

VD_GERICHTE JS17.021507 vom 27. August 2019

VD Tribunal cantonal, 2019-08-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_JS17.021507

FR: VD_GERICHTE JS17.021507 du 27 août 2019

IT: VD_GERICHTE JS17.021507 del 27 agosto 2019

Erwägungen

E. 1

A.H._____, né le [...] 1987, et G._____, née [...] le 6 mai 1997, tous deux de nationalité kosovare, se sont mariés le [...] 2015 à [...], au Kosovo. Une enfant est issue de leur union : B.H._____, née le [...] 2017.

E. 1.1

L'appel est recevable contre les prononcés de mesures protectrices de l'union conjugale, lesquels doivent être considérés comme des décisions provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272]; Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JdT 2010 III 115, spéc. p. 121), dans

- 7 - 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 prononcés de mesures protectrices de l'union conjugale étant régis 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). L'appel relève de la compétence d'un juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; BLV 173.01]). Formé en temps utile par des parties qui ont un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions qui, dans leur dernier état devant la première instance et capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable. 2.

E. 2

a) Les parties ont suspendu la vie commune le 21 avril 2017. Le 21 juin 2017, A.H._____ a déposé une requête de mesures protectrices de l'union conjugale auprès du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois (ci-après : le président). Plusieurs audiences ont été tenues en date des 24 juillet 2017, 17 novembre 2017 et 28 avril 2018, avant qu'une ordonnance de mesures protectrices soit rendue le 18 juillet 2018, prévoyant l'instauration d'une

- 4 - curatelle d'assistance éducative et de surveillance des relations personnelles en faveur de l'enfant B.H._____. b) Lors des audiences précitées, les époux ont signé diverses conventions prévoyant les modalités de leur séparation, mais ils n'ont pas réglé la question de la contribution en faveur de l'enfant. Tout au plus sont-ils convenus, à ce sujet, lors de l'audience du 27 avril 2018, que le père verserait les allocations familiales à la mère, avec effet rétroactif au mois de novembre 2017. c) Par acte du 4 décembre 2018, G._____ a pris des conclusions tendant notamment à ce que l'entretien convenable de l'enfant soit arrêté à 3'679 fr. par mois (IV), à ce que le père contribue à l'entretien de sa fille B.H._____ par le versement d'une pension fixée à dire de justice (V) et à ce que le père prenne en charge la moitié des frais exceptionnels de sa fille (VI). Dans ses déterminations du 20 décembre 2018, A.H._____ a déclaré contester le décompte des coûts directs de

l'enfant B.H._____ établi par la mère. Il a indiqué qu'il ne disposait pas d'une capacité contributive lui permettant de verser une pension en faveur de sa fille. d) La dernière audience de mesures protectrices de l'union conjugale a eu lieu le 23 janvier 2019, en présence des parties et de leurs conseils. Lors de celle-ci, les parties ont signé la convention suivante, ratifiée séance tenante pour valoir ordonnance partielle de mesures protectrices de l'union conjugale : I. La garde de l'enfant B.H._____, née le [...] 2017, est confiée à G._____. Le mandat de placement confié au Service de protection de la jeunesse prend fin. II. A.H._____ aura sa fille B.H._____ auprès de lui tous les week-ends du vendredi à 18 heures au dimanche à 18 heures, à l'exception du premier week-end du mois, ainsi que, la semaine durant laquelle il ne l'aura pas le week-end, du

- 5 - mercredi matin à 8 h 45 au jeudi à midi. Les passages s'effectueront devant Malley-Prairie, hormis le passage du mercredi matin qui se fera à la gare d'Yverdon à 8 h 45. A.H._____ aura également sa fille B.H._____ auprès de lui durant cinq fois une semaine de vacances. A.H._____ exprime le souhait que son droit de visite sur sa fille puisse être élargi à l'avenir. III. Le mandat de curatelle d'assistance éducative et de surveillance des relations personnelles au sens de l'art. 308 al. 1 et 2 CC est maintenu. IV. Le montant nécessaire pour couvrir l'entretien convenable de l'enfant B.H._____ s'élève à 4'137 fr. par mois, soit 1'020 fr. de coûts directs, dont à déduire 300 fr. d'allocations familiales, et 3'417 fr. de contribution de prise en charge, correspondant au déficit de G._____.

E. 2.1

L'appel peut être formé pour violation du droit ou 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 l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Jeandin, Commentaire Romand, Code de procédure civile [ci-après : CR-CPC], 2e éd. 2019, nn. 2 ss et 6 ad art. 310 CPC). 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 consid. 2 et les réf. citées).

E. 2.2

Le juge statue sur la base de la simple vraisemblance après une administration limitée des preuves (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb ; TF 5A_661/2011 du 10 février 2012 consid. 2.3), en se fondant sur les moyens de preuve immédiatement disponibles (ATF 131 III 473 consid. 2.3 in limine ; TF 5A_497/2011 du 5 décembre 2011 consid. 3.2).

E. 2.3

S'agissant des questions relatives aux enfants, la maxime inquisitoire illimitée (art. 296 al. 1 CPC) et, en sus, la maxime d'office (art.

- 8 - 296 al. 2 CPC) sont applicables. Les parties peuvent ainsi présenter des faits et moyens de preuve nouveaux en appel même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (TF 5A_788/2017 du 2 juillet 2018 consid. 4.2.1). C'est donc vainement que l'intimée soutient que les faits nouveaux invoqués par l'appelant ne peuvent pas être pris en compte faute de remplir les conditions de l'art. 317 CPC. Il y a donc lieu d'entrer en matière sur les éléments nouveaux invoqués en appel. 3.

E. 3

Les coûts directs de l'enfant B.H. _____, conventionnellement arrêtés par les parties à 1'020 fr. lors de l'audience du 23 janvier 2019, comprennent 400 fr. de montant de base, 309 fr. 30 de participation aux frais de logement, 62 fr. 55 de prime d'assurance-maladie, 30 fr. de frais médicaux et 218 fr. 40 de frais de prise en charge par les tiers. Déduction faite des allocations familiales de 300 fr. de ces coûts directs, les besoins de l'enfant à couvrir par les parents s'élèvent ainsi à 720 francs.

E. 3.1

Dans un premier moyen, l'appelant soutient que l'on ne pourrait pas lui imputer un revenu hypothétique dès lors qu'il aurait effectué des recherches d'emploi demeurées vaines et qu'il se trouve désormais à l'aide sociale, étant arrivé à la fin de son droit au chômage. A titre subsidiaire, il soutient que le revenu hypothétique retenu par le premier juge serait excessif dès lors qu'il correspondrait à un montant légèrement supérieur à la valeur médiane pour un vendeur de 32 ans travaillant à 100 % sans formation particulière, ni fonction de cadre, alors qu'il n'aurait jamais terminé sa formation de vendeur ni travaillé dans la vente.

E. 3.2

Selon l'art. 285 al. 1 CC (Code de procédure civile 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. L'obligation d'entretien trouve sa limite dans la capacité contributive du débiteur, en ce sens que le minimum vital de celui-ci doit être préservé (ATF 141 III 401 consid. 4.1; 140 III 337 consid. 4.3 et les références). S'agissant toutefois de l'obligation d'entretien d'un enfant mineur, les exigences à l'égard des père et mère sont plus élevées, en particulier lorsque la situation financière est modeste (ATF 137 III 118 consid. 3.1; TF 5A_47/2017 du 6 novembre 2017 consid. 8.2 non publié aux ATF 144 III 10), en sorte que les parents doivent réellement épuiser leur capacité maximale de travail et ne peuvent pas librement choisir de modifier leurs conditions de vie si cela a une influence sur leur capacité à subvenir aux besoins de l'enfant mineur (TF 5A_764/2017 du 7 mars 2018

- 9 - consid. 3.2; 5A_119/2017 du 30 août 2017 consid. 4.1 et les références). Il s'ensuit que, lorsqu'il ressort des faits que l'un des parents, ou les deux, ne fournissent pas tous les efforts que l'on peut attendre d'eux pour assumer leur obligation d'entretien, le juge peut s'écarter du revenu effectif des parties pour fixer la contribution d'entretien, et imputer un revenu hypothétique supérieur, tant au débiteur de l'entretien qu'au parent gardien. Il s'agit ainsi d'inciter la personne à réaliser le revenu qu'elle est en mesure de se procurer et dont on peut raisonnablement exiger d'elle qu'elle l'obtienne afin de remplir ses obligations à l'égard du mineur (TF 5A_119/2017 précité consid. 4.1 et les références; 5A_120/2014 du 2 septembre 2014 consid. 4.1 et les références). Les critères valables en matière d'assurance-chômage ne peuvent pas être repris sans autre considération. Il faut aussi tenir compte des possibilités de gain qui n'exigent pas de formation professionnelle achevée et se situent dans la tranche des bas salaires (ATF 137 III 118 consid. 3.1; TF 5A_47/2017 précité consid. 8.2 et 5A_21/2012 du 3 mai 2012 consid. 3.3). Les parents doivent ainsi s'adapter tant du point de vue professionnel que du point de vue spatial pour épuiser de manière maximale leur capacité de travail (TF 5A_90/2017 du 24 août 2017 consid. 5.3.1 et 5A_513/2012 du 17 octobre 2012 consid. 4). Ainsi, le fait d'arriver en fin de droit pour des prestations de chômage n'est pas suffisant, à lui seul, pour établir une incapacité à réaliser

un quelconque revenu, s'il apparaît que l'intéressé est en mesure, avec une meilleure volonté, de trouver un emploi (CACI 15 septembre 2015/479). Lorsque le juge entend tenir compte d'un revenu hypothétique, il doit examiner successivement deux conditions. Tout d'abord, il doit déterminer s'il peut être raisonnablement exigé de la personne concernée 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. Ensuite, il doit vérifier 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 (ATF 143 III 233 consid. 3.2; 137 III 102 consid. 4.2.2.2). Pour

- 10 - 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 comme les conventions collectives de travail (ATF 137 III 118 consid. 3.2; TF 5A_454/2017 du 17 mai 2018 consid. 6.1.1 non publié aux ATF 144 III 377 ; sur le tout, TF 5A_946/2018 du 6 mars 2019 consid. 3.1, et 5A_782/2016 du 31 mai 2017 consid. 5.3).

E. 3.3

En l'espèce, l'appelant est jeune (32 ans), parle français, est en bonne santé et a suivi une formation élémentaire dans la vente. Les pièces produites en première instance, en particulier les preuves de ses recherches d'emploi (pièce 151), ne suffisent pas pour retenir qu'il fait tout son possible pour retrouver un emploi, notamment en postulant pour d'autres activités salariées requérant peu de qualifications. Le fait d'arriver en fin de droit pour des prestations de chômage n'est pas suffisant, à lui seul, pour établir une incapacité à réaliser un quelconque revenu s'il apparaît que l'intéressé est en mesure, avec une meilleure volonté, de trouver un emploi, ce qui paraît être le cas en l'espèce. Cette fin de droit au chômage ne constitue d'ailleurs pas un élément nouveau, puisque le premier juge a précisément pris en compte la proximité de cette échéance pour admettre l'imputation d'un revenu hypothétique. Dans ces circonstances, il y a lieu d'admettre qu'il peut être raisonnablement exigé de l'appelant qu'il exerce une activité lucrative et que celui-ci a la possibilité effective d'exercer une activité qui ne requiert pas de qualifications particulières dans le domaine de la vente ou dans un autre domaine. En ce qui concerne le montant du revenu hypothétique retenu à hauteur de 4'000 fr. brut, il correspond certes à une valeur légèrement supérieure à la valeur médiane pour un vendeur de 32 ans travaillant à 100 % sans formation particulière, ni fonction de cadre, selon le calculateur de salaire figurant sur le site de l'Etat de Vaud. Il correspond toutefois au dernier revenu qu'il percevait en qualité de veilleur de nuit et il est inférieur au salaire brut médian pour un travailleur sans qualification particulière occupant un poste à raison de 40 heures hebdomadaires, dans

- 11 - la région lémanique, en qualité de porteur de colis, de personnel de vestiaire ou encore d'éboueur, selon le calculateur de salaire en ligne de la Confédération (cf. pièce produite par l'intimée). Ce grief est ainsi également infondé. 4.

E. 4

G. _____ est au bénéfice du revenu d'insertion. Son minimum vital a été conventionnellement arrêté à 3'417 fr. par les parties, comprenant un montant de base de 1'350 fr. pour un adulte monoparental, ses frais de logement, déduction faite de la part de l'enfant B.H. _____, par 1'752 fr. 70 (2'062 – 15%, soit 309.30), son assurance maladie par 232 fr. et ses frais médicaux par 83 francs. Ce montant correspond à la contribution de

prise en charge au sens de l'art. 285 al. 2 CC, mentionnée au chiffre IV de la convention.

- 6 - Depuis le 16 avril 2019, G. _____ a toutefois déménagé dans un appartement dont le loyer mensuel s'élève à 1'900 fr., charges comprises. Déduction faite de la part au logement de l'enfant B.H. _____ par 285 fr. (15% de 1'900 fr.), ses frais de logement s'élèvent désormais à 1'615 francs.

E. 4.1

L'appelant expose que la situation aurait changé depuis l'audience tenue par le premier juge en ce sens que l'intimée serait venue vivre à Yverdon-les-Bains avec son enfant et qu'elle payerait « certainement » un loyer moins élevé, que l'appelant prendrait l'enfant tous les week-ends et parfois le jeudi, ce qui entraînerait des frais pour lui qui ne seraient pas couverts par le Revenu d'insertion.

E. 4.2

Le nouveau loyer de l'intimée s'élève désormais à 1'615 fr. par mois, part au logement de l'enfant B.H. _____ déduite, réduisant ainsi ses charges totales à 3'280 fr. au lieu des 3'417 fr. convenus. Cela étant, quelle que soit la quotité de ce poste du budget de la mère, cela n'a aucune incidence sur la contribution d'entretien, puisque les coûts directs de l'enfant, arrêtés conventionnellement par les parties à 1'020 fr. lors de l'audience du 23 janvier 2019, sont de toute manière largement supérieurs à tout disponible qui pourrait subsister pour l'appelant dans la configuration actuelle, de sorte que celui-ci ne peut pas supporter en l'état une quelconque contribution de prise en charge. S'agissant ensuite des frais supplémentaires qui seraient engendrés par une prise en charge de l'enfant par le père durant le week-end et parfois le jeudi, l'appelant ne rend vraisemblable ni la régularité, ni la durabilité d'un tel accord avec l'intimée élargissant le droit de visite convenu et ratifié par le premier juge. On est par ailleurs loin d'une garde partagée et ces frais ne sont même pas précisés, de sorte qu'il n'y a pas lieu de les prendre en compte dans les charges de l'appelant. Compte tenu de ce qui précède, les griefs de l'appelant en relation avec les charges des parties sont sans fondement. On relèvera

- 12 - encore que la vraisemblance du loyer versé par ce dernier à ses parents, retenu à hauteur de 1'100 fr. par le premier juge, est clairement discutable dans la mesure où il n'est établi par aucune pièce. 5.

E. 5

a) A.H. _____ a suivi une formation élémentaire dans la vente. Il n'est pas titulaire d'un certificat fédéral de capacité, ni d'un autre diplôme. Actuellement en recherche d'emploi, il travaillait précédemment comme veilleur de nuit et réalisait un salaire net de l'ordre de 3'520 fr. (4'158 fr. de salaire brut, sous déduction d'environ 135 fr. d'impôts à la source et 500 fr. de cotisations sociales et LPP). Il a été licencié pour le 30 avril 2017. Lors de l'audience du 23 janvier 2019, il a déclaré qu'il allait bientôt épuiser son droit aux indemnités de l'assurance-chômage et qu'il devait retrouver un emploi, sans quoi il allait émarger à l'aide sociale. Au

E. 5.1

En définitive, l'appel doit être rejeté.

E. 5.2

A.H._____ a déposé une requête d'assistance judiciaire pour la procédure d'appel qui n'a pas encore été traitée, contrairement à celle de l'intimée. Cette requête doit être admise dès lors que l'intéressé remplit les conditions de l'art. 117 CPC.

E. 5.3

Vu l'issue de la cause, les frais judiciaires de deuxième instance, fixés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [Tarif des frais judiciaires en matière civile du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'appelant A.H._____ (art. 106 al. 1 CPC), ce dernier montant étant toutefois provisoirement assumé par l'Etat compte tenu de l'assistance judiciaire qui lui a été octroyée.

E. 5.4

L'appelant versera à l'intimée G._____ des dépens de deuxième instance, arrêtés à 1'400 fr., TVA et débours compris.

E. 5.5

Le conseil d'office de l'appelant, Me Laurent Gilliard, a produit sa liste des opérations le 10 juillet 2019. Il allègue avoir consacré 4 heures à la procédure d'appel, ce qui peut être admis. Il s'ensuit qu'au tarif horaire de 180 fr., l'indemnité de Me Laurent Gilliard doit être fixée à 720 fr., montant auquel s'ajoutent les débours par 14 fr. 40 (soit 2% de 720 fr. ; art. 3bis al. 1 RAJ [Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3]) et la TVA au taux de 7,7% sur le tout par 56 fr. 55, soit à 790 fr. 95 au total, arrondi à 791 francs.

- 13 -

E. 5.6

Il y a enfin lieu de fixer l'indemnité du conseil d'office de l'intimée, Me Isabelle Jaques, pour le cas où celle-ci ne pourrait obtenir le paiement des dépens alloués à sa cliente. Celle-ci a produit sa liste des opérations le 11 juillet 2019. Elle allègue avoir consacré 5h40 à la procédure d'appel, ce qui peut être admis. Il s'ensuit qu'au tarif horaire de 180 fr., l'indemnité de Me Isabelle Jaques doit être fixée à 1'020 fr., montant auquel s'ajoutent les débours par 20 fr. 40 (soit 2% de 1'020 fr. ; art. 3bis al. 1 RAJ [Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3]) et la TVA au taux de 7,7% sur le tout par 80 fr. 10, soit à 1'120 fr. 50 au total.

E. 5.7

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 de leur conseil d'office mis à la charge de l'Etat. 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 A.H._____ est admise, Me Laurent Gilliard étant désigné en qualité de conseil d'office pour la procédure d'appel. IV. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs) pour l'appelant A.H._____, sont provisoirement laissés à la charge de l'Etat.

- 14 - V. L'indemnité d'office de Me Laurent Gilliard, conseil de l'appelant, est arrêtée à 791 fr. (sept cent nonante et un francs), TVA et débours compris. VI. L'indemnité d'office de Me Isabelle Jaques, conseil de l'intimée, est arrêtée à 1'120 fr. 50 (mille cent vingt francs et cinquante centimes), TVA et débours 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 de leur conseil d'office laissés provisoirement à la charge de l'Etat. VIII. L'appelant A.H._____ doit verser à l'intimée G._____ la somme de 1'400 fr. (mille quatre cents francs) à titre de dépens de deuxième instance. IX. L'arrêt est exécutoire. Le Juge délégué : La greffière : Du Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à : - Me Laurent Gilliard (pour A.H. _____), - Me Isabelle Jaques (pour G. _____),

- 15 - et communiqué, par l'envoi de photocopies, à : - M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois. 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 :

E. 10

octobre 2018, il avait encore droit à 75 indemnités journalières à 166 fr. 10 brut, étant précisé que son délai cadre d'indemnisation s'étendait du 3 juillet 2017 au 2 juillet 2019. b) A.H._____ vit chez ses parents. Il a déclaré qu'il sous- louait l'ancien appartement conjugal à son frère, qu'il continuait à payer lui-même le loyer de 1'100 fr. à la gérance et que son frère versait la contre-valeur de ce loyer directement à leurs parents. La part non-subsventionnée de sa prime d'assurance maladie obligatoire lui coûte par ailleurs 344 fr. 85 par mois (460 fr. 85 sous déduction de 116 fr. de subside). En d roit : 1.

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