

Attribution du domicile conjugal – rappel des principes (art. 176 al. 1 ch. 2 CC). Le juge attribue provisoirement le logement conjugal en faisant usage de son pouvoir d'appréciation. Premièrement, il examine à quel époux le domicile conjugal est le plus utile (« grösserer Nutzen »). Si ce critère de l'utilité ne donne pas de résultat clair, le juge détermine dans un deuxième temps, à quel époux il est raisonnablement possible d'imposer de déménager, compte tenu de toutes les circonstances. Le juge considère troisièmement le statut juridique de l'immeuble et l'attribue à celui des époux qui en est le propriétaire ou qui bénéficie d'autres droits d'usage sur celui-ci (consid. 3.1. et 3.3).

Composition

MM. les Juges fédéraux von Werdt, Président,
Herrmann et Bovey.
Greffière: Mme Dolivo.

Participants à la procédure

A.X.,
représenté par Me Loïc Parein, avocat,
recourant,

contre

B.X.,
représentée par Me Dominique-Anne Kirchhofer, avocate, LKNR & Associés,
intimée.

Objet

mesures protectrices de l'union conjugale,

recours contre l'arrêt de la Juge déléguée de la
Cour d'appel civile du Tribunal cantonal
du canton de Vaud du 22 septembre 2016.

Faits :

A.

B.X., née en 1959, et A.X., né en 1956, se sont mariés le 15 mai 1998. Une enfant, C.X., née en 1998, désormais majeure, est issue de cette union.

Par requête de mesures protectrices de l'union conjugale du 11 juillet 2016, B.X. a conclu à la séparation d'avec son époux et à l'attribution du domicile conjugal. Le pli destiné à A.X., par lequel il était cité à une audience du 26 juillet 2016, a été retiré par son épouse. Celle-ci a comparu seule à l'audience, indiquant notamment que son époux avait quitté le domicile conjugal le 8 juillet précédent, suite à une altercation avec sa fille; actuellement, il vit chez sa sœur et son beau-frère.

B.

B.a. Par prononcé du 2 août 2016, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a autorisé les époux à vivre séparés pour une durée indéterminée et notamment attribué à l'épouse la jouissance du domicile conjugal.

B.b. Par arrêt du 22 septembre 2016, la Juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal du canton de Vaud (ci-après : la Juge déléguée) a rejeté l'appel de l'époux et confirmé le prononcé querellé.

C.

Par acte du 3 novembre 2016, A.X. exerce un recours en matière civile au Tribunal fédéral, assorti d'une requête d'assistance judiciaire, contre l'arrêt précité, concluant pour l'essentiel, principalement à sa réforme en ce sens que la jouissance du domicile conjugal lui est attribuée, subsidiairement au renvoi de la cause à l'autorité précédente pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

Des déterminations au fond n'ont pas été demandées.

Considérant en droit :

1.

Déposé en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) et dans les formes légales (art. 42 al. 1 LTF), le recours est dirigé contre une décision finale (art. 90 LTF; ATF 133 III 393 consid. 4) rendue sur recours par une autorité supérieure statuant en dernière instance cantonale (art. 75 al. 1 et 2 LTF), dans une affaire matrimoniale (art. 72 al. 1 LTF) de nature pécuniaire (arrêt 5A_575/2011 du 12 octobre 2011 consid. 1), dont la valeur litigieuse atteint 30'000 fr. (art. 74 al. 1 let. b LTF). Le recourant a participé à la procédure devant l'autorité précédente et a un intérêt digne de protection à la modification ou l'annulation de la décision entreprise (art. 76 al. 1 LTF). Le recours est donc en principe recevable.

2.

2.1. Comme la décision entreprise porte sur des mesures provisionnelles au sens de l'art. 98 LTF (ATF 134 III 667 consid. 1.1; 133 III 393 consid. 5; 133 III 585 consid. 3.3), la partie recourante ne peut dénoncer que la violation de droits constitutionnels. Le Tribunal fédéral n'examine de tels griefs que s'ils ont été invoqués et motivés par le recourant (" principe d'allégation "; art. 106 al. 2 LTF), c'est-à-dire s'ils ont été expressément soulevés et exposés de manière claire et détaillée (ATF 142 II 369 consid. 2.1; 141 I 36 consid. 1.3 et les références).

En particulier, une décision ne peut être qualifiée d'arbitraire (art. 9 Cst.) que si elle est manifestement insoutenable, méconnaît gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté, ou heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité; il ne suffit pas qu'une autre solution paraisse concevable, voire préférable; pour que cette décision soit annulée, encore faut-il qu'elle se révèle arbitraire non seulement dans ses motifs, mais aussi dans son résultat (ATF 141 III 564 consid. 4.1 et les références). Partant, le recourant ne peut se borner à critiquer la décision attaquée comme il le ferait en procédure d'appel, où l'autorité de recours jouit d'une libre cognition, notamment en se contentant d'opposer sa thèse à celle de l'autorité précédente; les critiques de nature appellatoire sont irrecevables (ATF 136 II 489 consid. 2.8 et les références).

2.2.

2.2.1. Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Le recourant qui entend invoquer que les faits ont été établis de manière manifestement inexacte ne peut obtenir la rectification ou le complètement des constatations de fait de l'arrêt

cantonal que s'il démontre la violation de droits constitutionnels, conformément au principe d'allégation susmentionné (cf. supra consid. 2.1). Le Tribunal fédéral ne corrige les constatations de fait que si elles sont arbitraires (art. 9 Cst.) et ont une influence sur le résultat de la décision (ATF 133 II 249 consid. 1.2.2). En matière d'appréciation des preuves et d'établissement des faits, il n'y a arbitraire que lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, en se fondant sur les éléments recueillis, elle en tire des constatations insoutenables (ATF 140 III 264 consid. 2.3 et les références). Le recourant ne peut pas se borner à contredire les constatations litigieuses par ses propres allégations ou par l'exposé de sa propre appréciation des preuves; il doit indiquer de façon précise en quoi ces constatations sont contraires au droit ou entachées d'une erreur indiscutable, c'est-à-dire arbitraires au sens de l'art. 9 Cst. (ATF 133 II 249 consid. 1.2.2). Une critique des faits qui ne satisfait pas à cette exigence est irrecevable (art. 106 al. 2 LTF; ATF 133 II 249 consid. 1.4.3).

Selon l'art. 99 al. 1 LTF, aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut être présenté devant le Tribunal fédéral, à moins de résulter de la décision de l'autorité précédente. Ainsi, le recourant ne peut pas alléguer des faits ou produire des moyens de preuve nouveaux pour contester l'état de fait retenu par l'autorité précédente, alors qu'il était en mesure de les lui présenter, mais qu'il ne l'a pas fait, faute d'en avoir discerné la pertinence éventuelle (ATF 136 III 123 consid. 4.4.3; arrêt 5A_801/2016 du 29 novembre 2016 consid. 2.2).

2.2.2. En tant que la motivation du recourant se fonde sur des éléments de fait qui ne ressortent pas de l'arrêt entrepris et qui ne font pas l'objet de critiques dûment motivées conformément au principe d'allégation, il n'en sera pas tenu compte (cf. supra consid. 2.2.1), indépendamment d'ailleurs de leur pertinence pour l'issue du litige. Tel est notamment le cas : des considérations sur la mauvaise foi de l'intimée, qui n'aurait pas tenté de joindre son époux téléphoniquement pour l'informer de la tenue de l'audience, mais l'en aurait informé du résultat par SMS, elle-même ayant aussi retiré le recommandé adressé au recourant à cet égard; du lieu de travail précis de l'intimée à proximité d'un réseau important de transports publics; du caractère provisoire, pour une durée de trois mois, du revenu d'insertion dont bénéficie le recourant; de l'intensité de son atteinte à la santé par référence à une liste de médicaments prescrits; du fait que le recourant a travaillé pendant 41 ans au sein de l'entreprise D. SA.

Doit également être écarté le certificat médical du Dr E. du 21 septembre 2016, qui ferait état de l'incapacité du recourant de déménager, dont celui-ci fait valoir qu'il l'a reçu après l'audience du 22 septembre 2016. Selon lui, ce document constituerait un moyen nouveau admissible au sens de l'art. 99 al. 1 LTF, dès lors qu'il aurait été privé de le produire à la suite du changement imprévisible de la nature de l'audience, la Juge déléguée ayant requalifié celle-ci d'audience de jugement en lieu et place d'audience de conciliation. Contrairement à ce que soutient le recourant, on ne saurait considérer que la production de ce document aurait été rendue nécessaire, au sens de l'art. 99 al. 1 LTF, par l'arrêt attaqué, puisqu'elle vise, en réalité, à compléter l'état de fait sur une question débattue en procédure (cf. supra consid. 2.1.1); de surcroît, on ne saurait retenir que l'audience du 22 septembre 2016 aurait changé de nature dès lors que la Juge déléguée a d'emblée indiqué qu'elle *tenterait* la conciliation, mais qu'elle poursuivrait l'instruction de la cause en cas d'échec, impartissant *éventuellement* un délai pour la production de pièces utiles; au demeurant, il ne ressort pas de l'arrêt querellé, et le recourant ne le fait pas non plus valoir, qu'il serait intervenu pour s'opposer à ce qu'une décision soit prise à l'issue de dite audience.

Enfin, en tant que le recourant invoque des faits qu'il qualifie de " notoires ", on ne peut le suivre. En effet, l'allégation selon laquelle les bénéficiaires des services sociaux connaissent d'importantes difficultés pour se loger ne constitue pas un fait notoire, mais plutôt un élément résultant de l'expérience générale de la vie. Quant aux considérations sur les nouvelles démarches qu'il devrait entreprendre pour obtenir le revenu d'insertion s'il déménage et change de commune, sur le fait que les services sociaux n'interviendront que jusqu'à ce qu'il obtienne une rente AI et sur le fait que les

avances versées devront être remboursées, il ne s'agit pas non plus de faits notoires: de tels éléments reposent sur des lois et relèvent de décisions de diverses autorités. S'agissant d'ailleurs, par exemple, du remboursement des prestations d'aide sociale, il n'est généralement pas automatique, mais dépend en principe de la situation financière de l'intéressé (sur la notion de fait notoire cf. BERNARD CORBOZ, Commentaire de la LTF, 2e éd. 2014, n° 13b ad art. 99 LTF). Par conséquent, indépendamment de leur pertinence pour l'issue de la présente cause, ces faits devaient être allégués et prouvés en temps utile. Il ne ressort pas de l'arrêt entrepris que le recourant aurait invoqué ces faits devant l'autorité d'appel, et le recourant ne prétend pas - ni a fortiori ne démontre - que l'autorité cantonale aurait arbitrairement omis de les constater, de sorte qu'ils doivent être considérés comme des faits nouveaux, irrecevables (cf. supra consid. 2.2.1).

2.3. Dans la mesure où le juge appelé à statuer sur la question de l'attribution de la jouissance du domicile conjugal fait usage de son pouvoir d'appréciation, le Tribunal fédéral ne revoit qu'avec réserve la décision prise sur cette question en dernière instance cantonale. Il intervient lorsque celle-ci s'écarte sans raison des règles établies par la doctrine et la jurisprudence en matière de libre appréciation, lorsqu'elle repose sur des faits qui, dans le cas particulier, ne devaient jouer aucun rôle ou, au contraire, lorsqu'elle ignore des éléments qui auraient absolument dû être pris en considération; en outre, le Tribunal fédéral redresse les décisions rendues en vertu d'un pouvoir d'appréciation lorsqu'elles aboutissent à un résultat manifestement injuste ou à une iniquité choquante (ATF 142 III 612 consid. 4.5; 135 III 121 consid. 2).

3.

Le recourant conteste l'attribution de la jouissance du domicile conjugal à son épouse en faisant valoir que la Juge déléguée aurait arbitrairement abusé de son pouvoir d'appréciation dans l'application de l'art. 176 al. 1 ch. 2 CC.

3.1. Si les époux ne parviennent pas à s'entendre au sujet de la jouissance de l'habitation conjugale, l'art. 176 al. 1 ch. 2 CC prévoit que le juge attribue provisoirement le logement conjugal à l'une des parties en faisant usage de son pouvoir d'appréciation. Il doit procéder à une pesée des intérêts en présence, de façon à prononcer la mesure la plus adéquate au vu des circonstances concrètes (arrêt 5A_298/2014 du 24 juillet 2014 consid. 3.3.2 et les références).

En premier lieu, le juge doit examiner à quel époux le domicile conjugal est le plus utile ("grösserer Nutzen"). Ce critère conduit à attribuer le logement à celui des époux qui en tirera objectivement le plus grand bénéfice, au vu de ses besoins concrets. A cet égard, entrent notamment en considération l'intérêt de l'enfant, confié au parent qui réclame l'attribution du logement, à pouvoir demeurer dans l'environnement qui lui est familier, l'intérêt professionnel d'un époux, qui, par exemple, exerce sa profession dans l'immeuble, ou encore l'intérêt d'un époux à pouvoir rester dans l'immeuble qui a été aménagé spécialement en fonction de son état de santé. L'application de ce critère présuppose en principe que les deux époux occupent encore le logement dont l'usage doit être attribué. Le fait qu'un des époux ait par exemple quitté le logement conjugal non pas pour s'installer ailleurs mais pour échapper provisoirement à un climat particulièrement tendu au sein du foyer ou encore sur ordre du juge statuant de manière superprovisionnelle ne saurait toutefois entraîner une attribution systématique de la jouissance du logement à celui des époux qui l'occupe encore (arrêt 5A_291/2013 du 27 janvier 2014 consid. 5.4).

Si ce premier critère de l'utilité ne donne pas de résultat clair, le juge doit, en second lieu, examiner à quel époux on peut le plus raisonnablement imposer de déménager, compte tenu de toutes les circonstances. A cet égard, entrent notamment en considération l'état de santé ou l'âge avancé de l'un des époux qui, bien que l'immeuble n'ait pas été aménagé en fonction de ses besoins, supportera plus difficilement un changement de domicile, ou encore le lien étroit qu'entretient l'un d'eux avec le domicile conjugal, par exemple un lien de nature affective. Des motifs d'ordre économique ne sont en principe pas pertinents, à moins que les ressources

financières des époux ne leur permettent pas de conserver ce logement.

Si ce second critère ne donne pas non plus de résultat clair, le juge doit alors tenir compte du statut juridique de l'immeuble et l'attribuer à celui des époux qui en est le propriétaire ou qui bénéficie d'autres droits d'usage sur celui-ci (ATF 120 II 1 consid. 2c; arrêts 5A_298/2014 du 24 juillet 2014 consid. 3.3.2; 5A_291/2013 du 27 janvier 2014 consid. 5.3.3; 5A_710/2009 du 22 février 2010 consid. 3.1, non publié aux ATF 136 III 257).

3.2. La Juge déléguée a retenu en fait que le domicile familial sis à V. est un appartement de 3 pièces et demi, occupé actuellement par l'intimée et la fille des parties, laquelle travaille au restaurant F. à U. L'intimée dispose d'un véhicule, mais se rend au travail en transports publics; selon ses déclarations en appel, elle dispose également d'une résidence secondaire en Valais, soit une vieille maison de famille qui se trouve dans un état vétuste, où elle se rend durant les vacances et de temps en temps le week-end. Le recourant vit actuellement chez sa sœur et son beau-frère à " W. "; il a été licencié par son employeur en 2013, été bénéficiaire d'allocations pertes de gain jusqu'au mois de septembre 2015 et il percevra le revenu d'insertion dès le mois d'octobre 2016; il a des problèmes de santé (infarctus, opérations aux jambes et au dos) et ne peut marcher plus de 300 à 400 mètres à cause de douleurs à la jambe, souffrant par ailleurs de malaises deux à trois fois par semaine. Il est suivi en moyenne une fois par mois par le Dr E. (médecin généraliste) et la Dresse G. (psychiatre), tous deux localisés à V., étant encore précisé qu'il effectue également des contrôles au CHUV selon les besoins; il y a quatre ans, le recourant a déposé un demande de rente AI, dont l'instruction est encore en cours; fan de hockey, il se rend souvent à la patinoire en transports publics, ne disposant pas de véhicule; enfin, il a déclaré que les services sociaux lui ont indiqué qu'ils vont l'aider à chercher un appartement au cas où cela s'avérerait nécessaire et qu'il prendront en charge le loyer de son appartement s'il reste à V.

Faisant usage de son pouvoir d'appréciation et procédant à la pesée des intérêts nécessaire pour trancher la question de l'attribution de la jouissance du logement conjugal, la Juge déléguée a retenu que celui-ci était le plus utile à l'intimée, dès lors qu'elle vit avec sa fille majeure et que l'appartement de trois pièces et demi peut ainsi servir à deux personnes; par ailleurs, les transports publics proches du domicile lui permettent, ainsi qu'à sa fille, de se rendre à leur travail, l'intimée faisant valoir qu'elle ne peut trouver d'emploi à un taux plus élevé au vu de son âge, qu'elle travaille actuellement à la demande et que son salaire irrégulier serait un obstacle pour trouver un nouveau logement. La juge cantonale a considéré, s'agissant des problèmes de santé invoqués par le recourant, que celui-ci ne prétendait pas qu'il bénéficierait d'aménagements spéciaux, ni qu'il serait dans l'incapacité de déménager; même s'il invoque la proximité de la pharmacie et de ses médecins, elle constate qu'il se rend également au CHUV, éloigné de son domicile; elle relève finalement le soutien des services sociaux, qui lui ont déjà indiqué qu'ils vont l'aider à chercher un nouveau logement. Il apparaissait donc qu'il serait plus facile pour l'époux - aidé des services sociaux - que pour l'épouse de retrouver un appartement. En définitive, la Juge déléguée a confirmé l'appréciation du premier juge.

3.3. Le recourant reproche en premier lieu à l'autorité précédente d'avoir tenu compte du fait que la fille des parties vit actuellement dans le logement familial avec l'intimée, susceptible d'accueillir deux personnes, alors qu'elle est majeure et non partie à la procédure, sa situation n'étant dès lors pas pertinente pour trancher la question litigieuse; il serait par ailleurs choquant de considérer que l'attribution du logement à l'intimée serait utile à leur fille, alors qu'elle y vivait précédemment avec ses deux parents et qu'elle peut donc y demeurer, si elle le souhaite, indépendamment de l'attribution du domicile à l'un ou l'autre des parents. En second lieu, le recourant déplore que la priorité ait été donnée aux possibilités de l'intimée de se rendre au travail en transports publics, plutôt qu'à ses lourds problèmes de santé, le logement conjugal étant adapté à ses besoins particuliers; il serait choquant de ne pas faire prévaloir ses besoins de proximité, sous prétexte qu'il se rendrait occasionnellement à des consultations au CHUV. En troisième lieu, la Juge cantonale se

serait arbitrairement référée au fait que la perception, par l'intimée, d'un salaire irrégulier rendrait la possibilité pour celle-ci de se reloger plus compliquée, alors que les importantes difficultés auxquelles il sera lui-même confronté dans sa situation seraient notoires. Il reproche aussi à la Juge déléguée de ne pas avoir tenu compte du fait qu'il est dans l'incapacité de déménager, que son réseau social et médical se trouve à V. et que l'intimée dispose d'une maison en Valais.

Indépendamment du fait que les critiques du recourant reposent en partie sur des éléments de fait qui ne peuvent être pris en considération (cf. supra consid. 2.2.2), elles ne sont pas de nature à démontrer l'arbitraire de la solution retenue par la Juge déléguée. Il n'est en particulier pas insoutenable de tenir compte en l'occurrence, au rang des critères d'appréciation, de la situation de la fille des parties, qui a accédé à la majorité à peine deux mois avant la séparation de ses parents et vivait auprès d'eux jusqu'alors, étant encore précisé qu'il peut aussi être dans l'intérêt de l'intimée qu'elle puisse continuer d'habiter avec elle, le logement étant ainsi utile à deux personnes qui en partageront les frais. En tant que le recourant évoque aussi une telle cohabitation, en préconisant qu'elle soit prévue avec lui-même, on relèvera qu'il n'est pas non plus insoutenable de donner la priorité à l'intimée, dès lors que la séparation des parties fait suite à une altercation entre le recourant et sa fille, élément de fait qu'il ne discute pas. Il n'est pas non plus insoutenable de donner la priorité aux besoins de déplacement de l'intimée, laquelle travaille et se rend à son travail avec les transports publics depuis le logement conjugal, alors que le recourant est actuellement sans emploi, et en mesure de se déplacer au CHUV ou, par exemple, régulièrement à la patinoire pour y soutenir son équipe de hockey; le fait que l'intimée dispose d'un véhicule a été pris en considération par la Juge cantonale, qui a décidé sans faire preuve d'arbitraire de ne pas accorder d'importance décisive à cet élément dans son appréciation des circonstances concrètes, singulièrement en retenant l'utilité de pouvoir se rendre au travail au moyen des transports publics. Quant aux difficultés évoquées par le recourant en relation avec son impossibilité de déménager, puis de retrouver un appartement, force est de remarquer qu'il lui a été possible de quitter le domicile conjugal pour s'installer chez sa sœur et son beau-frère d'une part, qu'il ne s'en prend d'autre part pas au raisonnement de la Juge cantonale en tant qu'elle prend aussi en considération le fait que les services sociaux lui ont d'ores et déjà indiqué qu'ils vont l'aider à chercher un nouveau logement. Enfin, on ne distingue pas la pertinence du fait que l'intimée, dont la famille réside en Valais, dispose d'une maison - au demeurant dans un état vétuste, ce que le recourant n'évoque ni a fortiori ne conteste - dans ce canton; le recourant n'explique d'ailleurs pas plus avant en quoi ce fait serait de nature à exercer *in casu* une influence sur l'attribution de la jouissance du logement conjugal, dès lors que les lieux de vie et de travail de l'intimée demeurent dans la région lausannoise.

En définitive, par ses critiques, le recourant ne parvient pas à démontrer qu'en attribuant la jouissance de l'appartement conjugal à l'épouse, la Juge déléguée aurait arbitrairement abusé de son pouvoir d'appréciation dans l'application de l'art. 176 al. 1 ch. 2 CC.

4.

Vu ce qui précède, le recours doit être rejeté dans la mesure de sa recevabilité. Il en va de même de la requête d'assistance judiciaire, les conclusions du recourant étant d'emblée dépourvues de chances de succès (art. 64 al. 1 LTF). Les frais judiciaires sont mis à sa charge (art. 66 al. 1 LTF). Il n'est pas alloué de dépens à l'intimée, qui n'a pas été invitée à se déterminer (art. 68 al. 1 et 2 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.

2.

La requête d'assistance judiciaire du recourant est rejetée.

3.

Les frais judiciaires, arrêtés à 1'500 fr., sont mis à la charge du recourant.

4.

Le présent arrêt est communiqué aux parties et à la Juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal du canton de Vaud.

Lausanne, le 15 février 2017

Au nom de la I^{le} Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

Le Président : von Werdt

La Greffière : Dolivo