

**COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Arrêt du 2 mai 2016

---

Composition : M. ABRECHT, président  
MM. Battistolo et Colombini, juges  
Greffier : M. Hersch

\*\*\*\*\*

**Art. 291 CC ; 296 al. 1 CPC**

Statuant sur l'appel interjeté par **L.**\_\_\_\_\_, à Epalinges, intimée, contre le jugement rendu le 23 mars 2016 et le prononcé rectificatif rendu le 5 avril 2016 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant l'appelante d'avec **Z.**\_\_\_\_\_, à Epalinges, requérant, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

**En fait :**

**A.** Par jugement du 23 mars 2016 et prononcé rectificatif du 5 avril 2016, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne (ci-après : le Président) a rejeté la requête de suspension de procédure de L.\_\_\_\_\_ (I), rejeté la réquisition de production de pièces déposée par les parties à l'audience du 15 mars 2016 (II), ordonné à G.\_\_\_\_\_ AG à Berne, ainsi qu'à tout débiteur ou employeur futur de L.\_\_\_\_\_, de prélever chaque mois sur son salaire ou sur les prestations servies à cette dernière, dès que le jugement sera définitif et exécutoire, la pension courante de 850 fr. due pour l'entretien de l'enfant Q.\_\_\_\_\_, né le [...] 2003, allocations familiales en sus, et de la verser directement en mains de Z.\_\_\_\_\_ (III), laissé les frais judiciaires, arrêtés à 600 fr., à la charge de l'Etat et rappelé la teneur de l'art. 123 CPC (IV et V), dit que L.\_\_\_\_\_ versera la somme de 3'000 fr. à Z.\_\_\_\_\_ à titre de dépens (VI) et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (VII).

En droit, le premier juge, amené à statuer sur une requête d'avis aux débiteurs déposée par Z.\_\_\_\_\_ contre L.\_\_\_\_\_, a en premier lieu rejeté une réquisition des parties déposée à l'audience du 15 mars 2016 visant à la production de justificatifs des montants versés au crédit du compte bancaire de l'intimée, s'estimant suffisamment renseigné et rappelant que l'administration des preuves ne devait pas sensiblement retarder une procédure sommaire. Il a également rejeté la requête de L.\_\_\_\_\_ visant à la suspension de la procédure d'avis aux débiteurs jusqu'à droit connu sur sa demande en modification de la contribution d'entretien du 11 mars 2016, eu égard à l'intérêt de l'enfant et au fait que la demande en modification, déposée quatre jours avant l'audience d'avis aux débiteurs, nécessiterait une instruction complète. Statuant sur la requête elle-même, le premier juge a considéré que L.\_\_\_\_\_, dont les revenus s'élevaient à 5'452 fr. 60 - activité accessoire par 1'293 fr. 65 comprise - et les charges à 4'319 fr., jouissait d'un disponible de 1'133 fr. 60, suffisant pour couvrir la contribution d'entretien

de 850 fr. due envers son fils Q.\_\_\_\_\_. L.\_\_\_\_\_ ne s'étant jamais acquittée de cette contribution d'entretien, il convenait d'admettre la requête de Z.\_\_\_\_\_.

**B.** Par acte du 4 avril 2016, L.\_\_\_\_\_ a formé appel contre le jugement précité, en concluant, sous suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que la demande de Z.\_\_\_\_\_ soit rejetée et subsidiairement au renvoi de la cause au premier juge pour nouvelle instruction et nouvelle décision. Elle a requis une mesure d'instruction et a sollicité l'assistance judiciaire.

Le 8 avril 2016, L.\_\_\_\_\_ a indiqué étendre son appel au prononcé rectificatif du 5 avril 2016 et a confirmé les conclusions prises au pied de son appel.

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

**1.** Z.\_\_\_\_\_ et L.\_\_\_\_\_ ont entretenu une relation de couple et fait ménage commun. De cette union est issu un enfant : Q.\_\_\_\_\_, né le [...] 2003, que Z.\_\_\_\_\_ a reconnu devant l'Officier de l'état civil de Lausanne.

Par convention signée le 14 juin 2012 et approuvée le 28 août 2012 par la Justice de paix du district de Lausanne (ci-après : la Justice de paix), les parties sont notamment convenues d'exercer en commun l'autorité parentale sur l'enfant Q.\_\_\_\_\_ (I). En cas de dissolution du ménage commun, il a été convenu que la garde sur l'enfant serait confiée à l'un des parents, l'autre parent bénéficiant d'un droit de visite usuel (III) et devant contribuer à l'entretien de l'enfant par le versement d'une pension mensuelle de 750 fr. jusqu'à ce que l'enfant ait atteint l'âge de six

ans, de 800 fr. dès lors et jusqu'à l'âge de douze ans révolus et de 850 fr. dès lors et jusqu'à la majorité de l'enfant, voire jusqu'à la fin d'une formation achevée dans les délais normaux (IV), ladite pension étant adaptée à l'indice suisse des prix à la consommation (V).

**2.** Les parties ont par la suite rencontré de graves difficultés relationnelles, auxquelles l'enfant Q. \_\_\_\_\_ a directement été confronté, et se sont séparées.

Par ordonnance du 22 août 2014, la Justice de paix a notamment attribué exclusivement à Z. \_\_\_\_\_ le droit de garde sur l'enfant Q. \_\_\_\_\_ (III), dit que les visites de L. \_\_\_\_\_ sur son fils s'exerceraient par l'intermédiaire d'Espace contact, tant que le Service de protection de la jeunesse l'estimerait nécessaire, puis selon les modalités fixées par ce service (IV), et institué une curatelle d'assistance éducative et de surveillance des relations personnelles au sens de l'art. 308 al. 1 et 2 CC en faveur de l'enfant (V).

**3.** Le 23 novembre 2015, Z. \_\_\_\_\_ a déposé une requête d'avis aux débiteurs, au pied de laquelle il a conclu, sous suite de frais et dépens, à ce qu'ordre soit donné à l'employeur de L. \_\_\_\_\_ de verser mensuellement en ses mains la somme de 850 fr. due pour l'entretien de l'enfant Q. \_\_\_\_\_ ainsi que les allocations familiales.

Par demande en modification de la contribution d'entretien du 11 mars 2016, L. \_\_\_\_\_ a conclu à ce que dès le 1<sup>er</sup> mars 2016, elle doit contribuer à l'entretien de son fils Q. \_\_\_\_\_ par le versement, d'avance le premier de chaque mois, d'une pension de 100 fr., allocations familiales en sus. Le même jour, elle a requis la suspension de la procédure d'avis aux débiteurs jusqu'à droit connu sur la procédure en modification de la contribution d'entretien.

L'audience d'avis aux débiteurs a été tenue le 15 mars 2016. L. \_\_\_\_\_ y a conclu au rejet de la requête de Z. \_\_\_\_\_. Quant à ce

dernier, il a conclu au rejet de la requête de suspension du 11 mars 2016 et a requis la production en mains de L.\_\_\_\_\_ de toutes pièces justifiant les montants versés au crédit du compte bancaire de cette dernière. L.\_\_\_\_\_ a adhéré à cette réquisition.

**4.** La situation personnelle et financière de L.\_\_\_\_\_ est la suivante :

L.\_\_\_\_\_ est au bénéfice d'une formation d'infirmière. Au moment de la signature de la convention du 14 juin 2012, elle travaillait en cette qualité à un taux de 80 %, réalisant un salaire mensuel net de 5'500 fr., versé treize fois l'an. Par la suite, L.\_\_\_\_\_ a connu d'importantes difficultés psychosociales, qui ont conduit à son licenciement. Un diagnostic de trouble mixte de la personnalité a été posé. En 2015, elle a occupé successivement divers emplois et a émargé au chômage.

A compter du 1<sup>er</sup> février 2016, L.\_\_\_\_\_ travaille à un taux de 50 % en qualité d'infirmière auprès de la société G.\_\_\_\_\_ AG, pour un salaire mensuel net de 3'258 fr. 95, treizième salaire compris. Depuis le 1<sup>er</sup> février 2016, elle sous-loue une chambre dans son appartement, ce qui lui rapporte un loyer mensuel de 900 francs.

La question du revenu accessoire de L.\_\_\_\_\_ tiré de son activité auprès de l'institution N.\_\_\_\_\_ sera examinée dans la partie en droit.

Les charges incompressibles de L.\_\_\_\_\_ peuvent être résumées selon le tableau suivant :

Minimum vital	fr.	1'200.00
Loyer	fr.	2'400.00
Assurance-maladie	fr.	467.50
Frais de transport	fr.	251.50

Total fr. 4'319.00

**En droit :**

**1.** L'appel est ouvert contre les décisions finales de première instance pour autant que la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, soit de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC [Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008 ; RS 272]). Les décisions en matière d'avis aux débiteurs étant rendues en procédure sommaire (art. 302 al. 1 let. c CPC), le délai d'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC).

En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 fr., le présent appel est recevable.

**2.** 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 la constatation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (JdT 2011 III 43 consid. 2 et les références).

**3.** A titre de mesure d'instruction, l'appelante requiert qu'elle soit autorisée à produire des pièces complémentaires afin d'établir la fin de son activité auprès de l'institution N.\_\_\_\_\_.

Selon l'art. 316 al. 3 CPC, l'instance d'appel peut administrer les preuves. Elle peut ainsi décider d'administrer un moyen de preuve, alors que l'instance inférieure s'y était refusée, ou procéder à l'administration d'une preuve nouvelle (Jeandin, CPC commenté, 2011, n. 5 ad art. 316 CPC). En appel, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et qu'ils ne pouvaient l'être devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (art. 317 al. 1 let. a et b CPC).

En l'espèce, l'appelante n'a pas requis en première instance la mesure d'instruction qu'elle demande au stade de l'appel, pas plus qu'elle n'a produit de pièces établissant la fin de son activité auprès de l'institution N.\_\_\_\_\_. Or ce fait - s'il devait être avéré - existait déjà au moment de l'audience de première instance du 15 mars 2016. Si elle avait fait preuve de la diligence requise, l'appelante aurait pu produire les pièces en question à ce moment déjà. A cet égard, le certificat médical faisant état d'une incapacité de travail du 14 au 20 mars 2016 n'est pas suffisant. La mesure d'instruction requise doit être rejetée.

**4.** Lorsque les père et mère négligent de prendre soin de l'enfant, le juge peut prescrire à leurs débiteurs d'opérer tout ou partie de leurs paiement entre les mains du représentant légal de l'enfant (art. 291 CC). L'avis aux débiteurs constitue une mesure d'exécution forcée privilégiée sui generis, qui se trouve en lien étroit avec le droit civil et est de nature pécuniaire. Le jugement portant sur un tel avis est en principe un jugement final sur le fond et non une mesure provisionnelle, à moins qu'il soit prononcé dans le cadre de mesures protectrices de l'union conjugale ou de mesures provisionnelles ordonnées durant la procédure de divorce (ATF 137 III 193 consid. 1, JdT 2012 II 147).

L'avis aux débiteurs constitue une mesure particulièrement incisive, de sorte qu'il suppose un défaut caractérisé de paiement. Pour

justifier la mesure, il faut disposer d'éléments permettant de retenir de manière univoque qu'à l'avenir, le débiteur ne s'acquittera pas de son obligation, ou du moins qu'irrégulièrement, et ce indépendamment de toute faute de sa part (TF 5A\_236/2011 du 18 octobre 2011 consid. 5.3; TF 5A\_464/2012 du 30 novembre 2012 consid. 5.3).

L'avis aux débiteurs ne doit pas entamer le minimum vital du débiteur d'entretien (ATF 137 III 193 consid. 3.9, JdT 2012 II 147 ; Bastons Bulletti, Commentaire romand CC I, 2010, n. 9 ad art. 291 CC). Le juge statuant sur l'avis au débiteur ne peut se fonder sur un revenu hypothétique ; il doit considérer les ressources effectives du débiteur au moment de la décision (TF 5A\_474/2015 du 29 septembre 2015 consid. 2.2 ).

Toutefois, le bien fondé du droit à l'entretien n'a pas à être examiné dans le cadre de la procédure d'avis aux débiteurs qui, comme mesure d'exécution, présuppose que la contribution d'entretien ait déjà été fixée par convention ou jugement. L'examen du juge se limite aux conditions de l'avis aux débiteurs (TF 5A\_791/2012 du 18 janvier 2013 consid. 3 et 4).

## **5.**

**5.1** L'appelante fait valoir que le premier juge, en rejetant la requête commune des parties en production de pièces justifiant les montants versés au crédit de son compte bancaire, aurait violé la maxime inquisitoire.

**5.2** Dans les affaires de droit de la famille impliquant des enfants mineurs, le tribunal établit les faits d'office (art. 296 al. 1 CPC).

La maxime inquisitoire ne dispense toutefois pas les parties de collaborer de manière active à la procédure en renseignant le juge sur les faits de la cause et en lui indiquant en temps utile leurs moyens de preuve

(ATF 128 III 411 consid. 3.2.1). Lorsque, contrairement à ce qu'on serait en droit d'attendre d'elle, une partie refuse de collaborer à l'administration des preuves, celle-ci peut être close. Dès lors, même lorsque cette maxime s'applique, le juge peut apprécier les preuves en défaveur de la partie qui viole son devoir de renseigner (TF 5A\_771/2010 du 24 juin 2011 consid. 2.2). Il n'a plus à intervenir en signalant à la partie récalcitrante qu'elle doit coopérer à la constatation des faits ou à l'interpeller pour s'assurer que ses allégués et offres de preuves sont complets (TF 5A\_562/2011 du 21 février 2012 consid. 7.5.).

De même, la maxime inquisitoire n'interdit pas au juge de renoncer à l'administration d'une preuve lorsqu'il considère qu'elle n'est pas adéquate ou pertinente ensuite de son appréciation anticipée des preuves, soit lorsqu'il se forge une opinion en se fondant sur les preuves déjà administrées et qu'il considère sans arbitraire que des preuves supplémentaires ne le feront pas changer d'opinion. La maxime inquisitoire étant un principe relatif à l'établissement des faits (ATF 137 III 617 consid. 5.2, JdT 2014 II 187), et non une garantie de nature formelle, la partie n'a pas de droit inconditionnel à ce que la juridiction d'appel administre les preuves que le premier juge n'a pas ordonnées ; par contre, elle peut reprocher à celui-ci de n'avoir pas instruit l'affaire conformément à cette maxime, grief qui ressortit à la violation du droit (art. 310 let. a CPC; TF 5A\_609/2011 du 14 mai 2012 consid. 3.2.1 ;ATF 138 III 374 consid. 4.3.2 in fine).

Il s'ensuit que la cour cantonale peut refuser de prendre en considération un fait ou un moyen de preuve nouveau si le juge de première instance a pu l'ignorer sans méconnaître la maxime inquisitoire simple (ATF 141 III 569 consid. 2.3.3 ; ATF 138 III 374 consid. 4.3.2 ; TF 4A\_476/2015 du 16 janvier 2016 consid. 3).

**5.3** En l'espèce, le premier juge a ordonné le 13 janvier 2016, puis, ensuite d'une requête de prolongation de l'appelante, le 3 mars 2016, la production par cette dernière des pièces requises, à savoir notamment les

fiches de salaire attestant des revenus réalisés et les extraits de tous les comptes postaux et bancaires pour les six derniers mois. L'appelante a produit ses certificats de salaire pour l'année 2015 ainsi qu'un seul décompte bancaire, quand bien même il paraît résulter de certaines mentions du décompte produit qu'elle serait la titulaire d'autres comptes. Le décompte bancaire produit couvre la période du 1<sup>er</sup> août 2015 au 31 janvier 2016, alors que selon la réquisition de preuve, l'appelante devait produire les décomptes jusqu'au 3 mars 2016 au moins. L'appelante n'établit pas son incapacité de produire à temps l'entier des pièces requises, la seule attestation médicale faisant état d'une incapacité de travail du 14 au 20 mars 2016 n'étant pas suffisante de ce point de vue.

Dans ces circonstances, il faut constater que la collaboration de l'appelante à l'administration des preuves n'a été qu'imparfaite. En rejetant la réquisition de preuves complémentaires déposée à l'audience du 15 mars 2016, le premier juge, qui a rappelé le caractère expédient de la procédure sommaire et qui s'est estimé suffisamment renseigné pour trancher la cause en l'état, ne peut se voir reprocher une violation de la maxime inquisitoire.

## **6.**

**6.1** L'appelante reproche au premier juge d'avoir comptabilisé parmi ses revenus une activité accessoire auprès de l'institution N. \_\_\_\_\_ à hauteur de 1'293 fr. 65 par mois, alors que cette activité aurait pris fin en décembre 2015. Elle en veut pour preuve le fait qu'au mois de janvier 2016, son compte bancaire n'a été crédité d'aucun versement provenant de cette institution. Par ailleurs, les veilles de nuit effectuées auprès du N. \_\_\_\_\_ seraient incompatibles avec les horaires extrêmement variables de son activité auprès de G. \_\_\_\_\_ AG. Il conviendrait donc de retrancher ce poste des revenus retenus, ce qui laisserait apparaître un minimum vital déficitaire, rendant impossible le prononcé d'un avis aux débiteurs.

**6.2** Comme il a été relevé au considérant 5.3 ci-dessus, l'appelante a produit, le 15 mars 2016, des extraits bancaires n'allant que jusqu'au 28 janvier 2015. Ces extraits ne permettent pas de tirer de conclusion déterminante quant à la fin de son activité auprès du N.\_\_\_\_\_, puisque les salaires et indemnités ne sont en règle générale versés qu'à la fin du mois, voire au début du mois suivant lorsqu'il s'agit, comme en l'espèce, d'une activité accessoire irrégulière. A cela s'ajoute que, sur les comptes bancaires 2015 produits, ne figure aucun versement de l'institution N.\_\_\_\_\_, de sorte que l'on ne peut déduire de l'absence de versement en janvier 2016 que cette activité accessoire aurait pris fin. Par ailleurs, il résulte de certaines écritures bancaires que l'appelante semble détenir au moins un autre compte bancaire, pour lequel aucun extrait n'a été produit. L'appelante n'a pas cherché non plus à établir que les relations contractuelles avec l'institution auraient pris fin. Au contraire, le certificat de salaire produit, qui mentionne une activité à temps partiel pour le N.\_\_\_\_\_ du 1<sup>er</sup> janvier au 31 décembre 2015, laisse plutôt croire que cette activité se poursuit. L'appelante doit ainsi se voir opposer les conséquences du caractère incomplet des pièces produites, aucun reproche ne pouvant être fait au premier juge d'avoir violé la maxime inquisitoire, dès lors qu'il a correctement et à juste titre ordonné, en date du 3 mars 2016, la production par l'appelante de toutes ses fiches de salaire et d'un extrait de tous les comptes postaux et bancaires pour les six derniers mois. Enfin, l'argument tiré d'une soi-disant incompatibilité des horaires entre le nouvel emploi à mi-temps et les nuitées de garde dans un home n'est pas convaincant, au vu des horaires invoqués, du caractère occasionnel des nuits de garde et sachant que le nouvel emploi n'est exercé qu'à un taux de 50 %.

Partant, c'est à juste titre que le premier juge a retenu parmi les revenus de l'appelante un montant de 1'293 fr. 65 au titre d'activité accessoire auprès de l'institution N.\_\_\_\_\_.

**6.3** La comparaison des revenus ainsi fixés à un total de 5'452 fr. 60 (activité principale par 3'258 fr. 95, activité accessoire par 1'293 fr. 65

et sous-location par 900 fr.) et des charges incompressibles à hauteur de 4'319 fr. laisse apparaître un disponible de 1'133 fr. 60, suffisant pour couvrir l'avis aux débiteurs ordonné de 850 francs.

Dans ces circonstances, point n'est besoin d'examiner le grief de l'appelante tiré de la non-prise en compte par le premier juge de ses frais d'essence au titre de ses frais de transport, puisque même si l'on devait suivre l'argumentation de cette dernière, l'augmentation de ses charges à hauteur de 280 fr. laisserait toujours apparaître un disponible suffisant pour couvrir l'avis aux débiteur ordonné.

Ainsi, force est de constater que l'appelante, bien que tenue par une convention signée en 2012 de verser une contribution d'entretien à hauteur de 850 fr. en faveur de son fils, n'a encore jamais rien payé à ce titre, alors qu'elle était en mesure de le faire depuis début 2016, sinon auparavant, de sorte que l'avis aux débiteurs ordonné se révèle justifié.

**7.** Il résulte des considérants qui précèdent que l'appel doit être rejeté selon le mode procédural de l'art. 312 al. 1 CPC et le jugement ainsi que le prononcé rectificatif confirmés. La cause de l'appelante apparaissant dépourvue de toute chance de succès, sa requête d'assistance judiciaire doit être rejetée (art. 117 let. b CPC).

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 63 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), doivent être mis à la charge de l'appelante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens à l'intimé, qui n'a pas été invité à se déterminer.

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

- I.** L'appel est rejeté.
- II.** Le jugement et le prononcé rectificatif sont confirmés.
- III.** La requête d'assistance judiciaire est rejetée.
- IV.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont mis à la charge de l'appelante L.\_\_\_\_\_.
- V.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du 4 mai 2016

Le dispositif du présent arrêt est communiqué par écrit aux intéressés.

Le greffier :

Du

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

- Me Lionel Zeiter (pour L. \_\_\_\_\_),
- Me François Chanson (pour Z. \_\_\_\_\_),

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

- Monsieur le Président 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 :