instance cantonale au sens de l'art. 86 al. 1 OJ (cf. art. 12 de l'ordonnance concernant l'assistance judiciaire et administrative [OAJA], RS/VS 177.700), que la recourante, directement touchée par la décision attaquée, a qualité pour recourir (art. 88 OJ) et que l'acte de recours a été déposé en temps utile (art. 89 al. 1 OJ), il y a lieu d'entrer en matière sur le recours.

2.

Selon l'art. 90 al. 1 let. b OJ, l'acte de recours de droit public doit - sous peine d'irrecevabilité (ATF 123 II 552 consid. 4d et les arrêts cités; 117 la 341 consid. 2c; 114 la 317 consid. 2b) - contenir un exposé succinct des droits constitutionnels ou des principes juridiques violés, précisant en quoi consiste la violation. Saisi d'un recours de droit public, le Tribunal fédéral n'examine que les griefs soulevés de manière claire et détaillée, le principe iura novit curia étant inapplicable (ATF 125 I 71 consid. 1c p. 76). Il s'ensuit que le justiciable qui se plaint d'arbitraire (art. 9 Cst.) ne peut se borner à critiquer la décision attaquée comme il le ferait en procédure d'appel, où l'autorité de recours jouit d'un libre pouvoir d'examen (ATF 128 I 295 consid. 7a p. 312; 117 la 10 consid. 4b; 110 la 1 consid. 2a; 107 la 186 et la jurisprudence citée). En particulier, il ne peut se contenter d'opposer sa thèse à celle de l'autorité cantonale, mais doit démontrer, par une argumentation précise, que la décision attaquée repose sur une application de la loi ou une appréciation des preuves manifestement insoutenables (ATF 125 I 492 consid. 1b; 120 la 369 consid. 3a; 86 I 226).

3.

3.1 La recourante ne critique pas le jugement attaqué en tant qu'il retient que la requête par laquelle une partie sollicite une provisio ad litem en instance de recours, dans un procès dans lequel elle n'occupe pas la position de défendeur et qui porte sur des prétentions dont elle peut disposer librement, doit être rejeté - à l'instar d'une requête d'assistance judiciaire - si le recours apparaît d'emblée irrecevable ou mal fondé (cf. lettre B.a supra). Comme le Tribunal fédéral, saisi d'un recours de droit public, n'examine que les griefs soulevés, le principe iura novit curia étant inapplicable (cf. consid. 2 supra), son examen doit donc se limiter à la question de savoir si l'autorité cantonale est tombée dans l'arbitraire en considérant comme irrecevables, ou d'emblée mal fondés, les divers griefs dirigés contre l'attribution à la recourante d'un revenu hypothétique de 2'400 fr. (cf. lettres B.b à B.f supra).

3.2 La recourante soutient en premier lieu que, contrairement à ce qu'affirme l'autorité cantonale (cf. lettre B.c in fine supra), la jurisprudence n'appliquerait la notion de revenu hypothétique qu'au seul débirentier, ou à celui qui, intentionnellement, a diminué ses revenus ou évite de les augmenter. En outre, le juge de district n'aurait pas pris en considération les efforts vains de la recourante pour étendre ses activités dans sa branche, ni les revenus qu'elle a effectivement réalisés jusqu'ici, contrairement aux exigences posées par la jurisprudence fédérale (arrêt non publié 5P.90/2002 du 1er juillet 2002).

Selon la jurisprudence, un conjoint peut se voir imputer un revenu hypothétique supérieur à celui qu'il obtient effectivement de son travail, pour autant qu'une augmentation correspondante de revenu soit effectivement possible et qu'elle puisse raisonnablement être exigée de lui (ATF 128 III 4 consid. 4: 127 III 136 consid. 2a in fine; 119 II 314 consid. 4a; 117 II 16 consid. 1b; 110 II 116 consid. 2a). Contrairement à ce que soutient la recourante, un revenu hypothétique peut être imputé non seulement au débiteur d'entretien, mais aussi au créancier d'entretien, s'agissant de statuer sur une contribution d'entretien dans le cadre d'une procédure de mesures protectrices de l'union conjugale selon l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC (cf. arrêts non publiés 5P.112/2001 du 27 août 2001, consid. 5e, et 5P.90/2002 du 1er juillet 2002, consid. 4b), d'une procédure de mesures provisoires selon l'art. 137 al. 2 CC (cf. arrêts 5P.418/2001 du 7 mars 2002, reproduit in FamPra.ch 2002 p. 578, et 5P.488/2000 du 13 février 2001, consid. 2b, reproduit in FamPra.ch 2001 p. 814) ou d'une procédure de divorce (cf. arrêts 5C.139/2005 du 28 juillet 2005, consid. 1, et 5P.26/2001 du 19 avril 2001, consid. 4).

En l'espèce, la recourante ne démontre nullement en quoi l'autorité cantonale aurait dû constater que la prise en considération d'un revenu hypothétique de 2'400 fr. par mois, dans les circonstances de fait décrites par le premier juge, procéderait d'une application arbitraire de la jurisprudence précitée. En particulier, elle ne conteste pas qu'elle travaillait déjà à temps partiel dans le secteur de la vente et que, comme elle était âgée de 41 ans, en bonne santé et n'avait plus à assumer la garde des enfants, il pouvait être raisonnablement exigé d'elle qu'elle augmente son taux d'activité à 100%. Les "efforts vains" que la recourante aurait faits pour étendre son activité dans la branche ne sont pas établis. Enfin, le fait qu'elle a été licenciée par son employeur avec effet au 31 janvier 2006 "pour des raisons économiques" ne pouvait être invoqué à l'appui du pourvoi en nullité cantonal (cf. lettre B.b supra), tout comme il ne peut l'être à l'appui d'un recours de droit public pour arbitraire, où les faits nouveaux sont irrecevables (cf. ATF 119 II 6 consid. 4a; 118 III 37 consid. 2a et les arrêts cités).

3.3 La recourante reproche ensuite à l'autorité cantonale d'avoir considéré comme irrecevable, et au surplus mal fondé, le grief fait au premier juge d'avoir appliqué de manière anticipée et arbitraire le principe du clean break, sans examiner les perspectives de réconciliation du couple (cf. lettre B.d supra). Elle invoque la jurisprudence dans laquelle le Tribunal fédéral a considéré que, pour la fixation de la contribution d'entretien et, en particulier, la question de la reprise ou de l'augmentation de l'activité lucrative de l'épouse, il se justifie de tenir compte de la réglementation applicable en cas de divorce lorsqu'il n'existe plus de perspective sérieuse de reprise de la vie commune (ATF 128 III 65 consid. 4a; arrêt non publié 5P.90/2002 du 1er juillet 2002, consid. 4b).

Contrairement à ce que pense la recourante, cette jurisprudence n'empêche pas le juge des mesures protectrices de l'union conjugale d'imputer au conjoint crédientier un revenu hypothétique lorsqu'une reprise de la vie commune n'est pas exclue. Il convient certes en pareille hypothèse, dans la perspective d'une possible réconciliation, de ne pas bouleverser fondamentalement la structure de l'union conjugale, et en particulier la répartition des tâches convenue entre les époux, en appliquant par anticipation du divorce le principe de l'indépendance économique (ATF 128 III 65 consid. 4a). Toutefois lorsque, comme en l'espèce, il est demandé à une épouse encore jeune et en bonne santé, travaillant déjà à temps partiel et n'ayant plus à s'occuper des enfants dont la garde est assumée d'un commun accord par le mari, qu'elle augmente son taux d'activité à 100%, il ne s'agit pas d'anticiper la réglementation applicable en cas de divorce, mais bien d'appliquer la règle de l'art. 163 al. 1 CC, selon laquelle chaque conjoint contribue selon ses facultés à l'entretien convenable de la famille. Le grief de la recourante se révèle ainsi mal fondé.

3.4 La recourante reproche enfin à l'autorité cantonale d'avoir rejeté son grief tiré du fait que le juge de district aurait appliqué au cas de la recourante des données purement statistiques, générales et abstraites, pour lui attribuer un revenu hypothétique de 2'400 fr. (cf. lettre B.e supra). Elle expose que "l'essence même du droit privé exige que l'on applique les exigences légales de l'ordre juridique à chaque cas d'espèce, individuellement". Or le jugement attaqué, qui confirmerait sans plus ample examen la position du juge de district consistant à prendre appui sur des revenus statistiques, sans prendre en compte la situation réelle de la recourante, aurait effacé le cas concret derrière la forme des statistiques, de telle manière que la personne ne serait plus un sujet de droit, mais un sujet de statistique.

Ces griefs, développés de manière grandiloquente sur plusieurs pages du recours de droit public, se révèlent mal fondés pour autant qu'ils soient recevables au regard des exigences posées à la motivation du recours de droit public par l'art. 90 al. 1 let. b OJ (cf. consid. 2 supra). Dans la mesure où la recourante se plaint de ce que le juge de district, et à sa suite l'autorité cantonale, n'aurait pas pris en considération les circonstances concrètes de l'espèce, notamment les vaines tentatives de la recourante d'augmenter son taux d'occupation et les revenus qu'elle a effectivement réalisés jusqu'ici, ses critiques tombent à faux, comme on l'a vu (cf. consid. 3.2 supra). Par ailleurs, il n'apparaît pas critiquable, s'agissant de déterminer un revenu hypothétique - qui par définition diffère du revenu effectivement réalisé par l'intéressée (cf. consid. 3.2 supra) - de se fonder sur des données statistiques pertinentes afin, d'une part, d'apprécier les possibilités pour la recourante de trouver un travail à plein temps dans son domaine d'activité et, d'autre part, d'estimer le revenu qu'elle serait ainsi en mesure de réaliser sans être titulaire d'un certificat fédéral de capacité.

4.

Il résulte de ce qui précède que le recours, manifestement mal fondé en tant qu'il est recevable, ne peut qu'être rejeté dans cette même mesure. La requête d'assistance judiciaire fondée sur l'art. 152 OJ doit aussi être rejetée, dès lors que le recours apparaissait d'emblée voué à l'échec au sens de cette disposition.

La recourante a sollicité le Tribunal fédéral de condamner l'intimé à verser une provisio ad litem pour

la procédure devant le Tribunal fédéral. Selon l'art. 94 OJ, le président du Tribunal peut, à la demande d'une partie, ordonner les mesures provisionnelles nécessaires au maintien de l'état de fait ou à la sauvegarde des intérêts compromis. Ces mesures provisionnelles ne peuvent toutefois toucher que ce qui fait l'objet du recours de droit public. Or comme une provisio ad litem pour la procédure devant le Tribunal fédéral ne faisait pas l'objet de la procédure cantonale, elle ne peut pas non plus faire l'objet du recours de droit public, mais aurait dû le cas échéant, en tant que requête fondée sur le droit matériel, être sollicitée du juge compétent selon le droit cantonal pour ordonner des mesures protectrices (cf. arrêt non publié 5P.113/1991 du 25 juin 1991, consid. 3). La requête de provisio ad litem se révèle par conséquent irrecevable.

Succombant, la recourante supportera les frais judiciaires (art. 156 al. 1 OJ).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.

Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.

2.

La requête d'assistance judiciaire de la recourante est rejetée.

3.

La requête de provisio ad litem de la recourante est irrecevable.

4.

Un émolument judiciaire de 1'000 fr. est mis à la charge de la recourante.

5.

Le présent arrêt est communiqué en copie aux mandataires des parties et au Président de la Cour de cassation civile du Tribunal cantonal du canton du Valais.

Lausanne, le 3 mai 2006

Au nom de la IIe Cour civile

du Tribunal fédéral suisse

Le président: Le greffier: