

VD_GERICHTE JS20.027440 vom 30. März 2021

VD Tribunal cantonal, 2021-03-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_JS20.027440

FR: VD_GERICHTE JS20.027440 du 30 mars 2021

IT: VD_GERICHTE JS20.027440 del 30 marzo 2021

Erwägungen

E. 5.1

L'appelante soutient ensuite qu'un revenu hypothétique de 5'500 fr. aurait dû être imputé à l'intimé dès le 1er décembre 2019. Il se

- 15 - fonde sur le salaire statistique d'un éboueur ou d'un autre travailleur non qualifié dans le domaine de la construction avec le profil de l'intimé (pièce 4 produite en appel). A cet égard, elle relève en substance que l'intimé n'avait pas travaillé à 100% jusqu'à son contrat de durée indéterminée signé le 19 novembre 2020, que ce dernier contrat prévoyait un salaire horaire de 17 fr./h, alors qu'il percevait auparavant 33 fr./h, qu'il n'avait pas fait état des efforts nécessaires que l'on pouvait attendre de lui pour tenter de trouver un poste mieux rémunéré, alors qu'il pourrait selon elle aisément, à tout le moins et en équité, se procurer un revenu de 25 fr./h, soit 4'250 fr. net par mois.

E. 5.2

Même lorsqu'on ne peut plus sérieusement compter sur la reprise de la vie commune, l'art. 163 CC demeure la cause de l'obligation d'entretien réciproque des époux en mesures protectrices de l'union conjugale. Aux termes de l'art. 163 CC, mari et femme contribuent, chacun selon ses facultés, à l'entretien convenable de la famille (al. 1), et conviennent de la façon dont chacun apporte sa contribution (al. 2) ; ce faisant, ils tiennent compte des besoins de l'union conjugale et de leur situation personnelle (al. 3). Le juge doit fixer la contribution d'entretien selon l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC (cf. TF 5A_1043/2017 du 31 mai 2018 consid. 3.1 et les références citées). Pour fixer la contribution d'entretien, il doit en principe tenir compte du revenu effectif du débirentier. Il faut toutefois, selon les circonstances, lui imputer un revenu hypothétique correspondant à ce qu'il pourrait gagner en faisant preuve de bonne volonté et en fournissant l'effort que l'on peut raisonnablement exiger de lui afin de remplir ses obligations (ATF 143 III 233 consid. 3.2 ; ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2 ; ATF 128 III 4 consid. 4a). 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. 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

- 16 - circonstances subjectives susmentionnées, ainsi que du marché du travail (ATF 143 III 233 consid. 3 ; ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2 ; TF 5A_554/2017 du 20 septembre 2017 consid. 3.2 ; TF 5A_806/2016 du 22 février 2017 consid. 4.1 et les références citées). 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 comme les conventions collectives de travail (ATF 137 III 118 consid. 3.2 ; TF

5A_978/2018 du 15 avril 2019 consid. 3.1), l'utilisation de telles statistiques n'étant nullement impérative, en particulier lorsqu'un revenu concrètement existant peut fournir un point de départ (TF 5A_311/2019 du 11 novembre 2020 consid. 3.2, destiné à la publication). Ainsi, la capacité de travail disponible doit être pleinement exploitée. Il s'agit d'un principe général en droit des aliments qui s'applique de manière particulière à l'entretien des enfants, ce qui peut notamment restreindre la liberté de façonner sa vie personnelle et de réaliser ses aspirations professionnelles. Toutefois, cette obligation d'exploiter pleinement sa capacité de travail trouve sa limite dans les réalités concrètes et aucun revenu hypothétique déraisonnable ne peut être retenu sans qu'il existe un contexte économique correspondant (TF 5A_311/2019 du 11 novembre 2020, consid. 7.4 et les réf. citées).

E. 5.3

En l'espèce, l'intimé a grandi en Afrique et n'est au bénéfice d'aucune formation certifiée. Il se trouvait dans une situation précaire en Suisse au moment où il a connu l'appelante et a obtenu une autorisation de séjour à la suite de leur mariage en 2019. Après avoir été sans emploi du 20 décembre 2019 au 17 avril 2020, il a effectué des missions temporaires, puis a obtenu un contrat de mission indéterminée pour un salaire net moyen de 2'930 fr. par mois, de sorte que l'on ne saurait lui reprocher une mauvaise volonté à cet égard. Si ce revenu ne suffit manifestement pas pour subvenir à son entretien et à celui de sa famille, sa situation personnelle et son manque de formation rendent vraisemblables une réelle difficulté à obtenir un emploi stable. Rien n'indique qu'il a l'intention d'échapper à ses obligations d'entretien et sa

- 17 - démarche effectuée sans succès auprès du Service social témoigne plutôt d'une bonne volonté de sa part, la décision de refus de lui octroyer le Revenu d'insertion ayant uniquement été motivée par son statut en Suisse. En définitive, la réalité économique concrète rend l'octroi d'un revenu hypothétique injustifié en l'espèce. Ce grief doit ainsi être rejeté. Le premier juge n'a d'ailleurs pas non plus imputé un revenu hypothétique à l'appelante, qui demeure pour sa part toujours à la recherche d'un emploi, contrairement à l'intimé.

E. 6.1

L'appelante conteste encore le fait que l'intimé n'ait perçu aucun revenu pendant la période du 20 décembre 2019 au 17 avril 2020, soutenant qu'il ne lui aurait pas été possible de disposer d'économies suffisantes pour financer cette période sans revenu et qu'il aurait ainsi perçu des revenus non déclarés, cela étant d'autant plus vraisemblable qu'il n'avait pas déposé de recours contre la décision du 1er avril 2020. Elle requiert la production de tous les relevés bancaires postaux mensuels de l'intimé, depuis le 1er octobre 2019 (pièce requise 53).

E. 6.2

En l'occurrence, aucun élément du dossier ne laisse penser que l'intimé aurait perçu un revenu pour la période en cause. L'intimé n'avait aucune charge de loyer jusqu'au 1er mars 2021 et il n'est pas exclu qu'il ait reçu l'aide d'un proche, notamment de son père qui vit vraisemblablement dans le canton de Neuchâtel. On ne voit par ailleurs pas en quoi le fait que l'intimé n'ait pas déposé de recours contre la décision du Service social régional de Lausanne du 1er avril 2021 constituerait un quelconque argument dans le sens de l'appelante. Ce grief doit ainsi également être rejeté, sans qu'il y ait lieu d'ordonner la

production des pièces requises, cela d'autant en présence de la procédure sommaire applicable (cf. consid. 2.2 ci-avant).

E. 7.1

L'appelante conteste également le loyer de 1'200 fr. de l'intimé. Elle soutient que les quittances produites par ce dernier ne

- 18 - suffiraient pas à établir le montant de son loyer, cela d'autant qu'elles n'attesteraient pas que l'auteur des versements était bel et bien l'intimé. Elle relève en outre que ce montant serait trop élevé pour un studio à Lausanne eu égard au marché immobilier actuel et ne correspondrait pas aux moyens financiers limités de l'intimé.

E. 7.2

Seuls les frais de logement effectifs ou raisonnables doivent être pris en considération dans le calcul du minimum vital élargi, menant à celui de la contribution d'entretien. Les charges de logement d'un conjoint peuvent ne pas être intégralement retenues lorsqu'elles apparaissent excessivement élevées au regard de ses besoins et de sa situation économique concrète (TF 5A_365/2014 du 25 juillet 2014 consid. 3.1 ; TF 5A_1029/2015 du 1er juin 2016 consid. 4.3.1 ; TF 5A_767/2016 du 30 janvier 2017 consid. 3.1.1). Un loyer disproportionné par rapport à la situation économique et personnelle de la partie peut ainsi être réduit à un niveau normal, après l'expiration du prochain délai de résiliation du contrat de bail. Les charges de logement d'un conjoint peuvent par conséquent ne pas être intégralement retenues lorsqu'elles apparaissent excessivement élevées au regard de ses besoins et de sa situation économique concrète (TF 5A_56/2011 du 25 août 2011 consid. 3.3.1 ; TF 5A 748/2012 du 15 mai 2013 consid. 5.2.2 ; TF 5A 688/2013 du 14 avril 2014 consid. 6.1). On peut cependant tenir compte des frais de logement en soi excessifs lorsque l'intéressé n'est pas en mesure de changer de logement malgré ses recherches, vu le caractère très tendu du marché immobilier et le fait qu'il est très difficile de trouver un logement lorsqu'on fait l'objet de poursuites (Juge délégué CACI 30 juillet 2013/376).

E. 7.3

En l'occurrence, en dépit des arguments de l'appelante, l'intimé a produit son contrat de bail dans son bordereau du 2 juin 2020 (pièce 6). Cette pièce mentionne un loyer mensuel de 1'200 fr. pour un studio meublé, charges comprises, (y compris électricité, télévision et internet). Si ce loyer n'apparaît certes pas particulièrement bon marché compte tenu de la situation financière de l'intimé, il ne saurait pas non plus être considéré comme excessif pour un logement meublé au centre-ville de Lausanne. Compte tenu par ailleurs de la situation financière de

- 19 - l'intimé et du marché immobilier tendu en ville de Lausanne, il y a lieu d'admettre que celui-ci aurait très probablement des difficultés à trouver un autre logement moins cher, dans lequel il devra d'ailleurs pouvoir accueillir sa fille. Sur ce point encore, l'appel est sans fondement.

E. 8

Dans son tableau récapitulatif des charges de l'intimé, l'appelante tient compte d'un montant de 0 fr. pour la prime d'assurance-maladie, avec la mention entre parenthèses « entièrement subsidiée ». Ce grief n'est toutefois pas motivé plus avant, de sorte que l'on pourrait le déclarer irrecevable (cf. consid. 1.2 ci-avant). Quoi qu'il en soit, le calculateur en ligne sur le site de l'Etat de Vaud laisse apparaître qu'il est vraisemblable que l'intimé n'ait

pas droit à une subvention complète de sa prime et que la décision finale ne devrait pas être très éloignée du montant de 227 fr. de subventions retenu par le premier juge. A cet égard, on précisera que le fait que l'intimé ait un enfant à charge n'est apparemment pas pris en compte dans la mesure où il n'en a pas la garde et qu'en l'absence d'une taxation fiscale de référence, il n'est pas possible de connaître le montant exact de la future subvention, certains paramètres donnant lieu à une appréciation de la part de l'autorité (par exemple les frais professionnels à déduire du revenu net). Ainsi, il y a lieu de rejeter ce grief et de confirmer une prime d'assurance-maladie de 250 fr. dans les charges incompressibles de l'intimée (476 fr. 95 – 227 fr. de subventions).

E. 9

Dans son tableau récapitulatif des charges de l'intimé, l'appelante réduit à 50 fr. le montant de 150 fr. fixé par le premier juge à titre de droit de visite. Ce montant ne fait toutefois l'objet d'aucune motivation, rendant ce grief irrecevable eu égard à la jurisprudence citée plus haut (cf. consid. 1.2).

E. 10.1

L'appelante conteste également l'existence de frais de déplacement et de frais de repas professionnels, l'intimé ayant admis se faire véhiculer par des proches ou par des collègues pour se rendre à son travail. Ces frais n'avaient d'ailleurs pas été chiffrés par le premier juge,

- 20 - qui a considéré que quoi qu'il retenait, les charges de l'intimé ne permettraient pas de prévoir une contribution d'entretien supérieure à celle offerte par celui-ci.

E. 10.2

S'il apparaît certes que cette question a peu été instruite, il ressort du dossier que l'intimé travaille à [...], près d'Yverdon. Dans un premier temps, il a allégué des frais de déplacement de 340 fr. en produisant la copie d'un contrat daté du 17 novembre 2019 pour l'acquisition d'un abonnement général auprès des CFF pour un coût de 340 fr. par mois (pièce 16). Dans son écriture du 13 juillet 2020, il a toutefois réduit à 250 fr. ses frais de déplacement, montant correspondant au coût d'un abonnement de parcours CFF entre son domicile et son lieu de travail (Lausanne – Yverdon-les-Bains). Même s'il n'est pas exclu que l'intimé se fasse véhiculer par des collègues lorsqu'il débute son activité à 5h00 du matin et qu'il doit partir de chez lui bien avant le départ des premiers trains, il apparaît nulle part au dossier que ce covoiturage serait offert à titre gratuit et pour tous les trajets effectués, ni que l'abonnement CFF ne lui serait aucunement nécessaire, en dépit de ce que soutient l'appelante. Le montant de 250 fr. à titre de frais de transport apparaît ainsi justifié.

E. 11

En définitive, les charges mensuelles incompressibles de l'intimé comprennent à tout le moins le montant de base LP de 1'200 fr., 1'200 fr. de loyer, 250 fr. d'assurance-maladie, 150 fr. de droit de visite et 250 fr. de frais de transport. Elles s'élèvent ainsi à 3'050 francs. Avec un revenu mensuel net moyen de 2'500 fr. entre avril et décembre 2020 et sachant que son revenu net moyen s'élève à 2'930 fr. depuis le mois de septembre 2020, il n'y a pas lieu de revenir sur la contribution d'entretien fixée à 100 fr. par le premier juge en faveur de l'enfant C. _____ et admise par l'intimé, ni de prévoir une contribution d'entretien en faveur de l'appelante.

E. 12.1

L'appelante soutient qu'un montant de 60 fr. par mois devrait être ajouté au coût de l'entretien convenable de l'enfant C. _____ à titre

- 21 - de frais de garderie. Elle se fonde sur la pièce 6 produite en appel et fait valoir à cet égard que la situation avait évolué depuis le moment où les parties avaient convenu d'arrêter le coût de l'entretien convenable de C. _____ en ce sens qu'elle était depuis lors activement à la recherche d'un emploi.

E. 12.2

Les possibilités de modifier des mesures protectrices ou provisionnelles reposant sur une convention sont limitées. Les mêmes restrictions que celles qui découlent de la jurisprudence en matière de convention de divorce sont applicables. Une adaptation ne peut être exigée que si les modifications notables concernent des éléments qui avaient été considérés comme établis au moment de la signature de la convention. Il n'y a pas d'adaptation concernant des éléments qui ont été définis conventionnellement pour surmonter une situation incertaine (*caput controversum*), dans la mesure où il manque une valeur de référence permettant d'évaluer l'importance d'un éventuel changement. Restent réservés des faits nouveaux, qui se situent clairement en dehors du spectre des développements futurs, qui apparaissaient possibles – même s'ils étaient incertains – pour les parties à la convention (ATF 142 III 518 consid. 2.6.1, cf. Immele-de Weck, *Modification d'une convention entre époux en mesures protectrices et provisionnelles : cherchez l'erreur*, Newsletter Droit matrimonial, été 2016). De même, la modification d'une mesure provisionnelle au motif que les faits qui ont fondé le choix des mesures provisoires dont la modification est sollicitée se sont révélés faux ou ne se sont par la suite pas réalisés comme prévus est limitée lorsque la réglementation de l'entretien a été fixée par une convention par laquelle les parties ont voulu résoudre définitivement leur litige. Une modification n'entrera en ligne de compte dans cette hypothèse qu'en cas de vice de la volonté (erreur, dol ou crainte fondée), une erreur sur le *caput controversum* étant exclue (ATF 142 III 518 consid. 2.6.2 ; cf. Immele-de Weck, *op. cit.*).

E. 12.3

En l'espèce, il ressort de la nouvelle pièce produite que l'appelante avait inscrit son enfant à une garderie de type « halte-jeux » le 9 février 2020 et que sa fille y a obtenu une place dès le 8 septembre

- 22 - 2020. Or, l'appelante a signé la convention arrêtant l'entretien convenable de l'enfant le 13 juillet 2020, alors que son contrat de travail avait déjà été résilié pour le 31 juillet 2020. Si elle percevait encore à ce moment-là un revenu, malgré le fait qu'elle était déliée de son obligation de travailler, on est en droit de supposer qu'elle était déjà de manière intensive à la recherche d'un emploi au moment de la signature de la convention. On peut dès lors admettre qu'elle aurait dû aborder la question d'éventuels frais de garde à venir au moment d'établir la convention en question. Par surabondance de motifs, le montant de 60 fr. ne saurait être qualifié de modification notable des coûts directs de l'enfant et la prise en compte de ce montant n'aurait aucune incidence sur les contributions d'entretien litigieuses.

E. 13.1

En définitive, l'appel doit être rejeté et l'ordonnance confirmée.

E. 13.2

L'appelante ayant été mise au bénéfice de l'assistance judiciaire, Me Martine Dang, conseil d'office de l'appelante, a produit la liste de ses opérations et débours le 25 mars 2021. Il en ressort que Me Margaux Thurneysen, avocate-stagiaire, a consacré 6 heures et 50 minutes à la cause et Me Martine Dang, avocate, 40 minutes. Compte tenu de la nature de la cause, ce décompte peut être admis. Me Dang aura ainsi droit à une indemnité arrêlée à 957 fr. 60, comprenant un défraiement par 871 fr. 70 fr. (0.66 h x 180 fr. + 6.833 x 110 fr.), le remboursement de ses débours par 17 fr. 45, équivalant à 2 % du défraiement hors taxe et non à 5% comme Me Dang le requiert (art. 3bis al. 1 RAJ [Règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; BLV 211.02.3]) et la TVA à 7.7% sur le tout par 68 fr. 45.

E. 13.3

L'appelante plaidant au bénéfice de l'assistance judiciaire, les frais judiciaires de deuxième instance, à sa charge (art. 106 al. 1 CPC), fixés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), sont laissés provisoirement à la charge de l'Etat (art. 122 al. 1 let. b CPC).

- 23 - Dans la mesure de l'art. 123 CPC, l'appelante est tenue au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité de son conseil d'office mis à la charge de l'Etat.

E. 13.4

Il ne sera pas alloué de dépens, l'intimé n'ayant pas été invité à se déterminer sur l'appel.

E. 13.5

Compte tenu des éléments qui précèdent, la requête d'assistance judiciaire déposée par A. _____ pour la procédure d'appel est rejetée. Les opérations dont se prévaut le conseil d'office de ce dernier par courrier du 25 février 2021 – 4 heures 25 minutes – ne sont pas justifiées dans la mesure où le conseil d'office de l'intimé a pris, à tort, l'initiative d'anticiper la rédaction d'une réponse (étude de l'appel, avis de droit, séance avec client, etc), alors que l'appel ne lui avait pas été notifié par la Cour de céans. Elles ne remplissent ainsi manifestement pas la condition de la nécessité de l'assistance posée à l'art. 118 al. 1 let. c CPC. Par ces motifs, la juge déléguée de la Cour d'appel civile prononce : I. L'appel est rejeté. II. L'ordonnance du 19 janvier 2021 est confirmée. III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêlés à 600 fr. (six cents francs) pour l'appelante B. _____, sont provisoirement laissés à la charge de l'Etat.

- 24 - IV. L'indemnité d'office de Me Martine Dang, conseil de l'appelante, est arrêlée à 957 fr. 60 (neuf cent cinquante-sept francs et soixante centimes), TVA et débours compris. V. La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité de son conseil d'office, mis à la charge de l'Etat. VI. Il n'est pas alloué de dépens. VII. La requête d'assistance judiciaire déposée par A. _____ est rejetée. VIII. L'arrêt est exécutoire. La juge déléguée : La greffière : Du Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète à : - Me Martine Dang (pour B. _____), - Me Anne Dorthe (pour A. _____), et communiqué, par l'envoi de photocopies, à : - M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne. La juge déléguée de la Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs.

- 25 - 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.