

VD_FINDINFO HC / 2015 / 165 vom 5. Februar 2015

VD Tribunal cantonal, 2015-02-05, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2015___165

FR: VD_FINDINFO HC / 2015 / 165 du 5 février 2015

IT: VD_FINDINFO HC / 2015 / 165 del 5 febbraio 2015

Regeste

PROTECTION DE L'UNION CONJUGALE, VISITE, REVENU HYPOTHÉTIQUE, OBLIGATION D'ENTRETIEN | 176 al. 3 CC, 273 al. 1 CC, 107 al. 1 let. c CPC (CH)

Erwägungen

E. 1

a) L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale, lesquelles doivent être considérées 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, in JT 2010 III 115, spéc. p. 121), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est de 10'000 fr. au moins (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., JT 2010 III 126). S'agissant de prestations périodiques, elles doivent être capitalisées suivant la règle posée par l'art. 92 al. 2 CPC. Les ordonnances de mesures protectrices étant régies par la procédure sommaire (art. 271 CPC), le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). Un membre de la Cour d'appel civile statue comme juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01]). b) En l'espèce, formés en temps utile par des parties qui y ont 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., les deux appels sont recevables.

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 (Jeandin, CPC commenté, Bâle, 2011, nn. 2 ss ad art. 310 CPC). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Jeandin, op. cit., n. 6 ad art. 310 CPC). b) La procédure de mesures protectrices de l'union conjugale est une procédure sommaire au sens propre, qui présente les caractéristiques suivantes: la cognition du juge est limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit; il n'y a pas violation du droit à la preuve (art. 29 al. 2 Cst.) lorsque le juge parvient à se former une conviction de la vraisemblance des faits en se fondant sur les preuves administrées. Il suffit donc que les faits soient rendus plausibles (TF 5A_340/2008 du 12 août 2008 c. 3.1). Le tribunal établit les faits d'office en vertu de la maxime inquisitoire (art. 272 CPC). 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; Jeandin, op. cit., n. 6 ad art. 317 CPC). Toutefois, pour les questions relatives aux enfants, la maxime d'office s'applique à l'objet du procès et la maxime inquisitoire à l'établissement des faits. Ainsi, le juge n'est pas lié par les conclusions des parties. Il peut attribuer non seulement moins que ce qui est requis dans les conclusions, mais aussi autre chose, voire statuer en l'absence de conclusions. Il doit en outre établir les faits, en ordonnant d'office l'administration des moyens de preuves nécessaires ; les parties doivent toutefois collaborer à la procédure probatoire en lui soumettant les faits déterminants et leurs offres de preuve (cf. ATF 5A_361/2011 du 7 décembre 2011 c. 5.3.1). c) En l'espèce, dès lors que le litige porte sur le sort d'enfants mineurs, il est régi par la maxime inquisitoire illimitée de l'art. 296 CPC (Hohl, Procédure civile, tome II, 2 e éd., Berne 2010, nn. 1166 ss et 2414 ss). Il sera ainsi tenu compte du rapport du SPJ daté du 31 octobre 2014 ainsi que du complément du 24 février 2015. Les pièces produites à l'audience d'appel par les parties seront également prises en considération, dans la mesure de leur utilité. L'appelante B.K._____ a requis l'audition de la marraine des enfants du couple et ancienne voisine, la maman d'une camarade de classe de l'une des filles des parties et enfin une voisine de cette dernière. Selon elle, l'audition de ces témoins serait nécessaire d'une part pour renseigner sur les habitudes des parties et de leurs enfants, en particulier le lundi. L'audition de son père serait également nécessaire pour se faire une idée de l'état d'esprit de A.K._____ le 6 mars 2014. Par ordonnance du 13 janvier 2015, la Juge déléguée a rejeté cette réquisition. Il convient de préciser à cet égard que les éléments figurant au dossier, notamment dans le rapport d'évaluation déposé le 31 octobre 2014 par le SPJ, sont suffisants pour trancher le litige s'agissant des conclusions d'appel de B.K._____.

E. 3

Dans un premier moyen, A.K._____ reproche au premier juge de s'être fondé sur des critères non déterminants, soit sur l'âge des enfants et sur le fait qu'elles soient de sexe féminin, au détriment d'autres éléments importants, pour attribuer la garde des enfants du couple à leur mère. a) En vertu de l'art. 176 al. 3 CC, relatif à l'organisation de la vie séparée, 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) ; il peut notamment confier la garde des enfants à un seul des parents (art. 297 al. 2 CC). Seul le droit de garde est ordinairement attribué dans le cadre de la procédure des mesures protectrices de l'union conjugale ou lorsque des mesures provisionnelles sont ordonnées pour la procédure de divorce (ATF 136 III 353 c. 3.1, JT 2010 I 491). Les principes posés par la jurisprudence et la doctrine en matière de divorce sont applicables par analogie (Chaix, Commentaire romand du Code civil, Bâle 2010, n. 19 ad art. 176 CC ; Verena Bräm, in Zürcher Kommentar, 3 e éd., 1998, n. 89 et 101 ad art. 176 CC; TF 5A_693/2007 du 18 février 2008). Au nombre des critères essentiels pour l'attribution de la garde, entrent en ligne de compte les relations personnelles entre parents et enfant, les capacités éducatives respectives des parents, leur aptitude à prendre soin personnellement de l'enfant et à s'en occuper ainsi qu'à favoriser les contacts avec l'autre parent, de même que, le cas échéant, les rapports qu'entretiennent plusieurs enfants entre eux. Il convient de choisir la solution qui, au regard des données de l'espèce, est la mieux à même d'assurer à l'enfant la stabilité des relations nécessaires à un développement harmonieux des points de vue affectif, psychique, moral et intellectuel. Ainsi, l'intérêt de l'enfant prime dans le choix de son attribution à l'un des deux parents. 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; cf. aussi 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). En effet, des changements trop fréquents peuvent être préjudiciables à l'intérêt de l'enfant. En conséquence, lorsque la décision de mesures provisionnelles ou de mesures protectrices statue sur la garde, ou modifie celle-ci, de sorte que l'enfant devrait être séparé du parent qui prend actuellement soin de lui, le bien de l'enfant commande, dans la règle, de maintenir les choses en l'état et de laisser celui-ci auprès de la personne qui lui sert actuellement de référence (TF 5A_195/2012 du 8 mai 2012, c. 5.1.3). La jurisprudence a longtemps admis qu'un enfant très jeune avait besoin de l'amour maternel et que ce critère devait être pris en compte pour l'attribution de la garde (ATF 85 II 226, JT 1960 I 508). La jurisprudence tend désormais à écarter toute préférence naturelle en faveur de la mère, même pour les enfants en bas âge (Leuba/Bastons Bulletti, in Commentaire Romand, Code civil I, n. 9 ad art. 133 CC et les réf. citées) ou du moins à accorder à ce critère un caractère très relatif, le critère décisif étant celui de l'aptitude des parents concernés (Meier/Stettler, Droit de la filiation, 4 e éd., n. 452, p. 287). Lorsque l'aptitude et les disponibilités des deux parents sont équivalentes, il peut toutefois se justifier de continuer à prendre en compte, à titre subsidiaire, le critère du lien maternel, même si celui-ci a perdu de l'importance (CACI

E. 5

A.K._____ conclut au versement par B.K._____ d'une contribution mensuelle de 5'500 fr., hors allocations familiales, pour l'entretien des siens, dans le cas où la garde des enfants lui serait confiée. Ce moyen repose sur la prémisse de l'octroi de la garde des enfants à A.K._____. Comme on l'a vu, la garde des enfants du couple étant maintenue en faveur de B.K._____, ce moyen n'a plus d'objet.

E. 6

A.K._____ conteste le revenu hypothétique qui lui a été attribué par le premier juge et partant, le montant de la contribution d'entretien mise à sa charge. A titre subsidiaire, dans le cas où la garde des enfants ne lui serait pas attribuée, il revendique l'allocation en sa faveur d'une contribution d'entretien à la charge de B.K._____, dont le montant devrait être fixé à 2'500 francs. B.K._____ a, quant à elle, conclu au maintien des montants retenus par le premier juge à titre de contribution d'entretien mise à la charge de son époux.

a) Aux termes de l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC, le juge fixe, à la requête d'un des conjoints et si la suspension de la vie commune est fondée, la contribution pécuniaire à verser par l'une des parties à l'autre. Pour déterminer la quotité de cette contribution, le législateur n'impose aucune méthode particulière de calcul bien que la méthode dite du minimum vital élargi avec répartition de l'excédent est la plus souvent appliquée (Perrin, in SJ 1993 pp. 425 ss). Durant la séparation, les époux continuent à avoir le droit que leur train de vie antérieur soit assuré de la même manière pour les deux (ATF 114 I 126, JT 1991 I 334). Lorsque les parties ne sont pas dans une situation matérielle favorable (sur cette notion : TF 5A_288/2008 du 27 août 2008 c. 5.4), le juge peut appliquer la méthode dite du minimum vital avec répartition de l'excédent, qui consiste à évaluer les ressources respectives des conjoints, puis à calculer leurs charges en se fondant sur le minimum vital du droit des poursuites (art. 93 LP), élargi des dépenses incompressibles, enfin à répartir le solde disponible, après couverture de leurs charges respectives, de manière égale entre eux (TF

5P.50412006 du 22 février 2007 c. 2.2.1; TF SC.180/2002 du 20 décembre 2002 c. 5.2.2, in FamPra.ch 2003 pp. 428 ss, 430 et les citations). En vertu du droit à des conditions minimales d'existence garanti par l'art. 12 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101 ; ATF 121 I 367 c. 2), l'obligation d'entretien trouve sa limite dans la capacité contributive du débiteur d'entretien, en ce sens que le minimum vital de celui-ci doit être préservé (ATF 137 III 59 c. 4.2.1 ; ATF 135 I 66 c. 2; ATF 126 I 353 c. la/aa ; ATF 123 III 1 c. 3b/bb et 5 in fine). Selon la jurisprudence, le juge fixe les contributions d'entretien en se fondant, en principe, sur le revenu effectif réalisé par le débiteur d'entretien. Il peut toutefois s'en écarter 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). b) La prise en compte d'un revenu hypothétique dépend de deux conditions : il s'agit premièrement de 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 publié in FamPra.ch 2012, p. 228 ; TF 5A_218/2012 du 29 juin 2012 c. 3.3.3, in FamPra.ch 2012 p. 1099). 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 (TF 5A_18/2011 du 1er juin 2011 c. 3.1.1 ; TF 5A_435/2011 du 14 novembre 2011 c. 6.2 ; ATF 128 III 4 c. 4c/bb ; ATF 126 I 10 c. 2b ; Hohl, Questions choisies en matière de recours au Tribunal fédéral, Le droit du divorce : Questions actuelles et besoins de réforme, Zurich, Bâle, Genève 2008, pp. 145-172). c) En l'espèce, le premier juge a appliqué la méthode dite du minimum vital avec répartition de l'excédent, ce qui n'est pas contesté en appel. Prenant en considération les qualifications professionnelles, l'âge et l'état de santé de A.K._____, de même que le fait que celui-ci travaillait à plein temps durant la vie commune, le premier juge a estimé que l'on était en droit d'exiger de lui qu'il reprenne un emploi à plein temps. Partant, il a réévalué le revenu réellement perçu par A.K._____ de son activité à 30% - soit un revenu mensuel net entre 1'500 fr. et 1'800 fr. - sur la base d'un taux d'activité à 100%, pour obtenir un revenu hypothétique mensuel net de 5'000 francs. Cette analyse ne prête pas le flanc à la critique et doit être suivie. En effet, l'appelant, âgé de 50 ans, est mécanicien de formation. Il a travaillé en tant que tel à titre d'indépendant jusqu'à la faillite de son garage prononcée en mars 2014. Durant l'année 2013, son revenu mensuel brut était de l'ordre de 9'000 francs. A l'audience d'appel A.K._____ a indiqué avoir trouvé un emploi de durée indéterminée à un taux de 50% comme gérant du personnel d'une entreprise de nettoyage dès avril 2015, pour un salaire net de 2'800 fr., précisant toutefois avoir pour objectif à l'avenir de travailler à un taux de 80% à 100% et poursuivre ses recherches pour trouver un emploi en conséquence. Le premier juge était dès lors fondé à attribuer à A.K._____ un revenu hypothétique correspondant à une activité à plein temps, calculé sur la base du revenu qu'il percevait effectivement. D'ailleurs, si l'on retenait le salaire à 100% que l'intéressé percevra dès le mois d'avril 2015, soit 2'800 fr. x 2, le revenu hypothétique déterminant serait supérieur à celui arrêté par le premier juge. Le montant de ce revenu

hypothétique arrêté à 5'000 fr. peut donc être confirmé. S'agissant de la contribution d'entretien, le premier juge a tenu compte de la situation particulière de A.K. _____ et distingué trois périodes pour en fixer le montant. Il a retenu qu'en février 2014, une procédure en dépôt de bilan avait été introduite par la société [...] Sàrl, et que A.K. _____, sans revenu, avait vécu chez un ami qui l'hébergeait semble-t-il gratuitement, de sorte qu'il convenait de considérer que chacun des époux s'est assumé et qu'il n'y avait dès lors pas lieu de prévoir une contribution d'entretien l'un envers l'autre pour l'entretien de la famille pour ce mois là. En mars 2014, et dans la mesure où il n'avait pas été possible d'établir précisément les charges de A.K. _____ – alors au bénéfice des indemnités d'assurance perte de gain pour un montant de 4'100 fr. – le premier juge a arrêté, ex aequo et bono, le montant de la contribution d'entretien due par l'intéressé à 1'000 francs. Dès le mois d'avril 2014, il a calculé le montant de la contribution d'entretien due par A.K. _____ sur la base d'un revenu hypothétique de 5'000 fr., évaluant ses charges incompressibles à un montant de 1'493 fr. 65 (1'200 fr. + 293 fr. 65). La Juge déléguée retiendra toutefois que les charges incompressibles de A.K. _____ s'élèvent à 1'643 fr. 65, les frais liés à l'exercice du droit de visite devant être pris en considération par 150 francs (cf. ch. 6b supra). Cette différence n'est cependant pas significative dans la mesure où une fois ses charges incompressibles payées, A.K. _____ dispose d'un montant de 3'356 fr. 35 alors que B.K. _____ – à qui la garde des enfants du couples a été confiée - dispose d'un montant disponible de 978 fr. 90. Compte tenu de ce qui précède, les montants mis à la charge de A.K. _____ à titre de contribution pour l'entretien des siens, par 1'000 fr. pour le mois de mars 2014 et par 1'250 fr. dès le 1^{er} avril 2014, doivent également être confirmés. Ce grief, mal fondé, doit être rejeté.

E. 7

B.K. _____ reproche au premier juge d'avoir fixé le droit de visite de A.K. _____ sur ses enfants en incluant également un lundi sur deux. Elle soutient que contrairement à ce qu'a retenu le premier juge, cela ne correspondait pas au système établi durant la vie commune. a) Aux termes de l'art. 273 al. 1 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210), le père ou la mère qui ne détient pas l'autorité parentale ou la garde ainsi que l'enfant mineur ont réciproquement le droit d'entretenir des relations personnelles indiquées par les circonstances. Le droit aux relations personnelles fait partie des droits de la personnalité des parents et de l'enfant; il n'est toutefois pas de nature absolue et trouve ses limites dans le bien supérieur qu'est l'intérêt de l'enfant. L'importance et les modalités des relations personnelles doivent être adaptées aux circonstances du cas particulier (Cyril Hegnauer, Droit suisse de la filiation, adaptation française par Bernard Schneider, 3^e éd., Staempfli, Berne, 1990, n. 19.09). A cet égard, l'intérêt de l'enfant constitue le critère déterminant et doit l'emporter sur celui des parents. S'il est certes inhérent à la personnalité des parents, le droit aux relations personnelles trouve ses limites dans celle de l'enfant et dans les nécessités de son éducation (Cyril Hegnauer, op. cit., n. 19.20). b) En l'espèce, le premier juge a relevé l'impossibilité pour les parents de trouver un accord durable sur l'étendue du droit de visite de sorte que ce dernier devait être planifié d'une manière rigide. Le but à atteindre étant, à terme, l'instauration d'une garde alternée ou d'un droit de visite s'y rapprochant, il convenait cependant de prévoir un droit de visite élargi du père sur ses filles. Il s'est fondé sur l'accord passé entre les parties à l'audience du 6 mars 2014, selon lequel A.K. _____ aurait ses enfants auprès de lui un weekend sur deux, du vendredi à 18h00 au dimanche à 18h00, ainsi que le mercredi de 17h00 à 20h15 et ce, jusqu'à décision des mesures protectrices de l'union conjugale. Il a également considéré qu'il convenait de

maintenir le système appliqué lors de la vie commune tel qu'il ressortait des déclarations du témoin N._____, entendu à l'audience du 11 février 2014, à savoir que les époux gardaient les enfants un lundi sur deux chacun. Dans son rapport d'évaluation du 31 octobre 2014, le SPJ a indiqué que [...] et [...] avaient besoin d'évoluer dans un cadre sécurisant et qu'elles étaient dans l'attente de pouvoir se retrouver avec leur père dans un logement stable. Les fillettes se sont dites ravies des activités partagées avec leur père mais inquiètes de ne pas avoir de logement régulier quant elles sont avec celui-ci. Le SPJ a conclu au maintien du droit de visite actuel de A.K._____ sur ses enfants, un élargissement du week-end au lundi matin n'étant à envisager qu'à la condition que celui-ci bénéficie de son propre logement, proche de l'école. Entendu à l'audience d'appel A.K._____ a déclaré vivre dans l'appartement d'un ami parti à l'étranger pour trois mois et avoir logé jusqu'à présent chez une amie. Il n'a dès lors pas établi avoir un logement propre à ce jour, ce qui a été clairement relevé comme étant une source d'inquiétude et d'insécurité pour les enfants. Compte tenu des conclusions du SPJ, et afin d'assurer une stabilité nécessaire au bon développement des enfants, il convient de conclure qu'il est de leur intérêt prépondérant de maintenir le droit de visite de A.K._____ selon les termes convenus entre les parties le 6 mars 2014. Ce grief de l'appelante doit donc être admis. Par ailleurs, un élargissement du droit de visite paraît à ce stade d'autant plus compromis considérant les requêtes de mesures superprovisionnelles du 23 février 2015. En effet, par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 24 février 2015, la Juge déléguée a supprimé le droit de visite de A.K._____ sur les enfants [...] et [...] devant s'exercer du 25 février 2015 à 12h00 au 1^{er} mars 2015 à 18h00, étant précisé qu'un rendez-vous au SUPEA avait déjà été fixé au 3 mars 2015 et qu'il conviendra de faire la lumière sur les éléments récents soulevés de part et d'autres. De plus, dans ses déterminations du 24 février 2015, le SPJ a reconsidéré ses conclusions du 31 octobre 2014, indiquant que dans la mesure où A.K._____ semblait avoir parlé de mettre fin à ses jours devant ses deux filles, qui se montraient angoissées à l'idée de voir leur père, l'élargissement du droit de visite envisagé dans leur précédent rapport ne semblait plus être d'actualité. Le SPJ a conclu qu'au vu de l'évolution de la situation, et par mesure de précaution, les visites devraient être organisées dans le cadre ou par l'intermédiaire du Point Rencontre dans l'attente des conclusions de l'expertise pédopsychiatrique qu'il préconise et qui devrait être confiée au SUPEA. Dans l'intérêt des enfants, la question d'une modification des modalités du droit de visite peut rester ouverte à ce stade, dès lors qu'il conviendra préalablement de faire la lumière sur le comportement de A.K._____ tel que décrit par B.K._____. Les parties pourront, cas échéant, saisir l'autorité de première instance à la suite d'éventuels éléments pertinents qui seront mis en lumière lors du rendez-vous du 3 mars 2015, et solliciter qu'une expertise par le SUPEA soit ordonnée.

E. 8

A l'audience d'appel, B.K._____ a renoncé à la conclusion IV de son mémoire d'appel du 24 avril 2014, soit l'élargissement de l'interdiction du périmètre d'interdiction à l'encontre de A.K._____, ainsi qu'aux dépens qui lui ont été alloués par le premier juge. Celui-ci a dès lors renoncé à ses conclusions de son mémoire d'appel du 17 avril 2014, relatives à la suppression de l'interdiction de périmètre et aux dépens mis à sa charge pour la procédure de première instance. Il n'y a donc plus lieu d'examiner ces points.

E. 9

En définitive, l'appel de A.K._____ est rejeté et l'appel de B.K._____ est admis en ce sens que le droit de visite de A.K._____ sur ses filles s'exercera un weekend sur deux, du vendredi à 18h00 au dimanche à 18h00, ainsi que le mercredi de 17h00 à 20h15. L'ordonnance entreprise est réformée dans le sens des considérants. Comme déjà relevé ci-dessus, les modalités du droit de visite devront toutefois vraisemblablement être réévaluées par le SUPEA.

E. 10

A.K._____ a requis d'être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure d'appel. a) L'appel de A.K._____ n'était pas dénué de toutes chances de succès et il émerge à l'aide sociale. Les conditions de l'art. 117 CPC sont dès lors réunies de sorte qu'il y a lieu d'admettre cette requête. Me Henriette Dénéreaz Luisier est désignée comme conseil d'office et A.K._____ est astreint au paiement d'une franchise mensuelle de 50 fr., dès et y compris le 1^{er} mars 2015, à verser auprès du Service Juridique et Législatif, Secteur recouvrement, case postale, 1014 Lausanne. b) En application de l'art. 122 al. 1 let. a CPC, le conseil d'office de A.K._____ a droit à être rémunéré équitablement pour ses opérations et débours dans la procédure d'appel. L'art. 2 al. 1 RAJ – qui renvoie à l'art. 122 al. 1 let. a CPC – précise que le conseil juridique commis d'office a droit au remboursement de ses débours et à un défraiement équitable, qui est fixé en considération de l'importance de la cause, de ses difficultés, de l'ampleur du travail et du temps consacré par le conseil juridique commis d'office. A cet égard, le juge apprécie l'étendue des opérations nécessaires pour la conduite du procès. Le 5 février, Me Dénéreaz Luisier a produit sa liste des opérations dans laquelle elle a annoncé 23 heures 45, ainsi que des débours par 89 fr. 70. La nature du litige et les difficultés de la cause ne sauraient justifier le temps annoncé, étant entendu que l'avocat d'office connaissait déjà le dossier de première instance et ne doit être rétribué que pour les activités strictement nécessaires à la défense de son client. Dès lors que la liste d'opérations produite contient les opérations effectuées mais ne détaille pas le temps consacré à chacune d'elles, il n'est pas possible de déterminer pour quelles opérations en particulier le temps consacré ne se justifie pas. On relève toutefois que le poste « établissement d'une liste d'opérations » fait partie des frais généraux et n'a pas à figurer dans la liste des opérations. Compte tenu de ces circonstances, il paraît adéquat de fixer à 16 heures le temps consacré par le conseil à la procédure d'appel. 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 d'honoraires due au conseil de A.K._____ doit dès lors être arrêtée à 2'880 francs. S'agissant des débours annoncés par 89 fr. 70, le conseil a précisé qu'il s'agissait de frais de ports par 40 fr. 20 et de frais de photocopies par 49 fr. 50. Les débours consistent dans le paiement effectif d'une somme précise pour une opération déterminée, et non pas dans les frais de confection des pièces ordinaires, qui sont inclus dans les frais généraux (CREC 14 novembre 2013/377 et les réf. citées). Les frais de photocopies étant compris dans les frais généraux de l'étude (Bohnet/Martenet, Droit de la profession d'avocat, 2009, n. 2916, qui renvoient notamment à ATF 117 la 22 c. 4b ; Cour de modération, S. c. B., 14 novembre 1985), il ne sera tenu compte que des frais de ports par 40 fr. 20 à titre de débours. L'indemnité d'honoraires due au conseil de A.K._____ doit dès lors être arrêtée à 2'880 fr., en sus des débours par 40 fr. 20, d'une indemnité de vacation de 120 fr., et de la TVA (taux 8 %) sur le tout à hauteur de 243 fr. 20, soit un total de 3'283 fr. 40.

E. 11

L'autorité supérieure arrête elle-même les frais et les dépens de deuxième instance. Les frais et dépens sont répartis entre les parties en application des art. 106 et 107 CPC, la règle étant que les frais sont en principe mis à la charge de la partie qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Le tribunal est toutefois libre de s'écarter de ces règles et de les répartir selon sa libre appréciation, en statuant selon les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC ; TF 5A_261/2013 du 19 septembre 2013 c. 3.3), dans les hypothèses prévues par l'art. 107 CPC, notamment lorsque le litige relève du droit de la famille (art. 107 al. 1 let. c CPC) et lorsque des circonstances particulières rendent la répartition en fonction du sort de la cause inéquitable (art. 107 al. 1 let. f CPC). Il résulte du texte clair de l'art. 107 CPC que cette disposition est de nature potestative. Le tribunal dispose d'un large pouvoir d'appréciation non seulement quant à la manière dont les frais seront répartis, mais également quant aux dérogations à la règle générale de l'art. 106 CPC (ATF 139 III 358 c. 3). La libre appréciation prévue par l'art. 107 al. 1 CPC se confond, en pratique, avec une répartition en équité laissant une grande marge de manœuvre au juge : il peut notamment retenir des solutions différenciées en fonction de la nature des frais en question, par exemple en renonçant à l'allocation de dépens tout en répartissant les frais judiciaires (Tappy, CPC commenté, op. cit., nn. 5-6 ad art. 107 CPC). Les frais judiciaires de deuxième instance sont arrêtés à 2'700 fr., à savoir 600 fr. pour l'appel de A.K._____, 600 fr. pour celui de B.K._____ (art. 65 al. 2 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010, RSV 270.11.5]), 1'200 fr. pour l'ordonnance de mesures superprovisionnelles rendue le 24 février 2015 à la suite des requêtes déposées par chacune des parties le 23 février 2015 (art. 78 al. 2 TFJC) ainsi que 300 fr. pour le rapport d'évaluation du SPJ (cf. Directive du SG-OJV n° 9 du 3 novembre 2014 sur les modalités de comptabilisation des factures du SPJ dans le cadre notamment d'évaluation en divorce ; ch. 2 du Barème des émoluments perçus par le SPJ, version du 1^{er} avril 2014). Le présent litige relève du droit de la famille, ce qui autorise le juge à opter pour une répartition en équité au sens de l'art. 107 CPC. En l'occurrence, l'appelante B.K._____ a renoncé à la conclusion IV de son mémoire d'appel du 24 avril 2014, soit l'élargissement de la durée du périmètre d'interdiction prononcé à l'encontre de A.K._____, ainsi qu'aux dépens qui lui ont été alloués par le premier juge. Il s'agit de points mineurs par rapport à la question centrale de son appel, relative au droit de visite, sur laquelle elle obtient gain de cause. Dans ce contexte, et même si en définitive son appel est rejeté, il convient de prendre en considération que A.K._____ a obtenu gain de cause sur ses revendications, certes mineures, s'agissant de l'abandon du périmètre d'interdiction et de la mise à sa charge de dépens de première instance. Les frais judiciaires seront dès lors répartis à raison de trois quarts à la charge de A.K._____ et d'un quart à la charge de B.K._____. En outre, B.K._____ aura droit à des dépens réduits par 1'200 fr. à la charge de A.K._____. L'appelant A.K._____ est au bénéfice de l'assistance judiciaire, de sorte que la part des frais mise à sa charge par 2'025 fr. sera temporairement assumée par l'Etat. Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est tenu, dans la mesure de l'art. 123 CPC, au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité du conseil d'office mis à la charge de l'Etat. Par ces motifs, la Juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, prononce : I. Il est pris acte de la convention partielle conclue entre les parties, ratifiée séance tenante par la Juge déléguée de la Cour d'appel civile, dont la teneur est la suivante : « I. L'appelante B.K._____ renonce à la conclusion IV de son mémoire d'appel du 24 avril 2014. II. L'appelante B.K._____ renonce aux dépens qui lui ont été alloués par le chiffre VIII de l'ordonnance entreprise. III. L'appelant A.K._____ renonce aux conclusions VI et VII de son mémoire d'appel du 17 avril 2014. IV. Les parties

conviennent de consulter le notaire B. _____, à Lausanne, afin qu'il leur fasse une proposition de règlement s'agissant de la liquidation de leur bien immobilier. Elles s'engagent à partager les frais du notaire par moitié. Les parties s'engagent à prendre contact d'ici au 13 février 2015 avec le notaire afin de fixer un rendez-vous. V. Les parties conviennent que A.K. _____ aura ses filles auprès de lui du 25 février 2015 à 12h jusqu'au dimanche 1^{er} mars 2015 à 18 heures. Il aura ses filles auprès de lui du 10 avril 2015 à 18 heures jusqu'au 17 avril 2015 à 18 heures. A.K. _____ aura ses filles auprès de lui du 11 juillet 2015 à 18 heures au 25 juillet 2015 à charge pour lui de déposer les filles en Ardèche auprès de leur mère. B.K. _____ aura ses filles du 26 juillet 2015 au 12 août 2015. A.K. _____ aura ses filles auprès de lui du 13 août 2015 à 18 heures au 22 août 2015 à 18 heures. Il aura également ses filles du 9 octobre 2015 à 18 heures au 16 octobre 2015 à 18 heures. » II. L'appel de A.K. _____ est rejeté. III. L'appel de B.K. _____ est admis. IV. L'ordonnance est réformée comme suit au chiffre III de son dispositif : III. dit que le droit de visite de A.K. _____ sur ses enfants [...], née le [...] 2005, et [...], née le [...] 2007, s'exercera un weekend sur deux, du vendredi à 18h00 au dimanche jusqu'à 19h00, le mercredi de 17h00 à 20h15, ainsi que la moitié des vacances et des jours fériés, à charge pour le père d'aller chercher les enfants là où elles se trouvent et de les y ramener. L'ordonnance est confirmée pour le surplus. V. La requête d'assistance judiciaire de A.K. _____ est admise pour la procédure d'appel, Me Henriette Dénéreaz Luisier étant désignée comme son conseil d'office. A.K. _____ est astreint à payer à ce titre une franchise de 50 fr. (cinquante francs), dès et y compris le 1^{er} mars 2015, à verser auprès du Service juridique et législatif à Lausanne. VI. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 2'700 fr. (deux mille sept cents francs), sont mis à la charge de B.K. _____, par 675 fr. (six cent septante-cinq francs), et à la charge de A.K. _____, par 2'025 fr. (deux mille vingt-cinq francs). VII. L'indemnité d'office de Me Henriette Dénéreaz Luisier, conseil de l'appelant A.K. _____, est arrêtée à 3'283 fr. 40 (trois mille deux cent huitante trois francs et quarante centimes), TVA et débours compris. VIII. Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenu au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité au conseil d'office mis à la charge de l'Etat. IX. A.K. _____ doit verser à B.K. _____ la somme de 1'200 fr. (mille deux cents francs) à titre de dépens réduits de deuxième instance. X. 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 Aude Parein Raymond, (pour B.K. _____), ■ Me Henriette Dénéreaz Luisier, (pour A.K. _____). 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 vice-présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne ; - Service de la protection de la jeunesse ; - Service Universitaire de Psychiatrie de l'Enfant et de l'Adolescent. La greffière :

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