

VD_GERICHTE JI17.053265 vom 21. Mai 2019

VD Tribunal cantonal, 2019-05-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_JI17.053265

FR: VD_GERICHTE JI17.053265 du 21 mai 2019

IT: VD_GERICHTE JI17.053265 del 21 maggio 2019

Erwägungen

E. 3.1

Dans un premier grief, l'appelant reproche au premier juge de ne pas avoir respecté la maxime inquisitoire, respectivement de ne pas avoir suffisamment instruit la cause pour pouvoir rendre un jugement en pleine connaissance de cause. Ainsi, le jugement entrepris ne permettrait pas de connaître ses propres charges, l'état de la fortune de l'intimée, la nature et l'intensité de la prise en charge de l'enfant par celle-ci, la situation scolaire et les activités de l'enfant, ainsi que les éventuels revenus et fortune de celui-ci. De plus, l'enfant n'aurait pas été auditionné alors qu'il est âgé de 16 ans. L'appelant admet qu'il aurait certes pu et dû produire les documents permettant d'établir clairement sa situation financière, mais fait valoir que, non assisté d'un avocat, il aurait laissé faire la justice, sans penser que celle-ci pourrait augmenter sa contribution d'entretien alors même qu'il se prévalait d'une diminution de son revenu.

- 13 -

E. 3.2.1

En vertu de l'art. 296 CPC, les maximes inquisitoire et d'office s'appliquent lorsque le juge est saisi de questions relatives aux enfants dans les affaires de droit de la famille. Le juge a le devoir d'éclaircir les faits d'office, d'administrer toute mesure probatoire nécessaire à cet effet et de prendre en considération d'office tous les éléments qui peuvent être importants pour rendre une décision conforme à l'intérêt de l'enfant, même si ce sont les parties qui, en premier lieu, lui soumettent les faits déterminants et les offres de preuves. Il n'est lié ni par les faits allégués, ni par les faits admis, ni par les moyens de preuve invoqués par les parties ; il ordonne d'office l'administration de tous les moyens de preuve propres et nécessaires à établir les faits pertinents (TF 5A_877/2013 du 10 février 2014 consid. 4.1.2 et les réf. citées). L'obligation du juge d'établir d'office les faits n'est toutefois pas sans limite. En effet, la maxime inquisitoire ne dispense pas les parties de collaborer activement à la procédure et d'étayer leurs propres thèses ; il leur incombe de renseigner le juge sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuve disponibles (TF 5A_855/2017 du 11 avril 2018 consid. 4.3.2 et les réf. citées).

E. 3.2.2

L'art. 317 al. 1 CPC prévoit que les faits et moyens de preuve nouveaux sont admissibles en appel pour autant qu'ils soient invoqués ou produits sans retard (let. a) et qu'ils n'aient pas pu l'être en première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Selon la jurisprudence, lorsque le procès est soumis à la maxime inquisitoire illimitée (art. 296 al. 1 CPC), les parties peuvent présenter des nova en appel même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1).

E. 3.2.3

L'art. 311 al. 1 CPC impose au recourant de motiver son appel, que la cause soit soumise à la maxime des débats ou à la maxime inquisitoire. L'appelant a ainsi le fardeau d'expliquer les motifs pour lesquels la décision attaquée doit être annulée et modifiée, par référence à l'un et/ou l'autre des motifs prévus à l'art. 310 CPC. La motivation doit être suffisamment explicite pour que l'instance d'appel puisse la comprendre aisément, ce qui suppose une désignation précise des

- 14 - passages de la décision que l'appelant attaque et des pièces du dossier sur lesquelles repose sa critique (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 ; TF 5A_503/2018 du 25 septembre 2018 consid. 6.3 et les réf. citées).

E. 3.3

En l'espèce, l'appelant se contente de se livrer à des critiques générales de l'instruction, sans expliquer en quoi l'état de fait retenu par le premier juge serait erroné, ce qui n'est pas admissible sous l'angle des exigences de motivation de l'appel. En outre, force est de constater que l'appelant, qui se plaint d'un établissement lacunaire de la situation financière des parties, ne produit aucun nouveau document dans la procédure de deuxième instance, ni ne requiert la production de nouvelles pièces, alors qu'il lui était loisible de le faire. Au demeurant, il ne précise pas dans quelle mesure une audition de l'enfant – qu'il n'a d'ailleurs jamais requise – aurait été nécessaire à l'instruction de la cause. Il est vrai que le premier juge n'a pas ordonné la production de pièces concernant les charges des parents et qu'il s'est limité à retenir, pour chacun, une base mensuelle selon le droit des poursuites ainsi que des frais de logement. Cela étant, le premier juge avait un devoir d'instruction limité à cet égard, dès lors notamment que les parties avaient toutes deux pris des conclusions en modification de la contribution d'entretien due par l'appelant et qu'il leur revenait d'étayer leur argumentation à cet égard. On constate par ailleurs que le premier juge a calculé les charges des parties en retenant des postes identiques, de sorte que l'appelant ne saurait se prévaloir d'une inégalité à cet égard. Enfin, on relèvera que l'établissement des charges des parents est principalement utile pour calculer le disponible de chacun, nécessaire dans l'examen de la contribution de prise en charge (cf. infra consid. 6.2.1) et de la répartition des coûts directs de l'enfant (cf. infra consid. 7.2). Or, en l'espèce, aucune contribution de prise en charge n'est due et la répartition des coûts directs de l'enfant ne s'avère pas nécessaire (cf. infra consid. 7.3), de sorte que l'établissement des charges des parties n'est de toute manière pas décisif. Il s'ensuit que le grief doit être rejeté.

- 15 -

E. 4.1

L'appelant se plaint ensuite d'une violation de l'art. 13c Tit. fin. CC et soutient que l'intimée ne disposerait pas de la légitimation active.

E. 4.2

Aux termes de l'art. 13c 1e phr. Tit. fin. CC, les contributions d'entretien destinées à l'enfant qui ont été fixées dans une convention d'entretien approuvée ou dans une décision antérieure à l'entrée en vigueur de la modification du 20 mars 2015 sont modifiées à la demande de l'enfant. Selon l'art. 318 al. 1 CC, les père et mère administrent les biens de l'enfant aussi longtemps qu'ils ont l'autorité parentale. La jurisprudence en a déduit que le détenteur de l'autorité parentale, qui a l'administration et la jouissance des biens de l'enfant

mineur en vertu d'un droit propre, peut protéger en son nom les droits patrimoniaux de l'enfant et les faire valoir en justice en agissant personnellement comme partie (ATF 84 II 241, relatif à l'ancien art. 290 al. 1 CC, dont la teneur est identique à l'actuel art. 318 al. 1 CC ; ATF 90 II 351 consid. 3). Le principe selon lequel le détenteur de l'autorité parentale a qualité pour exercer en son nom les droits de l'enfant mineur et pour les faire valoir en justice ou dans une poursuite en agissant personnellement comme partie doit valoir pour toutes les questions de nature pécuniaire et, par conséquent aussi, d'une manière générale, pour celles relatives à des contributions d'entretien. Il s'ensuit que la légitimation active ou passive doit être reconnue aussi bien au détenteur de l'autorité parentale qu'à l'enfant mineur (cf. ATF 90 II 351 précité ; ATF 136 III 365 consid. 2.2).

E. 4.3

Compte tenu de la jurisprudence précitée, l'intimée, en sa qualité de détentrice de l'autorité parentale, était parfaitement légitimée à introduire une demande en modification de la contribution d'entretien due à l'enfant B.S._____. On relèvera du reste que, dans sa demande du

E. 8

décembre 2017, elle a expressément indiqué agir en qualité de représentante légale de l'enfant.

- 16 - Il s'ensuit que le grief de l'appelant est infondé. 5. Sur le fond, l'appelant émet plusieurs critiques en lien avec la contribution d'entretien arrêtée en faveur de B.S._____. Ses griefs portent principalement sur le montant retenu à titre d'entretien convenable de l'enfant ainsi que sur la répartition des coûts directs de ce dernier. 5.1 L'appelant reproche notamment au premier juge d'avoir tenu compte de la prime d'assurance-maladie complémentaire dans les coûts directs de l'enfant. 5.2 Les critères à prendre en compte pour calculer la contribution d'entretien s'appuient toujours sur les besoins de l'enfant et sur la situation et les ressources de ses père et mère (TF 5A_584/2018 du 10 octobre 2018 consid. 4.1 ; TF 5A_764/2017 du 7 mars 2018 consid. 4.1.3 et les réf. citées). Parmi les besoins financiers de l'enfant figurent en principe un montant de base (pour les frais d'alimentation, les vêtements et le linge y compris leur entretien, les soins corporels et de santé, etc.), les frais de logement (part au loyer ; en cas de prise en charge alternée, on tiendra en principe compte d'une part au loyer de chacun des parents), les primes d'assurance-maladie, les éventuels frais de prise en charge par des tiers ou encore d'autres frais directs (TF 5A_583/2018 du 18 janvier 2019 consid. 5.1). 5.3 Compte tenu de la jurisprudence précitée, c'est à juste titre que le premier juge a pris en compte la prime d'assurance-maladie complémentaire de l'enfant, dès lors qu'elle a été prouvée par pièce et qu'elle constitue manifestement un coût direct de celui-ci. Le grief de l'appelant doit être rejeté.

- 17 - 6. 6.1 L'appelant fait ensuite valoir que ce serait à tort que le premier juge a retenu une contribution de prise en charge dans la fixation de l'entretien convenable de l'enfant B.S._____ et soutient que l'intimée pourrait couvrir elle-même ses charges en exerçant une activité lucrative ou en mettant sa fortune à contribution. 6.2 6.2.1 Selon l'art. 285 al. 2 CC, dans sa teneur en vigueur depuis le 1er janvier 2017 (art. 13c bis al. 1 Tit. fin. CC), la contribution d'entretien sert aussi à garantir la prise en charge de l'enfant par les parents et les tiers. De plus, le nouvel art. 276 al. 2 CC précise que l'entretien de l'enfant comprend, outre les frais de son éducation, de sa formation et des mesures prises pour les protéger,

jusqu'ici mentionnés à l'alinéa 1 de cette disposition, également les « frais de sa prise en charge ». L'entretien de l'enfant englobe donc désormais le coût lié à sa prise en charge, indépendamment du statut civil de ses parents. Aux frais directs générés par l'enfant viennent maintenant s'ajouter les coûts indirects de sa prise en charge. Celle-ci ne se traduit pas seulement par des prestations en nature ; elle inclut aussi les dépenses que ces prestations induisent. Le parent qui s'occupe quotidiennement des enfants a moins de temps à consacrer à une activité lucrative. Le coût des enfants se traduit ici soit par une baisse de revenu professionnel, soit par une hausse des heures consacrées au travail domestique et familial non rémunéré occasionné par la présence des enfants. Le législateur a renoncé à codifier une méthode de calcul de la contribution de prise en charge. Le Tribunal fédéral a jugé que la méthode dite des frais de subsistance, recommandée par le Message du Conseil fédéral (Message du 29 novembre 2013 concernant la révision du Code civil suisse [Entretien de l'enfant]), in FF 2014 511 ss, [ci- après : Message], pp. 556 s, ch. 2.1.3), apparaissait comme étant celle qui correspondait le mieux au but du législateur, à savoir garantir, économiquement parlant, que le parent – marié ou non – qui assure la prise en charge de l'enfant puisse subvenir à ses propres besoins tout en s'occupant de l'enfant. Selon cette méthode, il convient de retenir comme critère la différence entre le salaire net perçu de l'activité lucrative et le

- 18 - montant total des charges du parent gardien. Ainsi, lorsque les deux parents exercent une activité lucrative, le calcul de la contribution de prise en charge s'effectue sur la base du montant qui, selon les cas, manque à un parent pour couvrir ses propres frais de subsistance (ATF 144 III 377 consid. 7.1 ; cf. ég. ATF 144 III 481 consid. 4.1 ; TF 5A_931/2017 du 1er novembre 2018 consid. 5.1). La prise en charge de l'enfant ne donne droit à une contribution que si elle a lieu à un moment où le parent pourrait sinon exercer une activité rémunérée (Message, p. 536). En cas de prise en charge par l'un des parents (ou les deux), ce qui l'empêchera de travailler – du moins à plein temps –, la contribution de prise en charge doit permettre de garantir sa présence aux côtés de l'enfant. Ainsi, dans le cas d'un parent qui ne dispose pas d'un revenu professionnel parce qu'il se consacre entièrement à l'enfant, ni d'un revenu provenant d'une autre source, on pourra en principe prendre ses propres frais de subsistance comme référence pour calculer la contribution de prise en charge (ATF 144 III 377 consid. 7.1.3). 6.2.2 Selon la jurisprudence jusqu'ici bien établie du Tribunal fédéral, il ne pouvait en principe être exigé d'un époux la prise ou la reprise d'une activité lucrative à un taux de 30 à 50 % avant que le plus jeune des enfants dont il a la garde ait atteint l'âge de 10 ans révolus et de 100 % avant qu'il ait atteint l'âge de 16 ans révolus (ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2 et les arrêts cités). Dans un récent arrêt de principe, le Tribunal fédéral a modifié cette jurisprudence. S'il a confirmé qu'en règle générale, il ne peut être exigé d'un parent qu'il exerce une activité lucrative à temps complet avant que l'enfant dont il a la garde ait atteint l'âge de 16 ans révolus, on est désormais en droit d'attendre de lui, en principe, qu'il commence ou recommence à travailler à 50 % dès l'entrée de l'enfant à l'école obligatoire déjà, à 80 % à partir du moment où celui-ci fréquente le degré secondaire et à 100 % dès qu'il a atteint l'âge de 16 ans révolus (ATF 144 III 481 consid. 4.7.6). S'agissant de la période antérieure à l'entrée à l'école obligatoire, le juge doit examiner si le parent gardien peut être libéré de ses obligations de prise en charge autrement

- 19 - que par la scolarisation de l'enfant et se trouver ainsi libre d'exercer un emploi rémunéré, par exemple si l'enfant est placé dans une crèche ou gardé par une maman de jour

(ATF 144 III 481 consid. 4.7.7). Ces lignes directrices ne sont toutefois pas des règles strictes et leur application dépend du cas concret ; le juge du fait en tient compte dans l'exercice de son large pouvoir d'appréciation (ATF 144 III 481 consid. 4.7.9). De plus, si les parents faisaient ménage commun, il convient de se fonder sur l'organisation familiale qui prévalait avant la séparation, étant toutefois précisé que le modèle de répartition des tâches antérieurement suivi ne peut pas être perpétué indéfiniment (ATF 144 III 481 consid. 4.5 et 4.6 ; TF 5A_931/2017 du 1er novembre 2018 consid. 3.1.2 et les réf. citées). De manière générale, l'enfant proche de la majorité ne justifie plus une prise en charge personnelle d'une intensité telle qu'elle restreint la capacité de gain du parent gardien (Stoudmann, La répartition des coûts directs de l'enfant en cas de garde exclusive, RMA 2018 pp. 255 ss, p. 270, et les réf. citées). 6.3 En l'espèce, le premier juge a fait application de la méthode des frais de subsistance afin de déterminer le montant de la contribution de prise en charge de B.S. _____ mais a omis d'examiner dans quelle mesure la prise en charge de l'enfant par l'intimée continuait de se justifier. Compte tenu de l'âge de l'enfant, il aurait toutefois dû constater qu'une telle prise en charge ne s'opposait plus, depuis de nombreuses années, à l'exercice d'une activité lucrative par l'intimée à un taux réduit jusqu'aux 16 ans de l'enfant, puis de 100 % depuis lors. Il convenait également de relever que l'intimée ne pouvait pas prouver qu'un arrangement particulier serait intervenu entre les parties du temps de leur vie commune – arrangement qui, même s'il avait existé, n'aurait de toute manière pas pu perdurer indéfiniment après la séparation des parties. La capacité de gain de l'intimée n'étant nullement restreinte par la prise en charge de l'enfant, le premier juge n'avait donc pas à tenir compte d'une contribution de prise en charge dans l'entretien convenable de celui-ci, qui devait être limité au montant de ses coûts directs, soit à 955 fr. 20.

- 20 - En tout état de cause et par surabondance, on relèvera que c'est à tort que le premier juge a retenu que le déficit de l'intimée, à hauteur de 1'148 fr. 25, ne pouvait pas être comblé par l'imputation d'un revenu hypothétique (sur la question du revenu hypothétique, cf. notamment TF 5A_454/2017 du 17 mai 2018 consid. 6.1.1, non publié in ATF 144 III 377 précité). Le premier juge a ainsi retenu que l'intimée n'avait plus travaillé depuis la naissance de son fils, alors même qu'il ressort du curriculum vitae produit en première instance par celle-ci qu'elle a été professionnellement active dans le domaine de la vente jusqu'en 2013 à tout le moins, soit après la séparation des parties. Le premier juge a également estimé que les recherches d'emploi de l'intimée étaient restées infructueuses malgré ses efforts en la matière, alors qu'elle n'a attesté de ses recherches que par la production de deux offres spontanées effectuées auprès de deux enseignes de vente lausannoises entre octobre et novembre 2017 – soit après l'ouverture de la procédure –, ce qui n'est manifestement pas suffisant pour considérer qu'elle aurait fourni tous les efforts que l'on pourrait raisonnablement attendre d'elle pour retrouver un travail. Aussi, il convenait de retenir que, même si l'intimée était âgée de plus de 55 ans, elle aurait pu recommencer à travailler il y a plusieurs années déjà, qu'elle bénéficiait d'une longue expérience dans le domaine de la vente et qu'elle ne se prévalait pas d'un état de santé défaillant, ce qui justifiait l'imputation d'un revenu hypothétique. A cet égard et à titre exemplatif, on relèvera que, selon le calculateur individuel de salaire (2016) de l'Office fédéral de la statistique (« Salarium »), une activité de vendeuse à 100 % dans le commerce de détail, selon un profil salarial favorable à l'intimée (région lémanique, sans fonction de cadre, horaire hebdomadaire de 42 heures, sans formation professionnelle complète, 56 ans, 0 année de service, entreprise de 50 employés et plus, 12 salaires mensuels), correspond à

un salaire mensuel médian brut de 4'053 francs. Un tel salaire permettrait à l'intimée de couvrir son déficit, même après déduction des charges sociales ainsi que des frais relatifs à l'exercice de l'activité professionnelle, tout en laissant subsister un disponible en sa faveur.

- 21 - 7. 7.1 L'appelant soutient que les coûts directs de l'enfant devraient être répartis par moitié entre chacun des parents et qu'il ne devrait pas être tenu de les assumer seul. Il indique toutefois renoncer à sa conclusion en suspension de la contribution d'entretien prise en première instance et offre de maintenir le versement de la pension de 1'100 fr. prévue dans la convention du 4 mars 2014. Il explique à cet égard que, même s'il considère que cette contribution est supérieure à ce qui pourrait être exigé de sa part, il renonce à la contester « par souci d'économie de procédure et afin de maintenir de bons rapports avec son enfant ». 7.2 Pour déterminer la contribution d'entretien due en vertu de l'art. 285 al. 1 CC par chacun des parents séparés, il sied de répartir les besoins non couverts des enfants entre les père et mère en fonction de la capacité contributive de chacun (TF 5A_584/2018 du 10 octobre 2018 consid. 4.3 et les réf. citées ; TF 5A_583/2018 du 18 janvier 2019 consid. 5.1), respectivement du disponible de chacun (cf. Stoudmann, op. cit., pp. 255 ss). 7.3 En l'espèce, l'imputation d'un revenu hypothétique à l'intimée permettrait de retenir un disponible en sa faveur (cf. supra consid. 6.3) et, partant, de la faire participer aux coûts directs de l'enfant. Toutefois, dès lors que la pension de 1'100 fr. offerte en connaissance de cause par l'appelant couvre déjà l'intégralité des coûts directs de l'enfant et qu'elle est même supérieure à ceux-ci, il n'y a pas lieu de procéder à une répartition des coûts directs entre les parents. La contribution d'entretien mensuelle de l'enfant B.S._____ sera donc maintenue à 1'100 fr., à la charge de l'appelant.

E. 8.1

Au vu de ce qui précède, l'appel doit être admis. Le chiffre I du dispositif du jugement entrepris sera dès lors réformé en ce sens que la

- 22 - demande déposée le 8 décembre 2017 par A.S._____ contre K._____ est rejetée, les chiffres III à VI étant pour leur part supprimés et le jugement étant maintenu pour le surplus. Compte tenu de l'absence de modification de la contribution d'entretien, la conclusion concernant le dies a quo prise par l'intimée dans son appel joint doit être rejetée.

E. 8.2

Dans la mesure où, au final, aucune des parties n'obtient gain de cause sur ses conclusions prises en première instance, les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 2'345 fr. 50, doivent être supportés à parts égales par les deux parties (art. 106 al. 2 CPC). La répartition telle que prévue au chiffre X du jugement entrepris peut dès lors être confirmée. A cet égard, on relèvera que le grief de l'appelant selon lequel l'intimée serait tenue de supporter l'intégralité des frais judiciaires de première instance pour cause de témérité procédurale ne saurait être admis. En effet, l'intimée supporte précisément la moitié des frais de justice du fait du rejet de sa conclusion de première instance et l'appelant – qui a lui-même pris une conclusion reconventionnelle rejetée en première instance et non reprise en appel – reste tenu d'en assumer l'autre moitié. La répartition des dépens de première instance ne peut pas davantage être contestée, puisqu'il ressort de l'art. 95 al. 3 CPC que des dépens ne sont dus que si la partie était assistée d'un conseil – ce qui n'était pas le cas de l'appelant en première instance – ou si le versement d'une indemnité équitable – que l'appelant n'a pas requise – se justifiait.

E. 8.3

Compte tenu du sort réservé à l'appel et à l'appel joint, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à l'200 fr. (art. 63 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'intimée (art. 106 al. 1 CPC). Cette dernière bénéficiant de l'assistance judiciaire, les frais judiciaires seront provisoirement assumés par l'Etat.

E. 8.4

Me Ismael Fetahi, conseil d'office de l'intimée, a produit une liste des opérations indiquant 10 heures de travail consacré à la procédure

- 23 - de deuxième instance, dont 2 h 03 pour la rédaction de dix courriers, 1 h 18 pour six entretiens téléphoniques ainsi que 6 h 39 pour la rédaction d'une réponse et d'un appel joint. Vu la nature du litige et les difficultés de la cause, ce décompte peut être admis et les honoraires de Me Fetahi seront arrêtés à l'800 fr. (10h00 x 180 fr.). Les débours seront arrêtés à 36 fr., sur la base de l'art. 3bis al. 1 RAJ (Règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; BLV 211.02.3). L'indemnité d'office due à Me Fetahi doit ainsi être arrêtée à l'836 fr., plus TVA au taux de 7,7 % sur le tout par 141 fr. 40, soit une indemnité totale de l'977 fr. 40. 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 provisoirement à la charge de l'Etat.

E. 8.5

L'appelant fait valoir qu'il aurait eu recours aux services d'un mandataire qualifié pour étudier sa cause et rédiger le mémoire d'appel, ce qui lui donnerait droit à des dépens de deuxième instance. Force est toutefois de constater qu'il a lui-même déposé l'appel, sans démontrer qu'il aurait été assisté d'un représentant professionnel au sens de l'art. 95 al. 3 let. b CPC, et qu'il n'a pas non plus établi dans quelle mesure une indemnité équitable se justifiait sous l'angle de l'art. 95 al. 3 let. c CPC. Ainsi, même si l'appelant l'emporte au sens de l'art. 106 al. 1 CPC, il n'a pas droit à l'allocation de dépens de deuxième instance.

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