

VD_FINDINFO HC / 2016 / 499 vom 9. Mai 2016

VD Tribunal cantonal, 2016-05-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2016___499

FR: VD_FINDINFO HC / 2016 / 499 du 9 mai 2016

IT: VD_FINDINFO HC / 2016 / 499 del 9 maggio 2016

Regeste

OBLIGATION D'ENTRETIEN, ENFANT, REVENU HYPOTHÉTIQUE, DIRECTIVE{INJONCTION}, DÉBITEUR | 276 al. 2 CC, 285 CC, 48 LDIP, 65 al. 1 LDIP

Erwägungen

E. 1.1

L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272]), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Les ordonnances de mesures provisionnelles sont régies par la procédure sommaire, selon l'art. 248 let. d CPC et selon l'art. 271 CPC par renvoi de l'art. 276 CPC pour les procédures matrimoniales. L'appel, écrit et motivé, doit ainsi être introduit auprès de l'instance d'appel dans les dix jours (art. 311 CPC) à compter de la notification de la motivation (art. 239 CPC).

E. 1.2

Formé en temps utile par une partie qui y a intérêt et portant sur des conclusions qui, dans leur dernier état devant le Tribunal de première instance et capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 fr., le présent appel est recevable. 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 [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.01]).

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 (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, n. 2 ss ad art. 310 CPC ; Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JdT 2010 III 134). Elle peut revoir librement la constatation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Jeandin, op. cit., n. 6 ad art. 310 CPC ; Tappy, op. cit., JdT 2010 III 135). Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (CACI 14 mars 2011/12 consid. 2, JdT 2011 III 43).

E. 2.2

Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise, ces deux conditions

étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement de tels faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (JdT 2011 III 43 consid. 2 et les réf. citées). A cet égard, on distingue vrais et faux novas. Les vrais novas sont des faits ou moyens de preuve qui ne sont nés qu'après la fin de l'audience de débats principaux de première instance, soit après la clôture des débats principaux (TF 5A_22/2014 du 13 mai 2014 consid. 4.2 ; cf. ATF 138 III 625 consid. 2.2). Ils sont recevables en appel lorsqu'ils sont invoqués sans retard après leur découverte. Les faux novas sont des faits ou moyens de preuve nouveaux qui existaient déjà lors de l'audience des débats principaux. Leur recevabilité en appel est exclue s'ils auraient pu être invoqués en première instance en faisant preuve la diligence requise (Colombini, condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise relative à l'appel et au recours en matière civile, in JdT 2013 III 131 ss, n. 40, p. 150 et les réf. citées). Des novas peuvent par ailleurs être en principe librement introduits en appel dans les causes régies par la maxime d'office, par exemple sur la situation des enfants mineurs en droit matrimonial (Tappy, op. cit., JdT 2010 III 139), à tout le moins lorsque le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire illimitée (Hohl, Procédure civile, tome II, 2 e éd., Berne 2010, n. 2415 p. 438 ; JdT 2011 III 43). Toutefois, l'application stricte de l'art. 317 CPC, dans le cadre d'une procédure à laquelle la maxime inquisitoire s'applique, ne saurait en soi être qualifiée de manifestement insoutenable, l'arbitraire ne résultant pas du seul fait qu'une autre solution serait concevable, voire préférable (TF 5A_342/2013 du 27 septembre 2013 consid. 4.1.2).

E. 2.3

En l'espèce, l'appelant a produit la copie de quatre postulations en qualité de vendeur, envoyées entre le 30 mars et le 18 avril 2016, ainsi que des documents relatifs à sa participation à une mesure de soutien intensif et personnel de cinq mois, en vue de retrouver un emploi, organisée par le Service de l'emploi du 14 mars au 12 août 2016. Ces pièces sont recevables dans la mesure où elles sont toutes postérieures à l'ordonnance entreprise. Il en sera tenu compte dans la mesure utile à l'examen du litige.

E. 3

L'appelant reproche au premier juge d'avoir apprécié les faits de manière erronée en lui attribuant à tort un revenu hypothétique.

E. 3.1

À teneur de l'art. 285 al. 1 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210), la contribution d'entretien doit correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources des père et mère (TF 5A_511/2010 du

E. 3.2

En l'espèce, le premier juge a retenu que l'appelant, qui aura 30 ans en septembre 2016 et est en bonne santé, bénéficie d'une formation accomplie dans le domaine de la boulangerie-pâtisserie ainsi que d'une expérience professionnelle. Or, après quatre années de chômage, il s'était évertué à chercher uniquement un emploi de boulanger-pâtissier et n'avait produit que des recherches d'emploi faites entre le

E. 4

février 2011 consid. 2.1). Pour fixer la contribution d'entretien, le juge doit en principe tenir compte du revenu effectif du débirentier. Il peut toutefois lui imputer un revenu

hypothétique supérieur. Le motif pour lequel le débirentier a renoncé à un revenu, ou à un revenu hypothétique, 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 (TF 5A_290/2010 du 28 octobre 2010 consid. 3.1, publié in SJ 2011 I 177). Ainsi, le juge 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 (TF 5A_99/2011 du 26 septembre 2011 consid. 7.4.1 ; TF 5A_218/2012 du 29 juin 2012 consid. 3.3.3, in FamPra.ch 2012 p. 1099 ; TF 5A_748/2012 du 15 mai 2013 consid. 4.3.2.1). Ensuite, le juge 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 là d'une question de fait (TF 5A_20/2013 du 25 octobre 2013 consid. 3.1 ; ATF 128 III 4 consid. 4c/bb ; ATF 126 III 10 consid. 2b). 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 (convention collective de travail ; Mühlhauser, Das Lohnbuch 2014, Mindestlöhne sowie orts – und berufsübliche Löhne in der Schweiz, Zurich 2014 ; ATF 137 III 118 consid. 3.2, JdT 2011 II 486 ; TF 5A_99/2011 du 26 septembre 2011 consid. 7.4.1 non publié aux ATF 137 III 604 ; TF 5A_860/2011 du 11 juin 2012 consid. 4.1), pour autant qu'elles soient pertinentes par rapport aux circonstances d'espèce (TF 5A_112/2013 du 25 mars 2013 consid. 4.1.3). Il peut certes aussi se fonder sur l'expérience générale de la vie ; toutefois, même dans ce dernier cas, les faits qui permettent d'appliquer les règles d'expérience doivent être établies (TF 5A_152/2013 du 16 octobre 2013 consid. 3.2.2). Le fait qu'un débirentier sans emploi n'ait pas vu ses indemnités suspendues, à titre de sanction, par une assurance sociale (chômage, assistance sociale) ne dispense pas le juge civil d'examiner si l'on peut lui imputer un revenu hypothétique. En effet, le juge civil n'est pas lié par l'instruction menée par les autorités administratives. En outre, les critères qui permettent de retenir un revenu hypothétique sont différents en droit de la famille et en droit social ; en droit de la famille, lorsque l'entretien d'un enfant mineur est en jeu et que l'on est en présence de situations financières modestes, le débirentier peut notamment se voir imputer un revenu basé sur une profession qu'il n'aurait pas eu à accepter selon les règles prévalant en matière d'assurance sociale (ATF 137 III 118 consid. 3.1, JdT 2011 II 486 ; TF 5A_256/2015 du 13 août 2015 consid. 3.2.2 ; TF 5A_634/2013 du 12 mars 2014 consid. 3.1.1 ; TF 5A_587/2013 du 26 novembre 2013 consid. 6.1.1 ; TF 5A_588/2010 du 12 janvier 2011 consid. 2.3). Il est admissible de retenir un revenu hypothétique à l'encontre du débiteur d'une obligation d'entretien envers les enfants mineurs dont on pouvait exiger qu'il intensifie ses recherches d'emploi visant des emplois moins qualifiés quand bien même celui-ci a déjà effectué des recherches en ce sens (TF 5A_634/2013 du 12 mars 2014 consid. 3.2 ; TF 5A_891/2013 du 12 mars 2014 consid. 4.1.2, FamPra.ch 2014 p. 748). De manière générale, on peut retenir que plus la situation financière est précaire, plus il apparaît justifié d'imputer un revenu hypothétique lors du

calcul des contributions d'entretien dues (Burgat, Le revenu hypothétique en cas de séparation ou de divorce, Newsletter DroitMatrimonial.ch septembre 2011; Juge délégué CACI 15 août 2012/382).

E. 4.1

La capacité contributive du parent débirentier doit être appréciée en fonction de ses charges effectives. Seuls les montants réellement acquittés peuvent être pris en compte (TF 5A_835/2011 du 12 mars 2012 consid. 5). Les frais de recherche d'emploi sont pris en compte, dont la quotité relève du pouvoir d'appréciation du juge (Juge délégué CACI du 7 août 2015/280 consid. 12b ; Juge délégué CACI 28 mars 2011/23).

E. 4.2

En l'espèce, le premier juge a fixé le montant des frais de recherche d'emploi à 100 fr. en retenant que sur les soixante-deux postulations effectuées par l'appelant entre début septembre 2015 et fin avril 2016, la grande majorité avait été effectuée par visite auprès de cinquante-six boulangeries situées essentiellement à [...], [...] et [...]. Cette appréciation ne prête pas le flanc à la critique et peut être confirmée dans la mesure où l'appelant se borne à soutenir que le montant retenu par le premier juge à titre de frais de recherche d'emploi devrait être augmenté à un montant « usuel » de 150 fr. sans pour autant établir ce prétendu usage, ni que ses frais effectifs seraient supérieurs au montant retenu par le premier juge. 5. En définitive, l'appel doit être rejeté selon le mode procédural de l'art. 312 al. 1 CPC et l'ordonnance confirmée. La requête d'assistance judiciaire de l'appelant sera rejetée, l'appel s'avérant manifestement dénué de chances de succès (art. 117 let. b et 119 al. 3 CPC). La présente décision peut être rendue sans frais judiciaires de deuxième instance (art. 10 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]). L'intimée n'ayant pas été invitée à se déterminer, il n'y a pas lieu de lui allouer des dépens de deuxième instance. Par ces motifs, le juge délégué de la Cour d'appel civile prononce : I. L'appel est rejeté. II. L'ordonnance est confirmée. III. La requête d'assistance judiciaire de l'appelant Q._____ est rejetée. IV. L'arrêt est rendu sans frais judiciaires de deuxième instance. V. L'arrêt motivé est exécutoire. Le juge délégué : La greffière : Du

E. 8

septembre 2015 et le 29 janvier 2016. Le magistrat a considéré qu'après quelques mois d'inactivité, l'appelant aurait pu chercher un emploi dans un autre domaine ou moins qualifié – par exemple dans la restauration ou la construction – quitte à poursuivre ses recherches en cours d'emploi afin d'obtenir un poste correspondant plus à ses aspirations. Retenant que les derniers salaires réalisés par l'appelant en 2012 s'élevaient à 4'435 fr. bruts par mois – montant correspondant au salaire assuré auprès de l'assurance-chômage – et que le salaire minimum des personnes au bénéfice d'une formation professionnelle initiale achevée s'élève à 4'108 fr brut par mois dans le domaine de la restauration, et à 4'413 fr. brut par mois dans celui de la construction, le premier juge a fixé le montant du revenu hypothétique mensuel net qu'il convenait d'attribuer à l'appelant à 3'570 fr. 20. L'appréciation du premier juge, qui repose sur des éléments objectifs et tient compte de la conjoncture actuelle, doit être confirmée. En effet, au vu de la jurisprudence rappelée ci-dessus (cf. consid. 3.1), c'est en vain que l'appelant allègue avoir effectué toutes les recherches qu'on pouvait attendre de lui puisqu'il a perçu les indemnités de chômage. Par ailleurs, le fait que l'appelant se soit enfin décidé, après réception de la décision attaquée, à diversifier ses recherches d'emploi, ne permet pas de retenir qu'il a entrepris toutes les

démarches que l'on pouvait exiger de lui, ses efforts étant bien trop récents et relativement peu étendus pour être pris en compte. 4. L'appelant reproche ensuite au premier juge d'avoir arrêté le montant retenu à titre de frais de recherche d'emploi à 100 fr. en lieu et place du montant « usuel » de 150 francs.

E. 10

mai 2016 Le dispositif du présent arrêt est communiqué par écrit aux intéressés. La greffière : Du Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète à : ■ Me Anne-Rebecca Bula (pour Q. _____), ■ Me Ronald Frischknecht (pour K. _____), et communiqué, par l'envoi de photocopies, à : ■ Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois. Le juge délégué de la Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs. Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), le 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). La greffière :

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