

# **VD\_FINDINFO HC / 2016 / 449 vom 12. Mai 2016**

VD Tribunal cantonal, 2016-05-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_HC\\_\\_\\_2016\\_\\_\\_449](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2016___449)

FR: VD\_FINDINFO HC / 2016 / 449 du 12 mai 2016

IT: VD\_FINDINFO HC / 2016 / 449 del 12 maggio 2016

## **Regeste**

TRANSACTION JUDICIAIRE, OBLIGATION D'ENTRETIEN, CALCUL, ENFANT, PERSONNE DIVORCÉE, MINIMUM VITAL | 125 CC, 279 CC, 285 CC, 286 al. 1 CC, 279 CPC (CH)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC [Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008 ; RS 272]), dans les causes patrimoniales pour autant que la valeur litigieuse dépasse 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). L'appel doit être introduit auprès de l'instance d'appel, soit de la Cour d'appel civile (art. 84 al. 1 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01]), dans les 30 jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 CPC).

### **E. 1.2**

Formé en temps utile par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable.

### **E. 1.3**

La partie adverse peut former un appel joint dans sa réponse, qui doit être déposée dans un délai de trente jours (art. 312 al.

### **E. 2**

et 313 al. 1 CPC). L'appel joint n'est jamais soumis à des exigences quant à la valeur litigieuse (Jeandin, CPC Commenté, 2011, n. 6 ad art. 313 CPC). L'appel joint formé par l'intimé dans le délai imparti pour le dépôt de sa réponse est également recevable.

### **E. 2.1**

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

### **E. 2.2**

Selon l'art. 317 al. 1 CPC, un moyen de preuve nouveau n'est pris en compte au stade de l'appel que s'il est produit sans retard (let. a) et ne pouvait l'être devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Pour les pseudo nova, soit les faits ou moyens de preuve qui existaient déjà lors de l'audience de débats principaux, il appartient au plaideur qui entend les invoquer devant l'instance d'appel de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le moyen de preuve n'a pas pu être produit en première instance (TF 5A\_445/2014 du 28 août 2014 consid. 2.1 ; TF 5A\_739/2012 du 17 mai 2013 consid. 9.2.2 ; TF 4A\_334/2012 du 16 octobre 2012 consid. 3.1). La maxime inquisitoire, applicable lorsque le juge est saisi de questions relatives aux enfants dans les affaires de droit de la famille (TF 5A\_891/2013 du 12 mars 2014 consid. 5.1), ne dit pas jusqu'à quel moment les parties peuvent invoquer des faits ou des moyens de preuve nouveaux. Le Tribunal fédéral a dès lors jugé qu'il n'est pas arbitraire d'appliquer l'art. 317 al. 1 CPC dans toute sa rigueur même dans le cadre d'une procédure soumise à cette maxime (TF 5A\_22/2014 du 13 mai 2014 consid. 4.2, SJ 2015 I p. 17 et les références). En l'espèce, la pièce produite par l'appelante à l'appui de sa réponse sur l'appel joint, soit une attestation de l' [...] faisant état de son engagement, à partir du 19 septembre 2013, en qualité d'employée de maison pour une durée indéterminée et de la modification de son contrat dès le 1<sup>er</sup> novembre 2014, est irrecevable, dès lors qu'elle aurait pu être produite en première instance et que l'appelante ne démontre pas en quoi elle aurait été empêchée de le faire. Quant aux pièces 1 et 2 qui accompagnent l'appel, il s'agit de pièces de forme. Les pièces 101 et 102 de B. \_\_\_\_\_ sont recevables en tant qu'elles sont postérieures à l'audience du 2 juillet 2015. Elles ne sont toutefois pas pertinentes, pour les raisons qui seront exposées ci-après. Quant aux pièces 103 et 104, il s'agit de pièces de forme.

### **E. 3**

Sont litigieuses en appel les questions de la contribution d'entretien envers l'épouse, qui fait l'objet de l'appel principal, et de la contribution d'entretien envers les enfants, qui fait l'objet de l'appel joint. Il y a lieu de traiter tout d'abord la question de la contribution envers les enfants, le calcul de cette contribution devant s'effectuer en premier lieu (Pichonnaz, Commentaire romand, CC I, Bâle 2010, n. 152 ad art. 125 CC). Appel de B. \_\_\_\_\_

#### **E. 4.1**

La contribution d'entretien envers les enfants a fait l'objet d'un accord en première instance, ratifié par le tribunal, prévoyant que B. \_\_\_\_\_ verserait, d'avance le premier de chaque mois, allocations familiales en sus, dès jugement de divorce définitif et exécutoire, un montant de 700 fr. par enfant et par mois jusqu'aux 10 ans révolus et de 750 fr. par enfant et par mois dès lors et jusqu'à la majorité ou à la fin de la formation professionnelle pour autant qu'elle se déroule dans des délais raisonnables, aux conditions de l'art. 277 al. 2 CC. L'appel contre la transaction ratifiée est possible seulement pour faire vérifier que les conditions pour ratifier la convention étaient réunies. Cela ne limite pas l'appelant au grief du vice du consentement, mais l'autorité d'appel ne saurait réexaminer et modifier les effets convenus selon sa propre appréciation. Elle peut en revanche substituer le cas échéant à celle du premier juge sa propre appréciation sur l'admissibilité de l'accord des parties en refaisant les contrôles de la convention requis par les art. 279 ss CPC (JdT 2013 III 67; TF 5A\_74/2014 du

#### **E. 4.2.1**

En l'espèce, l'appelant par voie de jonction se prévaut d'un avenant au contrat de travail signé avec son employeur [...] le 29 septembre 2015, selon lequel le travailleur serait réintégré dans la classe de salaire A dès le 1<sup>er</sup> janvier 2016, son salaire mensuel étant abaissé à 5'600 fr. par mois, soit un tarif horaire de 31 fr. 80, une éventuelle augmentation de salaire au 1<sup>er</sup> janvier 2016, actuellement inconnue, demeurant réservée (pièce 101 du bordereau du 15 février 2016). Selon courriel du 13 octobre 2015 de [...] au conseil de l'appelant, le montant du salaire net, payable treize fois l'an, pouvait être évalué à 4'525 fr. 35 (pièce 102 du bordereau du 15 février 2016). Relevant que son salaire net, 13<sup>e</sup> salaire compris, s'élève désormais à 4'900 fr., alors qu'il était de 5'300 fr. jusqu'au 31 décembre 2015, l'appelant par voie de jonction soutient que la contribution pour chaque enfant devrait être fixée à 12,5% de ce montant, soit à 612 fr. jusqu'à 10 ans et 662 fr. depuis lors. La contribution de 700 fr. par enfant jusqu'à 10 ans a été fixée dans la convention du 2 octobre 2014 sur la base d'un revenu net de l'appelant, qui s'élevait en 2014 à environ 5'300 fr., 13<sup>e</sup> salaire compris, comme l'admet l'appelant. La contribution totale de 1'400 fr. correspondait à environ 26% du revenu de l'appelant.

#### **E. 4.2.2**

Pour fixer le montant de la contribution d'entretien en faveur des enfants mineurs, la jurisprudence vaudoise part en règle générale d'un pourcentage du revenu mensuel ou de la capacité de gain du débiteur de la contribution alimentaire, fixé en fonction du nombre d'enfants bénéficiaires ; cette proportion est évaluée à environ 15 à 17 % du revenu mensuel net du débiteur si ce dernier a un enfant en bas âge, 25 à 27 % lorsqu'il y en a deux, 30 à 35 % lorsqu'il y en a trois et 40 % lorsqu'il y en a quatre (CACI 11 juin 2014/315 ; CACI 28 mars 2012/156 consid. 5 ; CACI 19 janvier 2012/38 consid. 3b/aa ; TF 5A\_178/2008 du 23 avril 2008 consid. 3.3 et les réf. cit., FamPra.ch 2008 n. 107 p. 988 ; TF 5A\_84/2007 du 18 septembre 2007 consid. 5.1, reproduit in Revue du droit de la tutelle [RDT] 2007, p. 299). Il s'agit là d'un taux approximatif qui doit être pondéré au vu des circonstances, selon l'équité (ATF 107 II 406 consid. 2c ; RSJ 1984 p. 392 n. 4 précité). Ces critères s'appliquent à tous les enfants mineurs, indépendamment de l'état civil de leurs parents, à savoir que ceux-ci soient mariés ou non, séparés ou divorcés (CACI 19 janvier 2012/38 consid. 3b/aa ; CREC II 15 novembre 2010/234). Le Tribunal fédéral a admis la méthode dite "des pourcentages" pour autant que la pension reste en rapport avec le niveau de vie et la capacité contributive du débiteur (TF 5A\_680/2014 du 21 novembre 2014 consid. 6.2; TF 5A\_229/2013 du 25 septembre 2013 consid. 5.1; TF 5A\_178/2008 du 23 avril 2008 consid. 3.3; TF 5A\_84/2007 du 18 septembre 2007 consid.

#### **E. 4.2.3**

L'appelant ne donne aucune explication sur les motifs pour lesquels son salaire aurait été réduit dès le 1<sup>er</sup> janvier 2016 alors même qu'il travaille chez le même employeur depuis de nombreuses années ; en particulier, l'employeur n'a pas invoqué de motifs d'ordre économique ou des motifs personnels tenant à une baisse de rendement du travailleur. Au demeurant, l'appelant s'est contenté de produire une estimation de son salaire net 2016 effectuée au mois d'octobre 2015, alors qu'il aurait pu et dû produire son décompte de salaire du mois de janvier 2016. Cela étant, on ne peut exclure que le nouveau contrat signé soit produit pour les besoins de la cause. Le caractère effectif de la diminution de salaire alléguée n'est ainsi pas établi. De toute manière, à supposer établie, une réduction de salaire de l'ordre de 7,5% comme en l'espèce n'aurait pas constitué un changement notable des circonstances justifiant une modification de jugement (cf. TF 5A\_352/2010 du 29 octobre

2010 consid. 4.4, RMA 2011 p. 126, selon lequel une réduction de 6.5% n'est pas notable ; ég. TF 5A\_957/2014 du 9 mai 2014 consid. 3.1, selon lequel une augmentation de revenu inférieure à 10% ne constitue pas une modification déterminante justifiant l'augmentation de la contribution d'entretien en faveur d'un enfant né hors mariage). A fortiori on doit considérer que le montant de la contribution totale jusqu'à l'âge de 10 ans, qui représente désormais 28,5% du salaire, si l'on devait retenir un salaire actuel de 4'900 fr., n'est pas manifestement inéquitable dans le cadre de l'examen auquel le juge doit procéder selon l'art. 279 CC. Elle est certes très légèrement supérieure à la fourchette – d'ailleurs approximative – fixée par la jurisprudence, mais il y a lieu de prendre en considération que les parties n'ont fixé qu'un seul palier de 50 fr., alors que la fourchette vaut pour des enfants en bas âge et qu'il est usuel de fixer 2 ou 3 paliers, de l'ordre de 50 à 100 fr. chacun. Il y a donc lieu de s'en tenir au revenu mensuel moyen perçu en 2014 de 5'381 fr., tel que retenu par les premiers juges et qui, à quelques francs près, correspond à celui perçu pour l'année 2015. Mal fondé, le moyen doit donc être rejeté et, avec lui, l'appel joint de B.\_\_\_\_\_.

Appel de L.\_\_\_\_\_

## **E. 5**

août 2014 consid. 2). L'art. 279 CPC reprend en substance l'art. 140 aCC (TF 5A\_721/2012 du 17 janvier 2013 consid. 3.2.1, in FamPra.ch 2013 p. 775 et les auteurs cités). Aux termes du premier alinéa de cette disposition, le tribunal ratifie la convention sur les effets du divorce après s'être assuré que les époux l'ont conclue après mûre réflexion et de leur plein gré, qu'elle est claire et complète et qu'elle n'est pas manifestement inéquitable. La ratification est ainsi subordonnée à cinq conditions: la mûre réflexion des époux, leur libre volonté, le caractère clair de la convention, son caractère complet et l'absence d'une inéquité manifeste (TF 5A\_74/2014 du 5 août 2014 consid. 2; TF 5A\_187/2013 du 4 octobre 2013 consid. 5). Pour juger du caractère équitable ou non de la convention, il faut la comparer avec le jugement qui aurait été rendu en l'absence de convention. Si la solution conventionnelle présente une différence immédiatement reconnaissable par rapport au jugement qui aurait été rendu et qu'elle s'écarte de la réglementation légale sans que des considérations d'équité le justifient, elle peut être qualifiée de «manifestement inéquitable» (TF 5A\_74/2014 du 5 août 2014 consid. 3.1; TF 5A\_599/2007 du 8 octobre 2008 consid. 6.4.1; TF 5C\_163/2006 du 3 novembre 2010 consid. 4.1 à propos de l'ancien art. 140 CC). L'art. 279 al. 1 CPC ne permet cependant pas au juge de refuser la ratification d'une convention qui ne lui paraîtrait pas totalement juste, cette disposition n'étant pas l'expression du contrôle de l'égalité dans l'échange (JdT 2013 III 67). A l'instar de la lésion (art. 21 CO), il doit y avoir en effet une disproportion évidente entre les parts attribuées à chacun des époux. Le juge dispose à cet égard d'un large pouvoir d'appréciation, l'adverbe «manifestement» utilisé par le législateur montrant que seuls des écarts importants par rapport à une solution équitable peuvent conduire à un refus de ratifier (TF 5A\_74/2014 du 5 août 2014 consid. 3.1; TF 5A\_772/2014 du 17 mars 2015 consid. 7.1). L'exigence que la convention ne soit pas manifestement inéquitable est un garde-fou destiné à éviter la ratification de conventions léonines ou spoliatrices. En pratique, elle ne concerne toutefois pas les accords au sujet des questions relatives aux enfants, pour lesquelles le juge dispose de pouvoirs plus étendus. Dans ce domaine, il ne ratifiera les accords des parents que s'ils sont compatibles avec le bien de l'enfant. Pour s'en assurer, il jouit d'un large pouvoir d'appréciation et d'investigation, dans le cadre des maximes d'office et inquisitoire applicables selon l'art. 296 CPC. Il convient néanmoins de ne pas s'écarter sans raisons sérieuses de solutions qui rencontrent l'agrément des deux parents concernés (TF

5A\_683/2014 du 18 mars 2015 consid. 5.1 et les réf. cit.).

### **E. 5.1**

L'appelante reproche aux premiers juges d'avoir rejeté sa prétention en paiement d'une contribution d'entretien fondée sur l'art. 125 CC, en retenant qu'elle pouvait réaliser un salaire de 3'240 fr., treizième salaire compris, et qu'en intégrant dans son minimum vital le montant de la contribution d'entretien et les allocations familiales en faveur des enfants, elle bénéficiait d'un excédent de 1'408 fr., supérieur à celui de l'époux.

### **E. 5.2**

; TF 5A\_673/2011 du 11 avril 2012 consid. 2.3.2). Il y a donc lieu de s'en tenir à la base mensuelle non majorée de 20%, qui s'élève à 850 fr. pour l'appelante qui vit en concubinage et à 1'200 fr. pour l'intimé.

#### **E. 5.2.1**

Aux termes de l'art. 125 al. 1 CC, si l'on ne peut raisonnablement attendre d'un époux qu'il pourvoie lui-même à son entretien convenable, y compris à la constitution d'une prévoyance vieillesse appropriée, son conjoint lui doit une contribution équitable. Selon la jurisprudence et la doctrine, cette disposition concrétise deux principes: d'une part, celui du « clean break » qui postule que, dans toute la mesure du possible, chaque conjoint doit acquérir son indépendance économique et subvenir à ses propres besoins après le divorce et, d'autre part, celui de la solidarité qui implique que les époux doivent supporter en commun les conséquences de la répartition des tâches convenue durant le mariage (art. 163 al. 2 CC). L'obligation d'entretien repose ainsi sur les besoins de l'époux bénéficiaire; si l'on ne peut exiger de lui qu'il s'engage dans la vie professionnelle ou reprenne une activité lucrative interrompue à la suite du mariage, une contribution équitable lui est due pour assurer son entretien convenable. Dans son principe, comme dans son montant et sa durée, cette prestation doit être fixée en tenant compte des éléments énumérés de façon non exhaustive à l'art. 125 al. 2 ch. 1 à 8 CC (ATF 132 III 598 consid. 9.1; ATF 129 III 7; FamPra.ch 2003 p. 169; ATF 127 III 136 consid. 2a, JdT 2002 I 253). Une contribution d'entretien est due en vertu du principe de la solidarité si le mariage a eu une influence concrète sur les conditions d'existence de l'époux crédentier (« lebensprägende Ehe »), en d'autres termes si le mariage a créé pour cet époux — pour quelque motif que ce soit — une position de confiance qui ne saurait être déçue même en cas de divorce. La confiance placée par cet époux dans la continuité du mariage et dans le maintien de la répartition des rôles, convenue librement entre les époux durant le mariage, mérite objectivement d'être protégée et le crédentier a par conséquent en principe un droit au maintien du niveau de vie des conjoints durant le mariage (ATF 135 III 59 consid. 4.1; ATF 134 III 145 consid. 4 ; ATF 137 III 102 consid. 4.1.2). L'impact du mariage sur la vie des époux est plus décisif que la durée de la vie conjugale (Pichonnaz/Rumo-Jungo, Evolutions récentes des fondements de l'octroi de l'entretien après divorce, SJ 2004 II 47, spéc. p. 54). La jurisprudence retient que, indépendamment de sa durée, un mariage influence concrètement la situation des conjoints lorsque ceux-ci ont des enfants communs (ATF 135 III 59 consid. 4.1; TF 5A\_214/2009 du 27 juillet 2009 consid. 3.2, in FamPra.ch 2009 p. 1051) ou en présence d'un déracinement culturel (TF 5A\_275/2009 du 25 novembre 2009 consid. 2.1; TF 5C.38/2007 du 28 juin 2007 consid. 2.8, in FamPra.ch 2007 p. 930).

#### **E. 5.2.2**

En l'espèce, les premiers juges ont admis que, vu la durée du mariage et la présence d'enfants, le mariage avait eu un impact décisif sur la vie de l'appelante, ce qui n'est pas remis en cause en appel. Il est admis que l'appelante a toujours exercé une activité lucrative à 60% et on ne saurait exiger d'elle qu'elle augmente son taux de travail, vu l'âge du cadet des enfants, né en 2005. En principe, on ne peut en effet 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 ait atteint l'âge de 10 ans révolus, et de 100% avant qu'il ait atteint l'âge de 16 ans révolus (ATF 115 II 6 consid. 3c ; ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2).

### **E. 5.3.1**

Lorsqu'il s'agit de fixer la contribution d'entretien d'un conjoint dont la situation financière a été concrètement et durablement influencée par le mariage, l'art. 125 CC prescrit de procéder en trois étapes (ATF 137 III 102 ; ATF 134 III 145 consid. 4 ; cf. également ATF 134 I 577 consid. 3). La première de ces étapes consiste à déterminer l'entretien convenable après avoir constaté le niveau de vie des époux pendant le mariage. Lorsque l'union conjugale a durablement marqué de son empreinte la situation de l'époux bénéficiaire, le principe est que le standard de vie choisi d'un commun accord doit être maintenu pour les deux parties dans la mesure où leur situation financière le permet. Il s'agit de la limite supérieure de l'entretien convenable (TF 5A\_345/2007 du 22 janvier 2008 publié in FamPra.ch 2008, p. 621; TF 5A\_2/2008 du 19 juin 2008, publié in FamPra.ch 2008, p. 941; ATF 137 III 102 consid. 4.2.1.1). Quand il n'est pas possible, en raison de l'augmentation des frais qu'entraîne l'existence de deux ménages séparés, de conserver le niveau de vie antérieur, le créancier de l'entretien peut prétendre au même train de vie que le débiteur de l'entretien (ATF 129 III 7 consid. 3.1.1; ATF 137 III 102; ATF 132 II 598 consid. 9.3). Lorsqu'il est établi que les époux ne réalisaient pas d'économies durant le mariage, ou que l'époux débiteur ne démontre pas qu'ils ont réellement fait des économies, ou encore qu'en raison des frais supplémentaires liés à l'existence de deux ménages séparés et de nouvelles charges, le revenu est entièrement absorbé par l'entretien courant, il est admissible de s'écarter d'un calcul selon les dépenses effectives des époux durant le mariage (ATF 134 III 145 consid. 4). En effet, dans de tels cas, la méthode du minimum vital élargi avec répartition, en fonction des circonstances concrètes, de l'excédent entre les époux, permet de tenir compte adéquatement du niveau de vie antérieur et des restrictions à celui-ci qui peuvent être imposées au conjoint créancier divorcé et à tous les enfants, selon le principe de l'égalité entre eux (cf. sur ce principe : TF 5A\_352/2010 du 29 octobre 2010 consid. 6.2; ATF 137 III 59 consid. 4.2; ATF 137 III 102). C'est pour la répartition de l'excédent que l'on raisonnera à partir du train de vie antérieur des époux, le conjoint créancier n'ayant pas droit à un train de vie supérieur à celui qui prévalait durant la vie commune (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). Quant à la deuxième étape, elle consiste à examiner dans quelle mesure chacun des époux peut financer lui-même l'entretien arrêté à l'étape précédente du raisonnement (ATF 134 I 145 consid. 4; ATF 134 III 577 consid. 3). Un conjoint – y compris le créancier de l'entretien (ATF 127 III 136 consid. 2c) – peut se voir imputer un revenu hypothétique (ATF 128 III 4 consid. 4a), 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. Lorsque le juge examine la possibilité d'imputer à l'un des époux un revenu hypothétique supérieur à celui obtenu effectivement, il doit examiner successivement les deux conditions suivantes: il doit avant tout juger si l'on peut raisonnablement exiger de cette 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 cependant 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 que cette personne peut raisonnablement devoir accomplir. Il doit ensuite 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 là d'une question de fait (TF 5A\_181/2014 du 4 juin 2014 consid. 4.3 et les références citées). Dans les cas où le juge exige d'un époux qu'il reprenne ou augmente son activité lucrative et où l'on exige de lui une modification de son mode de vie (TF 5A\_692/2012 du 21 janvier 2013 consid. 4.3, in FamPra.ch 2013 p. 486), on lui accorde un certain délai pour s'organiser à ces fins (ATF 129 III 417 consid. 2.2; ATF 114 II 13 consid. 5). En effet, il doit avoir suffisamment de temps pour s'adapter à la nouvelle situation, notamment lorsqu'il doit trouver un emploi. Ce délai doit par ailleurs être fixé en fonction des circonstances concrètes du cas particulier (De Luze/Page/Stoudmann, Droit de la famille, Lausanne 2013, n. 1.19 ad art. 125 CC). Selon la jurisprudence, en cas de mariage de longue durée, on présume qu'il n'est pas possible d'exiger d'un époux qui a renoncé à exercer une activité lucrative pendant le mariage et qui a atteint l'âge de quarante-cinq ans au moment de la séparation, de reprendre un travail; cette limite d'âge ne doit toutefois pas être considérée comme une règle stricte (ATF 115 II 6 consid. 5a; TF 5A\_76/2009 du 4 mai 2009 consid. 6.2.3; TF 5C.320/2006 du 1<sup>er</sup> février 2006 consid. 5.6.2.2). La présomption peut être renversée, en fonction d'autres éléments qui plaideraient en faveur de la prise ou de l'augmentation d'une activité lucrative (TF 5A\_6/2009 du 30 avril 2009 consid. 2.2; TF 5A\_76/2009 du 4 mai 2009 consid. 6.2.5; TF 5A\_210/2008 du 14 novembre 2008 consid. 4.4 et 3.4, non publié in ATF 135 III 158). La limite d'âge tend par ailleurs à être augmentée à cinquante ans. S'il n'est enfin pas possible ou que l'on ne peut raisonnablement attendre d'un époux qu'il pourvoie lui-même à son entretien convenable et que son conjoint lui doit donc une contribution équitable, il faut, dans un troisième temps, évaluer la capacité contributive de celui-ci et arrêter une contribution équitable, fondée sur le principe de la solidarité (ATF 137 III 102 consid. 4.2.3 et la référence citée; sur le tout : TF 5A\_777/2014 du 4 mars 2015 consid. 5.1.3). A ce stade, les critères de l'art. 129 al. 1 CC doivent être pris en considération, par analogie (ATF 137 III 102 consid. 4.2.3; ATF 134 1145 consid. 4 et les arrêts cités). Cependant, s'il est juste de relever que l'entretien après divorce repose sur des principes différents de ceux prévalant pour l'entretien durant le mariage, cela ne veut pas pour autant dire que l'on ne peut en aucun cas appliquer la méthode du partage de l'excédent. C'est notamment le cas dans les mariages de longue durée, lorsque les conjoints sont organisés de manière traditionnelle et disposent de revenus moyens. Il faut toutefois apprécier chaque fois les circonstances du cas d'espèce et cette appréciation ne peut être remplacée par une appréciation mécanique du minimum vital (ATF 134 III 577 consid. 4 ; TF 5A\_827/2010 du 13 octobre 2011 consid. 4.1).

### **E. 5.3.2**

En l'espèce, s'agissant du montant du salaire de l'appelante, les premiers juges ont considéré qu'il y avait lieu de retenir le salaire mensuel moyen net réalisé en 2014 en l'absence de toute explication de la défenderesse sur la différence entre son salaire 2014 et son salaire 2015. L'appelante soutient qu'il faudrait s'en tenir à son salaire effectif net de 2'100 fr. par mois, tel qu'il ressort des pièces. Il résulte des pièces au dossier que l'appelante

a réalisé pour 2014 un salaire net de 38'880 fr. auprès de [...] (pièce requise n° 52). Au dossier figurent par ailleurs les décomptes de salaire de janvier à mai 2015, qui laissent apparaître un salaire net de l'ordre de 2'100 fr. par mois (variant entre 2081 fr. 30 et 2'149 fr. 15 [pièce requise n° 51]). Le contrat de travail conclu le 14 novembre 2014 entre [...] et L. \_\_\_\_\_ auquel se réfèrent les parties atteste en outre d'un engagement à un taux de 60% avec effet au 1<sup>er</sup> novembre 2014 pour un salaire mensuel brut de 2'400 fr. 65 et le chiffre 10 de ce contrat indique que le collaborateur pourrait être appelé à travailler de nuit, les week-ends ou les jours fériés selon le service et la fonction occupée. L'appelante relève qu'elle était payée à l'heure jusqu'en octobre 2014 et qu'elle bénéficie désormais d'un engagement au mois, qui expliquerait la baisse de revenu entre 2014 et 2015. L'intimé, sans nier le changement de statut de l'appelante, considère que la production des décomptes de janvier à mai 2015 serait insuffisante à établir une réduction de salaire, observant que l'appelante peut être amenée à travailler de nuit ou les week-ends et qu'elle peut ainsi toucher des indemnités supplémentaires ; il allègue que la période estivale et les fêtes de fin d'années lui auraient offert des heures supplémentaires dûment rémunérées. Rien ne justifie cependant de s'écarter des pièces au dossier, qui permettent de retenir un salaire mensuel effectif en 2015 de 2'100 fr. payable 13 fois, soit 2'275 francs. Il aurait appartenu à l'appelant de requérir des pièces complémentaires, notamment pour la période de fin d'année, pour tenter d'établir que les heures supplémentaires seraient importantes, ce qu'il s'est abstenu de faire. Dans la mesure où les premiers juges auraient retenu un salaire hypothétique de 3'400 fr., ce que laisse entendre la référence au « salaire qu'elle serait en mesure de réaliser », ils ne sauraient être suivis. Ils n'exposent par ailleurs nullement – pas plus que l'intimé – quel pourrait être cet autre emploi, contrairement aux exigences jurisprudentielles, ni que, dans le domaine où travaille l'appelante, les emplois équivalents seraient payés notablement mieux. Le grief est donc bien fondé, de sorte qu'il y a lieu de retenir, à titre de revenu, un montant mensuel net de 2'275 francs.

### **E. 5.3.3**

L'appelante soutient ensuite que l'intimé n'exerçant plus son droit de visite depuis 6 mois, il n'y aurait pas lieu de tenir compte des frais de visite, par 150 fr. par mois, dans le minimum d'existence de ce dernier. Il ressort des pièces produites en appel que l'intimé a déposé le 8 février 2016 une requête en exécution du droit de visite auprès de l'autorité de protection. On ne saurait dès lors déduire de ses charges les frais liés à un droit de visite qui ne peut être momentanément exercé en raison du refus de l'appelante. Le grief est donc infondé et doit être rejeté.

### **E. 5.3.4**

L'appelante s'en prend en outre au montant retenu par les premiers juges à titre de frais de transport par 259 fr. 80. Elle fait valoir qu'elle habite à Monthey et travaille à Vevey, que ses frais de déplacements professionnels représenteraient un montant mensuel de 475 fr. 20, qu'elle aurait également contracté un leasing pour une mensualité de 408 fr. 85 et qu'elle paierait une prime d'assurance véhicule de 98 fr. 05 par mois, de sorte que ses frais de véhicule s'élèveraient à 982 fr. 10. Si la situation des parties est serrée, les frais de véhicule ne peuvent être pris en considération que si celui-ci est indispensable à la partie personnellement – en raison de son état de santé ou de la charge de plusieurs enfants à transporter – ou nécessaire à l'exercice de sa profession, l'utilisation des transports publics ne pouvant être raisonnablement exigée de l'intéressé (TF 5A\_845/2012 du 2 octobre 2013 consid. 3.3 et réf.; TF 5A\_703/2011 du 7 mars 2012 consid. 4.2). En l'occurrence, compte

tenu de l'activité professionnelle de l'appelante, qui travaille en milieu hospitalier et est tenue de subir des horaires irréguliers, et au vu de la différence de temps de parcours (35 minutes en voiture contre 1h par les transports publics) pour une mère de famille qui doit s'occuper de deux enfants, il se justifie de prendre en compte les frais d'usage d'un véhicule privé, en sus du loyer de la place de parc qui a déjà été pris en considération par les premiers juges. L'appelante allègue des frais de véhicule de 982 fr. 10 par mois (appel, p. 4). En première instance, elle a allégué (réponse, p. 3) qu'elle effectuait trois fois par semaine un trajet de 33 km (en réalité 32 km selon le site [viamichelin.ch](http://viamichelin.ch)) aller-retour entre son domicile et son lieu de travail, soit 792 km par mois (en comptant quatre semaines par mois), de sorte que ses frais de déplacement mensuels s'élèveraient à 475 fr. 20 (à 60 centimes le kilomètre). Ce calcul ne peut pas être suivi. Si l'on prend déjà en compte séparément les frais de leasing (408 fr. 85 par mois) et les primes d'assurance véhicule (98 fr. 05 par mois), c'est tout au plus 30 centimes le kilomètre de frais variables qui peuvent être pris en considération en sus, soit 230 fr. 40 par mois (64 km x 3 jours par semaine x 4 semaines x 30 ct.), soit des frais de véhicule totaux de 737 fr. 30 par mois (506 fr. 90 + 230 fr. 40), plus 120 fr. pour la place de parc. Il faut toutefois tenir compte du fait que l'appelante ne travaille qu'à 60% et qu'au maximum deux tiers des frais fixes du véhicule peuvent être rattachés à une utilisation professionnelle. C'est donc tout au plus un montant de 648 fr. 35 par mois (80 fr. de loyer de place de parc + 230 fr. 40 de frais variables + 337 fr. 95 de frais fixes [2/3 de 506 fr. 90]) qui doit être retenu à titre de frais de véhicule à usage professionnel.

#### **E. 5.3.5**

Les premiers juges ont encore retenu des frais relatifs à la maman de jour par 143 fr. 20. De tels frais ne sont toutefois allégués par l'appelante ni dans sa procédure de première instance, ni dans son appel et ne sont étayés par aucune pièce. On ne voit d'ailleurs pas que le cadet, âgé de plus de 10 ans, nécessite encore une maman de jour. Il y a donc lieu de retrancher ce montant des charges de l'appelante.

#### **E. 5.3.6**

supra ), à 2'266 fr. 90. Au vu du revenu mensuel de l'appelante et de ses charges incompressibles, le disponible s'élève à 8 fr. 10 (2'275 - 2'266.90). Quant aux charges incompressibles de l'intimé, elles comprennent la base mensuelle de 1'200 fr., les frais de droit de visite de 150 fr., le loyer (charges comprises) de 1'190 fr., l'assurance-maladie de 406 fr. 20 et la contribution d'entretien due pour les enfants de 1'450 fr. et s'élèvent ainsi à 4'396 fr. 20. Au vu de son revenu mensuel et des charges incompressibles de l'intimé, le disponible s'élève à 984 fr. 80 (5'381 - 4'396.20). L'excédent total est donc de 992 fr. 90. C'est à tort que l'appelante revendique un droit aux deux tiers de l'excédent, en se prévalant de ce qu'elle a la garde des enfants. Une telle répartition se justifie lorsqu'il s'agit de fixer une contribution globale pour l'entretien de la famille et que le calcul de la contribution pour le conjoint et les enfants est simultané (Bastons/Bulletti, L'entretien après divorce : méthodes de calcul, montant, durée et limites, SJ 2007 II 106 ; cf. p.ex. TF 5A\_236/2011 du 18 octobre 2011 consid. 4.2.5). En revanche, lorsque la contribution d'entretien de l'épouse est calculée indépendamment de celle des enfants et après celle-ci, il ne se justifie en principe pas de déroger à une répartition par moitié de l'excédent (Gloor/Spycher, Basler Kommentar, 5 e éd. n. 36 ad art. 125 CC), sauf si la contribution envers les enfants devait être une contribution minimale ne couvrant pas leurs besoins effectifs (Schwenzer, FamKomm. Scheidung, n. 78 ad art 125 CC), ce qui n'est pas allégué en l'espèce. Il y a

donc lieu d'appliquer la méthode du minimum vital avec répartition de l'excédent, de sorte que chacun des époux a droit à 496 fr. 45 (992 fr. 90 : 2). L'excédent de l'appelante étant de 8 fr. 10, elle a ainsi droit à un montant arrondi à 480 fr., qui constitue le montant de la contribution. Celle-ci sera due, comme le requiert l'appelante – dont les conclusions sont conformes à la jurisprudence précitée (consid. 5.2.2 supra) – jusqu'au moment où le cadet atteindra l'âge de 16 ans révolus, soit jusqu'en novembre 2021.

#### **E. 5.3.7**

Enfin, les premiers juges ont majoré de 20% la base mensuelle de chaque époux, alors que la jurisprudence considère qu'une telle majoration ne se justifie en principe plus en droit actuel (TF 5A\_229/2013 du 25 septembre 2013 consid.

#### **E. 5.3.8**

Au vu de ce qui précède, les charges incompressibles de l'appelante se composent de la base mensuelle de 850 fr., du loyer (charges comprises) de 882 fr. 50, de l'assurance-maladie de 386 fr. 05 et des frais de véhicule de 648 fr. 35 et s'élèvent, après déduction de la part de contribution d'entretien des enfants afférente au loyer par 500 fr. (consid.

#### **E. 6.1**

Il résulte de ce qui précède que l'appel de L. \_\_\_\_\_ doit être partiellement admis et l'appel joint de B. \_\_\_\_\_ rejeté selon le mode procédural de l'art. 312 al. 1 CPC.

#### **E. 6.2**

Le dispositif du jugement entrepris sera complété par un chiffre IV bis aux termes duquel B. \_\_\_\_\_ sera astreint à verser à L. \_\_\_\_\_ une contribution d'entretien mensuelle de 480 fr., payable d'avance le premier de chaque mois en mains de cette dernière, dès le mois suivant l'entrée en force du jugement de divorce jusqu'en novembre 2021. S'agissant des frais de première instance (3'000 fr.), dès lors que l'appelante obtient partiellement gain de cause sur la seule question litigieuse et que les parties ont transigé sur la majorité de leurs conclusions, ils seront répartis par moitié, soit 1'500 fr. chacun, et les dépens seront compensés. Les chiffres VI et XI du dispositif du jugement attaqué seront réformés dans ce sens. Le jugement de première instance sera confirmé pour le surplus.

#### **E. 6.3**

Les frais judiciaires de deuxième instance afférents à l'appel principal, arrêtés à 600 fr. (art. 63 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires en matière civile du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), seront répartis par moitié entre les parties. L'appelante s'étant acquittée d'une avance de frais de 800 fr., la somme de 500 fr. lui sera par conséquent restituée. Les frais judiciaires de deuxième instance afférents à l'appel joint, également arrêtés à 600 fr. (art. 63 al. 1 TFJC), seront mis à la charge de l'appelant par voie de jonction, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Tant les frais de l'appel principal que ceux de l'appel joint seront laissés provisoirement à la charge de l'Etat dès lors que les deux parties sont au bénéfice de l'assistance judiciaire (art. 122 al. 1 let. b CPC) (consid. 6.4 infra).

#### **E. 6.4**

En vertu de l'art. 117 CPC, une personne a droit à l'assistance judiciaire si elle ne dispose pas de ressources suffisantes et si sa cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès. En outre, lorsque la défense des droits du requérant l'exige, l'assistance judiciaire

comprend la commission d'office d'un conseil juridique (art. 118 al. 1 let. c CPC). Compte tenu de la présente cause et de l'indigence avérée de L. \_\_\_\_\_, celle-ci doit bénéficier de l'assistance judiciaire sous forme d'exonération de frais judiciaires (art. 118 al. 1 let. b CPC), tout en étant astreinte à payer une franchise mensuelle de 100 fr. dès le 1<sup>er</sup> juin 2016. Me Stéphane Coudray sera désigné en qualité de conseil d'office de l'appelante. Quant à l'intimé et appelant par voie de jonction, le bénéfice de l'assistance judiciaire lui a déjà été accordé par décision du 4 février 2016 avec effet au 1<sup>er</sup> février 2016. Le conseil d'office de l'appelante a déposé, le 28 avril 2016, une liste des opérations, dont il ressort qu'il a consacré trois heures et trente-six minutes à la procédure d'appel, ce qui paraît justifié. Au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a RAJ [Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010; RSV 211.02.3]), l'indemnité d'honoraires doit être fixée à 648 fr., plus 51 fr. 80 de TVA. Quant aux débours, le montant indiqué (147 fr. 05, TVA comprise) est trop élevé et on s'en tiendra à un forfait de 54 fr., TVA comprise, étant rappelé qu'en principe, les frais courants, notamment de photocopies, font partie des frais généraux de l'avocat et ne peuvent être facturés en sus à titre de débours (CREC 11 mars 2016/89 ; CREC 14 novembre 2013/377). Aussi, l'indemnité d'office de Me Stéphane Coudray doit être arrêtée à 753 fr. 80, arrondis à 754 francs. Le 2 mai 2016, le conseil d'office de l'intimé et appelant a déposé une liste des opérations, dont il ressort qu'il a consacré 13.8 heures à la cause, ce qui apparaît largement exagéré. C'est le cas en particulier du temps annoncé (10 heures) pour la rédaction de la réponse/appel joint ; s'agissant d'un acte de dix pages, page de garde et conclusions comprises, et compte tenu de la connaissance du dossier de première instance et de l'absence de difficulté particulière des questions traitées en appel, il doit être réduit à 6 heures. Le temps consacré à la lecture des courriers (1.30 heures) apparaît également excessif ; il sera réduit d'une heure. Il y a également lieu de retrancher de la liste d'opérations les 0,8 heures consacrées à l'envoi de lettres au client, qui sont manifestement des avis de transmission, ceux-ci ne pouvant pas être pris en compte à titre d'activité déployée par l'avocat, s'agissant d'un pur travail de secrétariat (Juge délégué CACI 19 août 2015/427 ; CREC 3 septembre 2014/312). C'est donc un total de 8 heures de travail qui sera admis. Quant aux débours, il y a lieu de retenir un montant de 35 fr. 60, après déduction des frais de photocopie. L'indemnité d'honoraires doit ainsi être fixée à 1'440 fr. (8h x 180), plus 115 fr. 20 de TVA, et les débours retenus à hauteur de 33 fr., plus TVA par 2 fr. 60. L'indemnité d'office de Me Laure Chappaz doit ainsi être fixée à 1'590 fr. 80, arrondis à 1'591 francs. Les bénéficiaires de l'assistance judiciaire seront, 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.

#### **E. 6.5**

L'intimé et appelant par voie de jonction ayant succombé, des dépens de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 2, 3 et 7 al. 1 TDC [tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile ; RSV 270.11.6]), seront mis à sa charge en faveur de l'appelante et intimée par voie de jonction (art. 122 al. 1 let. d CPC).

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