

VD_FINDINFO HC / 2012 / 80 vom 23. Januar 2012

VD Tribunal cantonal, 2012-01-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2012___80

FR: VD_FINDINFO HC / 2012 / 80 du 23 janvier 2012

IT: VD_FINDINFO HC / 2012 / 80 del 23 gennaio 2012

Regeste

OBLIGATION D'ENTRETIEN, PROTECTION DE L'UNION CONJUGALE, PROTECTION DE LA PERSONNALITÉ | 176 al. 1 CC, 28 CC, 308 al. 1 let. b CPC (CH), 312 al. 1 CPC (CH)

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 (Code de procédure civile du 19 décembre 2008, RS 272; 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 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 des 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 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]). 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 recevable.

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. Elle peut revoir librement 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). 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).

E. 2.2

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).

E. 2.3

En l'espèce, aucun enfant mineur commun n'est concerné par le litige, [...], n'étant pas issu de l'union conjugale. Les novas ne doivent donc être admis que dans la mesure où ils remplissent les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC.

E. 2.4

A l'appui de son écriture d'appel, T. _____ a produit un bordereau de pièces, dont le prononcé querellé. La pièce 2 (ordonnance de classement rendue le 15 juillet 2011 dans l'enquête PE11.001866-ADY) est antérieure à l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale, qui s'est tenue le 15 novembre 2011. Rien n'indique que cette pièce ne pouvait pas être produite en première instance. Cela étant, il n'y a pas lieu d'en tenir compte, les conditions de l'art. 317 CPC pour l'admission de novas n'étant pas réalisées. Cette pièce confirme du reste l'intervention de la police au domicile des époux, ce qui a été retenu en première instance. Quant aux autres pièces produites sous numéros 3 à 6 (décision RI, décompte de chômage, attestation du CSR de Lausanne, lettre du CSR à l'adresse de Jeunotel SA), elles sont recevables, car postérieures à l'audience.

E. 3

L'appelant prétend tout d'abord ne pas avoir les moyens de s'acquitter de la contribution fixée par le premier juge, en arguant du fait qu'il est au RI, que le CSR Lausanne offre de lui payer un loyer ne dépassant pas 765 fr. par mois et que ce même centre lui paie à ce jour ses frais d'hébergement à Jeunotel. Il soutient par ailleurs que la capacité de gain de l'intimée est pleine et entière.

E. 3.1

Selon l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC relatif à l'organisation de la vie séparée des époux, le montant de la contribution d'entretien se détermine en fonction des facultés économiques et des besoins respectifs des époux. Le revenu effectif du débiteur est l'un des critères à prendre en considération lorsque l'on veut fixer le montant de la contribution. Pour déterminer le montant de la contribution à partir des revenus et charges du débiteur d'entretien, le législateur n'a pas arrêté de mode de calcul pour ce faire. L'une des méthodes que préconise la doctrine et qui est considérée comme conforme au droit fédéral en cas de situations financières moyennes, tant que dure le mariage, est celle dite du minimum vital avec répartition de l'excédent. Selon cette méthode, lorsque le revenu total des conjoints dépasse leur minimum vital de base du droit des poursuites (art. 93 LP [loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.1]), auquel les dépenses non strictement nécessaires sont ajoutées, l'excédent est en règle générale réparti par moitié entre les époux (TF 5A_46/2009 du 22 mai 2009 c. 4; TF 5A_515/2008 du 1^{er} décembre 2008 c. 2.1). Il résulte de la jurisprudence que lorsqu'on ne peut plus sérieusement compter sur une reprise de la vie commune, le but de rendre les époux financièrement indépendants gagne en importance et il convient de se référer aux critères applicables à l'entretien après le divorce, même dans le cadre de mesures protectrices ou provisionnelles (TF 5A_205/2010 du 12 juillet 2010 c. 4.2.3, publié in FamPra.ch 2010 p. 894; TF 5A_710/2009 du 22 février 2010 c. 4.1 et les références citées). 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. Lorsque la possibilité réelle d'obtenir un revenu supérieur n'existe pas, il faut en faire abstraction. Peu importe, en principe, la raison pour laquelle un époux renonce au revenu supérieur pris en considération : s'il s'abstient par mauvaise volonté ou par négligence ou s'il renonce intentionnellement à réaliser un revenu suffisant pour assurer l'entretien de sa famille, le juge peut tabler sur le revenu que cet époux pourrait réaliser en faisant preuve de bonne volonté (ATF 128 III 4 c. 4 p. 5 ss; 127 III 136 c. 2a in fine p. 139). Le droit à l'entretien reste toutefois fondé sur les art. 163 ss CC (ATF 130 III 537 c. 3.2 p. 541; Gloor, Basler Kommentar, 3^{ème} éd., n. 10 ad art. 137 CC). 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; 114 II 301 c. 3a). S'il entend exiger de lui qu'il reprenne une activité lucrative, le juge doit lui accorder un délai d'adaptation approprié : l'époux doit avoir en effet 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 (ATF 129 III c. 2; 114 II 13 c. 5; sur tous ces points TF 5A_743/2010 du 10 février 2011 c. 4). 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 (TF 5C_237/2006 du 10 janvier 2007 c. 2.2; TF 5C_48/2001 du 28 août 2001 c. 4b, publié in FramPra.ch 2002. p. 145 ss, spéc. p. 148; ATF 137 III 102 c. 4.2.2.2; ATF 115 II 6 c. 3c). Ces lignes directrices sont toujours valables dès lors que, comme par le passé, la garde et les soins personnels sont dans l'intérêt des enfants en bas âge, ainsi que de ceux en âge de scolarité, et que les soins personnels représentent un critère essentiel lors de l'attribution de la garde (TF 5A_210/2008 du 14 novembre 2008 c. 3.2). La prise en compte d'un revenu hypothétique dépend de deux conditions : il s'agit premièrement de déterminer si l'on peut raisonnablement exiger de la 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 4 c. 4c/bb; TF 5A_18/2011 c. 3.1.1; TF 5A_435/2011 du 14 novembre 2011 c. 6.2; Hohl, Questions choisies en matière de recours au Tribunal fédéral, Le droit du divorce : Questions actuelles et besoins de réforme, Zurich, Bâle, Genève 2008, 145-172). 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; TF 5A_99/2011 du 26 septembre 2011 c. 7.4.1 destiné à la publication).

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. 3.2

S'agissant de l'intimée, le premier juge a retenu qu'elle n'exerçait aucune activité lucrative. La séparation remonte à la mi-novembre 2011. Les critères applicables à l'entretien après divorce ne sont ainsi pas encore applicables. Par ailleurs, on ne peut pas exiger de l'intimée qu'elle ait une activité lucrative, dès lors que son enfant n'a pas encore dix ans. Une fois cet âge atteint, l'imputation d'un revenu hypothétique pourra, selon les circonstances, être envisagée.

E. 3.3

Quant à l'appelant, l'autorité de première instance a retenu qu'il aurait été licencié récemment et qu'il est à même de réaliser un salaire mensuel brut de 4'300 fr. ou net de 3'600 fr., ce qui correspond au revenu perçu lors de sa précédente activité en tant que magasinier auprès de l'entreprise [...]. L'appelant, qui ne conteste pas que sa capacité de gain est pleine et entière, se contente de produire le décompte du mois de novembre 2011 de la Caisse cantonale de chômage. 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. En outre, les critères qui permettent de retenir un revenu hypothétique sont différents en droit de la famille et en droit des assurances sociales; en droit de la famille, lorsque l'entretien d'un enfant mineur est en jeu et que l'on est en présence de situations financières modestes, le débirentier peut notamment se voir imputer un revenu basé sur une profession qu'il n'aurait pas eu à accepter selon les règles prévalant en matière d'assurance sociale (ATF 137 III 118 c. 3.1; TF 5A_588/2010 du 12 janvier 2011 c. 2.3). C'est pourquoi, 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; TF 5A_9/2011 du 26 septembre 2011 c. 7.4.2 destiné à la publication; TF 5A_724/2009 du 26 avril 2010 c. 5.3, publié in FamPra.ch 2010 673). En l'espèce, le fait que l'appelant perçoive de l'assurance-chômage des indemnités journalières inférieures au montant dont il pourrait bénéficier s'il était actif sur le marché de l'emploi est sans pertinence dès lors qu'un revenu hypothétique a été imputé à l'appelant. Il n'y a pas lieu de s'écarter du montant de 4'300 fr. brut retenu à ce titre par le premier juge, lequel se situe en dessous du salaire mensuel brut moyen perçu en 2008 pour des activités similaires et répétitives, que l'appelant serait à même de réaliser sans formation spécifique, dans le domaine des services dans lequel il était actif précédemment (cf. Annuaire statistique de la Suisse 2010, pp. 108 ss).

E. 3.4

A l'exception de la charge de loyer, l'appelant ne discute pas les éléments pris en compte dans le calcul du minimum vital tel qu'opéré par le premier juge. S'agissant du loyer, l'appelant précise être logé dans une chambre d'hôtel, qui représente un coût quotidien de 80

fr. assuré par le CSR. Il ajoute qu'un éventuel loyer, pour autant qu'il ne dépasse pas 765 fr. par mois, serait assumé par le même centre social. Le logement à l'hôtel est une situation provisoire, de laquelle il ne découle pas une charge supplémentaire pour l'appelant, dès lors que ce coût est assumé par un tiers. Quant à la charge de loyer alléguée (765 fr.), elle est légèrement inférieure à celle retenue par le premier juge. Le fait que le CSR s'engage à l'assumer, comme soutenu par l'appelant, est sans incidence sur les conclusions de l'appel, puisqu'un tel soutien financier – qui ne ressort du reste pas de l'attestation produite qui indique que le CSR se porte caution simple - a pour effet de diminuer les charges de l'intéressé (et non de les augmenter), et par conséquent d'accroître l'excédent. Il n'y a donc pas lieu d'en tenir compte, sous peine de statuer *ultra petita*. Le moyen est infondé.

E. 4.1

L'appelant soutient encore que l'interdiction de périmètre prononcée par le premier juge est infondée : la plainte pénale déposée contre lui par son épouse a été retirée et la procédure pénale dirigée contre lui classée.

E. 4.2

L'art. 28b al. 1 ch. 1 CC, applicable par renvoi de l'art. 172 al. 3 2^{ème} phrase CC, prévoit qu'en cas de violence, de menaces ou de harcèlement, le demandeur peut requérir le juge d'interdire à l'auteur de l'atteinte, en particulier de l'approcher ou d'accéder à un périmètre déterminé autour de son logement. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral (TF 5A_377/2009 du 3 septembre 2009 c. 5.3.1), la violence s'entend comme une atteinte directe à l'intégrité physique, psychique, sexuelle ou sociale d'une personne. La violence psychique peut se manifester notamment par de la violence verbale, des bris d'objets, des menaces de suicide ou encore par une pression économique. Quant à la violence sociale, elle peut par exemple prendre la forme d'un isolement de la victime, ou encore d'un contrôle ou d'une limitation de ses contacts (Jeandin/ Peyrot, *op. cit.*, n. 12 et 13 ad art. 28b CC et les réf. citées). Cette atteinte doit présenter un certain degré d'intensité, tout comportement socialement incorrect n'étant pas constitutif d'une atteinte à la personnalité. Les menaces se rapportent à des situations où des atteintes illicites à la personnalité sont à prévoir. Dans ce cas également, la menace proférée doit être sérieuse et susciter chez la victime une crainte légitime pour son intégrité physique, psychique, sexuelle ou sociale ou à celles de personnes qui lui sont proches, à l'instar de ses enfants (Jeandin/ Peyrot/ *op. cit.*, n. 12 et 13 ad art. 2b CC ; rapport de la Commission des affaires juridiques du Conseil national, Initiative parlementaire, Protection contre la violence dans la famille et dans le couple, FF 2005 p. 6437ss, p. 6450). Lorsque le juge ordonne des mesures de protection selon l'art. 28b al. 1 CC, qui ne prévoit d'ailleurs pas une liste exhaustive, il doit tenir compte du principe de proportionnalité. Ainsi, ces mesures doivent être adéquates, nécessaires et adaptées au cas concret. Le juge doit choisir une mesure suffisamment efficace pour protéger la victime et simultanément la moins incisive pour l'auteur de l'atteinte (Jeandin/ Peyrot, *op. cit.*, n. 15 à 17 ad art. 28b CC ; TF 5A_377/2009 du 3 septembre 2009 c. 5.3.2). Le principe de proportionnalité vaut aussi pour la durée des mesures. L'art. 28b CC ne prévoyant pas de limite temporelle, le juge a la faculté de décider du caractère limité ou illimité dans le temps de celles-ci, usant en celà de son pouvoir discrétionnaire (Jeandin/ Peyrot, *op. cit.*, n. 17 ad art. 28b CC).

E. 4.3

Le premier juge a retenu que T. _____ consommait de l'alcool massivement toutes les fins de semaine, qu'il faisait régner au domicile conjugal un climat de terreur, au point que l'épouse avait dû se réfugier chez sa mère chaque week-end, s'était vu contrainte de requérir à plusieurs reprises l'intervention de la police, et qu'il se justifiait, au vu de cette situation, d'interdire à T. _____ d'approcher de son épouse et du fils de celle-ci ou de les importuner.

E. 4.4

La seule pièce produite par l'appelant en lien avec la question a été écartée. Par ailleurs, rien au dossier ne permet de penser que l'interdiction de périmètre n'est pas fondée. C'est dès lors avec raison que le premier juge a interdit à T. _____ de s'approcher de son épouse et du fils de celle-ci à moins de cent mètres ou de l'importuner de quelque manière que ce soit, dès lors qu'il a été établi que les débordements et menaces de l'appelant, qui abusait de boissons alcooliques en fin de semaine, ont nécessité, à plusieurs reprises, l'intervention de la police. Le moyen de l'appelant sur ce second point doit donc être rejeté et l'interdiction de périmètre maintenue.

E. 5

En conclusion, l'appel de T. _____ doit être rejeté.

E. 6

En matière de mesures protectrices de l'union conjugale, seule la première instance bénéficie de la gratuité. Les frais judiciaires de la procédure d'appel peuvent être mis à la charge d'une partie. 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 [code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010; RSV 211.02]). 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'espèce, la requête d'assistance judiciaire de T. _____ doit être rejetée, l'appel étant d'emblée dénué de chances de succès (art. 117 CPC), et les frais judiciaires, arrêtés à 600 francs (art. 65 al. 3 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]) sont mis à sa charge. Par ces motifs, la juge déléguée 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. La requête d'assistance judiciaire est rejetée. IV. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont mis à la charge de l'appelant T. _____. V. L'arrêt motivé est exécutoire. La juge déléguée : Le greffier : Du 26 janvier 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 Jean-Pierre Bloch (pour T. _____), ■ Me Sofia Arsenio (pour Z. _____). La juge déléguée 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). Le greffier :

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