

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 8 octobre 2024

Composition : Mme CRITTIN DAYEN, présidente
Mme Giroud Walther et M. Oulevey, juges
Greffier : M. von der Weid

Art. 159 al. 3 CC ; 157 CPC

Statuant sur l'appel interjeté par **F.**_____, à [...], contre le jugement rendu le 28 mars 2024 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant l'appelante d'avec **A.R.**_____, à [...], la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par jugement motivé du 28 mars 2024, notifié le 3 avril suivant, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne (ci-après : la présidente ou le premier juge) a astreint F._____ à contribuer à l'entretien de ses fils B.R._____ et C.R._____ dès le 1^{er} décembre 2020, par le régulier versement d'avance le premier de chaque mois en mains de A.R._____, d'une pension de respectivement 1'300 fr. et 1'260 fr., allocations familiales non comprises et dues en sus, jusqu'à leur achèvement d'une formation appropriée, aux conditions de l'art. 277 al. 2 CC (I et II), a arrêté les frais judiciaires à 1'000 fr. à la charge de F._____ et a dit que F._____ verserait à A.R._____ la somme de 1'000 fr. à titre de remboursement de son avance de frais (III), a dit que F._____ verserait à A.R._____ la somme de 3'000 fr. à titre de dépens (IV) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (V).

En droit, appelé à statuer sur une demande en aliments de A.R._____ visant à établir l'entretien convenable des enfants B.R._____ et C.R._____ et à astreindre F._____ à contribuer à l'entretien de ceux-ci, le premier juge a considéré, s'agissant de la requête de F._____ tendant à la mise en œuvre d'une garde partagée sur les enfants, que la question de la garde et des modalités du droit de visite avait fait l'objet d'une décision de la Justice de paix du district du Gros-de-Vaud le 25 octobre 2022 et qu'aucune modification de circonstances ne s'était produite depuis lors qui aurait justifié de revenir sur cette décision. Le premier juge a précisé que le système mis en place convenait aux enfants et que les modalités du droit de visite étaient légèrement plus larges que le droit de visite usuel. Il n'est ainsi pas entré en matière sur la requête de F._____. En ce qui concerne la situation financière des parties, le premier juge a retenu, pour A.R._____, un revenu mensuel net de 9'335 fr. 90, part au treizième salaire comprise, auquel s'ajoutait un revenu locatif mensuel net de 800 fr., et un minimum vital du droit des poursuites de 5'469 fr. 85. Eu égard à son âge et à celui des enfants dont elle ne dispose pas de la garde, de sa formation, de l'absence de soucis de

santé, de son secteur d'activité et de ses expériences professionnelles passées, le premier juge a considéré qu'il pouvait être attendu de F._____ qu'elle augmente sa capacité de travail à plein temps et ce sans délai dès lors qu'elle n'avait plus la garde des enfants depuis plusieurs années et qu'elle devait, partant, s'attendre à devoir contribuer à leur entretien. Sur la base des critères précités, le premier juge a établi le revenu hypothétique de F._____ à 6'217 fr. 75 net et a calculé son minimum vital du droit des poursuites à hauteur de 3'299 fr. 55, ce qui lui laissait un disponible de 2'918 fr. 20. Les coûts directs des enfants ont été fixés à 821 fr. pour B.R._____, auxquels s'ajoutaient 295 fr. 85 de frais de loisirs, et à 932 fr. 10 pour C.R._____, auxquels s'ajoutaient 147 fr. 50 de frais de loisirs. Après couverture des coûts directs des enfants, il restait à F._____ un disponible de 721 fr. 75 que le premier juge a réparti à raison de deux quarts (360 fr. 90) pour elle et d'un quart (180 fr. 45) par enfant.

B. **a)** Par acte du 5 avril 2024, F._____ (ci-après : l'appelante) a interjeté appel contre le jugement précité en concluant en substance à sa réforme en ce sens qu'elle ne doit aucune contribution d'entretien pour ses enfants. Elle a en outre requis l'assistance judiciaire pour la procédure d'appel.

A.R._____ (ci-après : l'intimé) n'a pas été invité à se déterminer.

b) Par courrier du 19 avril 2024, la Juge déléguée de la Cour d'appel civile a dispensé l'appelante de l'avance de frais et a réservé la décision définitive sur l'assistance judiciaire.

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'appelante, née le [...] 1978, et l'intimé, né le [...] 1972, sont les parents non mariés de B.R._____, né le [...] 2009, et de C.R._____, né le [...] 2011.

Les parties sont séparées depuis décembre 2012.

b) Un important conflit parental oppose les parties et a donné lieu à plusieurs conventions et décisions concernant les enfants.

2. Par décision du 16 mars 2017, la Justice de paix du district du Jura-Nord vaudois a confié la garde exclusive des enfants à l'intimé et a rappelé que le droit de visite de l'appelante s'exerçait, à défaut d'entente, conformément aux conventions des 23 juillet et 19 novembre 2014, ratifiées pour valoir jugement.

3. Le 14 mars 2022, la Justice de paix du district du Gros-de-Vaud a rendu une décision relative aux modalités du droit de visite de l'appelante et aux diverses mesures de protection à instituer et à maintenir en faveur des enfants.

4. Par acte du 9 mai 2022, l'intimé a déposé une demande en aliments, en concluant, avec suite de frais et dépens, à ce que le montant de l'entretien convenable de B.R._____ soit fixé à 1'120 fr. (I) et celui de C.R._____ à 1'210 fr. (II) et à ce que l'appelante contribue à leur entretien par le versement d'une pension mensuelle dont le montant ne serait pas inférieur à 200 fr. par enfant, allocations familiales en sus, à compter du 1^{er} décembre 2020 et jusqu'à l'achèvement d'une formation professionnelle, aux conditions de l'art. 277 al. 2 CC (III).

5. Par courrier du 27 juin 2022, l'appelante a détaillé sa situation financière, indiquant ne pas être en mesure de contribuer à l'entretien des enfants, et a conclu reconventionnellement à l'instauration d'une garde partagée.

6. Par courrier du 8 septembre 2022, l'appelante a réitéré sa conclusion tendant à l'instauration d'une garde partagée, à savoir une semaine sur deux, du lundi à la rentrée de l'école au dimanche à 18h00 et la moitié des vacances scolaires ainsi qu'un Noël sur deux.

7. Par décision du 25 octobre 2022, la Justice de paix du district du Gros-de-Vaud a notamment dit que l'intimé restait détenteur de la garde sur ses fils et que l'appelante bénéficiait d'un droit de visite sur ceux-ci, à raison d'une semaine sur deux, du vendredi à la fin de l'école ou de l'activité extrascolaire au lundi à la reprise de l'école ou, en cas d'activité extrascolaire de l'un ou des deux enfants, du samedi de la fin de l'activité extrascolaire au lundi à la reprise de l'école, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires et alternativement à Noël ou à Nouvel An, à Pâques ou à la Pentecôte, à l'Ascension ou au Jeune fédéral.

8. Lors de l'audience d'instruction du 1^{er} mai 2023, l'appelante a été entendue et l'intimé a précisé sa conclusion III en ce sens que l'appelante soit astreinte à contribuer à l'entretien de ses enfants par le versement d'une pension mensuelle de 1'100 fr. pour B.R._____ et de 1'200 fr. pour C.R._____, allocations familiales non comprises, dès et y compris le 1^{er} décembre 2020 et jusqu'à l'achèvement d'une formation professionnelle, aux conditions de l'art. 277 al. 2 CC.

En droit :

1.

1.1 L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272]), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions, est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC).

L'appel doit être introduit auprès de l'instance d'appel, soit auprès de la Cour d'appel civile (art. 84 al. 1 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]), dans les 30 jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 CPC).

1.2 Partant, formé en temps par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC), contre une décision finale et portant sur des conclusions patrimoniales qui, capitalisées, sont supérieures à 10'000 fr., l'appel, écrit et motivé, est recevable.

2.

2.1 L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel 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. Elle peut revoir librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. c CPC) et vérifie si celui-ci pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 ; TF 5A_902/2020 du 25 janvier 2021 consid. 3.3 ; TF 4A_215/2017 du 15 janvier 2019 consid. 3.4).

Sous réserve des vices manifestes, l'application du droit d'office ne signifie pas que l'autorité d'appel doive étendre son examen à des moyens qui n'ont pas été soulevés dans l'acte d'appel. Elle doit se limiter aux griefs motivés contenus dans cet acte et dirigés contre la décision de première instance ; l'acte d'appel fixe en principe le cadre des griefs auxquels l'autorité d'appel doit répondre eu égard au principe d'application du droit d'office (cf. ATF 147 III 176 consid. 4.2.1 et 4.2.2 ; TF 5A_873/2021 du 4 mars 2022 consid 4.2 applicable en appel).

2.2 En procédure d'appel, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et

ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC) (ATF 142 III 413 consid. 2.2.2, JdT 2017 II 153 ; TF 5A_67/2020 du 10 août 2020 consid. 3.3.1).

Toutefois, lorsqu'il y a lieu de trancher des questions relatives aux enfants, lesquelles sont soumises à la maxime inquisitoire illimitée (art. 296 al. 1 CPC), il convient de considérer que l'application stricte de l'art. 317 al. 1 CPC n'est pas justifiée et que les parties peuvent présenter des faits et moyens de preuve nouveaux en appel même si les conditions de cette disposition ne sont pas réunies (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1 et réf. cit.). Pour les mêmes motifs, la procédure relative aux enfants étant régie par la maxime d'office (art. 296 al. 3 CPC), les parties peuvent modifier leurs conclusions en appel même si les conditions de l'art. 317 al. 2 CPC ne sont pas réalisées (CACI 25 février 2020/99 consid. 2.3 ; Juge unique CACI 15 août 2019/458 consid. 2.2 ; Juge unique CACI 11 juin 2019/323 consid. 2.2).

2.3 En l'espèce, à l'appui de son appel, l'appelante produit un lot de pièces, dont la plupart semblent être des *pseudo nova* ou des *nova*. En tout état de cause, vu l'implication d'enfants mineurs à la présente cause, la maxime inquisitoire et la maxime d'office s'appliquent, de sorte que ces pièces sont recevables sans égard à l'art. 317 CPC.

3. L'appelante conteste les faits retenus par le jugement attaqué et l'appréciation des preuves opérée par le premier juge.

3.1

3.1.1 Elle fait valoir en premier lieu que l'intimé entretiendrait une communauté de vie « manifeste » avec Mme [...], ce depuis 2017. L'appelante se prévaut d'une jurisprudence fédérale en lien avec le concubinage qualifié. A l'appui de cet argument, elle produit deux photographies « prises depuis la voie publique » d'une boîte aux lettres comportant les nom et prénom de l'intimé et les prénoms des deux enfants des parties, sous lesquels figure les nom et prénom de [...]. La

photographie reproduite montre également un imprimé « Migros Magazine » indiquant la date du 2 avril 2024.

3.1.2 Par concubinage dit qualifié ou stable, la jurisprudence entend une communauté de vie d'une certaine durée, voire durable, entre deux personnes, à caractère en principe exclusif, qui présente une composante tant spirituelle que corporelle et économique, et qui est parfois désignée comme une « communauté de toit, de table et de lit ». Le tribunal doit à ce sujet procéder à une appréciation de tous les facteurs déterminants, étant précisé que la qualité d'une communauté de vie s'évalue au regard de l'ensemble des circonstances de la vie commune. Le droit à une contribution d'entretien est supprimé lorsque l'époux vit dans une relation solide, qui lui offre des avantages similaires à ceux du mariage. Ce qui est déterminant, ce n'est pas (plus) le critère de l'abus de droit, mais le fait que l'ex-conjoint forme avec son nouveau partenaire une communauté de vie si étroite que ce dernier semble disposé à lui apporter la fidélité et l'assistance que l'art. 159 al. 3 CC exige des personnes mariées. L'existence ou non d'un concubinage qualifié ne dépend pas des moyens financiers des concubins, mais de leurs sentiments mutuels et de l'existence d'une communauté de destins (ATF 138 III 97 consid. 2.3.3, JdT 2012 II 479 ; TF 5A_109/2021 du 8 février 2022 consid. 3.3.1). Une communauté de vie ne suppose, de nos jours, pas nécessairement une communauté d'habitation (TF 5A_72/2022 du 18 juillet 2023 consid. 4.2). Il incombe au débiteur d'entretien de prouver que le créancier vit dans un concubinage qualifié avec un nouveau partenaire. Le Tribunal fédéral a toutefois posé la présomption - réfragable - qu'un concubinage est qualifié lorsqu'il dure depuis cinq ans (ATF 138 III 97 consid. 3.4.2 ; ATF 118 II 235 consid. 3a ; TF 5A_109/2021 précité consid. 3.3.1). La présomption libère le débiteur de l'obligation de prouver que les concubins sont engagés à s'assister entre eux, mais ne le libère pas de l'obligation de prouver la nature qualifiée du concubinage (TF 5A_935/2020 du 8 juin 2021 consid. 6.2).

3.1.3 Nonobstant que l'appel ne peut ni ne doit servir à compléter une procédure incomplète en première instance et ce quelles que soient

les maximes applicables, ce qui pose la question de la recevabilité de ce moyen, qui n'a jamais été soulevé en première instance, l'argument doit de toute façon être rejeté sur le fond, dès lors que l'appelante n'établit pas que les conditions d'un concubinage qualifié seraient remplies, notamment sous l'angle de la durée de la relation, les photographies produites établissant tout au plus que le nom de Mme [...] figure depuis une période récente (vu la date du 2 avril 2024 figurant sur le magazine dépassant de la boîte aux lettres sur la 2^{ème} photographie) sur la boîte aux lettres de l'intimé, non que celle-ci vivrait depuis deux ans à cet endroit, comme l'allègue l'appelante sans le démontrer. Pour le surplus, elle n'étaie absolument pas son assertion selon laquelle Mme [...] assurerait fidélité et assistance à l'intimé, de la manière dont l'art. 159 al. 3 CC l'impose aux époux, ni que les intéressés se sentiraient liés par une communauté de destin au sens de la jurisprudence susmentionnée. En particulier, elle assène certes que l'intimé aurait subi une intervention médicale il y a deux ans et qu'à sa suite, Mme [...] vivrait à ses côtés à [...], mais tout cela n'est en rien démontré et en tout cas pas le lien de cause à effet qu'elle invoque. De plus, même s'il y avait concubinage qualifié, cela n'empêcherait pas la mère des enfants de devoir subvenir à leur entretien, dès lors que ce paramètre n'est pas à même d'intervenir dans le calcul effectué ici pour déterminer la quotité des contributions dues. Le moyen doit donc être rejeté.

3.2

3.2.1 En second lieu, l'appelante se prévaut de sa situation personnelle, soit en particulier de sa santé dégradée qui ne lui permettrait pas de reprendre une activité professionnelle à plein temps, alors qu'elle se trouve en arrêt maladie depuis juillet 2023 et au bénéfice de l'aide sociale depuis mai 2023. Elle se prévaut de divers certificats médicaux, produits à l'appui de l'appel, alors que le jugement attaqué mentionne qu'elle n'a pas allégué de problèmes de santé qui l'empêcheraient d'augmenter son taux d'activité à 100% en qualité d'aide-comptable, activité qu'elle exerçait déjà, mais à 40%, dans le laboratoire dentaire de son compagnon (jugement, pp. 22 et 23).

3.2.2 Une incapacité de travail durable, telle qu'attestée par des certificats médicaux, peut, selon les circonstances, suffire à admettre que l'intéressé ne peut effectivement pas trouver un emploi. Toutefois, le dépôt de n'importe quel certificat médical ne suffit pas à rendre vraisemblable une incapacité de travail alléguée. En effet, du point de vue procédural, le certificat médical constitue une allégation de partie (TF 8C_619/2014 du 13 avril 2014 consid. 3.2.1), à l'instar d'une expertise privée (ATF 141 III 433 consid. 2.6, SJ 2016 I 162). Lorsqu'elle est contestée avec la précision requise, l'allégation de partie doit être prouvée. Comme l'allégué de partie, le certificat médical peut, en lien avec des indices étayés par tous moyens de preuve, apporter la preuve. Le tribunal ne saurait cependant se fonder sur un certificat médical dûment contesté comme seul moyen de preuve (CACI 21 novembre 2017/533). L'élément déterminant pour la valeur probante d'un rapport médical n'est ni son origine ni sa désignation, mais son contenu. Il importe notamment que la description des interférences médicales soit claire et que ses conclusions soient bien motivées (TF 5A_266/2017 du 29 novembre 2017 consid. 6.3 ; TF 4A_318/2016 du 3 août 2016 consid. 6.2 ; TF 4A_481/2014 du 20 février 2015 consid. 2.4.1). Une attestation médicale qui relève l'existence d'une incapacité de travail sans autres explications n'a ainsi pas une grande force probante (TF 5A_239/2017 du 14 septembre 2017 consid. 2.4, FamPra.ch 2018 p. 212 ; sur le tout : TF 5A_584/2022 du 18 janvier 2023 consid. 3.1.2). En ce qui concerne les rapports établis par un médecin traitant, le juge doit prendre en considération le fait que ce médecin peut être enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance nouée avec ce dernier (ATF 125 V 351 consid. 3 ; TF 4A_318/2016 précité consid. 6.2 ; TF 4A_481/2014 précité consid. 2.4.1). Cela ne justifie cependant pas en soi d'évincer tous les avis émanant des médecins traitants. Il faut effectuer une appréciation globale de la valeur probante du rapport du médecin traitant au regard des autres pièces médicales (ATF 125 V 351 consid. 3b/cc ; sur le tout : TF 5A_799/2021 du 12 avril 2022 consid. 3.2.2).

3.2.3 L'appelante se prévaut en appel de son incapacité de travail partielle depuis juillet 2023, laquelle est documentée, à des taux variables,

par les certificats médicaux qu'elle produit à l'appui de son écriture. Elle n'allègue toutefois rien d'autre au sujet de la nature et la durée prévisible de cette incapacité et il faut constater que les certificats produits sont également muets quant à la nature de l'affection dont souffre l'appelante. Tout au plus peut-on observer que certains d'entre eux ont été délivrés par un médecin généraliste et font état d'un taux d'incapacité de 80% entre les 19 juin et 21 juillet 2023 pour cause de « maladie », d'autres depuis le 20 juillet 2023 et jusqu'au 30 mars 2024, par un médecin psychiatre assistante, également pour « maladie », à un taux d'incapacité ayant passé de 20% puis 30%, à 60% pour le dernier d'entre eux.

Eu égard à la jurisprudence en la matière, les certificats médicaux, non étayés autrement que par la mention de la nature générique (maladie ou accident) et de la durée de l'incapacité, ne suffisent pas à établir une incapacité réelle et durable affectant la capacité de travail et de gain de l'appelante. Cela vaut *a fortiori* en présence d'enfants mineurs, dès lors qu'il est en ce cas attendu du débirentier - en l'occurrence de l'appelante - qu'il - elle - mette tout en œuvre pour mobiliser pleinement sa capacité de travail et de gain maximale (ATF 137 III 118 consid. 3.1 ; TF 5A_946/2018 du 6 mars 2019 consid. 3.1 et réf. cit.).

Dès lors que l'on ignore tout de l'affection dont souffre l'appelante et de son incidence sur sa capacité de gain à long terme, les certificats médicaux produits en appel, émanant des médecins traitants de l'intéressée et au contenu laconique, sont insuffisants à établir une incapacité de l'intéressée à mobiliser sa capacité de gain par une activité à temps plein, de manière à compléter l'activité déjà exercée à temps partiel comme le retient le jugement attaqué. Ce grief doit être rejeté également, ce qui scelle le sort de l'appel.

4.

4.1 En définitive, l'appel, manifestement infondé, doit être rejeté (art. 312 al. 1 *in fine* CPC), et le jugement confirmé.

4.2 La requête d'assistance judiciaire de l'appelante doit être rejetée, l'appel étant, pour les motifs qui précèdent, d'emblée dénué de chance de succès, de sorte qu'il n'aurait pas été formé par un plaideur raisonnable (art. 117 let. b CPC).

4.3 Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'200 fr. (art. 63 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]), sont mis à la charge de l'appelante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

Il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens de deuxième instance, l'intimé n'ayant pas été invité à se déterminer sur l'appel.

Par ces motifs,
la Cour d'appel civile
p r o n o n c e :

- I.** L'appel est rejeté.
- II.** Le jugement est confirmé.
- III.** La requête d'assistance judiciaire est rejetée.
- IV.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'200 fr. (mille deux cents francs), sont mis à la charge de l'appelante F._____.
- V.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

Le greffier :

Du

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

- Mme F. _____,
- Me Alexandre Sallet (pour A.R. _____),

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).

Le greffier :