

VD_FINDINFO HC / 2013 / 295 vom 9. April 2013

VD Tribunal cantonal, 2013-04-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2013___295

FR: VD_FINDINFO HC / 2013 / 295 du 9 avril 2013

IT: VD_FINDINFO HC / 2013 / 295 del 9 aprile 2013

Regeste

MESURE PROVISIONNELLE, SÉPARATION DE BIENS, TRANSFERT DE BAIL, OBLIGATION D'ENTRETIEN, DROIT DE GARDE, ENFANT | 121 al. 1 CC, 176 al. 1 ch. 1 CC, 176 al. 1 ch. 3 CC, 297 al. 2 CC

Erwägungen

E. 1

L'appel est recevable contre les décisions de première instance sur les mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 ch. 2 CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2010; RS 272]). Les ordonnances de mesures provisionnelles étant régies par la procédure sommaire, selon l'art. 248 let. d CPC, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). L'appel est de la compétence du juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; RSV 173.01]). En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), l'appel est 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 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 réf.). 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). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement les faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (JT 2011 III 43 et les réf.). La Cour de céans considère que des 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, à tout le moins lorsque le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire illimitée (ibid.). En l'espèce, l'état de fait de l'ordonnance attaquée a été complété ci-dessus sur la base des pièces au dossier de première instance, particulièrement en ce qui concerne le mandat confié par le premier juge au SPJ après la notification de l'ordonnance attaquée. Les pièces 25 à 28 et 30 à 31 figurent déjà au dossier de première instance. La pièce 29 (courrier de mise en demeure du bailleur du 15 février 2013) n'est pas recevable dès lors qu'elle aurait pu être produite en première instance.

E. 3

a) L'appelant revendique la garde de l'enfant C.D._____. Il soutient que la sécurité de son fils serait menacée dès lors que l'intimée ne serait pas allée chercher des médicaments pour celui-ci après une visite chez le médecin, qu'elle sortirait certains soirs sans qu'il ne sache si l'enfant est gardé ou pas et que son fils aurait porté les mêmes sous-vêtements plusieurs jours de suite. En outre, après l'audience de mesures provisionnelles du 21 février 2013, le recourant fait valoir que l'intimée ne serait pas allée chercher C.D._____ à l'école le 26 février 2013, qu'il aurait appris, par le biais d'une entrevue avec la maîtresse d'école, que les devoirs scolaires de l'enfant n'étaient pas toujours faits et que celui-ci se rendait tous les jours seul à l'école en étant contraint de traverser une route cantonale. b) Pour la durée de la procédure de divorce, les enfants doivent, en règle générale, être confiés au parent qui est à même de prendre soin d'eux personnellement dans une large mesure et au sein du milieu dans lequel ils ont vécu jusqu'alors. Au stade des mesures provisionnelles, il n'y a pas encore à déterminer chez quel parent le droit des enfants à des soins et à une éducation optimums est le mieux assuré pour l'avenir. Cette question ne devra être tranchée que dans le jugement au fond (ATF 111 II 223 c. 3, JT 1988 I 230 ; TF 5P.112/2000 du 22 mai 2000 c. 2a). Aux termes 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); il peut notamment confier la garde des enfants à un seul des parents (art. 297 al. 2 CC). Les principes posés par la jurisprudence et la doctrine en matière de divorce sont applicables par analogie. La règle fondamentale en ce domaine est l'intérêt de l'enfant, celui des parents étant relégué à l'arrière-plan. Au nombre des critères essentiels entrent en ligne de compte les relations entre les parents et l'enfant, les capacités éducatives respectives des parents, leur aptitude à prendre soin de l'enfant et à s'en occuper personnellement ainsi qu'à favoriser les contacts avec l'autre parent; il faut 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; ce dernier critère revêt un poids particulier lorsque les capacités d'éducation et de soin sont similaires (ATF 117 II 353 c. 3, JT 1994 I 183). Le juge appelé à se prononcer sur le fond qui, par son expérience en la matière, connaît mieux les parties et le milieu dans lequel l'enfant est amené à vivre, dispose d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 117 II 353 précité c. 2; TF 5A_860/2009 du 26 mars 2010 c. 3.1). c) En l'espèce, l'appelant fait valoir les mêmes arguments qu'en première instance, à savoir que C.D._____ n'aurait pas été médicamenté après une visite chez le médecin, que l'intimée le laisserait seul dans l'appartement quand elle sort et que l'hygiène de l'enfant serait déficiente. Il procède par affirmations sans rien démontrer, ce que le premier juge avait déjà constaté. S'agissant de l'épisode de l'école survenu après l'audience de mesures provisionnelles du 21 février 2013, outre le fait que le SPJ n'a pas encore rendu son mandat d'évaluation, l'appelant se contente à nouveau de rapporter certains faits sans en apporter la moindre preuve. Au surplus, comme le premier juge l'a retenu à bon escient, l'intimée est plus disponible pour C.D._____ que l'appelant et un droit de garde en faveur du père impliquerait un changement d'école et de cadre de vie préjudiciables à l'enfant. Rien ne justifie dès lors que la garde soit retirée à la mère. La conclusion principale de l'appelant tendant à ce que le droit de garde lui soit attribué doit par conséquent être rejetée, ce qui rend sans objet les conclusions sur le droit de visite de la mère et sur une contribution d'entretien de la part de celle-ci.

E. 4

L'appelant soutient que ses intérêts économiques sont mis en danger, car l'intimée n'aurait pas payé le loyer du mois de février 2013. Il demande par conséquent à ce que la séparation de biens soit prononcée. Selon l'art. 176 al. 1 ch. 3 CC, en cas de suspension de la vie commune, lorsque les circonstances le justifient, le juge prononce la séparation de biens des époux. Dans le cas particulier, conformément aux ordonnances de mesures superprovisionnelles des 8 janvier et 22 février 2013, l'appelant a été astreint à verser la somme de 1'882 fr. pour la contribution d'entretien du mois de février 2013, puis le montant de 2'450 fr. à partir du 1^{er} mars 2013, allocations familiales en sus. Cela étant, on peut admettre que la somme versée pour le mois de février ne permettait pas à l'intimée de s'acquitter du loyer du mois de février 2013, de sorte que cette carence dans le paiement du loyer peut s'expliquer par le manque de liquidités de l'intéressée et non par une volonté délibérée de nuire à son époux. L'appelant ne prétend d'ailleurs pas que le loyer du mois de mars 2013 ne serait pas payé ou qu'il serait l'objet d'un commandement de payer ou d'une saisie. D'une façon plus générale, il ne fait pas non plus valoir que l'intimée serait excessivement dépensière ou souffrirait d'une addiction au jeu. Il n'y a dès lors pas de mise en danger de ses intérêts économiques et c'est à juste titre que le premier juge n'a pas ordonné la séparation des biens des époux. Le moyen doit être rejeté.

E. 5

L'appelant considère que le transfert du contrat de bail au seul nom de l'intimée demeure la mesure nécessaire afin que sa situation financière ne soit pas mise en péril en raison des manquements de son épouse, notamment compte tenu du fait que celle-ci ne s'est pas acquittée à temps du loyer du mois de février 2013. Dans le chapitre relatif aux effets du divorce, l'art. 121 al. 1 CC dispose que lorsque la présence d'enfants ou d'autres motifs importants le justifient, le juge peut attribuer à l'un des époux les droits et les obligations qui résultent du contrat de bail portant sur le logement de la famille, pour autant que cette décision puisse raisonnablement être imposée à l'autre conjoint. Ce n'est donc qu'en cas de divorce que le juge peut attribuer à l'un des conjoints les droits et obligations résultant du bail (ATF 134 III 446 c. 2.1). En l'espèce, ce n'est qu'au moment du divorce que le législateur a prévu une modification du titulaire du bail à loyer familial. C'est dès lors en vain que l'appelant demande le transfert du contrat de bail au nom exclusif de son épouse au stade des mesures provisionnelles. Sa conclusion doit être rejetée sur ce point.

E. 6

L'appelant soutient que ses frais de déplacement s'élèvent à 740 fr. 05, de sorte que ses charges incompressibles se montent à 3'976 fr. et que son solde disponible n'est que de 2'004 fr. (5'980 fr. – 3'976 fr.). Cela étant, il fait valoir qu'il ne peut verser que 2'000 fr. à titre de contribution d'entretien. Concernant les charges de l'appelant, le minimum vital (1'200 fr.), le droit de visite (150 fr.), le loyer (1'310 fr.) et l'assurance-maladie (306 fr. 30) peuvent être confirmés. Les frais de repas, par 220 fr., peuvent être admis dans la mesure où ils sont aussi comptabilisés dans le minimum vital de l'intimée. L'assurance-vie pour C.D. _____ ne constitue pas une charge incompressible, dès lors que l'enfant est assuré via le deuxième pilier de son père. Quant aux frais de déplacement, l'appelant n'a pas prouvé que l'utilisation d'un véhicule était nécessaire à son activité professionnelle, si bien que seul doit être pris en compte l'abonnement des transports publics par 104 francs. Les charges incompressibles de l'appelant s'élevant ainsi à 3'290 fr. 30, son solde disponible est de 2'689 fr. 70 (5'980 fr. – 3'290 fr. 30). Quant à l'intimée, le total de ses revenus s'élève

effectivement à 1'700 fr. (1'050 fr. + 350 fr. + 300 fr.), en lieu et place des 1'610 fr. retenus par le premier juge. Son manco est ainsi de 2'519 fr. 90 (1'700 fr. – 4'219 fr. 90) au lieu de 2'609 fr. 90. Le manco de l'intimée étant ainsi légèrement supérieur à la pension mensuelle de 2'450 fr. retenue par le premier juge, allocations familiales en sus, il n'y a pas lieu de la modifier. Cela rend sans objet le montant de 450 fr. que l'appelant aurait payé en trop depuis le 1^{er} janvier 2013 s'il devait être astreint au paiement d'une contribution mensuelle de 2'000 fr. et dont il demande la restitution. De toute manière, cette conclusion ne serait pas recevable dans le cadre de mesures provisionnelles puisqu'il s'agit d'une conclusion qui intéresse la liquidation du régime matrimonial. En revanche, si l'appelant devait constater un trop payé depuis le 1^{er} janvier 2013 en exécution de l'ordonnance querellée, il serait autorisé à déduire ce montant des contributions d'entretien à verser.

E. 7

Il résulte de ce qui précède que l'appel doit être rejeté dans la procédure de l'art. 312 al. 1 CPC et l'ordonnance entreprise confirmée. L'appel étant d'emblée dépourvu de chances de succès, la requête d'assistance judiciaire de l'appelant doit être rejetée (art. 117 let. b CPC). Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]), sont par conséquent mis à sa charge (art. 106 al. 1 CPC). N'ayant pas été invitée à se déterminer, l'intimée n'a pas droit à des dépens. 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. L'ordonnance est confirmée. 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 A.D._____ qui succombe. V. L'arrêt motivé est exécutoire. Le juge délégué :
La greffière : Du

E. 10

avril 2013 Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés. La greffière : 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 Claude-Alain Boillat (pour A.D._____) ■ Me Olivier Rodondi (pour B.D._____) 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 de l'arrondissement de l'Est vaudois La greffière :