

Prise en compte du concubinage. Les éléments de fait qui permettent de conclure en droit à un concubinage qualifié doivent être pleinement prouvés par la partie qui s'en prévaut, conformément à l'art. 8 CC. La naissance d'un enfant peut constituer un indice de l'établissement d'une telle communauté, mais ne constitue pas forcément la preuve de l'existence entre les concubins d'un lien aussi étroit que celui existant entre époux. Il n'est donc pas nécessairement arbitraire de refuser de qualifier de stable le concubinage du recourant en se limitant à retenir les avantages économiques que procure le concubinage (montant de base du minimum vital ; loyer) (consid. 5.3.2).

Composition

MM. et Mme les Juges fédéraux von Werdt, Président, Hohl et Herrmann.
Greffière: Mme de Poret Bortolaso.

Participants à la procédure

Mme A.X.,
représentée par Me Patricia Michellod, avocate,
recourante,

contre

M. B.X.,
représenté par Me Violaine Jaccottet Sherif, avocate,
intimé.

Objet

mesures provisionnelles (divorce),

recours contre l'arrêt du Tribunal cantonal du canton de Vaud, Juge délégué de la Cour d'appel civile,
du 27 août 2012.

Faits:

A.

A.a Mme A.X., née en 1972, et M. B.X., né en 1967, se sont mariés en 2004 devant l'officier d'état civil de C..

Ils ont un enfant né en 2007.

Les parties sont séparées depuis le 1er janvier 2009. L'époux vit désormais avec une compagne avec laquelle il a eu un enfant.

A.b Les revenus de l'épouse ont été établis à 9'454 fr. 45 par mois pour des charges mensuelles de 4'840 fr. 70. L'intéressée conteste néanmoins en partie ces montants.

Le mari est au chômage depuis le mois d'avril 2012. Après déduction du délai d'attente général de cinq jours, le montant mensuel net de ses indemnités de chômage s'élevait à 5'414 fr. 30 pour ce mois. Dès le mois suivant, les indemnités se chiffraient à 7'432 fr. 95 nets. Ses charges ont été arrêtées à 3'339 fr. par mois.

B.

M. B.X. a introduit une demande unilatérale de divorce le 14 septembre 2011.

Dans le cadre de cette procédure, Mme A.X. a déposé une requête de mesures provisionnelles le 9 janvier 2012, concluant notamment à l'attribution de la garde de l'enfant et à l'octroi d'une contribution à l'entretien de la famille d'un montant de 6'000 fr. par mois à compter du 1er janvier 2012, allocations familiales en sus.

Lors de l'audience de mesures provisionnelles du 5 juin 2012, M. B.X. a offert de contribuer à l'entretien des siens par le versement de 400 fr. et le paiement des primes d'assurance-maladie de la requérante et de son fils (à savoir 777 fr. 80 et 172 fr. 90), ce à compter du 1er juin 2012.

Par ordonnance de mesures provisionnelles du 17 juillet 2012, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte a confié la garde de l'enfant à la requérante (I). Un large droit de visite, à exercer d'entente entre les parties, était réservé au père; à défaut, celui-ci pourrait avoir son fils, à charge pour lui d'aller le chercher là où il se trouve et de l'y ramener, un week-end sur deux du vendredi à la sortie de l'école au lundi matin à la rentrée de l'école, le mardi dès la sortie de l'école au mercredi matin et la moitié des vacances scolaires (II). M. B.X. a également été condamné à contribuer à l'entretien de sa famille par le versement d'une contribution mensuelle de 1'350 fr., allocations familiales non comprises, dès le 1er juin 2012 (III).

Statuant le 27 août 2012 sur appel de l'épouse, le Juge délégué à la Cour d'appel civile l'a rejeté et confirmé l'ordonnance entreprise.

C.

Agissant le 19 octobre 2012 par la voie du recours en matière civile, Mme A.X. conclut principalement à l'annulation de l'arrêt cantonal et à sa réforme en ce sens que le droit de visite, à exercer d'entente entre les parties, s'exercera, à défaut, un week-end sur deux du vendredi à la sortie de l'école au dimanche à 19h00, le mardi dès la sortie de l'école au mercredi matin et la moitié des vacances scolaires; la recourante réclame également la réforme de l'arrêt querellé en ce sens que la contribution d'entretien mensuelle soit arrêtée à 3'000 fr., allocations familiales en sus, et versée à compter du 1er janvier 2012. Subsidièrement, l'épouse réclame le renvoi de la cause à l'autorité cantonale pour nouvelle décision.

La recourante a produit des écritures et pièces complémentaires le 31 octobre 2012, le 16 novembre 2012 ainsi que le 10 janvier 2013.

L'intimé s'est spontanément prononcé sur le courrier du 16 novembre 2012. Invité à se déterminer, il a conclu au rejet du recours. Le Juge délégué à la cour d'appel civile s'est référé aux considérants de son arrêt.

Considérant en droit:

1.

1.1 L'arrêt querellé est une décision finale (art. 90 LTF; ATF 134 III 426 consid. 2.2), rendue en matière civile (art. 72 al. 1 LTF), par le tribunal supérieur du canton statuant sur recours (art. 75 al. 1 LTF), dans une cause de nature pécuniaire dont la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 fr. (art. 51 al. 1 let. a et al. 4, art. 74 al. 1 let. b LTF). La cause porte sur l'étendue du droit de visite ainsi que sur le montant de la contribution d'entretien: par attraction, l'ensemble du litige est ainsi de nature non pécuniaire (arrêts 5A_697/2009 du 4 mars 2010 consid. 1.1; 5A_495/2008 du 30 octobre 2008 consid. 1.1). Le recours a également été interjeté en temps utile (art. 100 al. 1 LTF), par la partie qui a succombé dans ses conclusions prises devant l'autorité précédente (art. 76 al. 1 LTF), de sorte qu'il est en principe recevable.

1.2 Il convient d'emblée de déclarer irrecevables les écritures et pièces complémentaires, déposées au-delà du délai pour recourir (art. 100 al. 1 LTF)

2.

Dès lors que la décision attaquée porte sur des mesures provisionnelles (ATF 133 III 393 consid. 5.1 in fine p. 397), seule peut être dénoncée la violation de droits constitutionnels (art. 98 LTF). Le Tribunal fédéral ne connaît de la violation de ces droits que si un tel moyen est invoqué et motivé par le recourant (art. 106 al. 2 LTF), c'est-à-dire s'il a été expressément soulevé et exposé de manière claire et détaillée (ATF 134 I 83 consid. 3.2 et les arrêts cités). Si le recourant se plaint d'arbitraire, il ne peut se borner à critiquer la décision attaquée comme il le ferait en procédure d'appel, où l'autorité de recours jouit d'une libre cognition; il ne peut, en particulier, se contenter d'opposer sa thèse à celle de l'autorité précédente, mais il doit démontrer, par une argumentation précise, que cette décision se fonde sur une application de la loi ou une appréciation des preuves insoutenables (ATF 133 II 396 consid. 3.2).

3.

La recourante s'en prend avant tout à la date du dies a quo de la contribution d'entretien, réclamant que celle-ci soit versée à compter du 1er janvier 2012 et non dès le 1er juin 2012 comme l'avaient décidé les instances cantonales. Elle reproche à cet égard au Juge délégué de ne pas avoir motivé sa décision en écartant ses conclusions sur ce point.

Devant le Juge délégué, la recourante s'est limitée à formuler une conclusion en ce sens, sans toutefois prendre la peine de l'étayer, ni même se plaindre de ce que la première décision n'aurait pas été suffisamment motivée sur cette question. On ne saurait ainsi reprocher au juge cantonal d'avoir confirmé la décision prise en première instance et maintenu le paiement de la pension dès le 1er juin 2012.

4.

Dans un second grief, la recourante reproche au magistrat cantonal d'avoir établi sa situation financière de façon manifestement inexacte.

4.1 La recourante se plaint d'abord de ce qu'il n'a pas été retenu qu'elle s'acquittait mensuellement d'une somme de 900 fr. à titre d'intérêts sur un prêt, accordé par ses parents, pour l'acquisition d'un bien immobilier.

En se fondant sur une reconnaissance de dette ainsi que sur une facture établie par ses parents en date du 18 juillet 2011, l'intéressée ne parvient cependant pas à démontrer l'arbitraire de l'appréciation des preuves effectuée par la cour cantonale selon laquelle les pièces produites permettaient certes de démontrer le versement d'intérêts entre juillet 2010 et juin 2011, mais non leur paiement effectif actuel, condition nécessaire à leur prise en compte (cf. ATF 121 III 20 consid. 3a; arrêts 5C.208/2005 du 14 février 2006 consid. 4; 5A_751/2008 du 31 mars 2009 consid. 3.1; 5A_277/2009 du 6 juillet 2009 consid. 4.4.2).

4.2 La recourante réclame également qu'il soit tenu compte au nombre de ses charges du paiement des intérêts et des amortissements relatifs à ses crédits hypothécaires. Invoquées pour la première fois devant le Tribunal de céans, ces charges ne peuvent être retenues (art. 99 al. 1 LTF).

5.

La recourante s'en prend ensuite à la situation financière de son époux, telle qu'établie par la cour cantonale.

5.1 Elle soutient avant tout que les bonus perçus par son mari entre 2008 et 2011 n'auraient arbitrairement pas été pris en considération pour fixer la contribution d'entretien dont il doit s'acquitter.

En tant que la contribution litigieuse est due à compter du mois de juin 2012, il n'y a pas lieu de retenir, pour sa fixation, les éventuels bonus ou salaires perçus antérieurement par son époux.

5.2 La recourante assure ensuite que son mari disposerait d'une cave à vins exceptionnelle, dont

certaines bouteilles seraient régulièrement proposées à la vente, lui assurant ainsi des gains importants que le Juge délégué aurait toutefois arbitrairement omis de prendre en considération. Fondée sur des faits dont la recourante ne démontre nullement la réalité, cette critique est irrecevable (consid. supra 2). Les pièces nouvelles, destinées à appuyer cette affirmation, ont été déposées tardivement le 10 janvier 2013. Elles sont en conséquence irrecevables (art. 99 al. 1 et 100 al. 1 LTF).

5.3

5.3.1 La recourante prétend encore que son mari vivrait en concubinage qualifié, circonstance que le magistrat cantonal n'aurait arbitrairement pas reconnue, si bien qu'il aurait refusé, à tort, de prendre en considération les revenus de la compagne de l'intimé pour arrêter sa situation financière.

A l'instar du premier juge, le juge délégué a tenu compte de la moitié du minimum vital pour un couple et du loyer de l'intimé, retenant ainsi son concubinage. Il a néanmoins précisé que la prise en considération des revenus de la compagne de l'intimé ne se justifierait qu'en cas de concubinage qualifié, circonstance non réalisée en l'espèce.

5.3.2 La question de savoir si l'existence d'un concubinage qualifié permettrait de tenir compte des revenus de la compagne de l'intimé peut en l'espèce être laissée indécise dès lors que c'est sans arbitraire que le Juge délégué a refusé de qualifier ainsi la relation entretenue par l'intéressé.

On entend par concubinage stable ou qualifié une communauté de vie générale de deux personnes de sexe différent, d'une certaine durée, voire durable, ayant en principe un caractère d'exclusivité, présentant aussi bien une composante intellectuello-spirituelle, qu'une composante économique (communauté de toit, de table et de lit; ATF 138 III 97 consid. 2.3.3). Un concubinage est présumé stable lorsqu'il dure depuis cinq ans au moment de l'ouverture de la procédure judiciaire (présomption réfragable; ATF 118 II 235 consid. 3a). Les éléments de fait qui permettent de conclure en droit à un concubinage qualifié doivent être pleinement prouvés par la partie qui s'en prévaut (art. 8 CC). Si la naissance d'un enfant peut certes constituer un indice de l'établissement d'une telle communauté, il n'est toutefois pas nécessairement encore la preuve de l'existence entre les concubins d'un lien aussi étroit que celui existant entre époux (ATF 138 III 97 consid. 3.4.2 s.). Or, la recourante ne démontre en l'espèce nullement les éléments permettant de conclure à l'existence d'un concubinage qualifié. L'on ne saurait en conséquence considérer que c'est arbitrairement que le magistrat aurait refusé de qualifier de stable le concubinage du recourant, se limitant à retenir les avantages économiques qu'il lui procurait (montant de base du minimum vital; loyer).

5.4 La recourante sollicite également la production de la lettre de licenciement de son époux, production refusée par le Juge délégué dans la mesure où l'intéressée ne contestait pas que son mari était au chômage et ne prétendait pas qu'il conviendrait de lui imputer un revenu hypothétique. Devant le Tribunal de céans, la recourante prétend que le licenciement subi par l'intimé pourrait être un licenciement de convenance et que son époux aurait pu percevoir une prime de départ.

Bien qu'elle ait réclamé la production de la lettre de licenciement de son époux dans ses écritures d'appel, la recourante n'a à nouveau nullement développé cette question devant la dernière instance cantonale, se limitant à indiquer: " Il semblerait qu'un capital de sortie a été offert à l'intimé ". Dans ces conditions, on ne saurait retenir que le Juge délégué aurait arbitrairement refusé de donner suite à la production sollicitée.

6.

Dans un dernier grief, la recourante s'en prend à l'exercice du droit de visite tel qu'il a été fixé par le magistrat cantonal.

6.1 Le Juge délégué a confirmé la décision du Président du Tribunal d'arrondissement fixant le droit de visite de l'intimé à raison d'un week-end sur deux du vendredi à la sortie de l'école au lundi matin à la rentrée des classes, le mardi dès la sortie de l'école au mercredi matin ainsi que la moitié des vacances scolaires. Compte tenu du contexte familial et de l'âge de l'enfant, il convenait que le droit

de visite s'exerce également durant la semaine et que la fréquence des relations père-fils soit privilégiée, les inconvénients liés aux changements de domicile passant au second plan. La recourante n'avait au demeurant pas pris de conclusions différentes en se bornant à demander le retour de l'enfant le dimanche soir plutôt que le lundi matin.

6.2 La recourante maintient son souhait de voir l'enfant rentrer le dimanche soir, ce qui, à son sens, lui permettrait d'éviter des retards à l'école et, vu son jeune âge, faciliterait la transition du week-end à la semaine d'école. La recourante ne critique ainsi nullement la motivation de l'arrêt qu'elle attaque, se limitant à opposer sa propre appréciation sans démontrer qu'elle serait plus conforme au bien de l'enfant. Appellatoire, sa critique est en conséquence irrecevable (consid. 2 supra).

7.

En définitive, le recours est rejeté dans la mesure de sa recevabilité. Les frais judiciaires sont mis à la charge de la recourante (art. 66 al. 1 LTF), qui versera une indemnité de dépens à l'intimé (art. 68 al. 1 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.

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

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 2'500 fr., sont mis à la charge de la recourante.

3.

Une indemnité de 3'000 fr., à verser à l'intimé à titre de dépens, est mise à la charge de la recourante.

4.

Le présent arrêt est communiqué aux parties, au Tribunal cantonal du canton de Vaud, Juge délégué de la Cour d'appel civile, et au Tribunal d'arrondissement de La Côte.

Lausanne, le 19 février 2013

Au nom de la IIe Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

Le Président: von Werdt

La Greffière: de Poret Bortolaso