

# **VD\_GERICHTE TD11.004814 vom 9. Mai 2014**

VD Tribunal cantonal, 2014-05-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_TD11.004814](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_TD11.004814)

FR: VD\_GERICHTE TD11.004814 du 9 mai 2014

IT: VD\_GERICHTE TD11.004814 del 9 maggio 2014

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le demandeur A.G.\_\_\_\_\_, né le [...] 1959, et la défenderesse V.\_\_\_\_\_, née [...], née le [...] 1955, tous deux de nationalité suisse, se sont mariés le [...] devant l'officier de l'état civil de Morges. Deux enfants sont issues de cette union : [...] née le 14 septembre 1991, laquelle est désormais majeure, et B.G.\_\_\_\_\_, née le 22 août 1997. Les parties vivent séparément depuis 2008.

### **E. 2**

Les modalités de la séparation des parties ont dans un premier temps été fixées par le biais de mesures protectrices de l'union conjugale. Par convention signée à l'audience du 19 décembre 2008, ratifiée séance tenante par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte pour valoir prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale, les époux ont en substance convenu de vivre séparés pour une durée de deux ans, soit jusqu'au 31 décembre 2010 (I), ont attribué la garde sur les enfants [...], née le [...] 1991, et B.G.\_\_\_\_\_, née le [...] 1997, à V.\_\_\_\_\_, née [...], A.G.\_\_\_\_\_ bénéficiant d'un libre et large droit de visite à exercer d'entente entre parties et, à défaut d'entente, pouvant avoir ses enfants auprès de lui un week-end sur deux du vendredi soir à 18h00 au dimanche soir à 18h00, ainsi que le jeudi soir de la sortie de l'école au vendredi matin à la reprise de l'école, et la moitié des vacances scolaires et jours fériés (II), ont attribué la jouissance du domicile conjugal de [...] à V.\_\_\_\_\_, née [...], à charge pour elle d'en assumer le loyer et les charges dès le 1er février 2009, A.G.\_\_\_\_\_ devant quitter celui-ci le 15 janvier 2009 (III), et ont dit que A.G.\_\_\_\_\_ contribuerait à l'entretien des siens, par le régulier versement, en mains de V.\_\_\_\_\_, née [...], d'un montant mensuel de 3'600 fr., allocations familiales non comprises et dues en sus le premier de chaque mois, la première fois le 1er février 2009 (IV).

- 6 -

### **E. 3**

a) Une audience de mesures protectrices de l'union conjugale s'est tenue le 2 février 2011. A.G.\_\_\_\_\_ a conclu au divorce et V.\_\_\_\_\_, née [...] ne s'est pas opposée à ce principe. La procédure est ainsi devenue une procédure de divorce sur requête commune avec accord partiel et l'audience a été transformée en audience de mesures provisionnelles. A titre de mesures provisionnelles, les parties ont convenu de maintenir le statu quo, en ce sens que la convention de mesures protectrices de l'union conjugale du 19 décembre 2008 continuait à s'appliquer. Cet accord a été ratifié séance tenante par le président pour valoir ordonnance de mesures provisionnelles. b) Les deux parties ont été mises au bénéfice de l'assistance judiciaire, respectivement le 11 mars 2011 pour le demandeur et le 22 février 2011 pour la défenderesse, avec effet au 2 février 2011. c) Par conclusions motivées du 22

mars 2011, A.G. \_\_\_\_\_ a, avec suite de frais et dépens, conclu à ce qui suit : «I. au divorce ; II. à l'attribution de l'autorité parentale et de la garde sur l'enfant B.G. \_\_\_\_\_, née le [...] 1997, à V. \_\_\_\_\_; III. à la fixation d'un libre droit de visite en faveur du père ; IV. à la fixation à CHF 900.- (neuf cents) par mois de la contribution d'entretien due par A.G. \_\_\_\_\_ en faveur de sa fille B.G. \_\_\_\_\_, allocations familiales non comprises ; V. à la liquidation du régime matrimonial selon des précisions à fournir en cours d'instance ; VI. au partage des avoirs de prévoyance en application de l'art. 122 CC ». d) Par conclusions motivées du 4 juillet 2011, V. \_\_\_\_\_ a pris, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

- 7 - « Principalement : I. Les conclusions I, II et III des Conclusions motivées du demandeur du 22 mars 2011 sont admises. II. Les conclusions IV à VI des Conclusions motivées du demandeur du 22 mars 2011 sont rejetées. Reconventionnellement et toujours sous suite de frais et dépens : III. A.G. \_\_\_\_\_ contribuera à l'entretien de sa fille B.G. \_\_\_\_\_, née le [...] 1997, par le versement régulier, en mains de V. \_\_\_\_\_, d'une pension mensuelle dont les précisions seront fournies en cours d'instance. IV. A.G. \_\_\_\_\_ contribuera à l'entretien de V. \_\_\_\_\_ par le versement régulier d'une contribution d'entretien dont les précisions seront fournies en cours d'instance. V. Les avoirs LPP accumulés par les parties pendant la durée du mariage seront partagés selon des précisions à fournir en cours d'instance. Le régime matrimonial des parties est dissous et liquidé selon des précisions à fournir en cours d'instance ». e) Dans ses déterminations du 15 novembre 2011, A.G. \_\_\_\_\_ a conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet des conclusions III et IV du 4 juillet 2011, les conclusions V et VI étant identiques aux siennes V et VI.

### **E. 3.2**

; TF 5A\_51/2007 du 24 octobre 2007 c. 4.3.2). Une incapacité de travail durable, telle qu'attestée par le médecin traitant, peut être prise en compte indépendamment d'éventuels droits envers l'assurance invalidité et le fait que l'intimée n'a pas adressé de demande de rente ne saurait être à lui seul déterminant et permettre de retenir un revenu hypothétique (CACI 23 décembre 2013/637 c. 3b et les réf.). Cela étant, c'est à juste titre que les premiers juges n'ont pas tenu compte d'une rente AI à titre de revenu hypothétique, dont il n'est pas établi, ni même rendu hautement vraisemblable que les conditions d'octroi en soient réalisées.

### **E. 4**

a) Le 7 février 2012, A.G. \_\_\_\_\_ a déposé une requête de mesures provisionnelles tendant à modifier les mesures provisionnelles alors en vigueur, en ce sens que le requérant contribuerait dès le 1er août 2011 à l'entretien des siens par un montant mensuel non supérieur à 1'250 fr., toutes éventuelles allocations familiales en sus. b) Par ordonnance de mesures provisionnelles du 12 juillet 2012, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte a rejeté cette requête.

- 8 - Par acte du 23 juillet 2012, A.G. \_\_\_\_\_ a interjeté appel contre cette ordonnance auprès de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal. c) Une audience d'appel s'est tenue le 19 septembre 2012, lors de laquelle les parties ont convenu de modifier l'ordonnance de mesures provisionnelles du 12 juillet 2012, en ce sens qu'A.G. \_\_\_\_\_ contribuerait à l'entretien des siens par le régulier versement, en mains de V. \_\_\_\_\_, née [...], d'un montant mensuel de 3'350 fr., allocations familiales non comprises et dues en sus, le

premier de chaque mois, la première fois le 1er octobre 2012, A.G.\_\_\_\_\_ s'engageant à ne pas solliciter une modification de la pension en relation avec le nouveau loyer que devrait payer son épouse. Il était en outre précisé dans ladite convention que ce loyer était moins cher que le loyer actuel, mais équivalent à celui-ci si l'on en déduisait le revenu que l'intimée tirait de son activité de concierge. Cette convention a été ratifiée par le juge délégué de la Cour d'appel civile pour valoir arrêt sur appel sur mesures provisionnelles (CACI 28 septembre 2012/429). d) Le 16 mai 2012, le demandeur a précisé la conclusion V qu'il avait prise au pied des conclusions motivées du 22 mars 2011 en ce sens qu'il soit dit que le régime matrimonial est dissous et liquidé en l'état, chaque partie étant reconnue propriétaire des biens, meubles et objets actuellement en sa possession et responsable de ses propres dettes et n'ayant plus aucune prétention à faire valoir à ce titre envers l'autre. e) L'audience de jugement a eu lieu le 12 mars 2013. Les parties étaient présentes, assistées de leur conseil respectif. A cette occasion, la défenderesse a précisé les conclusions reconventionnelles prises au pied de ses conclusions motivées du 4 juillet 2011 en concluant notamment, s'agissant des contributions d'entretien, à ce qu'A.G.\_\_\_\_\_ contribue à l'entretien de sa fille B.G.\_\_\_\_\_, née le [...] 1997, par le régulier versement d'une pension mensuelle de 1'170 fr., indexée à l'indice suisse des prix à la consommation, à l'entretien de

- 9 - V.\_\_\_\_\_ par le versement régulier d'une pension mensuelle de 3'350 fr. tant qu'A.G.\_\_\_\_\_ aura à contribuer à l'entretien de sa fille B.G.\_\_\_\_\_, puis de 3'850 fr., indexée à l'indice suisse des prix à la consommation. Le demandeur a conclu au rejet de ces conclusions.

#### **E. 5**

L'appelant soutient que l'intimée n'exploiterait pas sa capacité de gain et donc sa capacité à pourvoir elle-même à son entretien convenable. Il considère que le montant d'une rente de l'assurance- invalidité devrait être pris en considération dans le revenu de l'intimée à titre de revenu hypothétique auquel elle aurait volontairement renoncé en ne déposant pas de demande d'indemnité. Dans la mesure où l'appelant critique l'incapacité de travail de 50% retenue par les premiers juges, son grief doit être rejeté ; en effet, les constatations des premiers juges reposent sur des certificats médicaux et sur la capacité de travail reconnue par l'assurance-chômage. Il n'y a dès lors pas lieu de s'en écarter. C'est par ailleurs à tort que l'appelant soutient que, comme l'intimée présente une incapacité de travail de 50% depuis plusieurs

- 21 - années, il faudrait tenir compte d'une rente AI à titre de revenu hypothétique. En effet, même constatée médicalement, une incapacité de travail ne donne pas encore droit à une rente de l'assurance-invalidité. Pour que l'on puisse tenir compte d'une telle rente sous l'angle d'un revenu hypothétique, il faut que le droit à l'indemnité soit établi ou, à tout le moins hautement vraisemblable (TF 5A\_757/2013 du 14 juillet 2014 c.

#### **E. 6**

Le montant du revenu hypothétique imputé à V.\_\_\_\_\_ est contesté par les deux parties. L'appelant soutient que l'intimée devrait se voir imputer un revenu hypothétique plus élevé que celui retenu par les premiers juges. L'intimée et appelante par voie de jonction soutient, quant à elle, qu'au vu de sa formation, de son âge, de son état de santé et du marché du travail, elle n'aurait pas la possibilité effective d'exercer l'activité lucrative retenue par les premiers juges. a) Lors de la fixation des contributions d'entretien, le revenu effectif est en

principe déterminant. Le débirentier peut toutefois se voir imputer un revenu hypothétique supérieur à celui qu'il obtient effectivement de son travail, pour autant qu'une augmentation de revenu

- 22 - correspondante soit effectivement possible et qu'elle puisse raisonnablement être exigée de lui (ATF 128 III 4 c. 4, JT 2002 I 294 ; ATF 127 III 136 c. 2a ; TF 5A 736/2008 du 30 mars 2009 c. 4). La prise en compte d'un revenu hypothétique ne revêt pas un caractère pénal ; il s'agit simplement d'inciter le débiteur à réaliser le revenu qu'il est à même de se procurer en faisant preuve de bonne volonté et dont on peut attendre de lui qu'il l'obtienne afin de remplir ses obligations. Les critères permettant de déterminer le montant de ce revenu hypothétique sont en particulier la qualification professionnelle, l'âge, l'état de santé et la situation du marché du travail (ATF 128 III 4 précité c. 4a ; TF 5C 40/2003 du 6 juin c.2.1.1 partiellement paru aux ATF 129 III 577 ; TF 5A 685/2007 du 26 février 2008 c. 2.3 ; TF 5A 170/2007 du 27 juin 2007 c. 3.1). Pour trancher la question si l'on peut raisonnablement exiger d'une personne qu'elle exerce une activité ou augmente celle-ci eu égard notamment à sa formation, à son âge et à son état de santé, le juge doit préciser le type d'activité professionnelle que cette personne peut raisonnablement accomplir (TF 5A 894/2010 du 15 avril 2011 ; ATF 128 III 4 précité 4 c. 4 ; ATF 126 III 10 c. 2b ; TF 5A 588/2010 du 12 janvier 2011 c. 2.1 ; TF 5A 795/2010 du 4 février 2011 c. 3.2). Plus la situation financière de la famille est précaire, plus il apparaît justifié d'imputer un revenu hypothétique lors du calcul des contributions d'entretien dues (ATF 137 III 118 c. 3.1 ; Burgat, Le revenu hypothétique en cas de séparation ou de divorce, Newsletter DroitMatrimonial.ch septembre 2011). b) En l'espèce, les premiers juges ont relevé, à raison, la demande constante de personnel non qualifié dans le domaine des soins, en particulier d'auxiliaires de santé dans les EMS. Ils ont tenu compte de la formation de l'intimée, notamment un diplôme d'auxiliaire de santé délivré par la Croix Rouge en mars 2009 et de la réorientation professionnelle dont elle avait bénéficié en 2012, de son âge (58 ans) et de son état de santé (qui lui permet de travailler à 50%) pour conclure qu'elle aurait la possibilité effective d'exercer une activité lucrative dans

- 23 - le domaine des soins, contrairement à ce qu'elle soutient. Faisant référence aux statistiques de l'OFS, ils ont retenu que l'intimée devait se voir attribuer un revenu hypothétique de 1'500 francs. Si l'analyse des premiers juges doit être suivie, il y a toutefois lieu de s'écarter du montant qu'ils ont finalement retenu à titre de revenu hypothétique. En effet, les statistiques de l'OFS, indiquent un salaire brut moyen de 2'483 fr., treizième salaire compris, pour une femme de 58 ans, sans expérience professionnelle occupée à 50% (20.75 h/semaine) dans le domaine de l'hébergement médico-social et social, pour la région lémanique (VD, VS, GE), pour des activités médicales, sociales et dans le domaine des soins, sans formation professionnelle complète, s'agissant d'activités simples et répétitives. Au vu de ces constatations, il convient d'imputer à l'intimée un revenu mensuel net de 2'110 fr., ce montant tenant compte de charges sociales d'environ 15% sur le revenu brut, y compris pour le deuxième pilier.

## E. 7

L'intimée et appelante par voie de jonction conteste le montant de ses charges incompressibles retenu par les premiers juges. Elle soutient qu'un montant mensuel de 70 fr. devra être pris en compte pour une place de parc qui lui aurait été imposée par le bailleur. Elle allègue également des frais médicaux non remboursés par 70 fr. 85 pour elle et par 36 fr. 60 pour sa fille B.G.\_\_\_\_\_ a) Les premiers juges ont retenu des charges

incompressibles pour l'intimée à hauteur de 3'669 fr. 50, soit un minimum vital de 1'350 fr., pour elle et de 600 fr. pour B.G.\_\_\_\_\_, un loyer par 1'530 fr., des frais d'assurance maladie par 65 fr. 05 pour elle et par 5 fr. 45 pour B.G.\_\_\_\_\_ et enfin des frais d'abonnement de bus par 70 fr. pour elle et par 49 fr. pour B.G.\_\_\_\_\_. b) Ce calcul ne peut être retenu. En effet, les premiers juges ont calculé le montant de la contribution d'entretien alloué à l'intimée en

- 24 - incluant dans ses charges incompressibles celles de B.G.\_\_\_\_\_, lesquelles sont pourtant déjà couvertes par la contribution d'entretien de 1'200 fr. qui lui a été allouée. Il faut donc retrancher ces charges, soit un montant de base de 600 fr., des frais médicaux non remboursés par 36 fr. 60, des frais d'abonnement de 49 fr. et une prime d'assurance maladie de 5 fr. 45. Ainsi, seules les charges incompressibles de l'intimée doivent être prises en considération pour fixer son minimum vital. S'agissant du prix de location de la place de parc que l'intimée souhaite voir pris en considération dans ses charges incompressibles, il n'est pas établi que celle-ci aurait été imposée par le bailleur ou ne pourrait pas être sous-louée. Quant aux frais médicaux non remboursés pour l'intimée (pièce 155 du bordereau produit le 28 février 2013), il y a effectivement lieu d'en tenir compte à hauteur de 70 fr. 85 par mois. Au vu de ce qui précède, le montant des charges incompressibles de l'intimée et appelante par voie de jonction s'élève à 3'085 fr. 90 par mois. En définitive, il apparaît qu'au regard d'un revenu mensuel net de l'ordre de 2'110 fr. qui doit lui être imputé à titre de revenu hypothétique et de charges incompressibles s'élevant à 3'085 fr. 90 par mois, l'intimée présente un déficit de 975 fr. 90 par mois. Même en tenant compte d'une réserve pour dépenses imprévues de l'ordre de 20% que l'intimée allègue, la contribution d'entretien en sa faveur doit être fixée à 1'200 fr. par mois, jusqu'à la retraite de l'appelant. Contrairement à ce qu'elle soutient, il n'y a pas lieu d'augmenter ce montant pour tenir compte de la prévoyance professionnelle, l'intimée ayant reçu la moitié de la prévoyance de son ex-mari, qu'il lui appartient de compléter en travaillant. Enfin, et contrairement à ce que soutient l'appelant, le fait que la contribution d'entretien en faveur de B.G.\_\_\_\_\_ représente potentiellement encore plusieurs années est sans incidence sur la fixation de la contribution à l'entretien de l'intimée. En effet, compte tenu de ses revenus, l'appelant a un disponible de 4'167 fr. par mois qui lui permet de s'acquitter des deux contributions d'entretien mises à sa charge (1'200 fr.

- 25 - + 1'200 fr. = 2'400 fr.) en conservant un solde positif de 1'767 fr. par mois.

## **E. 8**

Il résulte de ce qui précède que l'appel de A.G.\_\_\_\_\_ doit être partiellement admis et le jugement attaqué réformé au chiffre V de son dispositif en ce sens que A.G.\_\_\_\_\_ contribuera à l'entretien de son ex-épouse par le régulier versement d'une pension de 1'200 fr. par mois. L'appel joint de V.\_\_\_\_\_ doit quant à lui être rejeté. Les conditions de l'art. 117 CPC étant réunies, il y a lieu d'accorder à l'appelant le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure de deuxième instance (cf. art. 119 al. 5 CPC), comprenant l'assistance d'un avocat en la personne de Me Emmanuel Hoffmann. Il en va de même s'agissant de l'intimée à laquelle il convient d'accorder le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure de deuxième instance (cf. art. 119 al. 5 CPC), comprenant l'assistance d'un avocat en la personne de Me Dominique-Anne Kirchhofer. Vu la nature du litige (art. 107 al. 1 let. c CPC), les frais judiciaires de deuxième instance, doivent être fixés à 600 fr. (art. 63 al. 1 TFJC) pour chacune des parties et seront laissés à la charge de l'Etat au vu de l'octroi de l'assistance judiciaire (art. 122 al. 1 let. b CPC). En sa qualité de conseil d'office

de l'appelant, Me Emmanuel Hoffmann a droit à une rémunération équitable pour ses opérations et débours dans la procédure d'appel (art. 122 al. 1 let. a CPC). Celui-ci a produit, le 7 mai 2014, une liste des opérations indiquant 10 heures 45 de travail consacré à la procédure de deuxième instance, ainsi que des débours à hauteur de 31 fr., ce qui peut être admis. Au tarif horaire de 180 fr. hors TVA (art. 2 al. 1 let. a et b RAJ [Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile, RSV 211.02.3]), l'indemnité allouée à Me Hoffmann doit être fixée à 1'935 fr. d'honoraires, plus 154 fr. 80 de TVA, et un montant de 33 fr. 50, TVA comprise, pour ses débours, soit une indemnité totale de 2'123 fr. 30.

- 26 - Me Dominique-Anne Kirchhofer, conseil d'office de l'intimée, a également droit à une rémunération équitable pour ses opérations et débours dans la procédure d'appel. Elle a produit le 8 mai 2014, une liste de ses opérations indiquant avoir consacré 14 heures 15 à l'exercice de ce mandat, ce qui peut être admis. S'agissant des débours, l'avocate indique notamment un montant de 35 fr. 50 correspondant à 71 photocopies facturées à 0,50 ct/pièce, en lieu et place du tarif usuel de 20 centimes qu'il convient d'appliquer ici. On retiendra dès lors à titre de débours un montant de 30 fr. 25, TVA comprise. L'indemnité allouée à Me Dominique-Anne Kirchhofer doit ainsi être arrêtée à 2'565 fr. d'honoraires (14h15 d'activité au tarif horaire de 180 fr), 205 fr. 20 de TVA en sus, et un montant de 30 fr. 25 TVA comprise, pour ses débours, soit une indemnité totale de 2'800 fr. 45. Les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenus au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité à leur conseil d'office mis à la charge de l'Etat. Vu la nature du litige, il y a lieu de compenser les dépens de deuxième instance (art. 95 al. 3, 107 al. 2 let. c CPC).

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