

**COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Arrêt du 19 novembre 2019

---

Composition : Mme GIROUD WALTHER, présidente  
MM. Colombini et Stoudmann, juges  
Greffière : Mme Bourqui

\*\*\*\*\*

**Art. 276 et 285 al. 2 CC ; 104 al. 4, 122 et 318 al. 1 let. c ch. 2 CPC**

Statuant sur l'appel interjeté par **A.B.**\_\_\_\_\_, à [...], demandeur, représenté par sa mère **B.B.**\_\_\_\_\_, contre le jugement rendu le 22 mai 2019 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant l'appelant d'avec **T.**\_\_\_\_\_, à [...], défendeur, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

## **En fait :**

**A.** Par jugement du 22 mai 2019, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a notamment constaté que le montant assurant l'entretien convenable mensuel de l'enfant A.B.\_\_\_\_\_ s'élevait à 560 fr., correspondant à ses coûts directs mensuels (I), a astreint le défendeur T.\_\_\_\_\_ à contribuer à l'entretien de son fils A.B.\_\_\_\_\_ par le régulier versement d'une pension mensuelle, allocations familiales éventuelles dues en sus, payable d'avance le premier de chaque mois dès et y compris le 1<sup>er</sup> décembre 2016, en mains de sa mère B.B.\_\_\_\_\_, d'un montant de 560 fr. jusqu'à ce que l'enfant atteigne l'âge de 10 ans ; de 610 fr. dès lors et jusqu'à l'âge de 15 ans et de 660 fr. dès lors et jusqu'à la majorité et, au-delà, jusqu'au terme d'une formation professionnelle appropriée, aux conditions de l'art. 277 al. 2 CC (II), a fixé l'indemnité d'office de Me Brochellaz (V), a dit que le bénéficiaire de l'assistance judiciaire, représenté par sa mère B.B.\_\_\_\_\_, était, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenu au remboursement de l'indemnité de son conseil d'office (VI), a dit qu'T.\_\_\_\_\_ verserait à B.B.\_\_\_\_\_ la somme de 11'887 fr. 50 à titre de dépens (IX) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (X).

En droit, le premier juge a retenu que le revenu d'insertion perçu par la mère du demandeur lui permettait de couvrir ses charges. Il a arrêté l'entretien convenable de l'enfant A.B.\_\_\_\_\_ à 560 fr. en ne prenant pas en compte de frais de garde dans ses charges, la mère de l'enfant demandeur n'ayant pas d'activité professionnelle et assumant la garde exclusive de son fils. Le premier juge a également considéré qu'il convenait d'imputer un revenu hypothétique au défendeur à hauteur de 3'500 fr. et a arrêté ses charges à 1'174 fr., de sorte qu'il avait un disponible de 2'326 francs. Enfin, ce magistrat, retenant que la mère de l'enfant assurait la totalité du temps de prise en charge de A.B.\_\_\_\_\_, a considéré que les coûts directs de l'enfant demandeur fixés à 560 fr. devaient être intégralement assumés par le défendeur et a renoncé à répartir le disponible de ce dernier.

**B.** Par acte du 21 juin 2019, A.B.\_\_\_\_\_, représenté par sa mère B.B.\_\_\_\_\_, a interjeté appel contre ce jugement en concluant, avec suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens que le défendeur T.\_\_\_\_\_ soit astreint à contribuer à l'entretien de son fils A.B.\_\_\_\_\_ par le régulier versement d'une pension mensuelle, allocations familiales éventuelles dues en sus, payable le premier de chaque mois dès et y compris le 1<sup>er</sup> décembre 2016, en mains de sa mère B.B.\_\_\_\_\_, de 700 fr. jusqu'à ce que l'enfant atteigne l'âge de 10 ans révolus ; de 750 fr. dès lors et jusqu'à l'âge de 15 ans ; de 800 fr. dès lors et jusqu'à la majorité et, au-delà, jusqu'au terme d'une formation professionnelle appropriée, aux conditions de l'art. 277 al. 2 CC (II), que le défendeur soit tenu au remboursement de l'indemnité allouée au conseil d'office du demandeur, laquelle est mise à sa charge (VI) et qu'T.\_\_\_\_\_ doive verser à B.B.\_\_\_\_\_, mère de A.B.\_\_\_\_\_, la somme de 2'843 fr. 25 à titre de dépens (IX). Il a par ailleurs conclu à ce que l'intimé et défendeur au fond soit tenu au remboursement de l'indemnité allouée au conseil d'office de l'appelant pour la procédure d'appel, fixée à dire de justice, laquelle est mise à la charge du premier cité.

L'appelant a demandé le bénéfice de l'assistance judiciaire.

Par ordonnance du 27 septembre 2019, le juge délégué lui a octroyé l'assistance judiciaire avec effet au 21 juin 2019.

Invité à se déterminer, l'intimé n'a pas procédé.

**C.** La Cour d'appel civile retient les faits pertinents suivants, sur la base du jugement complété par les pièces du dossier :

**1. a)** L'enfant A.B.\_\_\_\_\_, de nationalité portugaise, est né le [...] 2014, issu de la relation entre B.B.\_\_\_\_\_, née le [...] 1984, de

nationalité portugaise, et T.\_\_\_\_\_, né le [...] 1992, de nationalité espagnole.

**b)** Le défendeur T.\_\_\_\_\_ a reconnu sa paternité sur l'enfant demandeur par déclaration du 6 juillet 2016 auprès du Service de l'Etat civil de la Confédération suisse.

B.B.\_\_\_\_\_ détient la garde exclusive sur l'enfant demandeur.

**2.** Par requête du 18 avril 2017, le défendeur a ouvert action en fixation du droit de visite à l'égard de son fils auprès de la Justice de paix du district de Lausanne.

Par décision du 11 juillet 2017, notifiée le 24 juillet 2017, la Justice de paix du district de Lausanne a décidé de l'ouverture d'une enquête en fixation des relations personnelles, le droit de visite du défendeur à l'égard de A.B.\_\_\_\_\_ devant, durant la durée de l'enquête, s'exercer par l'intermédiaire de Point Rencontre, à l'intérieur des locaux exclusivement.

Par courrier du 20 février 2018, le Point Rencontre a informé les parents de A.B.\_\_\_\_\_ que les visites ne seraient plus planifiées en raison des absences répétées du défendeur.

**3.** Par requête de mesures provisionnelles du 29 novembre 2017, A.B.\_\_\_\_\_ a conclu à ce qu'T.\_\_\_\_\_ soit astreint à contribuer à son entretien par le régulier versement, en mains de sa mère, B.B.\_\_\_\_\_ dès et y compris le 1<sup>er</sup> décembre 2017, éventuelles allocations familiales non comprises et dues en sus, d'une pension mensuelle de 880 francs.

L'audience de mesures provisionnelles s'est tenue le 19 février 2018. A cette occasion, le défendeur et la mère de A.B.\_\_\_\_\_ ont signé une convention, ratifiée sur le siège pour valoir ordonnance de mesures provisionnelles, dont la teneur est la suivante :

« I. Il est constaté que le montant assurant l'entretien convenable de A.B.\_\_\_\_\_, né le [...] 2014, s'élève à 782 fr. 05 (sept cent huitante-deux francs et cinq centimes) par mois, subside pour la prime d'assurance-maladie par 98 fr. et allocations familiales par 250 fr. déjà déduits. Il est précisé qu'il s'agit des coûts directs de l'enfant, une contribution de prise en charge étant réservée.

II. Dès et y compris le 1<sup>er</sup> décembre 2017, T.\_\_\_\_\_ contribuera à l'entretien de son fils par le régulier versement d'une pension mensuelle de 600 fr. (six cents francs), allocations familiales éventuelles en sus, payable d'avance le premier jour de chaque mois en mains de B.B.\_\_\_\_\_, sur le compte BCV IBAN [...], au nom de cette dernière.

III. Les frais de la présente procédure qui seront arrêtés à 150 fr. seront pris en charge intégralement par T.\_\_\_\_\_. Les parties renoncent pour le reste à l'allocation de dépens dans le cadre de la procédure provisionnelle ».

**4. a)** Par requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles d'avis aux débiteurs du 4 avril 2018, l'enfant demandeur a conclu, sous suite de frais et dépens, à ce qu'il soit ordonné à tout débiteur du défendeur de prélever la somme de 600 fr. sur tous les montants devant lui être servis et de la verser sur le compte de la mère de A.B.\_\_\_\_\_ (I et III), ainsi qu'il soit ordonné au défendeur, sous la menace de la peine de l'art. 292 CP, d'informer la mère de A.B.\_\_\_\_\_ de tout changement dans la source de ses revenus jusqu'à droit connu sur le jugement au fond (II et IV).

**b)** Par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 6 avril 2018, le Président du Tribunal d'arrondissement de Lausanne a fait droit à la conclusion I de l'enfant demandeur.

**c)** L'audience de mesures provisionnelles s'est tenue le 9 juillet 2018 en présence du conseil de A.B.\_\_\_\_\_ et de l'ancien conseil du défendeur.

**d)** Par ordonnance de mesures provisionnelles du 26 juillet 2018, le Président a fait droit aux conclusions III et IV prises par l'enfant demandeur dans sa requête du 4 avril 2018, a mis les frais, par 600 fr., à la charge du défendeur, et a condamné ce dernier à verser la somme de 1'500 fr. à la mère de A.B.\_\_\_\_\_ à titre de dépens.

**5. a)** A.B.\_\_\_\_\_ a déposé une demande le 22 mai 2018, au pied de laquelle il a pris les conclusions suivantes, sous suite de frais et dépens :

« I.

A) PRELIMINAIREMENT :

Constater que les coûts directs et indirects de l'enfant A.B.\_\_\_\_\_ s'élèvent à mensuellement à 2'964 fr. 60 (deux mille neuf cent soixante-quatre francs et soixante centimes), à savoir CHF 964.60 au titre des coûts directs, et CHF 2'000.00 fr. au titre du coût indirect de prise en charge, et les fixer à ce montant.

B) AU FOND :

T.\_\_\_\_\_ contribuera à l'entretien de son fils A.B.\_\_\_\_\_, né [...] 2014, par le régulier versement en mains de sa mère, B.B.\_\_\_\_\_, d'avance le premier de chaque mois, dès et y compris le 1<sup>er</sup> décembre 2016, éventuelles allocations familiales non comprises et dues en sus, d'une contribution mensuelle de :

- CHF 880.00 (huit cent huitante francs) jusqu'à ce que l'enfant ait atteint l'âge de dix ans révolus ;
- CHF 930.00 (neuf cent trente francs) dès lors et jusqu'à ce que l'enfant ait atteint l'âge de quinze ans révolus ;
- CHF 980.00 (neuf cent huitante francs) dès lors et ce jusqu'à la majorité de l'enfant ou l'achèvement d'une formation professionnelle aux conditions de l'art. 277 al. 2 CC.

II. La pension de base fixée sous chiffre I ci-dessus correspond à l'indice suisse des prix à la consommation en vigueur le mois de l'entrée en force de la décision. Elle sera adaptée proportionnellement le 1<sup>er</sup> janvier de chaque année, la première fois le 1<sup>er</sup> janvier 2019, sur la base de l'indice au 30 novembre précédent, sauf si le débiteur prouve que ses gains n'ont pas ou pas entièrement suivi la courbe de l'indice, auquel cas l'adaptation sera faite proportionnellement à l'augmentation des gains du débiteur.

III. T.\_\_\_\_\_ est reconnu débiteur de A.B.\_\_\_\_\_ et lui droit prompt paiement du montant de CHF 10'560.00 (dix mille cinq cent soixante francs), avec intérêt moyen à 5 % l'an dès le 1<sup>er</sup> juin 2017, dû à titre de contribution d'entretien pour l'année précédent l'ouverture de l'action ».

**b)** L'audience de jugement s'est tenue le 15 février 2019 en présence du conseil et de la mère de l'enfant demandeur. Bien que dûment cité à comparaître, le défendeur ne s'est pas présenté.

A cette occasion, le demandeur a retiré sa conclusion III et modifié sa conclusion I, en ce sens que la pension due s'élève à 782 fr. 05

jusqu'à ce que A.B.\_\_\_\_\_ atteigne l'âge de 10 ans révolus, à 832 fr. 05 depuis lors et jusqu'à ce qu'il atteigne l'âge de 15 ans révolus et à 882 fr. 05 depuis lors et jusqu'à la majorité de ce dernier ou la fin d'une formation appropriée.

**6. a)** B.B.\_\_\_\_\_ réside à [...] avec A.B.\_\_\_\_\_ et sa fille [...], issue d'une autre union. Elle a travaillé en qualité de secrétaire médicale, d'abord à 20 % du 1<sup>er</sup> septembre au 31 octobre 2016, puis à 40 % dès le 1<sup>er</sup> novembre 2016. Par courrier du 27 juin 2017, l'employeur de B.B.\_\_\_\_\_ a résilié les rapports de travail avec effet au 31 juillet 2017. Cette activité lui procurait un salaire mensuel brut de 1'350 fr., versé treize fois l'an. La mère de l'enfant demandeur est actuellement au bénéfice du revenu d'insertion. Au regard du budget établi par le Centre social régional de [...] (ci-après : CSR) pour le mois de décembre 2018, B.B.\_\_\_\_\_ perçoit mensuellement un forfait de 2'070 fr, un forfait de loyer de 1'942 fr., un « forfait frais particuliers » de 65 fr., et un « forfait frais particulier à tiers » de 210 fr. 05, sous déduction de 600 fr. de pension versée pour l'entretien de sa fille [...], et de 500 fr. d'allocations familiales. Lors de l'audience de jugement du 15 février 2019, B.B.\_\_\_\_\_ a indiqué que la pension et les allocations familiales perçues en faveur d' [...] s'élevaient à respectivement 700 fr. et 300 francs.

S'agissant de ses charges mensuelles, le loyer de l'appartement qu'elle occupe avec ses deux enfants s'élève à 2'170 fr. et ses primes d'assurance maladie obligatoire et complémentaire se montent à 154 fr. 60 en 2019, après déduction d'un subside de 266 francs. B.B.\_\_\_\_\_ allègue également s'acquitter d'un montant de 14 fr. 20 en faveur de Swisscaution pour sa garantie de loyer.

**b)** A.B.\_\_\_\_\_ est né le [...] 2014. Le montant mensuel des allocations familiales perçues par sa mère en sa faveur s'élève à 300 fr. depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2019.

Les primes mensuelles d'assurance maladie obligatoire et complémentaire de A.B.\_\_\_\_\_ se montent à 47 fr. 25, après déduction

d'un subside de 98 francs. Par ailleurs, les factures de la Crèche [...], où A.B. \_\_\_\_\_ est gardé, se montaient respectivement à 106 fr. 20 en décembre 2018, à 74 fr. 35 en janvier 2019 et à 141 fr. 60 en février 2019.

**c)** Il ressort du curriculum vitae d'T. \_\_\_\_\_ que ce dernier a travaillé en qualité de serveur auprès de l' [...] de juin 2010 à août 2011, comme magasinier auprès de [...] SA de septembre 2011 à août 2012, en tant que « [...] » auprès de [...] de septembre à novembre 2013, en qualité de spécialiste en restauration auprès de [...] SA de novembre 2013 à mars 2016, comme chef de rang auprès de [...] SA de juin à décembre 2016. Selon son contrat de travail avec [...] SA, son salaire mensuel net s'élevait à 3'239 fr. 60, pour un taux d'activité à 100 %.

Les autres pièces au dossier démontrent que le défendeur a également exercé comme barman auprès du [...] du 6 mai au 4 août 2017, activité qui lui a procuré un revenu mensuel net de respectivement 640 fr. 05 en mai 2017, 935 fr. 05 en juin 2017, 994 fr. 75 en juillet 2017, et 401 fr. 20 en août 2017. Le défendeur a également conclu un contrat de travail avec [...] SA, son entrée en fonction étant prévue pour novembre 2017. Il a également travaillé auprès de l'Hôtel [...] en qualité de chef de rang du 26 février 2018 au 14 mai 2018, date à laquelle son employeur a résilié les rapports de travail avec effet immédiat en raison de nombreux retards et absences non justifiés. Le défendeur a également été engagé à temps complet par [...] SA - [...] en tant que serveur dès le 15 juin 2018, pour un salaire horaire brut de 26 fr. 88, avec une augmentation prévue dès les 2<sup>e</sup> et 3<sup>e</sup> mois de travail. Il a effectué quelques « extras » au [...] les 18, 25 et 31 août 2018, ainsi que les 1<sup>er</sup> et 8 septembre 2018, rémunérés à 20 fr. de l'heure. Le défendeur a en outre effectué plusieurs « jours test » pour le compte de différents départements de [...] SA, évalués comme non concluants, son employeur ayant fait mention d'arrivées tardives, d'absences non justifiées, ce sans prévenir ses collègues ou sa responsable, et d'un comportement nonchalant et irresponsable. Enfin, il apparaît que le défendeur a également officié comme consultant auprès de [...] SA, sans que la période de travail ou sa rémunération ne soit

connue. On ignore pour le surplus si le défendeur exerce actuellement un emploi.

Les charges mensuelles du défendeur sont dans une large mesure méconnues. Dans l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 26 juillet 2018, qui n'a pas été contestée par le défendeur, il a été retenu que ce dernier résidait avec sa mère et qu'il ne payait dès lors aucun loyer. Il a également été tenu compte d'un montant hypothétique de 250 fr. pour sa prime d'assurance maladie et de 74 fr. de frais de transport.

### **En droit :**

#### **1.**

**1.1** L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance dans les affaires non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions s'élève à 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272]). S'agissant de prestations périodiques, elles doivent être capitalisées suivant la règle posée par l'art. 92 al. 2 CPC. L'appel, écrit et motivé, doit être introduit dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 CPC).

La Cour d'appel civile connaît de tous les appels formés en application de l'art. 308 CPC (art. 84 al. 1 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]).

**1.2** En l'espèce, l'appel a été interjeté en temps utile, par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC), dans une cause patrimoniale dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr., de sorte qu'il est recevable.

## **2.**

**2.1** L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). Il offre à l'autorité de deuxième instance un plein pouvoir d'examen (Jeandin, Commentaire romand, Code de procédure civile, Bâle 2019, 2<sup>e</sup> éd., n. 1 ad art. 310 CPC). Celle-ci peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JdT 2010 III 129, spéc. 134). Elle peut revoir librement la constatation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Tappy, op. cit., JdT 2010 III 135).

**2.2** S'agissant des questions relatives aux enfants, la maxime inquisitoire illimitée (art. 296 al. 1 CPC) et, en sus, la maxime d'office (art. 296 al. 2 CPC) sont applicables. Les parties peuvent ainsi présenter des faits et moyens de preuve nouveaux 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).

L'application de la maxime inquisitoire illimitée et de la maxime d'office aux questions relatives aux enfants implique également que le juge n'est pas lié par les allégués et les conclusions des parties et doit vérifier, concernant les contributions d'entretien, que les solutions proposées par les parties correspondent au mieux aux besoins de chaque enfant (Guillod/Burgat, Droit des familles, 4<sup>e</sup> éd., 2016, n. 281 p. 187, citant l'ATF 126 III 8 ; Jeandin, op. cit., n. 16 ad art. 296 CPC). Le tribunal peut en conséquence octroyer plus que demandé ou moins qu'admis (Jeandin, op. cit., n. 15 ad art. 296 CPC). La maxime d'office applicable à l'entretien de l'enfant mineur échappe ainsi à l'interdiction de la *reformatio in pejus*, celle-ci ne s'appliquant que si les prétentions des parties sont soumises au principe de disposition (art. 58 al. 1 CPC ; TF 5A\_757/2013 du 14 juillet 2014 consid. 2.1 et 2.2).

## **3.**

**3.1** Dans un premier moyen, l'appelant fait valoir qu'en refusant d'inclure dans ses coûts d'entretien les frais effectifs de garde, sans pour autant tenir compte d'une contribution de prise en charge, le jugement priverait *de facto* la mère de l'enfant de la possibilité d'assurer sa propre indépendance financière. Selon lui, il y aurait lieu d'ajouter un montant de 141 fr. 60 aux coûts de l'enfant.

Le premier juge a considéré que la mère de l'appelant n'ayant pas d'activité professionnelle et assumant la garde exclusive de son fils, il n'y avait pas lieu de tenir compte de frais de garde. Il a également retenu que le revenu d'insertion perçu par la mère lui permettait de couvrir ses charges.

**3.2** En sus du coût d'entretien de l'enfant arrêté sur la base de l'art. 276 CC, la contribution d'entretien selon l'art. 285 al. 2 CC sert également à garantir la prise en charge de l'enfant par les parents et les tiers (contribution de prise en charge). Il s'agit là de prendre en considération les conséquences financières de la prise en charge de l'enfant par les parents eux-mêmes. L'addition du montant nécessaire à la couverture des coûts directs de l'enfant et de la contribution de prise en charge constitue alors la contribution d'entretien due à l'enfant pour son entretien convenable. Il ne s'agit toutefois pas d'indemniser un parent pour l'entretien qu'il fournit en nature, mais de mettre à sa disposition un montant qui permette cette prise en charge personnelle (Stoudmann, *Le nouveau droit de l'entretien de l'enfant en pratique : Ce qui change et ce qui reste*, in RMA 2016 p. 427 ss, p. 431). En revanche, lorsqu'un parent s'occupe proportionnellement davantage de l'enfant tout en disposant de ressources suffisantes pour subvenir à son propre entretien, aucune contribution de prise en charge n'est due, la prise en charge de l'enfant étant garantie (Stoudmann, *op. cit.*, p. 432).

Il n'y a pas lieu de tenir compte, dans les revenus du crédientier, de l'aide que celui-ci perçoit de l'assistance publique ; en effet, les parents doivent en principe subvenir seuls à leurs besoins vitaux, l'aide sociale, par nature subsidiaire aux obligations d'entretien du droit de

la famille, n'intervenant qu'en cas de carence et étant supprimée lorsque les parents peuvent assumer seuls leurs dépenses incompressibles (TF 5A\_158/2010 du 25 mars 2010 consid. 3.2 ; TF 5A\_170/2007 du 27 juin 2007 consid. 4, in FamPra.ch 2007 p. 895 et les références). Ainsi, il n'y a pas lieu de tenir compte du revenu d'insertion (art. 3 LASV [loi sur l'action sociale vaudoise du 2 décembre 2003 ; BLV 850.051] ; Juge délégué CACI 26 août 2013/431 ; CACI 4 juillet 2018/410), étant relevé que la contribution de prise en charge est due en faveur de l'enfant et qu'elle constitue une obligation familiale au sens de l'art. 3 LASV (Juge délégué CACI 28 mars 2019/172).

**3.3** En l'espèce, le premier juge n'a pas examiné tous les éléments nécessaires à la fixation de la contribution d'entretien en faveur de l'appelant.

En effet, compte tenu du fait que l'enfant est en partie pris en charge par des tiers, la garde de ce dernier ne devrait pas totalement empêcher sa mère de se procurer les moyens financiers d'assumer du moins en partie son propre entretien. Les prestations de la collectivité publique étant subsidiaires aux obligations alimentaires, le premier juge n'aurait en outre pas dû prendre en compte le revenu d'insertion de la mère de l'appelant ni en déduire que celui-ci lui permettait de couvrir ses charges, mais aurait dû procéder comme il suit.

Dans un premier temps, le premier juge aurait dû examiner si la prise en charge personnelle par la mère était adéquate, au regard du bien de l'enfant et de la situation financière des parties.

En cas de réponse positive, il aurait par la suite dû déterminer quel revenu la mère de l'appelant pouvait obtenir pendant que l'enfant était gardé par un tiers, puisque pendant ce temps, la prise en charge personnelle n'empêche pas la mère d'assumer son propre entretien. Dans le cas où le revenu hypothétique perçu pendant cette période serait plus important que les frais de garde, ceux-ci auraient ensuite dû être incorporés dans les coûts directs de l'enfant à la charge du père, de sorte

que le manco de la mère constituerait alors la contribution de prise en charge à ajouter aux coûts directs de l'enfant.

En revanche, si la prise en charge personnelle par la mère n'est pas adéquate, notamment au vu de la situation financière des parties, le premier juge aurait dû imputer un revenu hypothétique à la mère, puis, sur cette base, examiner dans quelle mesure il y a lieu de procéder à une répartition des coûts directs - incluant les frais de garde - entre la mère et le père, qui bénéficie au surplus d'un confortable disponible de plus de 2'300 francs.

Au vu de ce qui précède, il apparaît que les éléments de fait qui sous-tendent les questions soulevées ci-dessus n'ont pas du tout été examinés par le jugement entrepris, de sorte que l'annulation s'impose en application de l'art. 318 al. 1 let. c ch. 2 CPC, selon lequel l'instance d'appel peut renvoyer la cause à la première instance si un élément essentiel n'a pas été jugé ou si l'état de fait doit être complété sur des points essentiels (cf. également ATF 138 III 374 consid. 4.3.2 ; TF 5A\_932/2012 du 8 mars 2013 consid. 4.2.1). En effet, il ne s'agit pas ici uniquement de compléter l'état de fait retenu par l'autorité de première instance en raison de faits nouveaux survenus dans le cadre d'une procédure soumise à la maxime inquisitoire, mais bien d'instruire sur des éléments de fait qu'il appartenait au premier juge de rechercher, de sorte que le vice n'est pas réparable en seconde instance. Par conséquent, le jugement entrepris doit être annulé d'office et la cause renvoyée au premier juge pour qu'il procède dans le sens du présent considérant.

#### **4.**

**4.1** L'appelant a également conclu à ce que le remboursement de l'indemnité due à son conseil d'office soit mis à la charge de l'intimé qui a succombé et que les dépens soient réduits de ce montant, la clause fondée sur l'art. 123 CPC étant supprimée.

**4.2** Lorsque le bénéficiaire de l'assistance judiciaire obtient gain de cause, il a droit à des dépens selon les art. 106 ss CPC, y compris lorsque sa partie adverse est au bénéfice de l'assistance judiciaire (cf. art. 118 al. 3 CPC). Par ailleurs, des dépens normaux sont mis à la charge de cette dernière (art. 111 al. 2 CPC ; Tappy, Commentaire romand, n. 14 ad art. 122 CPC).

Selon l'art. 122 al. 2 1<sup>ère</sup> phrase CPC, lorsque la partie au bénéfice de l'assistance judiciaire obtient gain de cause, le conseil juridique commis d'office est rémunéré équitablement par le canton si les dépens ne peuvent être obtenus de la partie adverse ou qu'ils ne le seront vraisemblablement pas. Le devoir d'indemnisation de l'Etat est subsidiaire, de sorte que les frais de la partie au bénéfice de l'assistance judiciaire doivent prioritairement être couverts par les dépens mis à la charge de la partie adverse (TF 5A\_85/2017 du 19 juin 2017 consid. 8, RSPC 2017 p. 410). Lorsque la solvabilité est douteuse, il doit être garanti que l'avocat de la partie indigente soit au besoin indemnisé par l'Etat (ATF 122 I 322 consid. 3d ; TF 5A\_407/2014 du 7 juillet 2014 consid. 2.2). Il n'y a pas lieu de poser des exigences trop élevées sur le fait que les dépens ne pourront pas être obtenus de la partie adverse. La simple vraisemblance suffit (TF 5A\_407/2017 précité consid. 2.2). Dans ce sens, l'art. 4 RAJ (Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3) prévoit qu'une telle vraisemblance sera notamment admise lorsque le débiteur des dépens est notoirement insolvable ou lorsqu'il est sans domicile connu.

Selon l'art. 118 al. 1 let. c CPC, l'assistance judiciaire peut notamment comprendre la commission d'office d'un conseil juridique, lorsque la défense des droits du requérant l'exige. Selon l'art. 123 al. 1 CPC, la partie est tenue de rembourser l'assistance judiciaire dès qu'elle est en mesure de le faire, ce qui vaut également pour l'indemnité d'office de son conseil.

Selon l'art. 122 al. 2 2<sup>e</sup> phrase CPC, le canton est subrogé à concurrence du montant versé à compter du jour du paiement. Il s'agit

d'une cession légale au sens de l'art. 166 CO (TF 5A\_272/2018 du 3 août 2018 consid. 2.3.4). L'Etat dispose ainsi d'une créance concurrente contre le débiteur des dépens et en remboursement contre le bénéficiaire de l'assistance judiciaire aux conditions de l'art. 123 CPC, l'art. 172 CO étant applicable aux relations entre ces deux créances (Bühler, Berner Kommentar, n. 77 ad art. 122 CPC ; Wuffli/Fuhrer, Handbuch unentgeltliche Rechtsapfleger in der schweizerischen Zivilprozessordnung, n. 662 p. 236).

**4.3** En requérant que le remboursement de l'indemnité d'office soit directement mis à la charge de l'intimé, à l'exclusion de l'appelant, ce dernier méconnaît l'art. 123 CPC. Il importe peu que l'appelant conclue également à la réduction des dépens qui lui ont été alloués, la subrogation de l'Etat qui verse l'indemnité d'office résultant directement de la loi et l'Etat disposant d'une créance concurrente contre la partie adverse fondée sur l'art. 122 al. 2 2<sup>e</sup> phrase CPC et contre le bénéficiaire de l'assistance, fondée sur l'art. 123 CPC.

Le moyen est infondé.

## **5.**

**5.1** En définitive, le jugement doit être annulé d'office, la cause étant renvoyée au premier juge pour qu'il procède dans le sens des considérants.

**5.2** Dans sa liste d'opérations, Me Raphaël Brochellaz, conseil de l'appelant, a indiqué avoir consacré 5 heures et 35 minutes au dossier. Vu la nature du litige et les difficultés de la cause, ce temps peut être admis. Partant, au tarif horaire de 180 fr., l'indemnité de Me Brochellaz doit être fixée à 1'005 fr., montant auquel s'ajoutent la TVA à 7,7 % par 77 fr. 40 et le forfait de débours de 2 % par 20 fr. 10, soit 1'102 fr. 50 au total.

Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenu au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité du conseil d'office mis provisoirement à la charge de l'Etat.

**5.3** Les frais judiciaires de deuxième instance sont arrêtés à 600 fr. (art. 63 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]).

Au vu de l'issue du litige, il convient de faire application de l'art. 104 al. 4 CPC, qui prévoit qu'en cas de renvoi de la cause, la juridiction supérieure peut déléguer la répartition des frais de la procédure d'appel, lesquels comprennent les frais judiciaires et les dépens (art. 95 al. 1 CPC), à la juridiction précédente. Cette solution se justifie, comme c'est le cas en l'espèce, notamment lorsque le sort de la cause reste ouvert et que le renvoi intervient pour complément d'instruction (Colombini, CPC Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise, n. 3.2 ad art. 104 CPC).

Par ces motifs,  
la Cour d'appel civile  
prononce :

- I. Le jugement est annulé d'office, la cause étant renvoyée à la Présidente du Tribunal d'arrondissement de Lausanne pour instruction et nouveau jugement dans le sens des considérants.
- II. L'indemnité d'office de Me Raphaël Brochellaz, conseil de l'appelant A.B.\_\_\_\_\_, est arrêtée à 1'102 fr. 50 (mille cent deux francs et cinquante centimes), TVA et débours compris.
- III. Les frais judiciaires de deuxième instance sont arrêtés à 600 fr. (six cents francs).

**IV.** La répartition des frais et dépens de la présente procédure d'appel est déléguée à la Présidente du Tribunal d'arrondissement de Lausanne.

**V.** Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire, représenté par sa mère B.B.\_\_\_\_\_, est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenu au remboursement de l'indemnité de son conseil d'office.

**VI.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Raphaël Brochellaz (pour A.B.\_\_\_\_\_),
- M. T.\_\_\_\_\_, personnellement,

et communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.

La Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs.

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 :