

VD_FINDINFO HC / 2011 / 541 vom 12. September 2011

VD Tribunal cantonal, 2011-09-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2011___541

FR: VD_FINDINFO HC / 2011 / 541 du 12 septembre 2011

IT: VD_FINDINFO HC / 2011 / 541 del 12 settembre 2011

Regeste

PROTECTION DE L'UNION CONJUGALE, LOGEMENT DE LA FAMILLE, ATTRIBUTION{SENS GÉNÉRAL} | 176 al. 1 ch. 2 CC, 179 al. 1 CC, 308 al. 1 CPC, 317b al. 1 CPC

Erwägungen

E. 1

L'appel est recevable contre les prononcés de mesures protectrices de l'union conjugale, qui doivent être considérés comme des décisions provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 121).

L'appel est recevable dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions, est supérieure à 10'000 francs (art. 308 al. 2 CPC). En se référant au dernier état des conclusions, l'art. 308 al. 2 CPC vise les conclusions litigieuses devant l'instance précédente, non l'enjeu de l'appel (Tappy, op. cit., p. 126). S'agissant de prestations périodiques, elles doivent être capitalisées suivant la règle posée par l'art. 92 al. 2 CPC. Les prononcés de mesures protectrices étant régis par la procédure sommaire, selon l'art. 271 CPC, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). L'appel relève de la compétence d'un juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01]). Formé en temps utile par une partie qui y a intérêt et portant sur des conclusions supérieures à 10'000 fr., le présent appel est formellement recevable.

E. 2

a) 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 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 et les références citées). b) Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC; Tappy, op. cit., pp. 136-137). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement de tels faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (Tappy, ibid., pp. 136-137). La doctrine est divisée sur le point de savoir si la maxime inquisitoire, applicable en mesures protectrices de l'union conjugale (art. 272 CPC) et en mesures provisionnelles dans une procédure matrimoniale (art. 277 al.

3 CPC), est applicable également en appel et si des faits et moyens de preuve nouveaux sont dès lors admissibles en deuxième instance même si les conditions restrictives de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réalisées. Certains auteurs considèrent que l'art. 229 al. 3 CPC devrait s'appliquer par analogie (Hofmann/Lüscher, *Le code de procédure civile*, p. 197; Spühler, *Basler Kommentar*, n. 7 ad. art. 317 CPC; Reetz/Hilber, *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung*, n. 14 et 16 ad art. 317 CPC). Cette opinion se fonde essentiellement sur le Message du Conseil fédéral, qui affirmait que la maxime inquisitoire, lorsqu'elle était prévue notamment dans certains cas de procédure simplifiée ou sommaire, devait s'appliquer aussi en appel (FF 2006 p. 6982). Cependant, comme le relève à juste titre Tappy, le Message se référait à des règles sur les novas en deuxième instance très différentes de celles retenues par les Chambres. L'art. 317 al.1 CPC finalement adopté ne contient pas de règle élargissant la possibilité d'invoquer des faits et preuves nouveaux dans les cas soumis à la maxime inquisitoire, contrairement à la règle résultant en première instance de l'art. 229 al. 3 CPC. On ne saurait y voir une lacune de la loi et l'on doit bien plutôt admettre qu'il s'agit d'un silence qualifié impliquant qu'en appel les novas seront soumis au régime ordinaire (en ce sens Tappy, *JT 2010 III 139*; Hohl, *Procédure civile*, Tome II, 2^{ème} éd., n. 2410 p. 437; *JT 2011 III 43*). Les parties peuvent toutefois faire valoir que le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire en ne prenant pas en considération certains faits (Hohl, *op.cit.*, n. 2414 p. 438). Selon la jurisprudence, la maxime inquisitoire commande au juge d'éclaircir les faits et de prendre en considération d'office tous les éléments qui peuvent être importants pour rendre une décision conforme à l'intérêt de l'enfant, même si ce sont les parties qui, en premier lieu, lui soumettent les faits déterminants et les offres de preuves; il ordonne d'office l'administration de toutes les preuves propres et nécessaires à établir les faits pertinents. La maxime inquisitoire ne dispense cependant pas les parties de collaborer activement à la procédure et d'étayer leurs propres thèses (ATF 128 III 139 c. 3.2.1). En l'espèce, l'appelant a produit un premier bordereau de pièces le 27 mai 2011, comprenant, outre le prononcé attaqué et l'enveloppe l'ayant contenu (pièces n° 1 et 2), les pièces n° 3 à 8, puis un second bordereau le 1^{er} septembre 2011, comprenant la pièce n° 9. L'intimée a produit un bordereau de pièces (bordereau III du 6 septembre 2011) comprenant les pièces n° 10 à 12. Les pièces n° 3 à 5 ne sont pas recevables dès lors qu'elles concernent des faits survenus antérieurement à l'audience de mesures provisionnelles du 11 mars 2011 et que l'appelant n'a pas démontré qu'il n'avait pas été en mesure de les produire devant la première instance bien qu'il ait fait preuve de la diligence requise. Les pièces n° 6 à 9 sont pour le reste postérieures à cette audience et sont recevables. Les pièces n° 10 à 12 sont recevables dans la mesure où elles sont postérieures à l'audience du 11 mars 2011.

E. 3

L'appelant contestait le montant de la contribution d'entretien mise à sa charge. Compte tenu de la convention partielle intervenue à l'audience du 6 septembre 2011, il y a lieu de prononcer que le chiffre III du prononcé attaqué est complété selon cette convention et de la ratifier pour valoir arrêt sur appel.

E. 4

L'appelant fait grief au premier juge d'avoir considéré qu'en l'absence de faits nouveaux, il n'y avait pas lieu, sur le principe, de modifier les modalités de la séparation convenues entre les parties selon convention signée par les parties à l'audience du 15 décembre 2010, ratifiée séance tenante pour valoir prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale.

Selon l'appelant, la question de savoir s'il existe ou non des faits nouveaux, justifiant une modification des mesures protectrices selon l'art. 179 CC, ne se poserait que lorsque l'on est en présence de deux requêtes successives, ce qui ne serait pas le cas en l'espèce. En effet, il s'agissait de la même procédure, l'audience du 11 mars 2011, qui avait déjà été fixée lors de l'audience du 15 décembre 2010, n'étant qu'une audience de reprise de cause. Au surplus, la convention signée le 15 décembre 2010 n'était que très provisoire puisque les parties convenaient de vivre séparées jusqu'au 28 février 2011 et que ce n'était que jusqu'à cette date que la jouissance de l'appartement conjugal était laissée à l'intimée. Ce grief est mal fondé. En effet, par le prononcé du 15 décembre 2010 ratifiant la convention signée à l'audience du même jour pour valoir prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale, le premier juge n'a pas statué provisoirement sur les requêtes de mesures protectrices déposées par les parties en attendant de pouvoir rendre une décision principale – ce qu'il avait fait par le prononcé de mesures d'extrême urgence rendu le 27 octobre 2010 – mais a statué à titre principal en ordonnant les mesures protectrices commandées par les circonstances. C'est dès lors à juste titre qu'il a examiné une éventuelle modification de ces mesures protectrices conformément à l'art. 179 al. 1 CC, qui permet au juge d'ordonner, à la requête d'un époux (ou des deux), la modification des mesures protectrices de l'union conjugale si, depuis l'entrée en vigueur de celles-ci, les circonstances ont changé d'une manière essentielle et durable (cf. François Chaix, in Pichonnaz/Foëx (éd.), Commentaire romand, Code civil I, 2010, n. 4 ad art. 179 CC). Qu'une telle requête ait d'ores et déjà été formulée à l'audience du 15 décembre 2010 et qu'une audience de «reprise de cause» ait alors d'ores et déjà agendée au 11 mars 2011 ne change rien au fait qu'il s'agissait d'examiner si, au terme de la période de séparation fixé au 28 février 2011, il y avait lieu de modifier les mesures protectrices ordonnées en raison de faits nouveaux.

E. 5

L'appelant fait grief au premier juge d'avoir attribué la jouissance de l'appartement conjugal à l'intimée. Il estime que celle-ci pourrait, si elle le souhaitait, déployer une activité lucrative qui lui permette de trouver un autre logement et qu'elle ne fait aucun effort pour trouver une solution de relogement. Il fait valoir qu'il est locataire de l'appartement conjugal depuis une trentaine d'années et que le fait d'avoir dû quitter ce logement l'a plongé dans un état dépressif. Enfin, selon l'appelant, l'intimée ne respecte pas les règles les plus élémentaires de bon voisinage dans l'immeuble et n'assume pas les tâches de conciergerie dont il était chargé par le propriétaire de l'immeuble. L'intimée fait valoir qu'elle n'est pas en mesure de trouver un nouveau logement en raison de sa situation financière précaire et conteste les allégations de l'appelant selon lesquelles elle se complairait dans l'oisiveté. Elle constate que l'appelant a trouvé un logement de remplacement de sorte qu'il ne se justifie pas ou plus de lui attribuer la jouissance du logement conjugal. Au demeurant, elle fait valoir qu'elle ne tient pas à demeurer à tout prix dans le logement conjugal et qu'elle serait prête à l'échanger avec celui que son mari a reloué à [...]. Selon l'art. 176 al. 1 ch. 2 CC, à la requête d'un des conjoints et si la suspension de la vie commune est fondée, le juge prend les mesures en ce qui concerne le logement et le mobilier de ménage. Le juge des mesures protectrices de l'union conjugale tranche la question de l'attribution provisoire du logement conjugal à l'une des parties en fonction de l'opportunité et indépendamment de la question de savoir qui en est le propriétaire ou le locataire. S'il n'est pas possible de déterminer avec précision à qui la maison ou l'appartement sera le plus utile, c'est l'époux dont on peut raisonnablement l'exiger le plus aisément, compte tenu de toutes les circonstances, qui doit déménager (ATF 120 II 1 c. 2c p. 3, JT 1996 I 323 p. 325, concernant des mesures

provisoires identiques, en substance [aux présentes mesures protectrices], pour la durée de la procédure de divorce). Le premier juge a considéré qu'il n'y avait pas lieu de modifier l'attribution du domicile conjugal pour le confier à l'appelant, dès lors que l'intimée n'avait pas achevé sa formation professionnelle, que dans ces conditions, il était peu probable qu'elle trouve un emploi à court terme, et qu'il lui serait donc difficile de trouver un autre logement, ce qui n'était pas le cas de l'appelant. Au surplus, il a estimé que les témoignages des locataires qui rapportaient la turbulence de l'intimée étaient sujets à caution et qu'ils disposaient à cet égard de voies de droit. Ces considérations sont pertinentes et ne prêtent pas le flanc à la critique. Il est sans pertinence dans ce contexte de savoir si l'on peut reprocher à l'intimée de ne pas encore avoir pu trouver un emploi, dans la mesure où il ne s'agit pas de se fonder sur une situation hypothétique, mais sur la situation effective de l'intimée qui a pour conséquence qu'il lui est difficile de trouver un autre logement, ce qui n'est pas le cas de l'appelant qui, après avoir vécu chez des amis, a trouvé à louer dès le 1^{er} mai 2011 un appartement à [...]. En outre, il ressort des contacts que l'appelant a eus avec la gérance de l'appartement de [...] que cette dernière est opposée à une substitution de locataire ou à une sous-location en faveur de l'intimée. Au surplus, les frictions existant entre cette dernière et les autres occupants de l'immeuble selon le témoignage de [...] ne constituent pas un critère pertinent pour décider de la modification de l'attribution de l'appartement conjugal, mais relèvent des relations entre l'intimée et les locataires perturbés, qui comme l'a souligné à juste titre le premier juge, ont des voies de droit à leur disposition. Mal fondé, le moyen doit être rejeté.

E. 6

En définitive, l'appel est partiellement admis en tant qu'il concerne le montant de la contribution d'entretien mise à la charge de l'appelant; le prononcé est confirmé pour le surplus. Les frais judiciaires sont arrêtés à 600 fr. (art. 63 al. 1 et 65 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires en matière civile du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5). Dès lors qu'aucune partie n'obtient entièrement gain de cause, ils sont répartis à raison de 300 fr. à la charge de l'appelant et de 300 fr. à la charge l'intimée (art. 95 al. 1 let. a et 106 al. 2 CPC). Les conseils d'office des parties ont droit à une rémunération équitable pour leurs opérations et débours dans la procédure d'appel (art. 122 al. 2 CPC). Vu le relevé des opérations produit par le 7 septembre 2011 par Me Fabien Mingard, conseil de l'appelant, il y a lieu d'arrêter son indemnité d'office à 1'973 fr. 15, TVA et débours compris, soit 1'800 fr. pour ses honoraires plus 144 fr. de TVA et 27 fr. pour ses débours plus 2 fr. 15 de TVA. Compte tenu du relevé des opérations produit le 9 septembre 2011 par Me Eric Muster, conseil de l'intimée, il convient d'arrêter son indemnité d'office à 1'609 fr. 20, TVA et débours compris, soit 1'440 fr. pour ses honoraires plus 115 fr. 20 de TVA et 50 fr. pour ses débours plus 4 fr. de TVA. Les dépens sont compensés, aucune partie n'obtenant entièrement gain de cause (art. 95 al. 1 let. b et 106 al. 2 CPC). Par ces motifs, le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, prononce : I. L'appel est partiellement admis. II. Le chiffre III du prononcé est complété selon convention partielle du 6 septembre 2011, ratifiée pour valoir arrêt sur appel et ainsi libellée : "Dès le 1^{er} septembre 2011, V._____ s'acquittera en mains de M._____ d'une contribution d'entretien mensuelle de 1'400 francs [mille quatre cents francs] payable d'avance le 1^{er} de chaque mois." III. Le prononcé est confirmé pour le surplus. IV. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 300 fr. (trois cents francs) pour l'appelant et à 300 fr. (trois cents francs) pour l'intimée, sont laissés à la charge de l'Etat. V. L'indemnité d'office de Me Fabien Mingard, conseil de l'appelant V._____, est arrêtée à 1'973 fr. 15 (mille neuf cent

septante-trois francs et quinze centimes), TVA et débours compris, et celle de Me Eric Muster, conseil de l'intimée M. _____, à 1'609 fr. 20 (mille six cent neuf francs et vingt centimes), TVA et débours compris. VI. Les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenus au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité au conseil d'office mis à la charge de l'Etat. VII. Les dépens de deuxième instance sont compensés. VIII. L'arrêt motivé est exécutoire. Le juge délégué : Le greffier : Du 15 septembre 2011 Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés. Le greffier : 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 Fabien Mingard (pour V. _____), ■ M. Eric Muster (pour M. _____). 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. le Président du Tribunal civil d'arrondissement de l'Est vaudois. Le greffier :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.