

CHAMBRE DES RECOURS

Arrêt du 5 janvier 2011

Présidence de M. DENYS, président
Juges : MM. Colombini et Sauterel
Greffier : Mme Choukroun

Art. 285 CC

La Chambre des recours du Tribunal cantonal prend séance pour s'occuper du recours interjeté par **A.M.**_____, à Yverdon-les-Bains, demandeur, contre le jugement rendu le 26 novembre 2010 par le Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois dans la cause divisant le recourant d'avec K._____, défenderesse.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

En fait :

A. Par jugement dont les considérants écrits ont été adressés aux parties le 26 novembre 2010, le Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois a notamment prononcé le divorce des époux A.M._____ et K._____ (I); dit que A.M._____ contribuera à l'entretien de ses enfants B.M._____, né le 5 mai 1996 et C.M._____, née le 21 décembre 2000, par le versement en mains de K._____, d'avance le premier de chaque mois dès jugement de divorce définitif et exécutoire, d'une pension mensuelle s'élevant pour chacun d'eux à 450 fr. (quatre cent cinquante francs) jusqu'à la majorité et, au-delà, jusqu'à l'achèvement de la formation professionnelle si les conditions de l'art. 277 al. 2 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907; RS 220) sont remplies, allocations familiales en plus (III); et dit que A.M._____ doit 1'539 fr. 90 de dépens à K._____ (VII).

La Chambre des recours fait sien dans son entier l'état de fait du jugement, qui est le suivant :

"1. Les époux A.M._____, né le 30 janvier 1966, de nationalité italienne, et K._____, née [...] le 9 mars 1966, de nationalité algérienne, se sont mariés le 14 décembre 1990 à Yverdon-les-Bains.

Deux enfants sont issus de cette union :

- B.M._____, né le 5 mai 1996, et
- C.M._____, née le 21 décembre 2000.

Les époux ont adopté le régime matrimonial de la séparation de biens, selon acte notarié du 19 juin 1991.

2. Les parties connaissent des difficultés conjugales depuis plusieurs années.

Par prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale rendu le 10 avril 2006, par défaut du mari, le président du tribunal de céans a notamment autorisé les parties à vivre séparées pour une durée indéterminée, confié la garde des enfants Nadir et Morgia à leur mère, réglé les modalités du droit de visite du père et dit que A.M._____ contribuerait à l'entretien des siens par le versement d'une pension mensuelle de 900 fr., allocations familiales non comprises.

Les parties n'ont pas repris la vie commune depuis lors.

K._____ a dû solliciter l'aide du Bureau de recouvrement et d'avances de pensions alimentaires (BRAPA), qui lui a accordé une avance

de 900 fr. dès le 1^{er} mars 2007. Elle précise cependant qu'elle ne touche actuellement que la moitié de ce montant, pour sa fille, l'enfant Nadir étant placé dans un foyer à Romainmôtier jusqu'à fin juin 2010.

3. Par demande adressée au tribunal de céans le 2 avril 2009, K. _____ a pris avec dépens les conclusions suivantes :

"I. *Le mariage célébré le 14 décembre 1990 entre A.M. _____ et K. _____ est dissous par le divorce.*

II. *L'autorité parentale et la garde sur les enfants :*

- B.M. _____, né le 5 mai 1996, et
- C.M. _____, née le 21 décembre 2000,

sont attribuées à K. _____.

III. *A.M. _____ exercera sur ses enfants un droit de visite dont les modalités seront fixées à dire de justice.*

IV. *A.M. _____ contribuera à l'entretien de ses enfants par le règlement d'une pension mensuelle dont le montant ainsi que les modalités de règlement et d'indexation seront précisés en cours d'instance.*

V. *Les avoirs LPP accumulés par les parties durant le mariage seront équilibrés selon des précisions qui seront fournies en cours d'instance.*

VI. *Le régime matrimonial des époux [...] est dissous et liquidé selon des précisions qui seront fournies en cours d'instance."*

Par réponse du 13 juillet 2009, A.M. _____ a conclu, avec dépens, à la libération des conclusions de la demande. Reconventionnellement, il a pris, toujours avec dépens, les conclusions suivantes :

"I.- *Le mariage des parties est dissous par le divorce.*

II.- *Les parties exerceront conjointement l'autorité parentale sur les enfants :*

- B.M. _____, né le 5 mai 1996 et
- C.M. _____, née le 21 décembre 2000.

III.- *Les questions intéressant la garde des enfants, le droit de visite, les contributions financières, feront l'objet de précisions ultérieures.*

IV.- *Les avoirs LPP sont partagés selon les exigences légales.*

V.- *Le régime matrimonial est dissous et liquidé selon des précisions qui seront fournies en cours d'instance."*

Par déterminations du 3 septembre 2009, K. _____ a conclu, avec dépens, au rejet des conclusions reconventionnelles prises par le défendeur.

A l'audience préliminaire du 12 novembre 2009, les parties ont confirmé leur volonté de divorcer et signé une convention partielle sur le fond. Elles ont ainsi prévu que la garde et l'autorité parentale sur les enfants B.M. _____ et C.M. _____ seraient attribuées à K. _____ et que le père exercerait un libre droit de visite sur ses enfants, d'entente avec la mère, ce droit pouvant être exercé dans les limites usuelles à défaut d'entente. Dans cette convention, les parties ont également liquidé leur régime matrimonial et fixé le principe du partage de leurs avoirs de prévoyance professionnelle, partage qui devait encore être précisé par un avenant à produire. Enfin, chaque partie a renoncé à toute rente ou pension pour elle-même. Seule restait ainsi litigieuse la question de la contribution due pour l'entretien des enfants.

Après instruction, le président a informé les parties qu'il renonçait à l'audition des enfants.

A l'issue du délai de réflexion de deux mois, les parties ont confirmé leur volonté de divorcer et les termes de la convention partielle précitée, par déclarations écrites des 12 et 18 janvier 2010.

4. À l'occasion de l'audience préliminaire du 12 novembre 2009, A.M. _____ a demandé par voie de mesures provisionnelles à être libéré de l'obligation de contribuer aux frais d'entretien de ses enfants, en faisant valoir qu'il avait pour seule ressource financière le revenu d'insertion.

Cette requête a été rejetée par ordonnance de mesures provisionnelles du 8 février 2010, confirmée par arrêt sur appel du 19 avril 2010. Le tribunal d'appel a constaté que la contribution d'entretien due à titre provisionnel par A.M. _____ pour ses enfants restait dès lors fixée à 900 fr. au total, soit 450 fr. par enfant.

5. À l'audience de jugement du 22 avril 2010, les parties ont déposé un avenant du 18 avril 2010 précisant le partage de leurs avoirs de prévoyance respectifs. La conciliation a été vainement tentée sur la question restée litigieuse, savoir la contribution due par le défendeur pour l'entretien des enfants.

La demanderesse a précisé les conclusions prises sous chiffre IV de sa demande en ce sens que A.M. _____ contribuera à l'entretien de ses enfants par le versement d'une pension mensuelle, pour chacun d'eux, de 450 fr., allocations familiales en plus, payable d'avance le premier de chaque mois en mains de K. _____.

Le défendeur a conclu à la libération et reconventionnellement, à ce que la pension pour les deux enfants soit fixée à 450 fr. par mois, allocations familiales en plus, et qu'elle corresponde à 25% de son salaire mensuel net lorsqu'il aura trouvé un emploi et pendant la durée de celui-ci, allocations familiales en plus, pension indexée selon les modalités habituelles.

Le conseil de la demanderesse a pour sa part notamment produit une liste d'offres d'emploi pour des bouchers.

6. A.M. _____ est boucher de formation, au bénéfice d'un CFC. Il affirme être spécialisé dans le travail d'abattoir, sans toutefois l'établir. Dans le cadre des mesures provisionnelles, il a expliqué avoir exercé cette profession plusieurs années, avant d'occuper plusieurs emplois dans le secteur de la restauration, y compris comme indépendant.

Selon les pièces au dossier, le défendeur a en effet travaillé comme barman en 2007, pour un salaire mensuel de quelques 3'500 fr. net. Début 2008, il a encore travaillé comme serveur, rémunéré à l'heure, ce qui lui a procuré un gain mensuel de quelques 2'500 fr. net. Actuellement, il perçoit le revenu d'insertion, dont il bénéficie depuis le 1^{er} novembre 2008.

A l'audience de jugement, A.M. _____ a expliqué qu'il faisait des recherches de travail, sans succès. Selon lui, l'offre de travail serait moindre dans le domaine de l'abattage. L'intéressé n'a produit aucune pièce pour attester de ces recherches et a déclaré qu'il n'avait pas pensé à s'inscrire dans une agence de travail temporaire.

Le défendeur vit avec son amie à Yverdon-les-Bains, dans un appartement au loyer mensuel de 1'450 francs. En 2009, sa prime d'assurance-maladie était de 346 fr. 60 par mois.

7. K. _____, qui dit avoir une formation d'employée de commerce, n'exerce aucune activité lucrative. Elle est aussi au bénéfice des prestations du revenu d'insertion, depuis le 1^{er} janvier 2006. Sa situation financière est lourdement obérée : pour la période du 7 septembre 1993 au 14 mai 2007, 62 actes de défaut de biens ont été délivrés contre elle, pour un total de 62'734 fr. 75.

La demanderesse vit avec son ami à Vallorbe.

8. A.M. _____ a accumulé pendant le mariage une prestation de sortie de 5'813 fr. 20 au 15 décembre 2009.

K. _____ a accumulé un avoir de prévoyance professionnelle de 7'417 fr. 30 au 1^{er} janvier 2007."

En droit, les premiers juges ont considéré que la convention partielle signée le 12 novembre 2009 par les parties, telle que complétée par l'avenant du 18 avril 2010, paraissait équitable, qu'elle réglait de

manière adéquate et claire les questions abordées. Ils ont en outre relevé que les parties s'accordaient sur le principe de l'octroi d'une contribution d'entretien de la part de A.M._____ en mains de K._____ pour ses deux enfants, B.M._____ et C.M._____. Ils ont considéré que A.M._____ était en mesure de travailler et de réaliser un revenu mensuel net de l'ordre de 3'720 fr. environ, compte tenu de son âge et de son état de santé, de sa formation et de son expérience professionnelle.

B. A.M._____ a recouru contre ce jugement en concluant, avec dépens, à la réforme des chiffres III.- et VII.- en ce sens que la contribution d'entretien de ses deux enfants s'élève à 225 fr. (deux cent vingt cinq francs) jusqu'à leur majorité et, au-delà, jusqu'à l'achèvement de la formation professionnelle si les conditions de l'art. 277 al. 2 CC sont remplies, allocations familiales en plus (III) et que les frais et dépens des deux instances sont mis à la charge de l'intimée (VII).

Dans son mémoire le recourant a développé ses moyens et confirmé ses conclusions.

En droit :

1. Le Code de procédure civile du 19 décembre 2008 (ci-après: CPC; RS 272) est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011. Toutefois, le jugement attaqué a été communiqué aux parties avant cette date, de sorte que ce sont les règles du code de procédure civile vaudois du 14 décembre 1966 (ci-après: CPC-VD) qui s'appliquent (art. 405 al. 1 CPC).

Les art. 444, 445 et 451 ch. 3 CPC-VD ouvrent la voie des recours en nullité et en réforme contre les jugements principaux rendus par un président de tribunal d'arrondissement.

Interjeté en temps utile, le recours, qui tend uniquement à la réforme, est recevable.

2. Saisie d'un recours en réforme contre un jugement principal rendu par un tribunal d'arrondissement, le Tribunal cantonal revoit librement la cause en fait et en droit (art. 452 al. 2 CPC-VD); il développe ainsi son raisonnement juridique après avoir vérifié la conformité de l'état de fait du jugement aux preuves figurant dans le dossier et après avoir, cas échéant, corrigé ou complété celui-ci au moyen desdites preuves.

En matière de jugement de divorce, les parties peuvent invoquer des faits et des moyens de preuve nouveaux devant l'instance cantonale supérieure (art. 138 al. 1 CC, auquel renvoie l'art. 374c CPC-VD, Leuenberger, Basler Kommentar, 3^{ème} éd., 2006, n. 2 ad art. 138 CC, p. 883).

En outre, dans les causes touchant au sort des enfants et aux conséquences pécuniaires de celui-ci, domaine où le droit fédéral impose la maxime d'office et la maxime inquisitoire (art. 145 al. 1 CC qui a codifié la jurisprudence antérieure, Message, FF 1996 I 1 ss, spéc. p. 148; ATF 122 III 404 c. 3d, JT 1998 I 46; ATF 120 II 229 c. 1c; ATF 119 II 201 c. 1; Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^{ème} éd., 2002, n. 3 ad art. 455 CPC-VD, p. 654), le juge doit d'office statuer sur ces questions, sans être limité par les moyens et conclusions des parties, et ordonner toutes preuves utiles à l'établissement d'un état de fait suffisant (ATF 122 III 404 précité; ATF 120 II 229 précité; Werro, Concubinage, mariage et démariage, 2000, n° 736, p. 160, et n° 875, p. 189; Sutter/Freiburghaus, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, 1999, n. 10 et 11 ad art. 145 CC, pp. 568-569; Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 1 ad art. 3 CPC-VD, p. 13). Selon l'art. 455 al. 2 CPC-VD, le Tribunal cantonal peut d'ailleurs ordonner d'office des mesures complémentaires d'instruction s'il ne s'estime pas suffisamment renseigné pour se prononcer sur ces questions. De même, il peut tenir compte de faits non allégués survenus jusqu'au prononcé de

son arrêt (JT 1984 III 19; Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 3 ad art. 455 CPC-VD, p. 699). En définitive, la Chambre des recours doit examiner d'office quelle est la solution qui paraît la plus conforme aux intérêts de l'enfant.

En l'espèce, l'état de fait du jugement est conforme aux pièces du dossier et aux autres preuves administrées. Il n'y a pas lieu de procéder à des compléments ou à une instruction complémentaire, la cour de céans étant à même de statuer en réforme.

3. Le recourant ne critique pas le principe d'une contribution d'entretien en faveur de ses enfants, mais il conteste qu'un revenu hypothétique de 3'720 fr. puisse être pris en compte pour calculer cette contribution. Il met en avant le fait qu'il a vainement cherché un emploi depuis plus d'une année, que son expérience de boucher remonte à plusieurs années et qu'elle s'est limitée à un travail dans l'abattoir où les places sont peu nombreuses.

3.1 L'art. 276 al. 1 CC impose aux père et mère de pourvoir à l'entretien de l'enfant et d'assumer par conséquent les frais de son éducation, de sa formation et des mesures prises pour le protéger. L'entretien est assuré par les soins et l'éducation ou, lorsque l'enfant n'est pas sous la garde de ses père et mère, par des prestations pécuniaires (al. 2).

En vertu de l'art. 285 al. 1 CC, la contribution d'entretien doit correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources des père et mère; il est tenu compte de la fortune et des revenus de l'enfant, ainsi que de la participation de celui des parents qui n'a pas la garde de l'enfant à la prise en charge de ce dernier. Ces différents critères doivent être pris en considération; il exercent une influence réciproque les uns sur les autres. Ainsi, les besoins de l'enfant doivent être examinés en relation avec les trois autres éléments évoqué et la contribution d'entretien doit toujours être dans un rapport raisonnable

avec le niveau de vie et la capacité contributive du débirentier (ATF 116 II 110 c. 3a, JT 1993 I 162; TF 5A_159/2009 du 16 octobre 2009 c. 4.1). La loi n'impose pas de méthode de calcul de la contribution d'entretien (ATF 128 III 411, c. 3.2.2), le montant de celle-ci étant laissé, pour une part importante, à l'appréciation du juge du fait (art. 4 CC; ATF 127 III 136 c. 3a).

3.2 La jurisprudence de la cour de céans part en règle générale, pour calculer la contribution d'entretien d'un enfant, d'un pourcentage du revenu mensuel ou de la capacité de gain du débiteur de la pension. Pour un enfant en bas âge, cette proportion est évaluée à environ 15 -17 % du revenu mensuel net de l'intéressé, 25 à 27 % pour deux enfants, 30 à 35 % pour trois enfants et 40 % pour quatre enfants (TF 5A_178/2008 du 23 avril 2008 c. 3.3 et références; Bastons-Bulleti, L'entretien après divorce: méthodes de calcul, montant, durée et limites, in SJ 2007 II p. 107 s.; Revue Suisse de Jurisprudence [RSJ] 1984, pp. 392-393, note ad n° 4; Hegnauer/Meier, Droit suisse de la filiation, 4^{ème} éd. 1998, p. 140). Ces pourcentages ne valent généralement que si le revenu du débiteur se situe entre 3'500 à 4'500 fr. par mois (ATF 116 II 110 c. 3a, JT 1993 I 162), revenu qui a toutefois été réactualisé depuis lors, de 4'500 à 6'000 fr., pour tenir compte de l'augmentation du coût de la vie (CREC II du 11 juillet 2005 n° 436). Il s'agit là en outre d'un taux approximatif qui doit être pondéré au vu des circonstances, la pension devant rester en rapport avec le niveau de vie et la capacité contributive du débiteur (ATF 116 II 110 c. 3a précité; TF 5A_178/2008 du 23 avril 2008 c. 3.3; TF 5A_84/2007 du 18 septembre 2007 c. 5.1) et selon l'équité (ATF 107 II 406 c. 2c; RSJ 1984, pp. 392-393, n° 4).

En présence de capacités financières limitées, le minimum vital du débirentier au sens du droit des poursuites doit en principe être garanti (ATF 127 III 68, JT 2001 I 562 c. 2c). Lorsque plusieurs enfants ont droit à une contribution d'entretien, le principe de l'égalité de traitement doit être respecté

(ATF 127 III 68 précité c. 2c; sur tous ces points: TF 5A_178/2008 précité c. 3.2).

3.3 Pour fixer les contributions d'entretien, le juge se fonde, en principe, sur le revenu effectif du débiteur. Il peut toutefois s'en écarter et retenir un revenu hypothétique supérieur, pour autant qu'une augmentation correspondante de revenu soit effectivement possible et qu'elle puisse raisonnablement être exigée de lui (TF 5A_736/2008 du 30 mars 2009 c. 4; ATF 128 III 4, JT 2002 I 294 c. 4, et les réf. citées; CREC II du 5 mars 2010 n° 54). La prise en compte d'un revenu hypothétique ne revêt pas un caractère pénal; il s'agit simplement d'inciter le débiteur à réaliser le revenu qu'il est à même de se procurer en faisant preuve de bonne volonté et dont on peut attendre de lui qu'il l'obtienne afin de remplir ses obligations; les critères permettant de déterminer le revenu hypothétique sont en particulier la qualification professionnelle, l'âge, l'état de santé et la situation du marché du travail (ATF 128 III 4 précité c. 4a; TF 5C_40/2003 du 6 juin 2003 c. 2.1.1 partiellement paru aux ATF 129 III 577; TF 5A_685/2007 du 26 février 2008 c. 2.3; TF 5A_170/2007 du 27 juin 2007 c. 3.1). Savoir si l'on peut raisonnablement exiger du débiteur une augmentation de son revenu est une question de droit; en revanche, savoir quel revenu une personne a la possibilité effective de réaliser est une question de fait (ATF 128 III 4 précité c. 4c/bb; 126 III 10, JT 2000 I 121 c. 2b; TF 5A_685/2007 précité c. 2.3; TF 5A_170/2007 précité c. 3.1; TF 5C_40/2003 précité c. 2.1.1).

4. En l'occurrence, les premiers juges ont retenu que A.M. _____ était âgé de 44 ans, qu'il était en bonne santé et qu'il a obtenu un CFC de boucher, métier qu'il a dit avoir exercé plusieurs années. Ils ont également relevé qu'au vu de son expérience professionnelle dans la restauration, on pouvait admettre que le recourant avait de bonnes qualifications pour trouver un travail, en tout cas dans le métier de la boucherie. Sur ce point, les premiers juges ont considéré que rien ne permettait de retenir les affirmations de A.M. _____ lorsqu'il prétend que sa formation de boucher ne se serait limitée qu'au domaine de l'abattage, ce qui rendrait la recherche d'un emploi difficile (cf jgt., p. 45).

A cet égard, il y a lieu de relever que le recourant n'a produit aucune pièce attestant des recherches d'emploi alléguées, ce dernier avouant d'ailleurs ne pas avoir pensé à s'inscrire dans une agence de travail temporaire, alors même qu'il ressort des pièces produites par l'intimée que les offres d'emploi pour les bouchers sont abondantes, y compris par le biais d'agences de travail temporaire. Partant, les premiers juges étaient fondés à conclure que A.M. _____ ne cherche pas à sortir de sa dépendance financière à l'égard de l'aide sociale. C'est dès lors à juste titre que, sur la base de ces éléments, qui sont conformes au dossier, ils ont considéré que l'on pouvait raisonnablement exiger du recourant qu'il exerce une activité lucrative dans le domaine de la boucherie ou éventuellement dans celui de la restauration. Le revenu retenu de 3'720 fr. net correspond au salaire minimum selon le contrat collectif pour la boucherie-charcuterie suisse en l'état au 1^{er} janvier 2010, et il pourrait également être réalisé dans la restauration.

Au surplus, les contributions mises à la charge du recourant sont inférieures à 25% du revenu exigible, généralement admis pour l'entretien de deux enfants. A.M. _____ ne prétend d'ailleurs pas que ces pensions entameraient son minimum vital au regard de son revenu hypothétique. Partant, le recours est infondé sur ce point et doit être rejeté.

5. Les conclusions relatives aux dépens n'ont été prises que dans la perspective où les moyens du recourant devaient être admis sur la question de la contribution d'entretien. Le recours étant rejeté quant à la modification de la contribution d'entretien, les dépens de première instance doivent être confirmés.

6. En définitive, le recours doit être rejeté en application de l'art. 465 al. 1 CPC-VD, et le jugement confirmé.

Les frais de deuxième instance du recourant sont arrêtés à 300 fr. (art. 233 al. 1 TFJC [tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile; RSV 270.11.5]).

Par ces motifs,
la Chambre des recours du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
en application de l'art. 465 al. 1 CPC-VD,
p r o n o n c e :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** Le jugement est confirmé.
- III.** Les frais de deuxième instance du recourant A.M. _____ sont arrêtés à 300 fr. (trois cents francs).
- IV.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 5 janvier 2011

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Paul-Arthur Treyvaud (pour A.M. _____),
- Me Yves Nicole (pour K. _____).

La Chambre des recours 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), 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).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois.

La greffière :