

VD_FINDINFO HC / 2012 / 366 vom 9. Mai 2012

VD Tribunal cantonal, 2012-05-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2012___366

FR: VD_FINDINFO HC / 2012 / 366 du 9 mai 2012

IT: VD_FINDINFO HC / 2012 / 366 del 9 maggio 2012

Regeste

DROIT DE GARDE, OBLIGATION D'ENTRETIEN, LOGEMENT DE LA FAMILLE |
163 CC, 176 al. 1 CC, 308 al. 1 CPC, 312 CPC

Erwägungen

E. 1

La voie de l'appel est ouverte contre les prononcés de mesures protectrices de l'union conjugale, qui doivent être considérés comme des ordonnances de mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272) dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse dépasse 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Les prononcés de mesures protectrices de l'union conjugale étant régis par la procédure sommaire, selon les art. 248 let. d et 271 CPC par renvoi de l'art. 276 CPC pour les procédures matrimoniales, le délai d'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC [TF 5A_704/2011 du 23 février 2012]). Interjeté en temps utile par une personne qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC sont supérieures à 10'000 francs, l'appel est recevable (art. 311 CPC).

E. 2.1

L'appel en matière de protection de l'union conjugale relève de la compétence du juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [loi du 12 décembre 1979 d'organisation judiciaire; RSV 173.01]).

E. 2.2

L'appel peut être formé pour violation du droit ou 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 (sur le tout : JT 2011 III 43 et les références citées)

E. 2.3

L'appel est principalement réformatoire. L'autorité d'appel peut toutefois à titre exceptionnel renvoyer la cause en première instance si un élément de la demande n'a pas été examiné ou si l'état de fait doit être complété sur des points essentiels (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 148).

E. 2.4

Les faits et moyens de preuves 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., p. 138). 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 (JT 2010 III 136-137). La jurisprudence vaudoise (JT 2011 III 43; RSPC 2011, p. 320, note approuvée de Tappy) considère qu'en appel les novas sont soumis au régime ordinaire, même dans les causes soumises à la maxime inquisitoire (en ce sens Tappy, JT 2010 III 115; Hohl, Procédure civile, Tome II, 2^{ème} éd., Berne 2010, n. 2410). Toutefois ces novas peuvent être en principe librement introduits en appel dans les causes régies par la maxime d'office, par exemple sur la situation des enfants mineurs en droit matrimonial (Tappy, op. cit., p. 139), à tout le moins lorsque le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire illimitée (Hohl, op. cit., n. 2415). En l'occurrence, R._____ n'a pas produit de pièce à l'appui de son appel. Enfin, n'étant pas nouvelles, ses conclusions sont recevables (art. 317 al. 2 CPC).

E. 3.1

L'appelant conteste que la garde sur l'enfant [...] soit attribuée à l'intimée. Il cite de nombreux extraits de procès-verbaux de témoignages qui démontreraient, selon lui, que C._____ s'occupe de manière négligente de sa fille. Ainsi, elle ne prendrait pas le temps de conduire [...] à l'école et de manger avec elle à midi, préférant s'adonner au fitness. Par ailleurs, l'appelant aurait le temps nécessaire pour s'occuper de sa fille et il serait en définitive dans l'intérêt de l'enfant que la garde lui soit confiée.

E. 3.2

En vertu de l'art. 176 al. 3 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907; RS 210), relatif à l'organisation de la vie séparée, lorsque les époux ont des enfants mineurs, le juge ordonne les mesures nécessaires, d'après les dispositions sur les effets de la filiation (cf. art. 273 ss CC). Seul le droit de garde est ordinairement attribué dans le cadre de la procédure des mesures protectrices de l'union conjugale ou lorsque des mesures provisionnelles sont ordonnées pour la procédure de divorce (ATF 136 III 353 c. 3.1, JT 2010 I 491). Les principes posés par la jurisprudence et la doctrine en matière de divorce sont applicables par analogie (Chaix, Commentaire romand, Code civil I, n. 19 ad art. 176 CC; Bräm, Zürcher Kommentar, nn. 89 et 101 ad art. 176 CC; TF 5A_742/2008 du 22 janvier 2009 c. 3.1 publié in FamPra.ch 2009 p. 509; TF 5A_495/2008 du 30 octobre 2008 c. 3.1 publié in FamPra.ch 2009 p. 238). Au nombre des critères essentiels pour l'attribution de la garde ou de l'autorité parentale, entrent en ligne de compte les relations personnelles entre parents et enfant, les capacités éducatives respectives des parents, leur aptitude à prendre soin personnellement de l'enfant et à s'en occuper ainsi qu'à favoriser les contacts avec l'autre parent, de même que, le cas échéant, les rapports qu'entretiennent plusieurs enfants entre eux. Il convient de choisir la solution qui, au regard des données de l'espèce, est la mieux à même d'assurer à l'enfant la stabilité des relations nécessaires à un développement harmonieux des points de vue affectif, psychique, moral et intellectuel. Ainsi, l'intérêt de l'enfant prime dans le choix de son attribution à l'un des deux parents. En cas de capacités éducatives équivalentes des père et mère, l'enfant est attribué au parent qui présente les meilleures disponibilités pour s'occuper personnellement de lui. En cas de disponibilités équivalentes des parents, la stabilité de la situation pour l'enfant est déterminante. D'autres critères (capacité de

collaborer avec l'autre parent, lien personnel spécial, etc.) peuvent entrer en ligne de compte, sans hiérarchie entre eux (TF 5A_602/2011 du 10 novembre 2011, c. 2.2).

E. 3.3

En l'espèce, les témoignages cités par l'appelant n'ont pas la portée qu'il voudrait leur conférer. En effet, aucun témoin n'a fait état de manière explicite d'un comportement de l'intimée qui pourrait laisser croire qu'elle ne dispose pas des capacités éducatives suffisantes pour s'occuper de son enfant. Les accusations de l'appelant reposent en réalité sur ses seules déductions. Il en va ainsi du fait que [...] est parfois accompagnée par des tiers pour se rendre à l'école, ainsi par exemple par l'ex-mari de l'intimée. Il n'est d'ailleurs pas rare qu'une telle tâche soit déléguée à des tiers, comme par exemple dans le cadre d'une organisation de voisinage pour un système "pédibus". L'appelant n'affirme d'ailleurs pas que [...] serait livrée à elle-même pour aller à l'école. Il n'y a donc rien à cet égard qui devrait conduire à une décision différente de celle du premier juge. Pour le surplus, les appréciations générales négatives sur le compte de l'intimée ne reposent guère que sur les déclarations du père de l'enfant, qui n'ont évidemment qu'une portée probatoire très limitée. Le premier juge a donc examiné de manière adéquate les critères permettant de confier la garde de la fillette à l'intimée, à savoir une capacité éducative suffisante et une disponibilité plus importante que celle de l'appelant pour s'occuper de [...], même si ce dernier dispose également des capacités parentales nécessaires. Le premier grief doit donc être rejeté.

E. 4.1

L'appelant conteste ensuite l'attribution du domicile conjugal à l'intimée. Il fonde sa conclusion sur l'obtention de la garde de [...].

E. 4.2

Le juge des mesures protectrices de l'union conjugale tranche la question de l'attribution provisoire du logement conjugal en fonction de l'opportunité et indépendamment de la question de savoir qui en est le propriétaire ou le locataire. Il doit procéder à une pesée des intérêts en présence, de façon à prononcer la mesure la plus adéquate au vu des circonstances concrètes. En premier lieu, le juge doit examiner à quel époux le domicile conjugal est le plus utile ("grösserer Nutzen"). Ce critère conduit à attribuer le logement à celui des époux qui en tirera objectivement le plus grand bénéfice, au vu de ses besoins concrets. A cet égard, entrent notamment en considération l'intérêt de l'enfant, confié au parent qui réclame l'attribution du logement à pouvoir demeurer dans l'environnement qui lui est familier, ainsi que le fait, confirmé par l'expérience, que l'époux qui reste seul trouve plus rapidement à se loger, comme personne individuelle, que l'autre époux à qui la garde des enfants a été confiée (TF 5A_575/2011 du 12 octobre 2011 c. 5.1; TF 5A_766/2008 du 4 février 2009 c. 3 publié in JT 2010 I 341; ATF 120 II 1 c. 2c).

E. 4.3

En l'espèce, dès lors que la garde de Soraya est confiée à sa mère, il doit en aller de même de l'attribution du logement conjugal. Le deuxième grief doit aussi être rejeté.

E. 5.1

L'appelant estime ensuite qu'un revenu hypothétique doit être imputé à son épouse ou à tout le moins que la contribution d'entretien qu'il devrait verser tienne compte d'indemnités de chômage que l'intimée serait en droit de percevoir.

E. 5.2

Pour fixer la contribution d'entretien, le juge doit en principe tenir compte du revenu effectif du débirentier. Il peut toutefois lui imputer un revenu hypothétique supérieur. Le motif pour lequel le débirentier a renoncé à un revenu, ou à un revenu supérieur, est, dans la règle sans importance. En effet, l'imputation d'un revenu hypothétique ne revêt pas un caractère pénal. Il s'agit simplement d'inciter la personne à réaliser le revenu qu'elle est en mesure de se procurer et – cumulativement (ATF 137 III 118 c. 2.3) – dont on peut raisonnablement exiger qu'elle l'obtienne afin de remplir ses obligations (ATF 128 III 4 c. 4a; TF 5A_290/2010 du 28 octobre 2010 c. 3.1, publié in SJ 2011 I 177). Ainsi, le juge doit examiner successivement les deux conditions suivantes. Tout d'abord, il doit déterminer si l'on peut raisonnablement exiger d'une personne qu'elle exerce une activité lucrative ou augmente celle-ci, eu égard, notamment à sa formation, à son âge et à son état de santé; il s'agit d'une question de droit. Lorsqu'il tranche celle-ci, le juge ne peut pas se contenter de dire, de manière toute générale, que la personne en cause pourrait obtenir des revenus supérieurs en travaillant; il doit préciser le type d'activité professionnelle qu'elle peut raisonnablement devoir accomplir (TF 5A_99/2011 du 26 septembre 2011 c. 7.4.1 destiné à la publication). Ensuite, le juge doit établir si la personne a la possibilité effective d'exercer l'activité ainsi déterminée et quel revenu elle peut en obtenir, compte tenu des circonstances subjectives susmentionnées, ainsi que du marché du travail; il s'agit-là d'une question de fait (ATF 128 III 4c. c. 4c/bb; 126 III 10 c. 2b). Pour arrêter le montant du salaire, le juge peut éventuellement se baser sur l'enquête suisse sur la structure des salaires, réalisés par l'Office fédérale de la statistique, ou sur d'autres sources (conventions collectives de travail; Philippe Mühlhauser, *Das Lohnbuch 2010, Mindestlöhne sowie orts- und berufübliche Löhne in der Schweiz*, Zurich 2010; ATF 137 III 118 c. 3.2; TF 5AY99/2011 du 26 septembre 2011 c. 7.4.1 destiné à la publication). Dans chaque cas concret, il s'agit d'examiner si et dans quelle mesure on peut exiger de l'époux qu'il prenne une activité lucrative, ou augmente celle qu'il exerce déjà, compte tenu de son âge, de son état de santé, de sa formation et, cas échéant, du temps plus ou moins long durant lequel il a été éloigné de la vie professionnelle (ATF 114 II 13 c. 5, ATF 114 II 301 c. 3a). Si le débiteur entend exiger de l'époux qu'il reprenne une activité lucrative, il doit lui accorder un délai d'adaptation approprié : l'époux doit en effet avoir suffisamment de temps pour s'adapter à sa nouvelle situation, notamment lorsqu'il doit trouver un emploi. Ce délai doit par ailleurs être fixé en fonction des circonstances concrètes du cas particulier (cf. ATF 129 III 417 c. 2; 114 II 13 c. 5; sur tous ces points, TF 5A_743/2010 du 10 février 2011 c. 4). En particulier, la capacité de pourvoir soi-même à son entretien est susceptible d'être limitée totalement ou partiellement par la charge que représente la garde des enfants. En principe, on ne peut exiger d'un époux la prise ou la reprise d'une activité lucrative à un taux de 50% avant que le plus jeune des enfants n'ait atteint l'âge de dix ans révolus, et de 100% avant qu'il n'ait atteint l'âge de seize ans révolus (ATF 115 II 6 c. 3c).

E. 5.3

En l'espèce, C._____ n'a achevé aucune formation professionnelle et n'a jamais travaillé, du moins depuis la naissance de son premier enfant en 1992. [...] n'étant âgée que de huit ans, on ne saurait exiger en l'état de l'intimée qu'elle reprenne un emploi. Concernant les éventuelles indemnités de chômage, elles sont subsidiaires au devoir d'entretien (TF 5A_158/2010 du 25 mars 2010 c. 3.2; TF 5A_2007 du 27 juin 2007 c. 4, publié in FamPra.ch 2007 p. 895 et les références). Quant aux pensions que l'intimée perçoit de son

ex-mari, elles sont destinées à l'entretien de leurs trois enfants et ne modifient quoi qu'il en soit pas la charge immobilière de l'intimée comme copropriétaire de l'immeuble qu'elle occupe. Il s'ensuit que ce grief doit également être rejeté.

E. 6

L'appelant conteste enfin la façon dont ses charges incompressibles ont été prises en compte, en particulier les impôts du couple, et se prévaut de la baisse drastique de ses revenus dès fin juin 2012. Si les moyens des parties sont limités par rapport aux besoins vitaux, il n'y a pas lieu de prendre en considération les impôts courants, qui ne font pas partie des besoins vitaux (ATF 127 III 289 c. 2a/bb, 126 III 353 c. 1a/aa; BISchk 2009, ch. III p. 199). Il s'ensuit que la charge fiscale de l'appelant, dont on ignore du reste le montant puisque les mensualités alléguées concernent le couple et que l'intimée sera tenue d'y participer, doit être exclue du minimum d'existence. S'agissant des charges incompressibles telles que retenues ci-dessus sous chiffre 6, il y a lieu de préciser que le montant des primes de l'assurance 3^{ème} pilier n'a pas à été pris en compte, car il s'agit de montants servant à la constitution du patrimoine (TF 5A_608/2011 du 13 décembre 2011 c. 6.2.5). Enfin, seul le salaire perçu chaque mois a été pris en considération dès lors que l'appelant a été licencié pour le 30 juin 2012 et ne percevra qu'une part du treizième salaire. Pour le surplus, l'appelant pourra agir en modification de la contribution, s'il ne parvient pas à retrouver prochainement un emploi rémunéré de façon équivalente. Il en résulte que l'appel doit être rejeté.

E. 7

En conclusion, l'appel d'R._____ doit être rejeté et le prononcé querellé confirmé.

E. 8

Les frais judiciaires de l'appelant, arrêtés à 1'200 fr. (art. 65 al. 2 et 3 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]) sont mis à la charge de l'appelant qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens à l'intimée, qui n'a pas été invitée à se déterminer. Par ces motifs, le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, en application de l'art. 312 al. 1 CPC, prononce : I. L'appel est rejeté. II. Le prononcé est confirmé. III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'200 fr. (mille deux cents francs), sont mis à la charge d'R._____. IV. L'arrêt motivé est exécutoire. Le juge délégué : Le greffier Du

E. 10

mai 2012 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 Bertrand Pariat (R._____), ■ Me Patricia Michellod (pour C._____). 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 : ■ Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte. Le greffier :

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