



5A_955/2017

Arrêt du 3 mai 2018
Ile Cour de droit civil

Composition

MM. les Juges fédéraux von Werdt, Président,
Herrmann et Schöbi.
Greffière : Mme Feinberg.

Participants à la procédure

A. _____,
représenté par Me Cédric Aguet, avocat,
recourant,

contre

B. _____,
représentée par Me Virginie Rodigari, avocate,
intimée.

Objet

mesures provisionnelles (contribution d'entretien),

recours contre l'arrêt de la Juge déléguée de la
Cour d'appel civile du Tribunal cantonal du
canton de Vaud du 23 octobre 2017 (JI17.007293-
171138 469).

Faits :

A.

B._____ (1989) et A._____ (1991) sont les parents non mariés de C._____ (2014). B._____ est également la mère de D._____ (2009). Le père de celui-ci ne l'a pas reconnu et est sans domicile connu.

Les parties vivent séparées depuis le mois de décembre 2016 selon la mère, depuis le 1^{er} mars 2017 selon le père.

B.

Par requête de mesures provisionnelles du 17 février 2017, la mère a conclu à ce que le père soit reconnu débiteur d'une contribution d'entretien mensuelle de 3'228 fr. 40 en faveur de sa fille C._____ dès le 1^{er} janvier 2017.

Par ordonnance du 16 juin 2017, le Vice-Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois a notamment dit que A._____ contribuerait à l'entretien de sa fille par le versement d'une pension mensuelle de 885 fr., allocations familiales non comprises, à partir du 1^{er} mars 2017 (III), a arrêté le montant assurant l'entretien convenable de l'enfant à 2'460 fr. 70 par mois, allocations familiales à déduire (IV), et a imparti à la mère un délai de trois mois dès l'ordonnance définitive et exécutoire pour déposer une demande au fond (V).

Par arrêt du 23 octobre 2017, la Juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal du canton de Vaud a rejeté l'appel formé par le père et a réformé d'office l'ordonnance du premier juge en ce sens que le ch. IV du dispositif de celle-ci était supprimé.

C.

Par acte du 27 novembre 2017, le père interjette un recours en matière civile et un recours constitutionnel subsidiaire au Tribunal fédéral. Il conclut principalement à ce que les faits figurant dans l'arrêt querellé soient " complétés pour prendre en compte ceux qui ont été ignorés en violation du droit d'être entendu " et à ce que la contribution d'entretien en faveur de sa fille soit arrêtée à 347 fr. 25 par mois, allocations familiales éventuelles non comprises et dues en sus. Subsidiairement, il conclut à l'annulation de l'arrêt attaqué et au renvoi de la cause à l'autorité précédente pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Il requiert également le bénéfice de l'assistance judiciaire.

Des observations n'ont pas été requises.

Considérant en droit :

1.

L'arrêt attaqué – qui porte sur des mesures provisionnelles ordonnant le versement d'une contribution d'entretien en faveur d'un enfant mineur à l'égard duquel le lien de filiation est établi – est une décision finale (art. 90 LTF; ATF 137 III 586 consid. 1.2), rendue sur recours par une autorité supérieure statuant en dernière instance cantonale (art. 75 al. 1 et 2 LTF), dans une affaire civile (art. 72 al. 1 LTF) de nature pécuniaire, dont la valeur litigieuse dépasse 30'000 fr. (art. 51 al. 1 let. a, 51 al. 4 et 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 let. a et b LTF). Déposé en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) et dans la forme légale (art. 42 al. 1 LTF), le recours en matière civile est donc en principe recevable. Il s'ensuit que le recours constitutionnel subsidiaire est irrecevable.

2.

2.1 La décision attaquée porte sur des mesures provisionnelles au sens de l'art. 98 LTF, en sorte que le recourant ne peut se plaindre que de la violation de ses droits constitutionnels. Le Tribunal fédéral n'examine de tels griefs que s'ils ont été invoqués et motivés (" principe d'allégation "; art. 106 al. 2 LTF), c'est-à-dire expressément soulevés et exposés de manière claire et détaillée (ATF 142 II 369 consid. 2.1; 142 III 364 consid. 2.4). Les critiques de nature appellatoire sont irrecevables (ATF 142 III 364 consid. 2.4 et la référence).

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 142 II 369 consid. 4.3; 141 III 564 consid. 4.1 et les références).

2.2 Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Dans l'hypothèse d'un recours soumis à l'art. 98 LTF, le recourant qui entend invoquer que les faits

ont été établis de façon manifestement inexacte ne peut obtenir la rectification ou le complètement des constatations de fait que s'il démontre la violation de droits constitutionnels, conformément au principe d'allégation susmentionné (cf. *supra* consid. 2.1). 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 arbitraires au sens de l'art. 9 Cst. (ATF 133 II 249 consid. 1.4.3). Une critique des faits qui ne satisfait pas à cette exigence est irrecevable (art. 106 al. 2 LTF; ATF 141 IV 249 consid. 1.3.1; 140 III 264 consid. 2.3 et les références).

3.

Le recourant conteste la quotité de la contribution d'entretien en faveur de sa fille.

3.1 La cour cantonale a retenu que durant la vie commune, le père avait assumé l'entier des frais du ménage, lequel comprenait D._____. Après la naissance de leur enfant commun et jusqu'au départ du recourant le 1^{er} mars 2017, l'intimée avait travaillé pendant deux périodes limitées à quelques mois, tout en bénéficiant – ainsi que ses deux enfants – du soutien financier de son concubin. Le stage actuel de soignante à 80% effectué par la mère, d'une durée limitée à six mois et rémunéré très modestement à hauteur de 578 fr. 90 net par mois, ne constituait en réalité rien d'autre qu'une formation qui augmenterait, à terme, ses chances de retrouver un emploi. Le recourant n'alléguait pas, ni ne démontrait, que l'intimée bénéficiait déjà d'une formation à ce stade. Du reste, l'intimée pouvait profiter de ce stage grâce à la prise en charge de C._____ par la grand-mère maternelle de celle-ci – et non par le recourant – et le premier juge n'avait pas pris en considération les frais de garde par la mère de l'intimée. A ce stade, on ne pouvait dès lors considérer que ce stage constituait la preuve que la capacité de gain de l'intimée n'était pas restreinte par la prise en charge de ses enfants, âgés de respectivement trois et neuf ans. Dès lors, l'ordonnance du premier juge devait être confirmée en tant qu'elle prévoyait la participation du recourant aux frais de subsistance de l'intimée, à tout le moins jusqu'à ce que celle-ci ait achevé sa formation en cours et trouvé un travail correspondant à la prise en charge de ses enfants et compte tenu de ce qu'elle devait valider l'ordonnance, sous peine de caducité, par l'ouverture d'une procédure au fond dans le cadre de laquelle sa capacité de gain réelle serait examinée. Dans ces circonstances, il n'était pas nécessaire à ce stade d'examiner plus avant la question du

revenu hypothétique de l'intimée, ce point n'ayant au demeurant été soulevé pour la première fois qu'en appel.

S'agissant de la quotité de la contribution d'entretien, il y avait lieu d'admettre que, contrairement à ce qu'avait retenu le premier juge, le déficit mensuel de la mère de 1'863 fr. 45 devait être réparti à raison de 931 fr. 70 par enfant. Il s'ensuivait que l'entretien convenable de C._____ s'élèverait, à ce stade provisionnel, à 1'528 fr. 95 par mois (597 fr. 25 + 931 fr. 70), allocations familiales de 250 fr. à déduire. Ces considérations ne conduisaient toutefois pas pour autant à l'admission de l'appel sur ce point. D'une part, le disponible du recourant et, par conséquent, la contribution d'entretien en faveur de l'enfant ne s'en trouvaient pas pour autant modifiés. D'autre part, il n'était pas indispensable que le montant de l'entretien convenable arrêté à titre provisoire figure au dispositif de l'ordonnance attaquée, ce d'autant plus que l'intimée devait valider les mesures provisionnelles ordonnées par une demande au fond, ce qui impliquerait de toute manière le réexamen de la situation. La cour cantonale a ainsi rejeté l'appel du recourant et a réformé d'office l'ordonnance du premier juge en ce sens que le ch. IV du dispositif de celle-ci – qui indiquait le montant assurant l'entretien convenable de l'enfant – était supprimé.

3.2

3.2.1 Le recourant reproche tout d'abord à la cour cantonale d'avoir violé son droit d'être entendu (art. 29 al. 2 Cst.), sous l'angle du droit à une décision motivée. Il soutient qu'en appel, il a allégué et prouvé que les coûts directs de sa fille se montaient à 347 fr. 25, après déduction des allocations familiales de 250 fr. La juridiction précédente aurait toutefois " omis d'arrêter clairement les coûts directs, si ce n'est sous forme d'allégués, et se contente[rait] de retenir que l'entretien convenable de C._____ s'élèverait à ce stade à ce stade (sic) provisionnel à CHF 1'528.95 (CHF 597.25 + CHF 931.70) ". Le montant des coûts directs serait toutefois indispensable pour arrêter la quotité de la pension due. Par conséquent, son droit d'être entendu aurait été violé et il conviendrait de compléter les faits en ce sens que les coûts directs de l'enfant sont arrêtés à 347 fr. 25.

3.2.2 La jurisprudence a déduit de l'art. 29 al. 2 Cst. le devoir pour l'autorité de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse la comprendre, la contester utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Pour répondre à ces exigences, il suffit que le juge mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont

guidé et sur lesquels il a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. Il n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais peut au contraire se limiter à ceux qui, sans arbitraire, apparaissent pertinents (ATF 142 III 433 consid. 4.3.2; 141 IV 249 consid. 1.3.1).

3.2.3 En l'espèce, en tant que le recourant reproche à la juridiction précédente de n'avoir pas établi les coûts directs de l'enfant, sa critique porte en réalité sur l'établissement des faits et l'appréciation des preuves. Le père aurait dès lors dû soulever un grief d'arbitraire à cet égard, ce qu'il n'a pas fait. Quoi qu'il en soit et contrairement à ce que soutient le recourant, la décision querellée tient compte du montant litigieux – expressément mentionné dans la décision attaquée en lien avec le calcul du montant de l'entretien convenable (cf. *supra* consid. 3.1) et au demeurant repris de l'ordonnance de première instance –, de sorte que le grief du père à cet égard eût été infondé.

Pour le surplus, l'autorité précédente a expliqué le calcul de la contribution d'entretien et les motifs pour lesquels elle a rejeté l'appel du père (cf. *supra* consid. 3.1). Sur cette base, le recourant était en mesure de contester la décision attaquée en connaissance de cause – ce qu'il a au demeurant fait –, de sorte que le grief de violation de l'art. 29 al. 2 Cst. est infondé.

3.3

3.3.1 Le recourant reproche ensuite à la cour cantonale d'avoir arbitrairement constaté les faits et appliqué les art. 276 et 285 CC en allouant à sa fille une contribution de prise en charge.

Selon lui, il serait insoutenable de retenir qu'une mère est empêchée de travailler en raison de la prise en charge de ses enfants, alors même qu'elle travaille à 80%. En l'espèce, le fait que l'intimée travaille à ce taux d'activité, qu'elle ait toujours travaillé, même après la naissance de leur enfant commun, sous réserve " de licenciements à répétition ", prouverait " indubitablement " que sa capacité de travail n'est pas restreinte par la prise en charge de l'enfant.

Par ailleurs, la juridiction précédente aurait confondu les notions de capacité de gain et de capacité de travail, une contribution de prise en charge n'étant due que lorsque le parent gardien est empêché de travailler à cause de la prise en charge des enfants, la capacité de

gain n'étant pertinente que dans l'examen du revenu hypothétique. La constatation insoutenable selon laquelle la capacité de travail de l'intimée serait, en l'espèce, restreinte par la prise en charge de ses enfants, entraînerait également une application arbitraire des art. 276 et 285 CC. La solution retenue par l'autorité cantonale reviendrait en effet purement et simplement à " rémunérer " l'intimée, alors que celle-ci n'a pas la charge concrète de l'enfant, à tout le moins quatre jours ouvrables par semaine. Son résultat serait par ailleurs choquant dès lors que la pension ne devrait couvrir que les coûts directs de l'enfant.

3.3.2

3.3.2.1 En vertu de l'art. 285 CC (dans sa nouvelle teneur en vigueur à partir du 1^{er} janvier 2017), la contribution d'entretien doit correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources de ses père et mère (al. 1). La contribution d'entretien sert aussi à garantir la prise en charge de l'enfant par les parents et les tiers (al. 2; cf. ég. le nouvel art. 276 al. 2 CC, qui précise que l'entretien de l'enfant comprend, outre les frais de son éducation, de sa formation et des mesures prises pour le protéger, également les " frais de sa prise en charge ").

3.3.2.2 En l'espèce, en tant qu'il fait valoir que l'intimée travaille et a toujours travaillé à 80% durant la vie commune, le recourant se contente d'opposer sa propre appréciation à celle de la cour cantonale et ne critique pas de manière conforme aux exigences de motivation de l'art. 106 al. 2 LTF (cf. *supra* consid. 2.2) les constatations selon lesquelles la mère n'a, après la naissance de leur enfant commun, travaillé que pendant deux périodes limitées à quelques mois tout en bénéficiant du soutien financier de son concubin et que le stage qu'elle effectue actuellement est uniquement une formation, d'emblée limitée à six mois. Partant, sa critique est irrecevable.

Il en va de même de son grief d'application arbitraire des art. 276 et 285 CC, dans la mesure où il se fonde sur un état de fait qui s'écarte de celui de la décision querellée. Pour le surplus, le recourant se contente de décrire la solution qui lui paraît juste, au regard du Message du Conseil fédéral concernant la révision du Code civil sur l'entretien de l'enfant (FF 2014 p. 511 ss) et d'un arrêt fribourgeois (RFJ 2017 p. 41). Ce faisant, il ne démontre pas en quoi la cour cantonale – qui a en particulier tenu compte de l'âge de l'enfant commun et de la répartition des tâches pendant la vie commune – serait, au stade des mesures provisionnelles, insoutenable. En effet, le seul fait qu'une autre solution paraisse concevable au recourant ne

suffit pas à démontrer que la juridiction précédente aurait versé dans l'arbitraire (cf. *supra* consid. 2.1). Autant que recevable, sa critique est infondée.

3.4

3.4.1 A titre subsidiaire, le recourant fait grief à la cour cantonale d'avoir appliqué les art. 285 CC et 296 CPC de manière insoutenable en n'imputant pas de revenu hypothétique à l'intimée. Selon lui, la juridiction précédente aurait alloué une contribution de prise en charge " pleine et entière ", sans examiner quelles étaient les réelles perspectives de gain de l'intimée, au moyen des statistiques fédérales. La pièce produite par le recourant et rejetée à tort par la cour cantonale contenait lesdites statistiques. Sur cette base, le juge précédent aurait dû imputer un revenu hypothétique à la mère – âgée de 27 ans et en bonne santé – de 2'800 fr. ou, à tout le moins, examiner d'office la question.

3.4.2 Pour fixer la contribution d'entretien, le juge doit en principe tenir compte du revenu effectif des parties, lesquelles peuvent néanmoins se voir imputer un revenu hypothétique supérieur. Il s'agit ainsi d'inciter la personne à réaliser le revenu qu'elle est en mesure de se procurer et qu'on peut raisonnablement exiger d'elle afin de remplir ses obligations (ATF 143 III 233 consid. 3.2; 137 III 102 consid. 4.2.2.2).

Le juge doit ainsi examiner successivement deux conditions. Il doit d'abord déterminer si l'on peut raisonnablement exiger d'une personne 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. Le juge doit ensuite établir 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 sus-mentionnées, 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).

3.4.3 En l'occurrence, en tant qu'il se réfère à la pièce qu'il a produite en appel – à savoir une estimation salariale effectuée par le calculateur individuel de salaires 2014 de l'Office fédéral de la statistique –, le recourant perd de vue que la juridiction précédente a déclaré ce document irrecevable au motif que sa production était tardive au sens de l'art. 317 al. 1 CPC. A cet égard, il aurait donc dû faire valoir que la cour cantonale avait appliqué cette disposition de manière arbitraire.

Par ailleurs, la solution de l'autorité cantonale selon laquelle il n'est pas nécessaire, en l'état, d'examiner plus avant la question du revenu hypothétique de l'intimée revient en réalité à refuser de lui imputer un tel revenu, au stade des mesures provisionnelles. S'agissant d'une question de droit, le grief du recourant relatif à la violation de la maxime inquisitoire (art. 296 al. 1 CPC), qui a trait à l'établissement des faits, est d'emblée dénué de tout fondement. On ne discerne par ailleurs pas en quoi la maxime d'office (art. 296 al. 3 CPC), dont la violation arbitraire est également soulevée, serait pertinente en l'espèce.

Pour le surplus, et en tentant de substituer son appréciation à celle de la cour cantonale, le recourant ne démontre pas de manière conforme aux exigences de l'art. 106 al. 2 LTF (cf. *supra* consid. 2.1) qu'au vu des circonstances de l'espèce – notamment de l'âge des enfants et du fait que l'intimée effectue un stage de durée limitée qui augmentera, à terme, ses chances de retrouver un emploi –, la solution retenue par la juridiction précédente serait insoutenable. Son grief d'application arbitraire de l'art. 285 CC est donc irrecevable.

4.

En conclusion, le recours constitutionnel subsidiaire est irrecevable et le recours en matière civile est rejeté dans la mesure de sa recevabilité. La requête d'assistance judiciaire du recourant est également rejetée, ses conclusions étant d'emblée dénuées de chances de succès (art. 64 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). Au vu du sort de la cause, il n'y a pas lieu de modifier la répartition des frais et dépens de deuxième instance cantonale (art. 67 et 68 al. 5 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours constitutionnel subsidiaire est irrecevable.

2.

Le recours en matière civile est rejeté dans la mesure où il est recevable.

3.

La demande d'assistance judiciaire du recourant est rejetée.

4.

Les frais judiciaires, arrêtés à 2'000 fr., sont mis à la charge du recourant.

5.

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 3 mai 2018

Au nom de la IIe Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

Le Président :

La Greffière :

von Werdt

Feinberg