

VD_FINDINFO HC / 2015 / 118 vom 4. Februar 2015

VD Tribunal cantonal, 2015-02-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2015___118

FR: VD_FINDINFO HC / 2015 / 118 du 4 février 2015

IT: VD_FINDINFO HC / 2015 / 118 del 4 febbraio 2015

Regeste

MESURE PROVISIONNELLE, DIVORCE, OBLIGATION D'ENTRETIEN, DROIT DE GARDE, ENFANT | 176 al. 1 ch. 1 CC, 176 al. 3 CC

Erwägungen

E. 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, formés en temps utile par des parties qui ont un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions non patrimoniales et patrimoniales, les appels des époux G. _____ sont recevables.

E. 2

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 c. 2 et les réf.).

E. 3

a) Aux termes de l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) 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 (let. b), ces deux conditions étant cumulatives. 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 (TF 5A_695/2012 du 20 mars 2013 c. 4.2.1 ; TF 4A_334/2012 du 16 octobre 2012 c. 3.1 ; JT 2011 III 43 c. 2 et les réf. citées). En effet, dans le système du CPC, tous les faits et moyens de preuve doivent en principe être apportés dans la procédure de première instance. La diligence requise suppose donc qu'à ce stade, chaque partie expose l'état de fait de manière soigneuse et complète et qu'elle amène tous les éléments propres à établir les faits jugés importants (TF 4A_334/2012 du 16 octobre 2012 c. 3.1 et les réf. citées, in SJ 2013 I 311). Les faits doivent être allégués et énoncés de façon suffisamment détaillée dès les écritures de première instance, de manière à circonscrire le cadre du procès, assurer une certaine transparence et, en particulier, permettre une contestation efficace par la partie adverse. Le procès doit en principe se conduire entièrement devant les juges du premier degré ; l'appel est ensuite disponible mais il est destiné à permettre la rectification

des erreurs intervenues dans le jugement plutôt qu'à fournir aux parties une occasion de réparer leurs propres carences (TF 4A_569/2013 du 24 mars 2014 c. 2.3 ; TF 4A_309/2011 du 16 décembre 2013 c. 3.2, SJ 2014 I 196). A cet égard, on distingue vrais et faux novas. Les vrais novas sont des faits ou moyens de preuve qui ne sont nés qu'après la fin de l'audience de débats principaux de première instance. Ils sont recevables en appel lorsqu'ils sont invoqués sans retard après leur découverte. Les faux novas sont des faits ou moyens de preuve nouveaux qui existaient déjà lors de l'audience de débats principaux. Leur recevabilité en appel est exclue s'ils avaient pu être invoqués en première instance en faisant preuve de la diligence requise (Colombini, Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise relative à l'appel et au recours en matière civile, in JT 2013 III 131 ss, n. 40, p. 150 et les références). 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, Procédure civile, tome II, 2 e éd., Berne 2010, n. 2414 p. 438). Des novas peuvent par ailleurs 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, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 139). Toutefois, l'application stricte de l'art. 317 CPC, dans le cadre d'une procédure à laquelle la maxime inquisitoire s'applique, ne saurait en soi être qualifiée de manifestement insoutenable, l'arbitraire ne résultant pas du seul fait qu'une autre solution serait concevable, voire préférable (TF 5A_342/2013 du 27 septembre 2013 c. 4.1.2). b) En l'espèce, toutes les pièces produites par l'appelant B.G._____ figurent déjà au dossier de première instance, de sorte qu'il n'y a pas lieu de se déterminer sur leur recevabilité. S'agissant des pièces produites par l'appelante A.G._____, l'attestation médicale du 1^{er} décembre 2014 de Z._____, psychologue et psychothérapeute FSP, à Genève (pièce C), est recevable dans la mesure où elle concerne l'enfant C.G._____. Il en va de même pour les horaires du deuxième semestre et le bulletin scolaire de l'enfant (pièces F et G). Les copies de plusieurs billets d'avion ne sont pas recevables, dès lors qu'elles auraient pu être produites en première instance (pièce E). Les attestations écrites de Mmes [...] et [...] (pièces H et I) concernant l'entretien de l'appartement de l'appelante sont irrecevables, dès lors qu'elles auraient pu être produites en première instance et ne font par ailleurs pas partie des moyens de preuve de la liste exhaustive de l'art. 168 al. 1 CPC (TF 5A_957/2012 du 28 mai 2013 c. 2). La traduction en français du résumé de l'histoire clinique de l'appelante d'août 2013 à juillet 2014 établi par le Dr [...] (pièce D) – qui indique la prise d'un traitement antibiotique et anti-inflammatoire après l'hospitalisation et une bonne évolution au fil des consultations – n'est pas recevable, dès lors qu'elle aurait pu être produite en première instance. De toute manière, même si toutes les pièces produites par l'appelante étaient recevables, cela ne changerait rien à l'issue du litige, plus particulièrement en ce qui concerne l'attribution du droit de garde au père (cf. infra, c. 4c). Les autres certificats médicaux et la traduction du certificat médical du 13 juillet 2014 (pièce D) figurent déjà au dossier de première instance.

E. 4

Appel de A.G._____ a) Dans son appel du 19 décembre 2014, A.G._____ fait valoir qu'elle a souffert d'un cancer à [...] dès août 2013, ce qui l'a empêchée de revenir en Suisse. Elle soutient également que C.G._____ ne va pas aux études surveillées et termine l'école en réalité à 16 heures et que le père n'est pas disponible pour s'occuper de C.G._____ et n'a organisé ni suivi thérapeutique ni activités sportives en faveur de l'enfant. Elle conclut à ce que la garde de l'enfant lui soit confiée. Si la garde ne devait pas

lui être attribuée, elle allègue que rien ne s'oppose à ce qu'elle puisse exercer son droit de visite durant la moitié des vacances scolaires. b) aa) En vertu de l'art. 176 al. 3 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210), applicable aux mesures provisionnelles durant la procédure de divorce selon renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC, lorsque les époux ont des enfants mineurs, le juge des mesures protectrices ordonne les mesures nécessaires d'après les dispositions sur les effets de la filiation (cf. art. 273 ss CC). Les principes posés par la jurisprudence et la doctrine en matière de divorce sont applicables par analogie (Chaix, Commentaire romand, Code civil I, Bâle 2010, n. 19 ad art. 176 CC ; TF 5A_69/2011 du 27 février 2012 c. 2.1, in FamPra.ch 2012 p. 817). Pour l'attribution de la garde, le bien de l'enfant prime la volonté des parents. L'examen porte alors en premier lieu sur les capacités éducatives des parents. En cas de capacités équivalentes, la disponibilité des parents est déterminante, surtout chez les enfants en bas âge. En cas de disponibilité équivalente, la stabilité et les relations familiales sont à examiner. Selon les circonstances, la disponibilité peut cependant céder le pas à la stabilité. Enfin, en fonction de l'âge, il peut être tenu compte du désir de l'enfant. Ces critères peuvent être mis en balance avec d'autres, tels que la volonté d'un parent à coopérer avec l'autre ou la nécessité de ne pas séparer la fratrie (TF 5A_834/2012 du 26 février 2013 c. 4.1). 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. Si le juge ne peut se contenter d'attribuer l'enfant au parent qui en a eu la garde pendant la procédure, ce critère jouit d'un poids particulier lorsque les capacités d'éducation et de soin des parents sont similaires (ATF 136 I 178 c. 5.3 ; ATF 117 II 353 c. 3 ; ATF 115 II 206 c. 4a ; ATF 115 II 317 c. 2 ; TF 5A_181/2008 du 25 avril 2008, FamPra.ch 4/2008 n. 104 p. 98 ; TF 5C.238/2005 du 2 novembre 2005, FamPra.ch 2006 n. 20 p. 193). bb) Les mesures protectrices de l'union conjugale demeurent en vigueur au-delà de l'ouverture de la procédure de divorce ; une fois ordonnées, elles peuvent toutefois être modifiées par le juge des mesures provisionnelles, aux conditions de l'art. 179 CC (TF 5A_866/2013 du 16 avril 2014 c. 2 ; TF 5A_933/2012 du 17 mai 2013 c. 5.2 ; TF 5A_547/2012 du 14 mars 2013 c. 4.2). Le juge prononce les modifications commandées par les faits nouveaux et rapporte les mesures prises lorsque les causes qui les ont déterminées n'existent plus. La modification des mesures protectrices ne peut être obtenue que si, depuis leur prononcé, les circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, notamment en matière de revenus, à savoir si un changement important et durable est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue, ou encore si les faits qui ont fondé le choix des mesures dont la modification est sollicitée se sont révélés faux ou ne se sont par la suite pas réalisés comme prévus (TF 5A_866/2013 du 16 avril 2014 c. 3.1 ; TF 5A_400/2012 du 25 février 2013 c. 4.1 ; TF 5A_883/2011 du 20 mars 2012 c. 2.4). Le point de savoir si un changement significatif et non temporaire est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue s'apprécie à la date du dépôt de la demande de modification (ATF 120 II 85 c. 4b). S'agissant de la réglementation du droit de garde et de visite, il suffit que le pronostic du juge sur les effets des relations personnelles entre le parent auquel la garde n'a pas été confiée et l'enfant se révèle erroné et que le maintien de la réglementation actuelle risque de porter atteinte au bien de l'enfant (TF 5A_120/2013 du 23 mai 2013 c. 2.1.1, dans le cadre de la modification du jugement de divorce). Ainsi, il faut surtout garder à l'esprit que le fait nouveau est important et suffisant pour modifier le jugement lorsqu'un tel changement apparaît comme nécessaire pour répondre au bien de l'enfant (TF 5A_101/2011 du 7 juin

2011 c. 3.1.1 et les réf.). c) En l'espèce, la garde l'enfant C.G._____ a été attribuée à la mère le 16 octobre 2009 par la Cour de Justice de Genève, lorsque l'enfant était âgé de sept ans. aa) Dans sa réponse du 29 janvier 2015 à l'appel du père du 19 décembre 2014, la mère soutient, sans toutefois le démontrer, que l'enfant C.G._____ habite chez elle depuis le 19 décembre 2014, celui-ci lui ayant expliqué que son comportement réticent du départ était dû aux propos de son père qui l'avait invité à se méfier d'elle. Ce nouvel élément de fait ne constitue pas un fait nouveau essentiel et durable applicable une fois que des mesures protectrices de l'union conjugale ou des mesures provisionnelles dans la procédure en divorce ont été ordonnées (ATF 129 III 60 c. 2 ; TF 5A_720/2011 du 8 mars 2012 c. 4.1.2 et réf. ; TF 5A_811/2012 du 18 février 2013 c.3.2 et réf.). En effet, il faut relever en premier lieu que ce fait n'a pas été établi. Ensuite, il s'agit d'un élément de fait très récent puisque la mère soutient que l'enfant aurait déménagé chez elle le 1^{er} décembre 2014, soit trois semaines à peine après que l'enfant a déclaré au juge de première instance qu'il souhaitait vivre chez son père. En outre, à la lecture du mémoire de réponse du 29 janvier 2015 de la mère (p. 4), il apparaît que C.G._____, qui est maintenant âgé de 14 ans, décide selon son bon gré quand il veut aller et venir du domicile de l'un ou l'autre de ses parents, qui habitent maintenant tous deux à Genève. La condition de la durabilité du fait nouveau n'est de toute évidence pas réalisée. Si la mère souhaite faire valoir un fait nouveau important et non temporaire, elle doit déposer une demande de modification de mesures provisionnelles auprès du juge de première instance, afin de préserver la garantie de la double instance. bb) Durant l'été 2013, l'enfant C.G._____ et sa mère sont partis en vacances à [...]. La mère a été hospitalisée du 20 au 30 août 2013 à l'Hôpital gynéco-obstétrique de [...], souffrant d'une « maladie pelvienne inflammatoire et tumorale sous forme d'abcès tubo-ovarien droit (plastron gynécologique chronique aigu) ». Dans son attestation du 13 juillet 2014, le Dr K._____ indique que l'intéressée n'est venue en consultation de suivi que le 13 juillet 2014, soit plus de dix mois après sa sortie d'hôpital. Comme évoqué ci-dessus (c. 3b), même si la traduction en français du résumé de l'histoire clinique de l'appelante d'août 2013 à juillet 2014 était déclarée recevable, cela ne prouverait pas que celle-ci a souffert d'un cancer comme elle le prétend. En effet, le rapport du Dr K._____ fait état d'une maladie tumorale sous forme d'abcès et le résumé de l'histoire clinique d'août 2013 à juillet 2014 mentionne la prise d'un traitement antibiotique et anti-inflammatoire après l'hospitalisation et une bonne évolution au fil des consultations. On n'y lit aucun diagnostic de cancer déclaré ni aucun traitement consécutif assimilable à un traitement contre le cancer (radiothérapie ou chimiothérapie par exemple). Quoi qu'il en soit, il est constant que l'appelante a été absente de Suisse d'août 2013 à juillet 2014, ce qui a contraint le père à se réorganiser afin d'assumer la garde complète de l'enfant. Lorsque le père a ouvert action en divorce et déposé une requête de mesures provisionnelles le 19 mars 2014, l'absence de la mère depuis août 2013 constituait donc une nouvelle circonstance de fait essentielle et durable justifiant une modification des mesures protectrices ordonnées par la Cour de Justice de Genève en octobre 2009. cc) Les griefs de l'appelante selon lesquels le père n'a pas pris les dispositions nécessaires pour assurer les suivis thérapeutique, scolaire et sportif de l'enfant C.G._____ sont erronés. En effet, durant l'absence de l'appelante d'août 2013 à juillet 2014, C.G._____ est allé vivre chez son père dans le canton de Vaud. La Dresse V._____ de l'OMP du Lignon a suivi C.G._____, mais la psychothérapie a dû être interrompue à Noël 2013, car l'organisation devenait compliquée à cause du lieu de vie du père dans le canton de Vaud. La Dresse W._____, à Aubonne, a ensuite reçu C.G._____ durant deux entretiens du 31 janvier au 6 mars 2014, mais, accusant

réception de ce que l'enfant ne voyait pas la nécessité de venir, elle l'adressé au Service de psychiatrie de l'enfant et de l'adolescent, à Morges. C.G._____ est allé en consultation dans ce dernier service le 16 mai 2014 en compagnie de son père, mais n'est pas allé aux rendez-vous des 27 mai 2014 (non excusé) et des 3 et 10 juin 2014 (excusés). De retour de [...] durant l'été 2014, la mère a demandé à l'OMP du Lignon de reconduire la psychothérapie pour son fils. Faute de disponibilité, C.G._____ a été mis sur liste d'attente et le père a déclaré qu'il était d'accord que l'enfant poursuive sa psychothérapie en privé, faute de disponibilités des thérapeutes à l'OMP du Lignon. Malgré les difficultés rencontrées, on ne voit pas que le père a été défaillant dans le suivi thérapeutique de l'enfant. Au contraire, après l'interruption du traitement à l'OMP du Lignon en raison du nouveau lieu de vie de l'enfant dans le canton de Vaud, le père a essayé de mettre en place successivement deux thérapies, lesquelles ne se sont pas poursuivies, la première en tout cas au vu du manque d'intérêt de l'enfant. S'agissant des devoirs surveillés, il est ressorti de l'audition de C.G._____ du 12 novembre 2014 que celui-ci est seul de 17h00 à 19h00, avant que son père ne rentre du travail, de sorte qu'on peut en déduire que son père l'y a inscrit comme indiqué par le premier juge (cf. jgt, p. 7). Quant aux activités sportives, C.G._____ est toujours inscrit à l'Association du scoutisme genevois et l'interruption des cours de natation à la piscine du Lignon s'explique par le fait que l'enfant a dû prendre domicile chez son père dans le canton de Vaud lorsque la mère n'est pas revenue de [...] à la rentrée de septembre 2013. Il n'existe donc aucune raison de remettre en cause les bonnes capacités éducatives de l'appelant. C'est le lieu de rappeler que la mère a laissé le père et l'enfant seuls à leur propre sort pendant une année et qu'elle n'a produit aucun certificat médical attestant qu'elle ne pouvait pas voyager avant juillet 2014. Ce n'est pas parce que l'appelante est de retour en Suisse qu'il se justifie de remettre en cause toutes les décisions prises par le père durant son absence en ce qui concerne l'éducation de C.G._____, alors que c'est elle qui n'a pas jugé utile de revenir en Suisse, en tout cas pas avant l'ordonnance de mesures superprovisionnelles du 19 juin 2014 lui supprimant toute contribution d'entretien. S'agissant du critère de disponibilité, C.G._____ ne semble pas avoir été traumatisé par l'absence de sa mère, comme exposé par le premier juge (cf. jgt, p. 8). Par la force des choses et dans la mesure où son père travaillait à plein temps pour subvenir aux besoins de la famille, C.G._____, qui était âgé de douze ans et demi lorsque sa mère n'est pas revenue de [...], n'a eu d'autre choix que de devenir autonome dans la gestion de la vie quotidienne plus rapidement qu'un autre enfant du même âge. Dès lors qu'aucun incident majeur mettant en péril le bien-être de l'enfant n'est survenu pendant l'absence de la mère, le critère de disponibilité ne saurait plus être considéré comme déterminant dans l'attribution du droit de garde. Cela étant, le juge de première instance a relevé que l'audition de C.G._____ avait mis en exergue une situation complexe, en particulier entre la mère et l'enfant, ce qui l'a conduit à mettre en œuvre une évaluation sociale de la famille par le Service de protection des mineurs du canton de Genève. Au cours de l'audience du 4 novembre 2014, la mère est apparue fragile, émotive et centrée principalement sur ses propres besoins, accordant peu de considération à ceux de C.G._____. Lors de son audition du 12 novembre 2014, C.G._____ a déclaré qu'il souhaitait vivre auprès de son père et qu'il était d'accord de voir sa mère un week-end sur deux (nuits y compris) et de manger avec elle une fois par semaine. Ayant pris ses marques chez son père depuis août 2013, C.G._____, qui est adolescent et rencontre toujours des problèmes de santé, a besoin de stabilité et de repères fixes. Il habite de nouveau à Genève, chez son père, de sorte qu'il pourra aller consulter à l'OMP du Lignon si une place venait à

se libérer. La volonté de l'enfant de vivre chez son père clairement exprimée lors de son audition doit primer, et on a vu ci-dessus que le déménagement chez la mère – qui n'est au demeurant pas démontré – constitue un nouveau fait qui n'est pas suffisamment établi dans le temps pour qu'on lui attribue la notion de volonté ferme et durable de l'enfant. Compte tenu des éléments qui précèdent, il n'apparaît pas souhaitable, en tout cas pas avant la production du mandat d'évaluation sociale de la famille, de modifier le droit de garde attribué au père. Le grief de l'appelante doit par conséquent être rejeté. dd) Au vu de la situation complexe apparue devant le premier juge, particulièrement concernant les relations entre la mère et l'enfant, le droit de visite de l'appelante un week-end sur deux et trois jours par semaine à la pause de midi doit être confirmé. L'argument de la mère tendant à l'octroi d'un droit de visite également durant la moitié des vacances scolaires doit ainsi être rejeté.

E. 5

Appel de B.G. _____ a) L'appelant soutient que dans la mesure où il a la garde de l'enfant C.G. _____, son épouse peut exercer une activité lucrative justifiant l'imputation d'un revenu hypothétique à plein temps. L'intimée soutient pour sa part que le lien conjugal n'est pas définitivement rompu et que l'appelant n'a pas allégué l'imputation d'un revenu hypothétique devant le premier juge. b) aa) Aux termes de l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC, applicable par analogie aux mesures provisionnelles (art. 276 al. 1 CPC), le juge fixe la contribution pécuniaire à verser par l'une des parties à l'autre. La situation du couple séparé, totalement désuni, doit s'apprécier en s'inspirant des principes régissant l'hypothèse d'un divorce (ATF 118 III 65 c. 4a), en particulier de l'art. 125 al. 1 CC concernant l'entretien après le divorce. Celui-ci concrétise deux principes : d'une part, celui de l'indépendance économique des époux après le divorce, qui postule que, dans toute la mesure du possible, chaque conjoint doit désormais subvenir à ses propres besoins ; d'autre part, celui de la solidarité, qui implique que les époux doivent supporter en commun non seulement les conséquences de la répartition des tâches convenues durant le mariage (art. 163 al. 2 CC), mais également les désavantages qui ont été occasionnés à l'un d'eux par l'union et qui l'empêchent de pourvoir à son entretien (ATF 132 III 598 c. 9.1 et les réf.). Indépendamment de sa durée, le mariage a eu une influence concrète sur la situation financière de l'époux créancier lorsque le couple a eu des enfants communs (ATF 135 III 59 c. 4.1). Il n'en demeure pas moins que, tant que dure le mariage, c'est l'art. 163 al. 1 CC qui constitue la cause de l'obligation d'entretien. Si l'épouse déploie déjà sa pleine capacité de gain, il n'est donc pas arbitraire d'appliquer la méthode du minimum vital avec répartition de l'excédent par moitié, pour autant qu'elle n'ait pas pour effet de faire bénéficier l'intéressée d'un niveau de vie supérieur à celui mené par le couple durant la vie commune (TF 5A_409/2007 du 4 novembre 2007 et les réf.). Dans tous les cas, le train de vie durant le mariage constitue la limite supérieure du droit à l'entretien (TF 5A_205/2010 c. 4.2.3, in FamPra.ch 2010 p. 894). Le principe d'égalité de traitement des époux en cas de vie séparée ne doit en effet pas conduire à ce que, par le biais d'un partage par moitié du revenu global, se produise un déplacement du patrimoine qui anticiperait sur la liquidation du régime matrimonial (ATF 114 II 26 c. 8). Pour que le juge puisse s'écarter d'une répartition par moitié de l'excédent, il faut donc que soit établi que les époux n'ont pas consacré, durant la vie commune, la totalité du revenu à l'entretien de la famille (ATF 119 II 314 c. 4b). Il incombe en principe au créancier de la contribution d'entretien de préciser les dépenses nécessaires au maintien de son train de vie et de les rendre vraisemblables (TF 5A_661/2011 du 10 février 2012 c. 4.2.1). Selon l'art. 163 al. 1 CC, mari et femme

contribuant, chacun selon ses facultés, à l'entretien convenable de la famille et il appartient aux conjoints de convenir de la façon dont chacun apporte sa contribution à l'entretien de la famille (ATF 121 I 97 c. 2b). Par conséquent l'art. 163 CC ne confère pas à l'épouse une prétention légale à contribuer à l'entretien de la famille par la seule tenue du ménage et à être ainsi par principe dispensée de l'exercice d'une activité lucrative. L'épouse peut être amenée à exercer une telle activité même si les conjoints ont initialement convenu d'une certaine répartition des tâches, mais que les circonstances se modifient notablement par la suite (TF 5A_304/2014 du 1^{er} novembre 2013 et références citées). En cas de suspension de la vie commune, de séparation ou de divorce, l'obligation pour l'épouse d'exercer ou d'étendre une activité lucrative pourra notamment résulter du fait que les revenus du mari ne suffiront plus à couvrir les frais supplémentaires qu'engendrera désormais l'existence de deux ménages. Il y aura cependant lieu d'examiner dans chaque cas concret si et dans quelle mesure on pourra exiger de l'épouse qu'elle exerce dorénavant une activité lucrative, compte tenu de son âge, de son état de santé, de sa formation et, cas échéant, du temps plus au moins long pendant lequel elle aura été éloignée de la vie professionnelle (De Luze et alii, Droit de la famille, Code annoté, n. 2.1 ad art. 163 CC). Le principe jurisprudentiel voulant qu'on ne puisse en principe plus attendre d'une femme au foyer de plus de quarante-cinq ans au moment de la séparation qu'elle reprenne une activité lucrative n'est pas une règle rigide. Il s'agit bien plutôt d'une présomption qui peut être renversée par d'autres éléments plaidant pour la reprise d'une activité lucrative. En outre, la tendance va vers l'augmentation de cette limite d'âge à cinquante ans (TF 5A_71/2013 du 28 mars 2013 c. .1.3). 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 10 ans révolus et de 100 % avant qu'il n'ait atteint l'âge de 16 ans révolus (TF 5A_342/2013 du 27 septembre 2013 c. 5.1 et 5.2). 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, non publié in ATF 135 III 158). Elles ne sont toutefois pas des règles strictes ; leur application dépend des circonstances du cas concret (TF 5A_241/2010 du 9 novembre 2010 c. 5.4.3), notamment de ce qui a été convenu durant la vie commune ou des capacités financières du couple (TF 5A_15/2014 du 28 juillet 2014 c. 5.2.2). Ainsi, une activité lucrative apparaît exigible lorsqu'elle a déjà été exercée durant la vie conjugale ou si l'enfant est gardé par un tiers, de sorte que le détenteur de l'autorité parentale, respectivement de la garde, n'est pas empêché de travailler pour cette raison ; en revanche, la reprise d'une activité lucrative ne peut raisonnablement être exigée lorsqu'un époux a la charge d'un enfant handicapé ou lorsqu'il a beaucoup d'enfants (TF 5A_6/2009 du 30 avril 2009 c. 2.2). Le juge du fait tient compte de ces lignes directrices dans l'exercice du large pouvoir d'appréciation qui est le sien (ATF 134 III 577 c. 4 ; sur le tout : ATF 137 III 102 c. 4.2.2.2 ; TF 5A_909/2010 du 4 avril 2011, SJ 2011 I 315 ; TF 5A_888/2013 du 20 mai 2014 c. 3.1 et 3.3). bb) Le juge peut s'écarter du revenu effectif réalisé par les époux et retenir un revenu hypothétique supérieur, pour autant qu'une augmentation correspondante de revenu soit effectivement possible et – cumulativement (ATF 137 III 118 c. 2.3) – qu'elle puisse raisonnablement être exigée de celui-ci (TF 5A_736/2008 du 30 mars 2009 c. 4 ; ATF 128 III 4 c. 4, JT 2002 I 294 c. 4 et les réf. citées). La prise en compte d'un revenu hypothétique ne revêt pas un caractère pénal ; il

s'agit simplement d'inciter le débiteur à réaliser le revenu qu'il est à même de se procurer en faisant preuve de bonne volonté et dont on peut attendre de lui qu'il l'obtienne afin de remplir ses obligations ; les critères permettant de déterminer le revenu hypothétique sont en particulier la qualification professionnelle, l'âge, l'état de santé et la situation du marché du travail (ATF 128 III 4 précité c. 4a ; TF 5C.40/2003 du 6 juin 2003 c. 2.1.1 partiellement paru aux ATF 129 III 577 ; TF 5A_685/2007 du 26 février 2008 c. 2.3 ; TF 5A_170/2007 du 27 juin 2007 c. 3.1). Savoir si l'on peut raisonnablement exiger du débiteur une augmentation de son revenu est une question de droit ; en revanche, savoir quel revenu une personne a la possibilité effective de réaliser est une question de fait (ATF 137 III 118 c. 2.3 ; ATF 128 III 4 précité c. 4c/bb; 126 III 10, JT 2000 I 121 c. 2b). Le juge doit examiner concrètement ce point et, s'agissant du salaire, éventuellement en se basant 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) (ATF 137 III 118 c. 3.2 ; TF 5A_894/2010 du 15 avril 2011 c. 3.1). 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 n. 45 p. 669 ; TF 5P.63/2006 du 3 mai 2006 c. 3.2). En principe, on accorde à la partie à qui l'on veut imputer un revenu hypothétique un certain délai pour s'organiser à ces fins (ATF 129 III 417 c. 2.2 ; ATF 114 II 13 c. 5) et l'on ne doit pas tenir compte d'un revenu plus élevé là où la possibilité réelle de l'obtenir fait défaut. Cette jurisprudence s'applique dans les cas où le juge exige d'un époux qu'il reprenne ou augmente son activité lucrative et où exige de lui une modification de son mode de vie (TF 5A_692/2012 du 21 janvier 2013 c. 4.3, in FamPra.ch. 2013 p. 486). Les principes ainsi dégagés valent tant en matière de contribution d'entretien après divorce qu'en matière de mesures provisionnelles ou de mesures protectrices (TF 5A_319/2013 du 17 octobre 2013 c. 2.3.3). cc) Les conclusions ne peuvent être modifiées en appel que si les conditions fixées à l'art. 227 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, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JT 2010 III 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 (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, n. 18 ad art. 317 CPC ; Reetz/Hilber, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO Kommentar], Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger Hrsg, 2 e éd., 2013, n. 76 ad art. 317 CPC). c) En l'espèce, dès lors que la mère n'a plus la garde de l'enfant C.G._____, l'examen d'une contribution d'entretien de sa part en faveur du père et de l'enfant ou du moins sa participation à l'entretien de deux ménages parallèles, respectivement l'imputation d'un revenu hypothétique, doit être examiné en vertu de l'application de la maxime d'office (art. 296 al. 3 CPC). L'intimée était âgée de 32 ans lorsqu'elle s'est séparée de son mari et a aujourd'hui 38 ans. Force est de constater, au vu de l'ensemble des pièces du dossier et contrairement à ce qu'elle soutient, qu'il n'existe aucun espoir de réconciliation entre les époux. Or, l'intimée est manifestement en mesure d'exercer une activité lucrative. D'ailleurs, en déposant une requête d'autorisation pour l'accueil familial de jour auprès du service concerné à Genève, l'intimée a admis implicitement qu'elle était apte à travailler à plein temps. Dans ces conditions et dans la mesure où C.G._____ est maintenant âgé de 14 ans, on peut raisonnablement attendre de l'intimée qu'elle modifie son mode de vie et contribue désormais à son propre entretien et à celui de sa famille en exerçant une activité

lucrative. Le grief de l'appelant est donc fondé. Durant la vie commune, l'intimée a travaillé ponctuellement pour le compte de la Migros en 2008 et en tant que nettoyeuse en 2009. Elle est au bénéfice d'un diplôme d'auxiliaire pédagogique délivré à [...] et a suivi plusieurs formations en Suisse en qualité d'assistante maternelle. Au cours de l'audience de mesures provisionnelles du 4 novembre 2014, elle a déclaré qu'elle était enceinte de six mois des œuvres d'un tiers, ce qui conduit à considérer qu'elle a accouché début février 2015 et qu'elle pourra travailler au plus tard à partir de fin mai 2015, compte tenu du congé maternité minimal de quatorze semaines prévu par la loi (art. 329f CO [Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220]). Un délai supplémentaire au 1^{er} juillet 2015 sera accordé à l'intimée afin qu'elle puisse se réadapter et réintégrer le marché du travail. Au vu de ses formations délivrées à [...] et en Suisse, il y a lieu de retenir que l'intimée peut travailler à 80 % en qualité de garde d'enfants, ce qui lui permettra d'accueillir C.G._____ pour la pause de midi et de s'occuper de l'éducation de son second enfant dans le même temps. Sur son site uniemploi.unige.ch/autres-services, l'Université de Genève recommande un tarif horaire de 15 fr. pour une garde de jour (s'agissant d'un fait notoire et d'une information disponible à tout un chacun : TF 5A_561/2011 du 19 mars 2012 c. 5.3), soit 16 fr. 25 en multipliant ce chiffre par 8,33 % pour tenir compte de quatre semaines de vacances. Il en résulte que l'intimée est mesure de réaliser un revenu net de 1'985 fr. par mois ([21,7 jours x 8 heures x 16 fr. 25] x 80 % x 0.88 pour les charges sociales).

E. 6

Le calcul de la contribution d'entretien selon la méthode dite du minimum vital n'est pas contesté par les parties. L'appelant conclut à ce qu'il ne doit aucune contribution d'entretien à son épouse et l'appelante conclut à l'octroi d'une contribution d'entretien de 2'100 fr. pour l'enfant, en sus de la contribution d'entretien de 3'200 fr. en sa faveur. S'agissant des charges incompressibles, il y a lieu de corriger le coût du loyer de l'appelant qui est de 2'810 fr. selon le bail à loyer produit. Le montant de base mensuel de l'appelante doit être modifié à 1'200 fr. pour un débiteur vivant seul selon les lignes directrices pour le calcul du minimum vital élaborées par la Conférence des préposés aux poursuites et faillites de Suisse le 1^{er} juillet 2009. Il convient d'ajouter 150 fr. pour le droit de visite de l'enfant C.G._____. Le total des revenus des époux est de 11'735 fr. (9'750 fr. + 1'985 fr.) et celui de leurs minima vitaux de 9'322 fr. (6'142 fr. + 3'180 fr.). Leur disponible de 2'413 fr. (11'735 fr. – 9'322 fr.) doit être partagé à raison de 70 % pour le père qui a la garde de C.G._____, soit 1'689 fr. 10, et de 30 % pour la mère, soit 723 fr. 90. Il en résulte un montant de 2'000 fr. en chiffres ronds en faveur de la mère, correspondant à l'addition de la couverture de son manco par 1'195 fr. (1'985 fr. – 3'180 fr.) et de sa quote-part du disponible du couple par 723 fr. 90. Il y a ainsi lieu de retenir que l'appelant est en mesure de continuer à contribuer à l'entretien de son épouse par le régulier versement d'un montant 2'000 fr. par mois, payable d'avance le premier de chaque mois à partir du 1^{er} juillet 2015. Le grief de l'appelant doit donc être partiellement admis à cet égard et les griefs de l'appelante entièrement rejetés.

E. 7

a) Il s'ensuit que l'appel de A.G._____ doit être rejeté dans la procédure de l'art. 312 al. 1 CPC. L'appel de B.G._____ doit être partiellement admis et l'ordonnance entreprise réformée au chiffre V de son dispositif en ce sens que B.G._____ contribuera à l'entretien de son épouse par le versement d'une contribution de 3'200 fr., payable d'avance

le premier de chaque mois en mains de la bénéficiaire, dès le 1^{er} juillet 2014, et d'une contribution de 2'000 fr., payable d'avance le premier de chaque mois en mains de la bénéficiaire, dès le 1^{er} juillet 2015. L'ordonnance est confirmée pour le surplus. b) L'appel de A.G. _____ étant d'emblée dénué de chance de succès (art. 117 let. b CPC), sa requête d'assistance judiciaire doit être rejetée (ATF 5A_278/2012 du 14 janvier 2012 c. 3.3). A.G. _____, qui succombe dans la procédure de son appel (art. 106 al. 1 CPC), doit s'acquitter des frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'200 fr. (art. 63 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires en matière civile du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]). c) B.G. _____ obtient partiellement gain de cause dans la procédure de son appel. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'200 fr. (art. 63 al. 3 TFJC), sont par conséquent mis à sa charge par 600 fr. et à la charge de l'intimée par 600 fr. (art. 106 al. 2 CPC). Dès lors que A.G. _____ s'est déterminée sur l'appel de B.G. _____, il y a lieu de lui accorder l'assistance judiciaire dans le cadre de sa réponse du 29 janvier 2015 à l'appel de B.G. _____, l'intéressée ayant démontré qu'elle ne disposait pas de ressources suffisantes (art. 117 let. a CPC). L'assistance judiciaire de A.G. _____ est admise avec effet au 29 janvier 2015, sous forme d'exonération des frais judiciaires et de l'assistance d'un avocat d'office en la personne de Me Béatrice Antoine, avocate à Genève. A.G. _____ est astreinte à payer une franchise mensuelle de 50 fr., dès et y compris le 1^{er} mai 2015, à verser auprès du Service juridique et législatif, à Lausanne. En sa qualité de conseil d'office de l'appelante, Me Béatrice Antoine a droit à une rémunération équitable pour ses opérations et débours dans la procédure d'appel (art. 122 al. 1 let. a CPC). Seules les opérations effectuées au profit de la réponse du 29 janvier 2015 à l'appel de B.G. _____ seront prises en compte. Il sera retenu 1 h pour l'entretien avec la cliente du 27 janvier 2015, 4 h pour la rédaction du mémoire de réponse et 20 min. pour les deux lettres du 29 janvier 2015. Il n'y a pas lieu de prendre en compte le poste « bordereau de titres » du 28 janvier 2015, s'agissant de pur travail de secrétariat (Juge délégué CACI 18 août 2014/436 c. 3 ; CACI 29 juillet 2014/235 c. 6 ; Juge unique CREP 2 juin 2014/379 c. 3b ; Juge unique CREP 6 mai 2014/310 c. 2b). Aucun débours n'a été annoncé. Le total des heures retenues s'élève ainsi à 5 h 20. Au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a RAJ [règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; RSV 211.02.3]), l'indemnité est arrêtée à 960 fr., plus 76 fr. 80 de TVA au taux de 8 %, soit au total 1'036 fr. 80. Les frais judiciaires de deuxième instance de l'intimée A.G. _____ par 600 fr. sont laissés à la charge de l'Etat (art. 122 al. 1 let. b CPC), dès lors que celle-ci est au bénéfice de l'assistance judiciaire. L'avance de frais fournie par l'appelant B.G. _____ lui est partiellement restituée par 600 fr. (art. 122 al. 1 let. c CPC). La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est tenue, dans la mesure de l'art. 123 CPC, au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité au conseil d'office mis à la charge de l'Etat. L'intimée A.G. _____ doit verser à l'appelant B.G. _____ la somme de 2'000 fr. à titre de dépens de deuxième instance (art. 7 al. 1 TDC [tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile; RSV 270.11.6]). Par ces motifs, la Juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, prononce : I. L'appel de A.G. _____ est rejeté. II. L'appel de B.G. _____ est partiellement admis. III. L'ordonnance est réformée au chiffre V de son dispositif comme il suit : V. Dit que B.G. _____ contribuera à l'entretien de son épouse par le régulier versement d'une pension de 3'200 fr. (trois mille deux cents francs), payable d'avance le premier de chaque mois en mains de la bénéficiaire, dès le 1^{er} juillet 2014, et d'une pension de 2'000 fr. (deux mille francs), payable d'avance le premier de chaque mois en mains de la bénéficiaire, dès le 1^{er} juillet 2015. Elle est

confirmée pour le surplus. IV. La requête d'assistance judiciaire de A.G. _____ est rejetée en ce qui concerne son propre appel. V. La requête d'assistance judiciaire de A.G. _____ est admise s'agissant de la procédure d'appel de B.G. _____, Me Béatrice Antoine étant désignée conseil d'office avec effet au 29 janvier 2015 et A.G. _____ étant astreinte à payer une franchise de 50 fr. (cinquante francs), dès et y compris le 1^{er} mai 2015, à verser auprès du Service juridique et législatif à Lausanne. VI. L'indemnité de Me Béatrice Antoine, conseil d'office de A.G. _____, est arrêtée à 1'036 fr. 80 (mille trente-six francs et huitante centimes), TVA comprise. VII. Les frais judiciaires de l'appel de A.G. _____, arrêtés à 1'200 fr. (mille deux cents francs), sont mis à la charge de l'appelante A.G. _____. VIII. Les frais judiciaires de l'appel de B.G. _____, arrêtés à 1'200 fr. (mille deux cents francs), sont mis à la charge de l'appelant B.G. _____ par 600 fr. (six cents francs) et laissés à la charge de l'Etat par 600 fr. (six cents francs) pour l'intimée A.G. _____. IX. L'avance de frais fournie par l'appelant B.G. _____ lui est partiellement restituée à hauteur de 600 fr. (six cents francs). X. La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est tenue, dans la mesure de l'art. 123 CPC, au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité au conseil d'office mis à la charge de l'Etat. XI. L'intimée A.G. _____ doit verser à l'appelant B.G. _____ la somme de 2'000 fr. (deux mille francs) à titre de dépens de deuxième instance. XII. L'arrêt 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 Béatrice Antoine (pour A.G. _____) ■ Me Alain Dubuis (pour B.G. _____) 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). Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à : ■ Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte La greffière :

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