

# **VD\_FINDINFO HC / 2016 / 12 vom 30. November 2015**

VD Tribunal cantonal, 2015-11-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_HC\\_\\_\\_2016\\_\\_\\_12](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2016___12)

FR: VD\_FINDINFO HC / 2016 / 12 du 30 novembre 2015

IT: VD\_FINDINFO HC / 2016 / 12 del 30 novembre 2015

## **Regeste**

PROTECTION DE L'UNION CONJUGALE, GARDE ALTERNÉE, DROIT DE GARDE, ENFANT, OBLIGATION D'ENTRETIEN, REVENU HYPOTHÉTIQUE | 176 al. 1 ch. 1 CC, 176 al. 3 CC, 308 al. 1 let. b CPC (CH)

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale, qui doivent être considérées comme des décisions provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JdT 2010 III 121), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Les ordonnances de mesures protectrices étant régies par la procédure sommaire, selon l'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 sur les appels formés contre les décisions sur mesures provisionnelles et sur mesures protectrices de l'union conjugale (art. 84 al. 2 LOJV). En l'espèce, formés en temps utile par des parties qui y ont intérêt et portant notamment sur des conclusions non patrimoniales, les appels sont recevables.

### **E. 2.1**

L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance. Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (JT 2011 III 43 et les réf. citées).

### **E. 2.2**

En appel, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués 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 de tels faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (JT 2011 III 43). 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 consid. 3.1 et les références citées, in SJ 2013 I 311). Ces exigences s'appliquent également aux litiges soumis à la maxime inquisitoire (ATF 138 III 625 consid. 2.2). Toutefois, des novae peuvent être en principe librement introduits dans les causes régies par la maxime inquisitoire illimitée, par exemple sur la situation des enfants mineurs en droit matrimonial (Tappy, op. cit., JT 2010 III 115 spéc. pp. 136-137 ; Jeandin, CPC commenté, n. 5 ad art. 296 CPC et les références citées) En l'espèce, dès lors que le couple a un enfant mineur, le litige est régi par la maxime inquisitoire illimitée de l'art. 296 CPC (Hohl, Procédure civile, Tome II, 2 e éd., nn. 1166 ss et 2414 ss). Les pièces produites par les parties sont donc susceptibles d'être examinées par le juge de l'appel en application de l'art. 317 al. 1 CPC.

### **E. 2.3**

L'instance d'appel peut administrer les preuves (art. 316 al. 3 CPC), notamment lorsqu'elle estime opportun de renouveler l'administration d'une preuve ou d'administrer une preuve alors que l'instance inférieure s'y était refusée, de procéder à l'administration d'une preuve nouvelle ou d'instruire à raison de conclusions ou de faits nouveaux (Jeandin, op. cit., n. 5 ad art. 316 CPC). L'art. 316 al. 3 CPC ne confère pas à l'appelant un droit à la réouverture de la procédure probatoire et à l'administration des preuves. L'instance d'appel peut rejeter la requête de réouverture de la procédure probatoire et d'administration d'un moyen de preuve déterminé si l'appelant n'a pas suffisamment motivé sa critique de la constatation de fait retenue par la décision attaquée. Elle peut également refuser une mesure probatoire en procédant à une appréciation anticipée des preuves, lorsqu'elle estime que le moyen de preuve requis ne pourrait pas fournir la preuve attendue ou ne pourrait en aucun cas prévaloir sur les autres moyens de preuve déjà administrés par le tribunal de première instance, à savoir lorsqu'il ne serait pas de nature à modifier le résultat des preuves qu'elle tient pour acquis (ATF 138 III 374 ; ATF 131 III 222 c. 4.3 ; ATF 129 III 18 c. 2.6). Si l'instance d'appel doit procéder à l'administration d'une preuve nouvelle ou instruire à raison de faits nouveaux, son pouvoir sera limité par les restrictions de l'art. 317 CPC (Jeandin, op. cit., n. 9 ad art. 316 CPC). En l'espèce, l'appelante a requis à titre de mesure d'instruction l'audition des témoins [...], [...], amies de l'appelante, ainsi que d' [...] et de [...], parents de l'appelante. Des déclarations écrites ayant été versées au dossier, il n'y a pas lieu de donner suite à cette réquisition, hormis en ce qui concerne [...], dont l'audition paraît utile à la présente instruction. Les autres mesures d'instruction requises par les parties seront rejetées, dès lors qu'elles ne s'avèrent pas pertinentes pour la résolution du présent litige.

### **E. 2.4**

En vertu de l'art. 276 al. 1 CPC, les dispositions régissant la protection de l'union conjugale (art. 271 ss CPC) sont applicables par analogie aux mesures provisionnelles. En matière de mesures protectrices de l'union conjugale, comme en matière de mesures provisionnelles, le juge n'examine la cause que de manière sommaire et se contente de la vraisemblance de la preuve des faits (TF 5A\_806/2009 du 26 mars 2010 consid. 1.3 ; Juge délégué CACI 4 septembre 2014/460 consid. 4.1). Il suffit donc que les faits soient rendus plausibles (TF 5A\_340/2008 du 12 août 2008 consid. 3.1).

### **E. 3.1**

Les parties réclament toutes deux l'attribution exclusive de la garde de l'enfant S.\_\_\_\_\_. Elles s'opposent à la mise en place d'un régime de garde alternée, considérant, en substance,

que ce régime ne paraît pas de nature à préserver le bien-être et la stabilité de l'enfant, compte tenu de son jeune âge, du conflit conjugal latent et de l'éloignement géographique du domicile des parents. L'appelante fait valoir que pour garantir une certaine stabilité relationnelle à l'enfant S. \_\_\_\_\_ et ainsi favoriser son développement affectif, psychique, moral et intellectuel harmonieux, la garde devrait lui être attribuée exclusivement, l'appelante ayant toujours géré elle-même et seule le rythme et les besoins quotidiens de l'enfant, malgré son activité professionnelle. Par ailleurs, elle soutient que l'état de santé de son mari ne lui permet pas de s'occuper de l'enfant des parties à mi-temps ou plus. L'appelant relève qu'il est père au foyer depuis de nombreuses années et qu'il s'est occupé de manière prépondérante de l'enfant S. \_\_\_\_\_ depuis sa naissance. Il entretient d'excellentes relations personnelles avec son fils et dispose des compétences parentales ainsi que du temps pour s'en occuper personnellement. Enfin, il souligne qu'il n'a jamais émis de griefs à l'encontre de son épouse durant la procédure, son attitude démontrant qu'il est apte à favoriser les contacts entre l'enfant et sa mère.

### **E. 3.2**

En vertu 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 des mesures protectrices ordonne les mesures nécessaires d'après les dispositions sur les effets de la filiation (cf. art. 273 ss CC). Seule la 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 consid. 3.1, JdT 2010 I 491). Les principes posés par la jurisprudence et la doctrine en matière de divorce sont applicables par analogie (Chaix, Commentaire Romand, n. 19 ad art. 176 CC ; Verena Bräm, Commentaire zurichois, n. 89 et 101 ad art. 176 CC ; TF 5A\_693/2007 du 18 février 2008 ; TF 5A\_69/2011 du 27 février 2012 consid. 2.1., in FamPra.ch 2012 p. 817). Les critères dégagés par la jurisprudence relative à l'attribution des droits parentaux demeurent applicables au nouveau droit sur l'autorité parentale entré en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2014 lorsque le maintien de l'autorité parentale est litigieux, mais aussi pour statuer sur la garde lorsque celle-ci est disputée (Meier/Stettler, Droit de la filiation, 5<sup>e</sup> éd., 2014, nos 498 et 499 ; Schwenzler/Cottier, Basler Kommentar, 5<sup>e</sup> éd., 2014, n° 5 ad art. 298 CC ; cf. TF 5A\_46/2015 du 26 mai 2015). Ainsi, la règle fondamentale pour attribuer les droits parentaux est le bien de l'enfant, les intérêts des parents devant être relégués au second plan. Au nombre des critères essentiels, entrent en ligne de compte les relations personnelles entre parents et enfants, les capacités éducatives respectives des parents, leur aptitude à prendre soin de l'enfant personnellement, à s'en occuper, 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. 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 consid. 5.3 ; ATF 117 II 353 consid. 3 ; ATF 115 II 206 consid. 4a ; ATF 115 II 317 consid. 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). Bien que l'autorité parentale conjointe n'implique pas nécessairement une garde conjointe ou alternée, le juge doit néanmoins examiner dans quelle mesure l'instauration d'un tel mode de garde est possible et conforme au bien de l'enfant. Le seul fait que l'un des

parents s'oppose à un tel mode de garde et l'absence de collaboration entre les parents qui peut en être déduite ne suffit ainsi pas pour l'exclure (TF 5A\_46/2015 du 26 mai 2015 consid. 4.4.5). Le juge doit cependant examiner, nonobstant et indépendamment de l'accord des parents quant à une garde alternée, si celle-ci est compatible avec le bien de l'enfant, ce qui dépend essentiellement des circonstances du cas particulier, telles que l'âge de l'enfant, la proximité des logements parentaux entre eux et avec l'école (arrêt 5A\_345/2014 du 4 août 2014 consid. 3 et 4.3). Dans le cadre de cet examen, le juge peut donc également tenir compte de l'absence de capacité des parents à collaborer entre eux. A cet égard, bien que la seule existence et persistance de l'opposition d'un parent ne suffise pas en soi à faire échec à l'application de la garde alternée, l'absence de consentement de l'un des parents laisse toutefois présager que ceux-ci auront du mal à trouver un accord sur des questions importantes concernant leur enfant et rencontreront des difficultés futures dans la collaboration entre eux (TF 5A\_866/2013 du 16 avril 2014 consid. 5.3). Le juge peut ainsi tenir compte de cet élément, parmi d'autres, dans son appréciation, en particulier lorsque la relation entre les parents est particulièrement conflictuelle. Instaurer une garde alternée dans un tel contexte exposerait en effet l'enfant de manière récurrente au conflit parental, ce qui est manifestement contraire à son intérêt (cf. TF 5A\_105/2014 du 6 juin 2014 consid. 4.3.2 se référant à un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH) rendu dans l'affaire n° 9929/12 du 27 mai 2014, Buchs contre Suisse, par. 70 ss).

### **E. 3.3**

Le premier juge a considéré que la mise en œuvre d'une garde alternée apparaissait en l'espèce adéquate, notamment pour préserver le bien-être et la stabilité de l'enfant. Il a retenu à cet égard que la solution provisoire convenue par les parties dans leur convention du 1<sup>er</sup> avril 2015 prévoyait déjà une garde de l'enfant répartie plus ou moins par moitié entre eux et que les parents disposaient tous deux de disponibilités adaptables à la gestion partagée du quotidien de l'enfant. De plus, avant la séparation, le père s'occupait seul de l'enfant pendant les heures de travail de son épouse sans que ses compétences n'aient été remises en cause, une garde à mi-temps apparaissant toutefois adéquate vu l'état de santé de l'époux.

### **E. 3.4**

Les parties s'opposent toutes deux à la mise en œuvre d'une garde alternée, considérant, en substance, qu'elle serait contraire aux intérêts de l'enfant, et réclamant chacune l'attribution exclusive de la garde de l'enfant. L'opposition de l'un des parents, et l'absence de collaboration entre les parents qui peut en être déduite, ne suffit pas en soi à faire obstacle à l'application d'un tel mode de garde. Il convient ainsi d'examiner si l'intérêt de l'enfant paraît mieux préservé par une telle solution, si les circonstances objectives permettent de la mettre en place et si celle-ci est compatible avec le bien de l'enfant. Ce modèle sera notamment écarté lorsque l'enfant continuerait à être exposé au conflit des parents ou que le constant changement de résidence de l'enfant représenterait un poids trop grand pour lui (cf. TF 5A\_527/2015 du 6 octobre 2015). En l'occurrence, il paraît douteux que le bien de l'enfant commande l'instauration d'une garde alternée. Les parties ont certes convenu dans un premier temps d'un droit de visite élargi du père dont les modalités s'apparentaient à une telle garde ; le père exerçait alors son droit de visite au domicile conjugal, à [...]. Les parties se sont depuis lors constituées un domicile séparé, l'épouse ayant déménagé avec l'enfant à [...] et le mari ayant pris en location un appartement à [...]. L'enfant se trouve ainsi exposé à de continus va-et-vient entre les domiciles parentaux, éloignés désormais de 60 km, peu

compatibles avec la stabilité indispensable à son développement harmonieux sur le plan affectif, psychique, moral et intellectuel, les contraintes organisationnelles générées par le jeune âge de l'enfant paraissant par ailleurs peu adaptées à un tel mode de garde. Au demeurant, l'absence de consentement des deux parents à la garde alternée constitue en l'occurrence une circonstance importante, laissant présager une mauvaise communication et collaboration entre les parents et de réelles difficultés sur leur capacité à trouver un accord sur des questions importantes concernant leur enfant, vu notamment la mise en cause par l'épouse des capacités éducatives du mari. Dès lors qu'en l'occurrence la garde alternée ne paraît guère compatible avec le bien de l'enfant et qu'il paraît au surplus malvenu d'imposer cette garde contre la volonté des deux parties, il convient d'examiner à quel parent doit être confiée la garde exclusive de l'enfant. Les capacités éducatives de la mère ne sont pas contestées ; l'intéressée, qui travaille à plein temps, dispose depuis la séparation du couple d'une organisation pour la prise en charge de l'enfant durant ses heures de travail, la proximité de son lieu de travail avec son domicile lui permettant par ailleurs de rentrer tous les midis. D'après l'appelante, elle aurait en outre la faculté de réduire son temps de travail de 20%. Le mari souffre en revanche d'un pied bot latéral ; selon l'intéressé, cette affection congénitale engendre des douleurs chroniques sévères et des difficultés de déplacement, qui rendent notamment la mise en route de la journée très longue. Elle s'avère dans tous les cas guère compatible avec la garde à plein temps d'un enfant en bas âge, l'épouse alléguant à cet égard, sans toutefois le démontrer, que cette affection peut amener son mari à perdre rapidement patience. On retiendra tout de même que le mari peut faire preuve d'une impulsivité et d'une instabilité d'humeur peu propice à assurer à l'enfant un cadre de vie serein et propice à son développement harmonieux, le mari n'ayant pas hésité lors d'une dispute avec son épouse à la faire descendre du véhicule qu'il conduisait et à la laisser au bord de la route. Le prononcé entrepris sera dès lors réformé en ce sens que la garde de l'enfant [...] sera confiée à sa mère, le père disposant d'un large et libre droit de visite à fixer d'entente entre les parties. A défaut, il s'exercera un week-end sur deux du vendredi à 18 h 00 au dimanche soir à 18 h 00, la moitié des vacances scolaires et alternativement à Noël et Nouvel-An, Pâques et Pentecôte et à l'Ascension et le Jeûne fédéral, à charge pour lui d'aller chercher l'enfant là où il se trouve et de l'y ramener.

### **E. 3.5**

L'appelante conclut à ce qu'interdiction soit faite à D. \_\_\_\_\_ de quitter la Suisse avec l'enfant. En présence d'un risque concret d'enlèvement, il est admissible – en application des art. 273 al. 2 et 274 al. 2 CC – de lier l'exercice du droit de visite à des charges (dépôt des documents de l'enfant, interdiction de quitter la Suisse). De telles charges ne violent ni le droit fédéral ni le droit international ((TF 5A\_830/2010 , FamPra.ch 2011 p. 739 n. 45). Dans tous les cas, il y a lieu de respecter le principe de proportionnalité (Meier/Stettler, op. cit., nn. 791 et 793). En l'espèce, l'instruction n'a établi aucun risque concret d'enlèvement de l'enfant par son père. A supposer recevable, l'appel ne contenant aucune motivation à cet égard, cette conclusion sera rejetée, cette restriction spatiale du droit de visite s'avérant en l'état infondée.

### **E. 4.1**

L'appelant réclame une contribution pour son entretien, soutenant qu'il ne réalise aucun revenu, au vu de son état de santé et de la répartition des tâches durant la vie commune. L'appelante fait valoir qu'il n'a jamais été convenu, dans le cadre de la vie commune, que son mari reste au foyer pour s'occuper de leur fils et qu'il s'agit d'une situation subie

nonobstant les efforts et l'insistance de de l'épouse pour qu'il retrouve un travail, le couple étant uniquement convenu que pendant six mois après l'arrivée en Suisse, le mari s'acclimaterait avant de reprendre une activité d'informaticien.

#### **E. 4.2**

Le juge ordonne les mesures protectrices de l'union conjugale à la requête de l'une des parties et si la suspension de la vie commune est fondée. Il fixe, en application de l'art. 163 CC, le principe et le montant de la contribution d'entretien à verser par l'une des parties à l'autre selon l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC, compte tenu des facultés économiques et des besoins respectifs des époux (ATF 121 I 97 consid. 3b ; ATF 118 II 376 consid. 2b). Tant que dure le mariage, chacun des conjoints a le droit de participer de la même manière au train de vie antérieur ; 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\_732/2007 du 4 avril 2008 consid. 2.2). Le législateur n'a pas arrêté de mode de calcul de la contribution d'entretien. L'une des méthodes préconisée par la doctrine et considérée comme conforme au droit fédéral est celle dite du minimum vital, avec répartition de l'excédent. Selon cette méthode, lorsque le revenu total des conjoints dépasse leur minimum vital de base du droit des poursuites (art. 93 LP [loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RS 281.1]), auquel sont ajoutées les dépenses non strictement nécessaires, l'excédent est en règle générale réparti par moitié entre eux (TF 5A\_46/2009 du 22 mai 2009 consid. 4 ; ATF 114 II 26), à moins que l'un des époux doive subvenir aux besoins d'enfants mineurs communs (ATF 126 III 8 consid. 3c et les arrêts cités, JT 2000 I 29) ou que des circonstances importantes ne justifient de s'en écarter (ATF 119 II 314 consid. 4b/bb). Selon la jurisprudence fédérale, lorsque les ressources disponibles ne suffisent pas à satisfaire les deux minima vitaux, il convient de préserver le minimum d'existence du débiteur d'entretien (ATF 133 III 57 consid. 3 ; ATF 123 III 1 consid. 3b ; JT 1998 I 39). Le revenu déterminant pour la fixation de la contribution d'entretien est le revenu effectif ou effectivement réalisable, soit s'agissant des revenus du travail, le revenu net, cotisations sociales déduites. Le juge doit en principe tenir compte du revenu effectif du débirentier. Un conjoint peut toutefois se voir imputer un revenu hypothétique, pour autant qu'il puisse gagner plus que son revenu effectif en faisant preuve de bonne volonté et en accomplissant l'effort que l'on peut raisonnablement exiger de lui. L'obtention d'un tel revenu doit donc être effectivement possible. Savoir si l'on peut raisonnablement exiger d'une personne une augmentation de son revenu, eu égard, notamment, à sa formation, à son âge et à son état de santé, est une question de droit. Lorsqu'il tranche celle-ci, le juge ne peut se contenter de dire, de manière toute générale, que la personne en cause pourrait obtenir un revenu supérieur en travaillant ; il doit préciser le type d'activité professionnelle que cette personne peut raisonnablement devoir accomplir. Ensuite, il doit examiner 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 d'une question de fait. Pour arrêter le montant du salaire, le juge peut éventuellement se baser sur l'Enquête suisse sur la structure des salaires, réalisée par l'Office fédéral de la statistique, ou sur d'autres sources (TF 5A\_du 4 novembre 2015 et les arrêts cités). Le motif pour lequel le débirentier a renoncé à un revenu, ou à un revenu supérieur, est, dans la règle, sans importance. En effet, l'imputation d'un revenu hypothétique ne revêt pas un caractère pénal. Il s'agit simplement d'inciter la personne à réaliser le revenu qu'elle est en mesure de se procurer et – cumulativement (ATF 137 III 118 consid. 2.3, JdT 2011 II 486) – dont on peut

raisonnablement exiger d'elle qu'elle l'obtienne afin de remplir ses obligations (ATF 128 III 4 consid. 4a ; TF 5A\_290/2010 du 28 octobre 2010 consid. 3.1, publié in SJ 2011 I 177). Les principes relatifs au revenu hypothétique valent tant pour le débiteur que pour le créancier d'entretien ; un revenu hypothétique peut en effet aussi être imputé au créancier d'entretien (TF 5A\_838/2009 du 6 mai 2010, in FamPra.ch 2010 no 45 p. 669 ; TF 5P. 63/2006 du 3 mai 2006 consid. 3.2).

#### **E. 4.3**

Le premier juge a considéré qu'il n'y avait pas lieu en l'état d'imputer un revenu hypothétique à l'appelant, compte tenu du fait qu'il n'avait pas travaillé depuis l'arrivée des parties en Suisse en 2011 et de son état de santé déficient. Il a estimé à cet égard qu'il y avait lieu d'attendre la décision de l'Office de l'assurance-invalidité sur sa demande de rente, le disponible de l'épouse devant en conséquence être consacré à l'entretien de son mari et la pension mensuelle due de ce chef devant être arrêtée à 900 fr. tant qu'elle s'acquitterait du loyer du logement conjugal se montant à 2'500 fr., puis à 3'400 fr. depuis lors.

#### **E. 4.4**

En l'espèce, il apparaît que le mari est au bénéfice d'une formation d'informaticien avec spécialisation d'architecte de réseau. Il a travaillé en cette qualité lorsque le couple était établi à [...], puis lorsque celui-ci a déménagé à [...]. L'épouse soutient qu'il réalisait alors un revenu de l'ordre de 100'000 USD par année, correspondant à environ 93'630 fr. au taux de change applicable en première instance (29 juin 2015), revenu qui n'est pas contesté par le mari. Depuis l'arrivée du couple en Suisse en 2011, celui-ci n'a pas repris d'activité professionnelle. Le mari prétend au versement d'une contribution d'entretien par son épouse, en raison de la répartition des tâches qui auraient été convenues entre les parties. L'épouse allègue en revanche qu'il était prévu qu'après une période d'adaptation du mari, qui ne parle pas le français, il reprenne une activité professionnelle en Suisse et qu'elle n'a pas consenti à l'inactivité de son époux, l'incitant notamment à s'inscrire auprès de l'Office régional de placement. Il est constant que le mari ne travaillait pas lors de la naissance de l'enfant S. \_\_\_\_\_ en [...] 2013 et qu'il en a assumé la garde à compter du moment où l'épouse a repris son travail. Ces circonstances ne suffisent toutefois pas à retenir que cette situation correspondait à la répartition des tâches convenue au sein du couple, les parties ayant au contraire toujours exercé une activité professionnelle avant de venir s'établir à [...], puis à [...]. On ne voit pas pourquoi il en aurait été différemment après que le couple s'est installé en Suisse, le mari bénéficiant d'une formation accomplie susceptible – après une période d'adaptation – de lui procurer rapidement un emploi. Celui-ci s'est d'ailleurs inscrit à l'Office régional de placement de la Riviera, avant de solliciter le 27 août 2014 l'annulation de son inscription, au motif qu'il renonçait au placement. Les allégations du mari qui prétend que ses diplômes ne seraient pas reconnus en Suisse n'ont pas davantage convaincu la cour de céans. Elles ne sont en tout cas étayées par la production d'aucun moyen de preuve, le mari ne soutenant au demeurant pas avoir effectué des recherches d'emploi qui se seraient heurtées à la non-reconnaissance de ses diplômes. Au surplus, eu égard à la branche économique dans laquelle s'est formée le mari, la cour de céans n'a pas acquis la conviction que la non-reconnaissance des diplômes constituerait un obstacle irréversible à l'exercice de la profession d'informaticien en Suisse. Enfin, il apparaît que l'affection congénitale dont le mari est atteint, qui d'après lui le ferait particulièrement souffrir depuis dix ans, ne l'a pas empêché jusqu'à son arrivée en Suisse d'être professionnellement actif. On retiendra dès lors qu'en l'état, le mari est en mesure de

travailler en qualité d'informaticien, celui n'ayant pas démontré que son état de santé ne lui permettait pas d'exercer une activité professionnelle, à tout le moins au regard de sa demande de rente d'invalidité. Il dispose ainsi d'une capacité contributive que l'on arrêtera conformément à l'Enquête suisse sur la structure des salaires (cf. [www.lohnrechner.bfs.admin.ch](http://www.lohnrechner.bfs.admin.ch)). Selon l'Office fédéral de la statistique, la valeur médiane du salaire mensuel brut versé pour une activité d'informaticien sans formation professionnelle complète se monte dans la région lémanique à 7'322 fr. pour un détenteur de permis annuel de travail B, correspondant, après déduction des charges sociales à hauteur de 15%, à un salaire mensuel net de 6'200 francs. Ce montant de 6'200 fr. sera ainsi retenu à titre de revenu hypothétique du mari, la reprise de l'activité lucrative étant exigée avec effet immédiat, le mari ayant disposé de suffisamment de temps depuis son arrivée en Suisse en 2011 pour s'adapter à son nouvel environnement. Compte tenu des charges essentielles du mari, que l'on arrêtera à 3'791 fr. 50 (1'200 fr. à titre de base mensuelle, 150 fr. à titre de droit de visite, 1'450 fr. à titre de loyer, 386 fr. à titre de prime d'assurance-maladie, 50 fr. à titre de remboursement de l'assistance judiciaire, 555 fr. 50 à titre de frais de transport [387 fr. 50 à titre d'acompte mensuel de leasing + 168 fr pour 4 trajets de 60 km x 0.70 fr.]), celui-ci est en mesure de subvenir personnellement à ses besoins, sans contribution d'entretien de son épouse. Celle-ci ayant toutefois offert en procédure d'appel de participer à cet entretien par le versement d'une pension mensuelle de 1'000 fr., il sera prévu en faveur du mari une contribution d'entretien arrêtée au montant précité dès le 1<sup>er</sup> décembre 2015.

### **E. 5.1**

En conclusion, l'appel de Q.\_\_\_\_\_ sera admis et celui de D.\_\_\_\_\_ rejeté, le prononcé attaqué étant réformé aux chiffres III, IV, V, VI, VII, VIII et IX de son dispositif en ce sens que la garde sur l'enfant S.\_\_\_\_\_ est confiée à sa mère, le père bénéficiant d'un libre et large droit de visite usuellement réglementé à défaut de meilleure entente, et que Q.\_\_\_\_\_ contribuera à l'entretien de son époux par le versement d'une contribution mensuelle de 1'000 fr. dès le 1<sup>er</sup> décembre 2015. Vu l'adjudication respective des conclusions des parties, D.\_\_\_\_\_ versera à Q.\_\_\_\_\_ des dépens de première instance arrêtés à 2'000 francs.

### **E. 5.2**

Les frais judiciaires de deuxième instance de l'appelant D.\_\_\_\_\_, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC), seront arrêtés à 1'200 fr. à titre d'émolument forfaitaire de décision (art 95 al. 2 let. a CPC ; 65 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5), plus 294 fr. 70 pour les frais d'interprète de l'appelant (art. 95 al. 2 let. d CPC), soit des frais judiciaires de deuxième instance totalisant 1'494 fr. 70. Ils seront laissés à la charge de l'Etat, l'appelant plaidant au bénéfice de l'assistance judiciaire (art. 122 al. 1 let. b CPC). Vu l'issue du litige, l'appelant D.\_\_\_\_\_ versera à l'appelante Q.\_\_\_\_\_ des dépens de deuxième instance qu'il convient de fixer, compte tenu de l'importance et de la difficulté de la cause, à 6'000 fr. (art. 95 al. 3 CPC et 9 al. 2 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; RS 270.11.6]).

### **E. 5.3**

Me Franck-Olivier Karlen a droit à une rémunération équitable pour ses opérations effectuées du 16 juillet au 27 novembre 2015. Dans sa liste des opérations du 30 novembre 2015, l'avocat indique avoir consacré 28 h 20 à la procédure d'appel, ses frais et débours se montant à 135 francs. Ce décompte peut être admis, de sorte qu'au tarif horaire de 180 fr.

(art. 2 al. 1 RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; RSV 211.02.03]), l'indemnité d'office de Me Franck-Olivier Karlen sera arrêtée à un montant arrondi de 5'040 fr. pour ses honoraires (180 x 28), plus 135 fr. pour ses frais et débours, TVA par 8% en sus (414 fr.), soit une indemnité totale de 5'589 francs. Me Nicolas Mattenberger, conseil d'office de l'appelant D. \_\_\_\_\_, a produit le 27 novembre 2015 une note d'honoraires faisant état de 29 h 00 de travail pour la procédure d'appel dont 3 h 00 au tarif de l'avocat-stagiaire, et de 214 fr. 60 de débours. Ce décompte peut également être admis, si bien que l'indemnité d'office de Me Nicolas Mattenberger sera arrêtée à 5'010 fr. pour ses honoraires ([26 x 180] + [3 x 110]), plus 214 fr. 60 pour ses frais et débours, TVA par 8% en sus (418 fr. ), soit une indemnité totale de 5'642 fr. 60.

#### **E. 5.4**

Par prononcé du 24 juillet 2015, Me Pascale Genton, désignée en qualité de conseil d'office de l'appelante Q. \_\_\_\_\_ pour la procédure d'appel, a été relevée de sa mission, l'avocat Franck-Olivier Karlen lui succédant en qualité de conseil d'office de l'appelante. Dans sa liste des opérations du 20 juillet 2015, elle indique avoir consacré 23 h 24 (1'404 min.) à cette procédure, dont 21 h 24 (1'284 min.) pour les opérations relatives au dépôt du mémoire d'appel (étude dossier, recherches juridiques, rédaction de l'appel, préparation du bordereau de pièces, etc), ses frais et débours se montant à 19 francs. Ce décompte apparaît excessif, s'agissant d'une procédure de mesures protectrices de l'union conjugale ne présentant pas de difficultés juridiques particulières. Il sera dès lors admis à concurrence de 20 h. 00 de travail, l'intervention de Me Pascale Genton ayant essentiellement consisté dans la rédaction de l'appel. L'indemnité d'office sera ainsi arrêtée à 3'600 fr. pour ses honoraires (20 x 180), plus 19 fr. pour ses débours, TVA par 8% en sus (290 fr.), soit une indemnité totale de 3'909 francs. Selon l'art. 334 CPC, si le dispositif est peu clair, contradictoire ou incomplet ou qu'il ne correspond pas à la motivation, le tribunal procède, sur requête ou d'office, à l'interprétation ou à la rectification de la décision. En l'occurrence, il y a lieu de compléter le dispositif du présent arrêt par l'adjonction d'un chiffre V bis arrêtant l'indemnité d'office de Me Pascale Genton à 3'909 fr., TVA et débours compris.

#### **E. 5.5**

Les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenus au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité à leur conseil d'office mis à la charge de l'Etat. Par ces motifs, le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, prononce : I. L'appel de Q. \_\_\_\_\_ est admis. II. L'appel de D. \_\_\_\_\_ est rejeté. III. Le prononcé est réformé comme suit aux chiffres III, IV, V, VI, VII, VIII, IX de son dispositif, le dispositif étant désormais le suivant : I. dit que l'ordonnance de mesures superprovisionnelles rendue le 10 juin 2015 est caduque ; II. autorise les époux Q. \_\_\_\_\_, née le [...] 1982, et D. \_\_\_\_\_, né le [...] 1975, à vivre séparés pour une durée indéterminée, étant précisé que la date effective de séparation est intervenue le 1 er avril 2015 ; III. confie la garde de l'enfant S. \_\_\_\_\_, né le [...] 2013, à sa mère Q. \_\_\_\_\_ ; IIIbis. dit que D. \_\_\_\_\_ bénéficiera sur l'enfant S. \_\_\_\_\_ d'un libre et large droit de visite à fixer d'entente entre les parties. A défaut d'entente, D. \_\_\_\_\_ pourra avoir l'enfant auprès de lui un week-end sur deux du vendredi à 18h00 au dimanche soir à 18h00, la moitié des vacances scolaires et alternativement à Noël et Nouvel-An, Pâques et Pentecôte et à l'Ascension et le Jeûne fédéral, à charge pour lui d'aller chercher l'enfant là où il se trouve et de l'y ramener ; IV. supprimé ; V. supprimé ; VI. supprimé ; VII. Q. \_\_\_\_\_ à contribuer à l'entretien de son mari par le régulier versement d'une pension

de 1'000 fr. (mille francs), payable d'avance le premier de chaque mois en mains de D.\_\_\_\_\_, dès et y compris le 1 er décembre 2015 ; VIII. supprimé ; IX. dit que D.\_\_\_\_\_ est le débiteur de Q.\_\_\_\_\_ et lui doit paiement de la somme de 2'000 fr. à titre de dépens, et dit que l'Etat, par le biais du Service juridique et législatif, est subrogé dans les droits de Q.\_\_\_\_\_, bénéficiaire de l'assistance judiciaire, à concurrence de ce montant ; X. fixe l'indemnité intermédiaire du conseil d'office de Q.\_\_\_\_\_ allouée à Me Pascale G. Genton à 3'299 fr. 40 (trois mille deux cent nonante-neuf francs et quarante centimes), débours, vacation et TVA inclus ; XI. dit que Q.\_\_\_\_\_, bénéficiaire de l'assistance judiciaire, est, aux conditions de l'art. 123 CPC, tenue de rembourser à l'Etat l'indemnité allouée à son conseil d'office ; XII. rend le présent prononcé sans frais ; XIII. rejette toutes autres ou plus amples conclusions. IV. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'494 fr. 70 (mille quatre cent nonante-quatre francs et septante centimes) pour l'appelant D.\_\_\_\_\_, sont laissés à la charge de l'Etat. V. L'indemnité d'office de Me Franck-Olivier Karlen, conseil d'office de l'appelante Q.\_\_\_\_\_, est arrêtée à 5'589 fr. (cinq mille cinq cent huitante-neuf francs), débours et TVA compris. Vbis L'indemnité d'office de Me Pascale Genton, précédent conseil d'office de l'appelante Q.\_\_\_\_\_, est arrêtée à 3'909 fr. (trois mille neuf cents neuf francs), débours et TVA compris. VI. L'indemnité d'office de Me Nicolas Mattenberger, conseil d'office de l'appelant D.\_\_\_\_\_, est arrêtée à 5'642 fr. 60 (cinq mille six cent quarante-deux francs et soixante centimes), débours et TVA compris. VII. Les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenus au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité à leur conseil d'office mis à la charge de l'Etat. VIII. L'appelant D.\_\_\_\_\_ versera à l'appelante Q.\_\_\_\_\_ une indemnité de 6'000 fr. (six mille francs) à titre de dépens de deuxième instance. IX. L'arrêt motivé est exécutoire. Le juge délégué : Le greffier : Du

## **E. 8**

décembre 2015 Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés. Le greffier : Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies à : ■ Me Franck-Olivier Karlen (pour Q.\_\_\_\_\_), ■ Me Nicolas Mattenberger (pour D.\_\_\_\_\_), - Me Pascale Genton. 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 d'arrondissement de l'Est vaudois. Le greffier :

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