

VD_FINDINFO HC / 2012 / 668 vom 23. Oktober 2012

VD Tribunal cantonal, 2012-10-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2012___668

FR: VD_FINDINFO HC / 2012 / 668 du 23 octobre 2012

IT: VD_FINDINFO HC / 2012 / 668 del 23 ottobre 2012

Regeste

REVENU HYPOTHÉTIQUE, OBLIGATION D'ENTRETIEN | 176 al. 1 CC, 308 al. 1 let. b CPC (CH)

Erwägungen

E. 1.1

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), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (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 de l'art. 92 CPC. Les prononcés de mesures protectrices étant régis par la procédure sommaire, selon les art. 248 let. d et 271 CPC par renvoi de l'art. 276 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]).

E. 1.2

Formé en temps utile par une partie 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 fr., le présent appel est formellement recevable.

E. 1.3

Les conclusions ne peuvent être modifiées en appel que si les conditions fixées à l'art. 277 al. 1 CPC sont remplies – soit qu'il y ait connexité avec les prétentions initiales ou que la partie adverse consente à la modification – et, cumulativement, que la modification repose sur des faits ou des moyens de preuve nouveaux (art. 317 al. 2 CPC; Tappy, op. cit., p. 140). Cette limitation ne vaut pas lorsque la maxime d'office est applicable, les conclusions des parties n'étant que des propositions qui ne lient pas le juge (Reetz/Hilber, ZPO-Komm, n. 76 ad art. 317 CPC). En l'espèce, les conclusions ne sont pas nouvelles.

E. 2.1

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 (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 134). Elle peut

revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Tappy, *ibid.* p. 135). 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 c. 2).

E. 2.2

En application de l'art. 317 al. 1 er CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que si deux conditions cumulatives sont réalisées: ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et ils 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 (let. b). S'agissant de cette deuxième condition, il incombe au plaideur de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise (Jeandin, CPC commenté, 2011, n. 7 ad art. 317). Les conditions restrictives posées par l'art. 317 CPC pour l'introduction de faits ou moyens de preuve nouveaux s'appliquent également aux cas régis par la maxime inquisitoire. Une solution plus souple peut être envisagée lorsque la cause est en outre régie par la maxime d'office (JT 2011 III 43). En l'espèce, dès lors que le litige ne porte que sur la contribution d'entretien du conjoint, il n'est pas soumis à la maxime d'office, mais à la maxime inquisitoire limitée et à la maxime de disposition (arrêt 5A_750/2010 du 24 janvier 2011 c. 2.1; CACI 28 juin 2012/302).

E. 2.3

En l'espèce, les parties ont produit de nouvelles pièces à l'appui de leur mémoire respectif; pour l'appelant, une copie partielle du contrat de bail à loyer conclu pour la période du 1 er octobre 2012 au 1 er octobre 2013, pour l'intimée, un document intitulé "Preuves des recherches personnelles effectuées en vue de trouver un emploi", dûment rempli pour les mois de juin, août et septembre 2012. Le contrat de bail à loyer de l'appelant concerne un fait postérieur à l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 23 juillet 2012 et est en cela recevable. Il est néanmoins dénué de toute pertinence pour la solution du litige, dès lors que le montant de la contribution allouée n'est pas remis en cause. Quant aux documents attestant des recherches d'emploi de l'intimée, ils sont pour certains d'entre eux postérieurs à ladite audience et peuvent, dans cette mesure, être pris en considération.

E. 3

Le seul point litigieux est le moment à partir duquel est due la contribution d'entretien et sa limitation dans le temps. L'appelant conteste la date de la première échéance des contributions d'entretien que le premier juge a fixée au 1 er juin 2012. N'est pas arbitraire la fixation du dies a quo au premier jour du mois le plus proche de la séparation effective des parties (TF 5A_508/2011 du 21 novembre 2011, c. 4.2.6). En l'espèce, les parties vivent séparées depuis le 8 mai 2012. La requête de mesures protectrices et d'extrême urgence ayant été déposée le 15 mai 2012, la contribution est due dès et y compris le 1 er mai 2012, au motif qu'il s'agit là de la date la plus proche du dépôt de la requête. Partant, le moyen est mal fondé.

E. 4

L'appelant conclut à ce que la contribution d'entretien soit due jusqu'à la fin décembre 2012, en arguant du fait que son épouse est en mesure de travailler et de s'assumer financièrement dès cette date. Il retranscrit les propos tenus par l'intimée à l'audience du 23 juillet 2012, au cours de laquelle l'intéressée a déclaré avoir travaillé durant dix-huit ans comme caissière ou vendeuse à la Migros, jusqu'en 2004, et a été engagée à la Coop en 2010, avant d'avoir été licenciée.

E. 4.1

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, JT 2011 II 486) - dont on peut raisonnablement exiger d'elle 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). 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 4 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, réalisée par l'Office fédéral de la statistique, ou sur d'autres sources (conventions collectives de travail; Philipp Mühlhauser, *Das Lohnbuch 2010, Mindestlöhne sowie orts- und berufübliche Löhne in der Schweiz*, Zurich 2010; ATF 137 III 118 c. 3.2, JT 2011 II 486; TF 5A_99/2011 du 26 septembre 2011 c. 7.4.1 non publié aux ATF 137 III 604; TF 5A_860/2011 du 11 juin 2012 c. 4.1). Le fait qu'un débirentier sans emploi n'ait pas vu ses indemnités suspendues, à titre de sanction, par une assurance sociale (chômage, assistance sociale) ne dispense pas le juge civil d'examiner si l'on peut lui imputer un revenu hypothétique. En effet, le juge civil n'est pas lié par l'instruction menée par les autorités administratives. Le versement régulier d'indemnités de chômage sans suspension ou l'octroi d'un revenu d'insertion constitue tout au plus un indice permettant de retenir, en fait, qu'une personne a entrepris tout ce qu'on pouvait raisonnablement exiger d'elle pour éviter de se trouver sans revenus et, partant, qu'elle a fait des recherches pour retrouver un emploi (TF 5A_248/2011 du 14 novembre 2011 c. 4.1., in FamPra.ch 2012 p. 500; TF 5A_99/2011 du 26 septembre 2011 c. 7.4.2; TF 5A_724/2009 du 26 avril 2010 c. 5.3, publié in FamPra.ch 2010 673). La production d'offres d'emplois dépourvues de qualité et dans des domaines variés ne correspondant pas à ses propres qualifications ne suffit pas à démontrer l'impossibilité d'exercer une activité professionnelle (TF 5A_879/2011 du 9 mars 2012 c. 2). Les principes relatifs au revenu hypothétique valent tant pour le débiteur que pour le créancier d'entretien; un revenu hypothétique peut en effet aussi être imputé au créancier d'entretien (TF 5A_838/2009 du 6 mai 2010, in FamPra.ch 2010 no 45 p. 669; TF 5P. 63/2006 du 3 mai 2006 c. 3.2).

E. 4.2

Le premier juge s'est contenté de constater que la crédièntière n'exerçait pas d'activité lucrative, qu'elle n'avait pas de revenus et qu'il convenait de combler son déficit avec l'excédent du débirentier.

E. 4.3

En l'occurrence, l'intimée a confirmé à l'audience du 15 octobre 2012 qu'elle entreprenait des démarches régulières afin de trouver un emploi rémunéré et a produit le document de l'assurance-chômage intitulé "Preuves des recherches personnelles effectuées en vue de trouver un emploi", dûment complété. De ce document nouvellement produit, il ressort que, sur quelque vingt offres d'emplois effectuées entre août et septembre 2012, seules trois ont été faites dans le domaine de la vente où l'intimée bénéficie d'une large expérience. Ces offres ne se sont d'ailleurs pas systématiquement butées à des fins de non-recevoir, puisque le document indique à deux reprises au moins "envoyé curriculum, en attente". Quant aux autres offres (nounou ou garde d'enfants, femme de ménage, serveuse, sommelière, cuisinière, aide de cuisine), elles ont été faites dans des domaines qui nécessitent pour la plupart d'entre eux de l'expérience ou des références, ce qui lui faisait défaut (cf. motifs de refus figurant sur les formulaires). Compte tenu de l'expérience étendue de l'intimée dans le domaine de la vente, on pouvait attendre de celle-ci qu'elle oriente d'abord ses recherches dans ce domaine d'activité, avant de se diriger vers des secteurs apparentés au sien, voire qui ne nécessitent aucune qualification particulière. En outre, la plupart des démarches entreprises l'ont été par le biais du téléphone et non par l'envoi d'un dossier de candidatures dûment étayé, avec lettre de motivation et indication des références et expériences diverses, ce qui laisse penser que l'intimée n'a pas mis toutes les chances de son côté pour retrouver du travail. On ne peut qu'en déduire que le titre produit ne suffit pas à démontrer l'impossibilité d'exercer une activité professionnelle. Compte tenu du fait que l'intimée, âgée de quarante-neuf ans, n'a pas d'enfant mineur à charge, qu'elle est en bonne santé – le contraire ne ressort pas des actes de la cause – et qu'elle bénéficie de quelque dix-huit ans d'expérience dans le domaine de la vente, il y a lieu de considérer qu'elle est en mesure de trouver un emploi rémunéré, ce qu'elle a d'ailleurs fait avec succès en 2010 après six ans d'interruption de vie active. Il ressort de l'Annuaire statistique de la Suisse 2012 que l'intimée serait à même de réaliser, pour une activité simple et répétitive, sans formation spécifique, dans le domaine des services dans lequel elle était active, un revenu de l'ordre de 4'169 fr. (cf. Annuaire statistique de la Suisse 2012, pp. 110-111 ss/rubrique : vente de biens de consommation, vente au détail), voire de 3'950 fr. (rubrique : autres activités de service), ce qui lui permettrait de couvrir l'ensemble de ses charges incompressibles, arrêtées à 2'665 fr. 70 par le premier juge et non présentement contestées. Il convient donc de faire droit aux conclusions de l'appelant en tant qu'elles concernent la suppression de toute contribution à l'entretien de l'intimée à partir du mois de janvier 2013 et de réformer en ce sens le chiffre V du prononcé entrepris, l'intimée ayant à cette date bénéficié d'un délai non négligeable pour s'organiser (ATF 129 III 417 c. 2.2; ATF 114 II 13 c. 5).

E. 6

En conclusion, l'appel doit être partiellement admis.

E. 7

Les frais comprennent les frais judiciaires et les dépens (art. 95 al. 1 CPC). Ils sont fixés d'office (art. 105 CPC) selon le tarif (art. 96 CPC) des dépens en matière civile (TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010; RSV 270.11.6]). En règle générale, la partie succombante (art. 106 al. 1 CPC) doit verser à la partie victorieuse tous les frais nécessaires causés par le litige (art. 37 al. 2 CDPJ). Toutefois, en droit de la famille, le juge peut s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation, soit en équité (art. 107 al. 1 CPC). En l'occurrence, l'appelant obtient gain de cause pour l'essentiel, puisqu'il succombe sur la seule question du point de départ des contributions, arrêté au 1^{er}

mai 2012 et non pas au 15 mai 2012, comme requis. L'intimée plaidant au bénéfice de l'assistance judiciaire, les frais judiciaires de deuxième instance, fixés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils; RSV 270.11.5]), sont laissés à la charge de l'Etat (art. 122 al. 1 let. b CPC). Selon la liste des opérations et débours qu'il a produite, Me Jean Lob, conseil d'office de l'appelant, a consacré cinq heures à l'exercice de son mandat. Au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire ne matière civile du 7 décembre 2010; RSV 211.02.3]), le montant de l'indemnité allouée au conseil d'office de l'appelant est de 988 fr. 20, selon le décompte suivant : 900 fr. d'honoraires (180 : 60 x 300), plus 72 fr. de TVA au taux 2011 de 8% et 15 fr. de débours, plus 1 fr. 20 de TVA (art. 3 RAJ). Sur le vu de la liste des opérations et débours qu'il a produite, Me Fabien Mingard, conseil d'office de l'intimée, a droit à une indemnité de 248 fr. 40 comprenant un défraiement de 210 fr. (180 : 60 x 70), plus 16 fr. 80 de TVA, et le remboursement de ses débours par 20 fr., plus 1 fr. 60 de TVA (art. 2 et 3 RAJ). Dans la mesure de l'art. 123 CPC, les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont tenus au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité à leur conseil d'office mis à la charge de l'Etat. L'intimée versera à l'appelant des dépens de deuxième instance, arrêtés à 1'000 francs. Par ces motifs, la juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, prononce : I. L'appel est partiellement admis. II. Le prononcé est réformé au chiffre V de son dispositif comme il suit : V. astreint V. _____ à contribuer à l'entretien d' N. _____ N. _____, par le régulier versement, d'avance le premier de chaque mois en ses mains, d'une pension mensuelle d'un montant de 830 fr. (huit cent trente francs) du 1^{er} mai 2012 au 31 décembre 2012. Il est confirmé pour le surplus. III . Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs) pour l'intimée, sont laissés à la charge de l'Etat. IV. L'indemnité d'office de Me Jean Lob, conseil de l'appelant, est arrêtée à 988 fr. 20 (neuf cent huitante-huit francs et vingt centimes), TVA et débours compris, et celle de Me Fabien Mingard, conseil de l'intimée, à 248 fr. 40 (deux cent quarante-huit francs et quarante centimes), TVA et débours compris. V. Les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont tenus au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité à leur conseil d'office mis à la charge de l'Etat. VI. L'intimée N. _____, doit verser à l'appelant V. _____ la somme de 1'000 fr. à titre de dépens de deuxième instance. VII. L'arrêt motivé est exécutoire. La juge déléguée : La greffière : Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à : ■ Me Jean Lob (pour V. _____), ■ Me Fabien Mingard (pour N. _____). 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 de l'arrondissement de l'Est vaudois. La greffière :