

**COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Arrêt du 21 juillet 2023

---

Composition : Mme CRITTIN DAYEN, présidente  
Mmes Cherpillod et Chollet, juges  
Greffière : Mme Levieva

\* \* \* \* \*

**Art. 286 CC**

Statuant sur l'appel interjeté par **Z.**\_\_\_\_\_, à [...], contre le jugement rendu le 10 octobre 2022 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause divisant l'appelante d'avec **E.**\_\_\_\_\_, à [...], la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

**En fait :**

**A.** Par jugement du 10 octobre 2022, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois (ci-après : la présidente) a notamment admis la demande déposée le 20 avril 2021 par E.\_\_\_\_\_ à l'encontre de Z.\_\_\_\_\_ (I), a constaté que les coûts de l'entretien convenable des enfants A.R.\_\_\_\_\_, née le [...] 2008, et B.R.\_\_\_\_\_, né le [...] 2013, allocations familiales déduites, étaient de 621 fr. 40 pour A.R.\_\_\_\_\_ et de 962 fr. 05 pour B.R.\_\_\_\_\_ (II), a dit que E.\_\_\_\_\_ contribuerait à l'entretien de ses enfants par le régulier versement, d'avance le premier de chaque mois, en mains de leur mère, dès jugement définitif et exécutoire, de la somme de 65 fr. par enfant jusqu'à leur majorité ou aux conditions de l'art. 277 al. 2 CC (III), a dit que les contributions précitées seraient indexées, la première fois le 1<sup>er</sup> janvier 2024 (IV), a fixé les indemnités des conseils d'office (V et VI), a arrêté les frais judiciaires à 800 fr., ceux de la procédure de conciliation compris, et les a mis à la charge de Z.\_\_\_\_\_ par 600 fr. et de E.\_\_\_\_\_ par 200 fr., ces montants étant laissés provisoirement à la charge de l'Etat (VII), a dit que les dépens étaient compensés (VIII) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (X).

En droit, la présidente a réduit la contribution d'entretien due par E.\_\_\_\_\_ en faveur de ses deux enfants, telle que fixée dans une convention d'entretien datant de 2016, en raison des changements intervenus dans sa situation personnelle et financière. Elle a rejeté l'argumentation de Z.\_\_\_\_\_, qui soutenait notamment que le départ au Portugal du débiteur, engendrant une baisse drastique de revenus, constituait un choix de vie personnel et qu'il seyait donc de lui imputer un revenu hypothétique. La présidente a ainsi retenu qu'il ne pouvait pas être reproché à E.\_\_\_\_\_ d'avoir quitté la Suisse pour son pays d'origine, d'autant plus que son épouse, par ailleurs enceinte, l'y attendait, et qu'il ne parvenait de toute manière pas à retrouver du travail, malgré de nombreuses recherches.

**B.**           **a)** Par acte du 8 novembre 2022, Z. \_\_\_\_\_ (ci-après : l'appelante) a interjeté appel contre le jugement précité en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que la demande déposée le 20 avril 2021 par E. \_\_\_\_\_ (ci-après : l'intimé) à son encontre soit rejetée, à la suppression des chiffres II à IV du jugement entrepris, à ce que les frais judiciaires soient intégralement mis à la charge de l'intimé, à ce que ce dernier soit reconnu son débiteur immédiat de la somme de 3'885 fr. 70 à titre de dépens, et à la suppression des chiffres IX et X. Subsidiairement, elle a conclu à la réforme du jugement « dans le sens des considérants de l'arrêt à intervenir ». L'appelante a produit un onglet de quatre pièces à l'appui de son acte.

Par réponse du 21 décembre 2022, l'intimé a conclu au rejet de l'appel.

Le 18 janvier 2023, le Service de la population (ci-après : SPOP) a transmis le dossier de l'intimé à la Cour de céans.

Le 30 janvier 2023, l'appelante s'est déterminée sur celui-ci.

L'intimé a répliqué le 31 janvier 2023, confirmant ses dernières conclusions.

**b)** L'appelante a obtenu le bénéfice de l'assistance judiciaire avec effet au 11 octobre 2022 par décision du 15 novembre 2022.

L'assistance judiciaire a été accordée à l'intimé par décision du 23 décembre 2022, avec effet au 11 décembre 2022.

**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 et l'intimé sont les parents non mariés des enfants A.R. \_\_\_\_\_, née le [...] 2008, et B.R. \_\_\_\_\_, né le [...] 2013.

**b)** Il ressort du dossier du SPOP, produit en appel, respectivement du livret pour étrangers de l'intimé, qu'il est entré en Suisse le 9 juin 2011. Auparavant, soit au mois de juillet 2008, une demande de visa lui avait été refusée.

**c)** Les parties ont vécu ensemble durant plusieurs années. Leur vie commune a pris fin en début d'année 2013.

**d)** L'intimé, de nationalité portugaise et [...], s'est marié le [...] 2015 avec une ressortissante [...] qui réside au Portugal.

**2.** Les parties ont signé une convention d'entretien le 11 janvier 2016, ratifiée le 4 février 2016 par le Juge de paix du district de Lavaux-Oron, laquelle prévoit que l'intimé devra contribuer aux frais d'entretien et d'éducation de ses enfants par le versement d'une pension mensuelle s'élevant, pour chacun d'eux, allocations familiales non comprises, à 464 fr. jusqu'à ce que l'enfant ait atteint l'âge de 6 ans révolus, à 564 fr. dès lors et jusqu'à l'âge de 12 ans révolus et à 664 fr. dès lors et jusqu'à la majorité de l'enfant. A l'époque de la signature de cette convention, l'intimé percevait un salaire mensuel net de 3'711 fr. 70.

**3.** Depuis le mois d'octobre 2017, le Bureau de recouvrement et d'avances sur pensions alimentaires verse à l'appelante des avances sur les contributions impayées.

**4.** Jusqu'au mois de février 2019, l'intimé a travaillé pour la société [...], étant précisé qu'il ne possédait aucun diplôme dans le domaine d'activité exercé, soit la charpenterie. Il a été licencié pour des raisons économiques et a bénéficié, sur la base d'un gain assuré de 5'159 fr., d'indemnités journalières de l'assurance-chômage à hauteur de 190 fr. 20 brut par mois dès le mois de mars 2019.

**5.** Se trouvant au chômage, l'intimé a effectué 92 recherches d'emploi en 2019, respectivement 128 en 2020, sans succès. Ayant quitté momentanément la Suisse pour des raisons familiales, il a bénéficié d'exportation de ses prestations de chômage du 8 mai au 7 août 2019. L'intimé a renoncé à percevoir les indemnités chômage depuis le 1<sup>er</sup> novembre 2020, alors que son délai-cadre prenait fin le 3 septembre 2021. Entendu à l'audience de jugement du 2 mars 2022, il a déclaré qu'il n'était effectivement pas « resté jusqu'au bout » de son droit aux indemnités de chômage en Suisse.

**6.** L'intimé a quitté la Suisse pour vivre au Portugal en 2020, son épouse, enceinte, se trouvant dans ce pays, de même que sa mère malade. Il est formellement domicilié avec sa femme au Portugal depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2020. Il ressort du dossier du SPOP de l'intimé que lui et son épouse étaient autorisés à séjourner en Suisse à tout le moins jusqu'au 9 octobre 2022. Leur fille, [...], est née le [...] 2020. Au Portugal, l'intimé a été engagé par la société [...] après un stage de formation. Selon ses fiches de salaire de décembre 2020 à février 2021, son salaire mensuel s'élevait à 972 euros, indemnités de repas par 120 euros comprises. Il ressort de son interrogatoire du 2 mars 2022 qu'il était proche du salaire minimal au Portugal, qu'il percevait parfois des primes de 50 euros et qu'il ignorait ses chances de pouvoir augmenter son salaire dans le futur.

**7.** L'intimé a déposé une demande en modification de la contribution d'entretien le 19 juin 2020, à la suite d'une autorisation de procéder délivrée le 14 mai 2020. Dite procédure n'a pas abouti, dès lors qu'elle a été retirée.

**8.** Ensuite de l'échec de la procédure de conciliation ouverte le 30 octobre 2020, l'intimé a déposé une demande le 20 avril 2021, concluant essentiellement à ce qu'il contribue à l'entretien de ses enfants par le versement d'une pension mensuelle de 50 fr. par enfant à partir du 1<sup>er</sup> novembre 2020.

Par réponse du 16 août 2021, l'appelante a conclu au rejet de la demande.

**9.** Lors de son interrogatoire à l'audience de jugement, l'intimé a précisé que sa mère, son frère et ses deux demi-sœurs habitaient au [...] mais qu'il avait un oncle et des tantes au Portugal. Il a encore déclaré avoir très peu de contacts avec ses enfants A.R.\_\_\_\_\_ et B.R.\_\_\_\_\_. Il avait eu son fils au téléphone pour son anniversaire en février, mais la fois précédente remontait au mois de décembre.

**10.** Les charges de l'intimé, correspondant au minimum vital LP, s'élèvent à 778 fr. 10 par mois, soit une base mensuelle de 425 fr., des frais de logement de 233 fr. 75 et des frais de repas de 119 fr. 35. Selon les déclarations du précité, son épouse percevait un salaire de l'ordre de 850 euros par mois.

**11.** En ce qui concerne l'appelante, elle travaille pour le compte de la société [...] à [...] pour un revenu mensuel net de quelque 5'500 fr., treizième salaire compris, et ses charges se montent à 3'237 fr. 65 par mois.

**12.** Les coûts directs de l'enfant A.R.\_\_\_\_\_, correspondant au minimum vital LP, sont les suivants :

Forfait de base :	600 fr. 00
Participation au loyer :	286 fr. 15
Assurance maladie (LAMal, subsides déduits) :	25 fr. 85
Frais médicaux non remboursés :	9 fr. 40
TOTAL :	921 fr. 40

Les coûts directs de l'enfant B.R.\_\_\_\_\_, correspondant au minimum vital LP, se présentent comme il suit :

Forfait de base :	600 fr. 00
Participation au loyer :	286 fr. 15

Assurance maladie (LAMal, subsides déduits) :	25 fr. 85
Frais médicaux non remboursés :	29 fr. 15
Frais de garde	520 fr. 90
TOTAL :	1'462 fr. 05

Ainsi, le coût de l'entretien convenable des enfants, allocations familiales déduites, est arrêté à 621 fr. 40 (921 fr. 40 - 300 fr.) pour A.R. \_\_\_\_\_ et à 1'162 fr. 05 (1'462 fr. 05 - 300 fr.) pour B.R. \_\_\_\_\_.

### **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** Conformément à l'art. 311 al. 1 CPC, l'appel doit être présenté par écrit et motivé. Le mémoire d'appel doit contenir des conclusions. Les demandes portant sur le paiement d'une somme d'argent doivent être chiffrées (ATF 137 III 617 consid. 4.2.2, 4.3 et 6.1). L'application de la maxime d'office dans le domaine de l'entretien de l'enfant (art. 296 al. 3 CPC) ne change rien à l'exigence de conclusions chiffrées ; en procédure d'appel, des conclusions chiffrées sont également nécessaires pour l'entretien de l'enfant (ATF 137 III 617 consid. 4.5.1 et 4.5.4 ; TF 5A\_164/2019 du 20 mai 2020 consid. 4.3 ; TF 5A\_3/2019 du 18 février

2019 consid. 3). L'application du principe de la confiance impose toutefois d'interpréter les conclusions à la lumière de la motivation ; l'interdiction du formalisme excessif commande, pour sa part, de ne pas se montrer trop strict dans la formulation des conclusions si, à la lecture du mémoire, on comprend clairement ce que veut le recourant (TF 5A\_496/2020 du 23 octobre 2020 consid. 1.3 ; TF 5A\_1023/2018 du 8 juillet 2019 consid. 1.2), respectivement lorsque le montant réclamé ressort de la motivation de l'appel, à tout le moins mise en relation avec le dispositif de la décision attaquée (TF 5A\_342/2022 du 26 octobre 2022 consid. 2.1.3 ; TF 5A\_645/2021 du 2 février 2022 consid. 3.3).

Aux termes de l'art. 56 CPC, le tribunal interpelle les parties lorsque leurs actes ou déclarations sont peu clairs, contradictoires, imprécis ou manifestement incomplets et leur donne l'occasion de les clarifier et de les compléter. Selon la jurisprudence, le devoir d'interpellation par le tribunal selon l'art. 56 CPC ne dispense pas la partie de motiver dûment le recours. L'autorité d'appel n'est pas davantage tenue de renvoyer l'appel pour amélioration si les conclusions ou la motivation sont insuffisantes (TF 5A\_779/2021 et TF 5A\_787/2021 du 16 décembre 2022 consid. 4.3.1 ; TF 4A\_207/2022 du 17 octobre 2022 consid. 3.3.1). Par ailleurs, des conclusions insuffisantes ne constituent pas un vice rédhibitoire au sens de l'art. 132 al. 1 CPC (ATF 137 III 617 consid. 6.4 ; TF 5A\_342/2022 du 26 octobre 2022 consid. 2.1.1).

**1.3** En l'espèce, l'appel a été formé en temps utile par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) contre une décision finale de première instance et porte sur des conclusions patrimoniales qui, capitalisées (art. 92 al. 2 CPC), sont supérieures à 10'000 francs. Les conclusions principales sont suffisamment chiffrées et précises, de sorte que l'appel est recevable.

En revanche, la conclusion subsidiaire tendant à la réforme du jugement entrepris « dans le sens des considérants de l'arrêt à intervenir » doit être déclarée irrecevable, faute pour l'appelante d'avoir chiffré les montants auxquels elle voulait voir l'intimé condamner.

## **2.**

**2.1** L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que 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 faits sur la base des preuves administrées en première instance (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 ; TF 5A\_340/2021 du 16 novembre 2021 consid. 5.3.1 ; TF 4A\_215/2017 du 15 janvier 2019 consid. 3.4).

Même lorsque la maxime inquisitoire illimitée prévue par l'art. 296 al. 1 CPC est applicable, comme en l'espèce, l'appel doit être motivé (art. 311 al. 1 CPC). Ni la maxime d'office ni la maxime inquisitoire illimitée ne permettent de relativiser les exigences posées par l'art. 311 CPC (pour la maxime d'office, cf. TF 5A\_488/2015 du 21 août 2015 consid. 3.2.1 ; TF 4A\_463/2014 du 23 janvier 2015 consid. 1 et les références ; pour la maxime inquisitoire, cf. ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 ; TF 4A\_476/2015 du 11 janvier 2016 consid. 3, in Revue suisse de procédure civile [RSPC] 2016 p. 190 ; Juge unique CACI 2 août 2021/372 consid. 3).

**2.2 2.2.1**  
Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (art. 317 al. 1 let. a CPC) et ne pouvaient pas être invoqués ou produits en première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (art. 317 al. 1 let. b CPC), ces deux conditions étant cumulatives (TF 5A\_451/2020 du 31 mars 2021 consid. 3.1.1 et les réf. citées).

Lorsque le procès est soumis à la maxime inquisitoire illimitée (art. 296 al. 1 CPC), comme en l'espèce, il convient de considérer que l'application stricte de l'art. 317 al. 1 CPC n'est pas justifiée. En effet, selon l'art. 296 al. 1 CPC, le juge d'appel doit rechercher lui-même les faits d'office et peut donc, pour ce faire, ordonner d'office l'administration de tous les moyens de preuve propres et nécessaires à établir les faits

pertinents pour rendre une décision conforme à l'intérêt de l'enfant. Dans cette mesure, il y a lieu d'admettre que, lorsque la procédure est soumise à la maxime inquisitoire illimitée, les parties peuvent présenter des novas 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 et les réf. citées).

**2.2.2** En l'espèce, outre une pièce de forme et deux pièces figurant déjà au dossier de première instance (pièce 101 et pièce requise 152), l'appelante a produit une autorisation de procéder délivrée le 14 mai 2020. Au vu de la maxime inquisitoire illimitée applicable, cette pièce doit être considérée comme recevable.

Par ailleurs, les pièces extraites par l'appelante et produites sous son second bordereau datent de 2016 et 2019. Elles sont recevables, compte tenu de la maxime inquisitoire illimitée applicable. Cela étant, ces pièces ne sont pas pertinentes pour l'issue du litige, au vu de ce qui suit.

### **3.**

**3.1** Dans un premier temps, l'appelante estime qu'il n'existait pas de faits nouveaux importants et durables au jour du dépôt de la demande pour justifier une modification des contributions d'entretien mises à la charge de l'intimé. Elle relève qu'à la date du dépôt de la demande, l'intimé était en droit de bénéficier d'indemnités de l'assurance-chômage durant encore 112 jours, correspondant à un revenu de 4'184 fr. 40 par mois, soit un montant supérieur à celui de 3'711 fr. sur la base duquel les contributions d'entretien avaient été initialement fixées. Elle conteste l'appréciation de la présidente aux termes de laquelle la renonciation aux indemnités journalières ne justifierait pas de retenir un revenu hypothétique, le départ de l'intimé au Portugal découlant de sa propre volonté. Elle explique encore qu'il a quitté la Suisse le 1<sup>er</sup> janvier 2020, et non dans le courant de l'année, que cela ne l'a pas empêché de percevoir des indemnités pendant encore une période et que l'épouse de l'intimé habitait de toute manière déjà au Portugal au moment de la signature de la convention fixant les contributions d'entretien litigieuses. Ainsi, selon

elle, le montant des indemnités journalières de l'intimé lui permettait d'assumer l'entretien convenable de ses trois enfants, de sorte que son action aurait dû être rejetée, faute de modification notable des circonstances financières.

**3.2** Aux termes de l'art. 286 CC (Code civil suisse ; RS 210), le juge peut ordonner que la contribution d'entretien soit augmentée ou réduite dès que des changements déterminés interviennent dans les besoins de l'enfant, les ressources des père et mère ou le coût de la vie (al. 1). Si la situation change notablement, le juge modifie ou supprime la contribution d'entretien à la demande du père, de la mère ou de l'enfant (al. 2).

L'action en modification suppose que des faits nouveaux, importants et durables soient survenus depuis le jugement à modifier, dans la situation – globale – du débirentier ou du crédientier, qui commandent une réglementation différente. Le fardeau de la preuve des conditions de la modification de la contribution d'entretien revient à la partie qui s'en prévaut. Dans tous les cas, une modification est exclue lorsque le changement des circonstances découle d'un comportement propre, contraire au droit et constitutif d'abus de droit de la partie qui s'en prévaut, tel l'abandon d'un emploi bien rémunéré ; dans ce cas, les principes retenus en matière de revenu hypothétique s'appliquent (ATF 141 III 376 consid. 3.3.1 ; TF 5A\_689/2020 du 27 avril 2021 consid. 5.4 ; Stoudmann, *Le divorce en pratique*, 2<sup>ème</sup> éd., Lausanne, 2023, p. 449 et les réf. citées). Seuls de véritables faits nouveaux peuvent fonder une procédure en modification ; il s'agit de faits survenus ou de moyens de preuves disponibles uniquement après la date à laquelle de nouveaux moyens auraient pu être invoqués pour la dernière fois dans la procédure antérieure, qui s'est terminée par un jugement entré en force. Le moment déterminant pour apprécier si un fait nouveau s'est produit est la date du dépôt de la demande de modification (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1 ; TF 5A\_190/2020 du 30 avril 2021 consid. 3 ; TF 5A\_253/2020 du 25 mars 2021, consid. 3.1.1 ; Stoudmann, *op. cit.*, p. 451 et 452 et les réf. citées). Lorsqu'il admet que les circonstances ayant prévalu lors de la décision initiale se sont modifiées durablement et de manière significative, le juge

doit fixer à nouveau la contribution d'entretien, après avoir actualisé tous les éléments pris en compte pour le calcul dans le jugement précédent et litigieux devant lui. Pour que le juge puisse procéder à cette actualisation, il n'est pas nécessaire que le changement survenu dans ces autres éléments constitue également un fait important qui justifierait lui-même aussi une modification (ATF 138 III 289 consid. 11.1.1 ; TF 5A\_120/2021 du 11 février 2022 consid. 5.3.1 ; TF 5A\_151/2016 du 27 avril 2016 consid. 3.1 et les réf. citées).

En ce qui concerne la modification de la contribution d'entretien due à un enfant, la survenance d'un fait nouveau – important et durable – n'entraîne toutefois pas automatiquement une modification de la contribution d'entretien ; celle-ci ne se justifie que lorsque la différence entre le montant de la contribution d'entretien nouvellement calculée sur la base de tels faits et celle initialement fixée est d'une ampleur suffisante (TF 5A\_461/2019 du 6 mars 2020 consid. 5.1 et les réf. citées). Ce n'est que si la charge d'entretien devient déséquilibrée entre les deux parents, au vu des circonstances prises en compte dans le jugement précédent, en particulier si cette charge devient excessivement lourde pour le parent débirentier qui aurait une condition modeste, qu'une modification de la contribution peut entrer en considération (ATF 134 III 337 consid. 2.2.2). Le juge ne peut donc pas se limiter à constater une modification dans la situation d'un des parents pour admettre la demande ; il doit procéder à une pesée des intérêts respectifs de l'enfant et de chacun des parents pour juger de la nécessité de modifier la contribution d'entretien dans le cas concret (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1 ; TF 5A\_230/2019 du 31 janvier 2020 consid. 6.1).

**3.3.** En l'espèce, conformément à la jurisprudence précitée et contrairement à ce que soutient l'intimé, le moment déterminant pour l'examen de l'existence de faits nouveaux est le 30 octobre 2020, date du dépôt de la requête de conciliation. Sur ce point, force est de constater qu'il existe bien un élément de fait nouveau, important et durable, en l'occurrence la naissance du troisième enfant de l'intimé le 15 avril 2020, survenu après la signature de la convention en 2016. Il est d'ailleurs

constant que la naissance d'un nouvel enfant constitue un fait qui entraîne un déséquilibre entre les parents, sauf situation particulièrement favorable qui n'est pas réalisée en l'espèce (ATF 137 III 604 consid. 4.2 ; CACI 24 mars 2021/129 consid. 3.3). Il sied donc de retenir que cet élément suffisait à lui seul pour entrer en matière sur la demande de modification de l'intimé, le fait que les autres éléments de sa situation ne se soient pas modifiés de façon importante et durable n'étant pas pertinent. Au demeurant, l'appelante ne peut tirer aucune conclusion du fait que l'intimé a retiré, pour des motifs semble-t-il procéduraux, une première procédure en modification de la contribution d'entretien.

Le grief de l'appelante doit ainsi être rejeté.

#### **4.**

**4.1** Dans un second temps, l'appelante conteste le fait que le jugement entrepris ne retienne pas de revenu hypothétique au motif que l'intimé aurait fourni les efforts exigibles pour maximiser sa capacité de gain. Selon elle, il se serait engagé au paiement des contributions d'entretien litigieuses après son mariage avec une ressortissante portugaise habitant à l'étranger, tout en continuant à résider en Suisse. L'état de santé de la mère de l'intimé, motif invoqué pour justifier son départ au Portugal, ne serait par ailleurs pas pertinent. Enfin, il n'aurait pas exclu l'éventualité d'un retour en Suisse. Ces éléments auraient, selon l'appelante, dû amener le premier juge à retenir qu'il pouvait raisonnablement être exigé que l'intimé demeure en Suisse pour y travailler et subvenir aux besoins de ses deux enfants aînés et qu'à défaut, un revenu hypothétique devait lui être imputé. L'appelante soutient encore que le jugement entrepris retient à tort que l'intimé aurait démontré avoir déployé tous les efforts que l'on pouvait raisonnablement exiger de lui pour maximiser sa capacité de gain et sa capacité contributive, puisqu'il se serait borné à produire un nombre minimal de « documents basiques » pour assurer le maintien du droit aux indemnités de chômage, sans produire les éventuelles réponses négatives ou positives reçues. Enfin, elle conclut à ce qu'un revenu hypothétique de 4'123 fr. par

mois soit imputé à l'intimé, correspondant aux indemnités chômage qu'il aurait encore pu percevoir.

**4.2** Pour fixer la contribution d'entretien en faveur d'un enfant, le juge doit en principe tenir compte du revenu effectif des père et mère, tant le débiteur d'entretien que le créancier pouvant néanmoins se voir imputer un revenu hypothétique supérieur. Il s'agit ainsi d'inciter la personne à réaliser le revenu qu'elle est en mesure de se procurer et qu'on peut raisonnablement exiger d'elle afin de remplir ses obligations (ATF 143 III 233 consid. 3.2 ; ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2 ; TF 5A\_999/2018 du 15 mai 2019 consid. 3.3). Lorsque la procédure concerne le calcul de la contribution envers un enfant mineur, des exigences particulièrement élevées sont posées quant à la mise à profit de la capacité de gain du parent débirentier. Les parents doivent ainsi s'adapter tant du point de vue professionnel que du point de vue spatial pour épuiser de manière maximale leur capacité de travail et ne peuvent pas librement choisir de modifier leurs conditions de vie si cela a une influence sur leur capacité à subvenir aux besoins de l'enfant mineur (ATF 147 III 265 consid. 7.4 ; ATF 137 III 118 consid. 3.1 ; TF 5A\_561/2020 du 3 mars 2021 consid. 5.1.2 ; TF 5A\_254/2019 du 18 juillet 2019 consid. 3.1).

Lorsque le débirentier diminue son revenu dans l'intention de nuire, une modification de la contribution d'entretien est exclue même si la réduction du revenu est irrémédiable (ATF 143 III 233 consid. 3.4). Par ailleurs, même dans l'hypothèse d'une perte involontaire d'emploi, il faut encore examiner si la personne concernée a déployé tous les efforts possibles pour retrouver une activité professionnelle équivalente à la précédente en termes de revenus (TF 4A\_794/2020 du 3 décembre 2021 consid. 3.1 et les réf. citées). Lorsque le juge entend tenir compte d'un revenu hypothétique du travail, il doit examiner successivement deux conditions. Tout d'abord, il doit examiner s'il peut être raisonnablement exigé de la personne concernée qu'elle exerce une activité lucrative ou augmente celle-ci, eu égard, notamment, à sa formation et à son état de santé ; il s'agit d'une question de droit. Lorsqu'il tranche celle-ci, le juge ne

peut pas se contenter de dire, de manière toute générale, que la personne en cause pourrait obtenir un revenu supérieur en travaillant ; il doit préciser le type d'activité professionnelle que cette personne peut raisonnablement devoir accomplir. Ensuite, il doit examiner si la personne a la possibilité effective d'exercer l'activité ainsi déterminée et quel revenu elle peut en obtenir, compte tenu des circonstances subjectives susmentionnées, ainsi que de son âge et du marché du travail ; il s'agit là d'une question de fait (ATF 147 III 249 consid. 3.4.4 ; ATF 143 III 233 consid. 3.2 ; TF 5A\_191/2021 du 22 février 2022 consid. 5.1.2).

Lorsque le changement dans l'activité lucrative d'un époux ne découle pas d'une réorientation professionnelle, mais d'un déplacement à l'étranger de l'activité lucrative, le juge doit tenir compte de l'ensemble des circonstances entourant ce changement avant de lui imputer un revenu hypothétique. Si un conjoint, ressortissant étranger, retourne dans son pays natal au moment du divorce, il peut se justifier de tenir compte du salaire plus bas qu'il réalise à son nouveau lieu de domicile. Néanmoins, les parents ne peuvent pas librement choisir de modifier leurs conditions de vie si cela exerce une influence sur leur capacité à assumer leurs obligations alimentaires envers des enfants mineurs. Le fait de s'installer à l'étranger, qui est en soi un acte autorisé, peut ainsi être ignoré lorsqu'une autre activité en Suisse peut être exigée du débirentier. Si le débirentier est en principe libre de transférer son domicile à l'étranger, la perte de revenus qui en résulte ne peut pas être invoquée au détriment du créancier d'entretien lorsque le débiteur peut continuer de réaliser en Suisse le revenu dont il bénéficiait jusqu'ici et qu'il est possible d'exiger de lui. Ainsi, tout déménagement n'a pas forcément à être pris en compte, en particulier s'il est effectué dans le seul but de diminuer les moyens financiers à disposition pour s'acquitter de contributions d'entretien ; une réserve toute particulière doit être mise en présence d'enfants mineurs. Les circonstances entourant une vie nouvelle à l'étranger doivent être prises en compte pour déterminer si l'on peut raisonnablement exiger de la personne concernée qu'elle revienne vivre en Suisse (TF 5A\_90/2017 du 24 août 2017 consid. 5.3.1 ; Stoudmann, op.cit., p. 98 ss et les réf. citées).

Cela étant, avant de retenir un revenu hypothétique « de niveau suisse », le juge doit examiner si l'intéressé dispose de la possibilité effective de retrouver un travail en Suisse et quel revenu il pourrait obtenir. Celui qui se rend à l'étranger avant la fin de son droit au chômage, qui quitte la Suisse sans y avoir véritablement cherché d'emploi, *a fortiori* sans avoir déposé de postulation, et alors qu'il n'a aucune perspective professionnelle dans le nouveau pays de résidence où le niveau de rémunération est nettement inférieur à celui de la Suisse, s'expose à se voir imputer un revenu hypothétique « de niveau suisse » (TF 5A\_662/2013 du 24 juin 2014 consid. 3.3). En revanche, un débiteur d'entretien vivant à l'étranger ne peut pas se voir imputer un revenu hypothétique de niveau suisse s'il ne peut pas être exigé de lui, juridiquement et dans les faits, de s'établir en Suisse ou s'il avait suffisamment de raisons personnelles et sociales de quitter la Suisse. Dans un tel cas, il convient de se fonder sur le revenu que le débiteur d'entretien perçoit ou pourrait percevoir en son lieu de séjour étranger (TC BE 12.10.2010 publié in FamPRA.ch 2011, p. 510 ; Stoudmann, op. cit., p. 98 ss et les réf. citées). Dans l'arrêt bernois précité, il avait été retenu que le débirentier, originaire du Montenegro, n'avait vécu que deux ans en Suisse où il avait rejoint son épouse après le mariage au pays. Il avait accompli quelques années de scolarité en Suisse avant de retourner dans son pays où il avait suivi une formation professionnelle. Les juges ont alors estimé qu'à part la présence de sa fille en Suisse, avec laquelle il n'avait d'ailleurs plus de contact, les liens du mari avec la Suisse n'étaient pas particulièrement étroits et qu'il avait ainsi de bonnes raisons sociales et personnelles de quitter le pays.

**4.3** En l'espèce, l'intimé est de nationalité portugaise. Il a vécu plusieurs années en Suisse, à tout le moins depuis le 9 juin 2011. Il y a travaillé jusqu'à son licenciement, intervenu à la fin du mois de février 2019. Il s'est inscrit au chômage depuis le mois de mars 2019 et son délai-cadre devait échoir au 3 mars 2021, puis a été reporté au 3 septembre 2021. Renonçant à percevoir les indemnités chômage jusqu'à épuisement de droit, il a quitté la Suisse pour le Portugal le 1<sup>er</sup> janvier 2020.

L'appelante invoque à raison cette date-là, comme cela ressort de la pièce 15 produite en première instance. Cela étant, cet élément n'est pas déterminant pour l'issue du litige.

Selon ses écritures et ses déclarations, le départ de l'intimé était motivé par le fait que son épouse, domiciliée au Portugal, était tombée enceinte et que sa mère avait dû être rapatriée du [...] au Portugal pour y être soignée. Outre sa femme et sa dernière enfant, l'appelant avait un oncle et des tantes au Portugal.

Si l'on ne se trouve pas dans un cas identique à celui relaté ci-dessus s'agissant du débirentier originaire du Montenegro (consid. 4.2 *supra*), force est de constater qu'en l'espèce, les liens de l'intimé avec la Suisse ne sont pas particulièrement étroits, puisque sa nouvelle famille vit au Portugal et qu'il n'a que très peu de contacts avec ses enfants en Suisse. Certes, au moment de la signature de la convention en 2016, il était déjà marié avec une ressortissante portugaise domiciliée dans ce pays et ils ont vécu « à distance » l'un de l'autre durant une certaine période. Il n'empêche qu'en 2019, la situation a changé, puisque son épouse est tombée enceinte de ses œuvres, leur fille naissant le 15 avril 2020. Cette grossesse et la présence d'un enfant en bas âge rendait fondé le départ de l'intimé au Portugal. Il paraît en effet excessif d'exiger de lui qu'il demeure en Suisse, pays avec lequel il n'a pas de lien étroit, respectivement où il n'entretient que très peu de contacts avec ses enfants aînés, alors qu'il a un jeune enfant au Portugal, pour lequel il pourrait être un père présent, et la mère de celui-ci, qui est son épouse. Il avait ainsi suffisamment de raisons personnelles et sociales de quitter la Suisse.

Certes, l'intimé aurait pu continuer à bénéficier d'indemnités chômage plus importantes pendant huit mois encore, mais il n'existe aucun élément au dossier qui permet de retenir qu'il aurait déménagé dans le but de diminuer sa capacité contributive. Comme exposé ci-avant, il avait des raisons d'ordre familial qui justifiaient ce départ. Au surplus, on relève qu'une période de huit mois d'absence d'un parent pour un enfant

en bas âge n'est pas négligeable. Du reste, dans son pays, l'intimé a immédiatement suivi un stage de formation avant d'être engagé par [...], de sorte qu'il n'est pas resté sans revenu.

Quant à ses recherches d'emploi en Suisse, s'il est vrai qu'il n'a pas produit de réponses négatives ou positives, il a manifestement postulé à de nombreuses reprises. Les recherches produites paraissent suffisantes (plus de sept postulations par mois en moyenne en 2019 et plus de dix en 2020). Il n'existe aucun indice concret pour soupçonner que ses recherches n'auraient pas été sérieuses. Quoi qu'il en soit, les pensions n'ayant été diminuées que dès jugement définitif et exécutoire et sans effet rétroactif, le caractère sérieux des postulations en Suisse n'est aucunement décisif, étant admis que l'intimé était fondé à retourner dans son pays d'origine.

Le second grief de l'appelante doit ainsi également être rejeté et il n'y a pas lieu d'imputer à l'intimé un revenu hypothétique, ni d'examiner les conséquences d'un tel revenu.

## **5.**

**5.1** En conclusion, faute d'autres griefs, l'appel doit être rejeté et le jugement confirmé.

**5.2** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 63 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5), seront mis à la charge de l'appelante, qui succombe entièrement (art. 106 al. 1 CPC).

Quand bien même l'intimé obtient gain de cause, il ne sera pas alloué de dépens. En effet, leur allocation n'a pas été requise dans la réponse du 21 décembre 2022, ni ultérieurement.

## **5.3**

**5.3.1** Le conseil juridique commis d'office a droit au remboursement de ses débours et à un défraiement équitable (art. 122 al. 1 let. a CPC), qui est fixé en considération de l'importance de la cause, de ses difficultés, de l'ampleur du travail et du temps consacré par le conseil juridique (art. 2 al. 1 RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.03]).

**5.3.2** Me Yann Oppliger, conseil de l'appelante, a indiqué avoir consacré 10 heures et 5 minutes au dossier dans la liste des opérations du 11 juillet 2023. Cette durée est excessive et doit être revue à la baisse. D'une part, les 8 heures consacrées à la rédaction du projet d'appel doivent être ramenées à 5 heures, au vu de la difficulté de la cause et de la connaissance préalable du dossier par le conseil, déjà désigné en première instance. D'autre part, il convient de retrancher certaines opérations qui relèvent du pur travail de secrétariat (Juge unique CACI 10 février 2023/73 consid. 4.2 ; Juge déléguée CACI 22 février 2022/103 consid. 13.3.2.2 ; Juge délégué CACI 11 mai 2021/228 consid. 4.3.1). Il en va ainsi des correspondances qui constituent vraisemblablement des lettres de transmission ou des mémos, vu la chronologie des opérations, à savoir les correspondances au client des 2 novembre 2022 et 26 janvier 2023, pour un total de 20 minutes. Au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.03]), les honoraires de Me Yann Oppliger s'élèvent à 1'215 fr. (180 fr. x 6.75 h), montant auquel s'ajoutent les débours forfaitaires de 2 % (art. 3bis RAJ ), par 24 fr. 30, la TVA sur le tout par 95 fr. 45, ce qui donne un total de 1'334 fr. 75.

**5.3.3** Me Guy Longchamp, pour l'intimé, a produit une liste des opérations faisant état d'activités déployées entre le 28 octobre 2022 et le 10 juillet 2023. Les postes antérieurs au courrier du 18 novembre 2022 de la Cour de céans impartissant un délai de réponse, et en particulier les opérations datant de 2020, doivent être retranchés à hauteur de 2 heures. De plus, le temps consacré à la rédaction de la réponse, soit 6.20 heures,

est excessif et doit être réduit à 4 heures, au vu de la difficulté de la cause et de la connaissance préalable du dossier par le conseil, déjà désigné en première instance. Ensuite, il convient également de retrancher certaines opérations comme les correspondances du 21 décembre 2022 (L. à Me Oppliger, L. à TC, L. à TC [AJ]), pour un total de 0.6 heures, la lettre au conseil de la partie adverse du 31 janvier 2023, pour un total de 12 minutes, et enfin les opérations du 10 juillet 2023 (L. à TC + LOP ; E-mail à client), à hauteur de 24 minutes. En effet, il s'agit de lettres d'accompagnement ne contenant aucune indication particulière et s'apparentant dès lors à de simples mémos de transmission relevant d'un travail de secrétariat. Enfin, l'heure forfaitaire pour les opérations à venir apparaît excessive dans la présente cause, au regard en particulier du gain de cause de l'intimé. Elle sera donc réduite à 30 minutes. Ainsi, la durée totale retenue s'élève à 10.2 heures ([11.7 - 2 - 2.2 - 0.6 heures] pour 2022 + [4 heures 24 minutes - 12 - 24 - 30 minutes] pour 2023). Au tarif horaire de 180 fr., les honoraires de Me Guy Longchamp s'élèvent à 1'836 fr. (180 fr. x 10.2 h), montant auquel s'ajoutent les débours forfaitaires de 2 % (art. 3bis RAJ), par 36 fr.70, la TVA sur le tout par 144 fr. 20, ce qui donne un total de 2'016 fr. 90.

**6.** Les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont tenus au remboursement des frais judiciaires et des indemnités à leur conseil d'office, laissés provisoirement à la charge de l'Etat, dès qu'ils seront en mesure de le faire (art. 123 CPC).

Il incombe à la Direction du recouvrement de la Direction générale des affaires institutionnelles et des communes de fixer le principe et les modalités de ce remboursement (art. 39a CDPJ [code du 12 janvier 2010 de droit privé judiciaire vaudois ; BLV 121.02]).

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

- I.** L'appel est rejeté.
- II.** Le jugement est confirmé.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont mis à la charge de l'appelante Z. \_\_\_\_\_ et laissés provisoirement à la charge de l'Etat.
- IV.** L'indemnité de Me Yann Oppliger, conseil d'office de l'appelante Z. \_\_\_\_\_, est arrêtée à 1'334 fr. 75 (mille trois cent trente-quatre francs et septante-cinq centimes), débours et TVA compris.
- V.** L'indemnité de Me Guy Longchamp, conseil d'office de l'intimé E. \_\_\_\_\_, est arrêtée à 2'016 fr. 90 (deux mille seize francs et nonante centimes), débours et TVA compris.
- VI.** Il n'est pas alloué de dépens.
- VII.** 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 Yann Oppliger, pour Z. \_\_\_\_\_,
- Me Guy Longchamp, pour E. \_\_\_\_\_,

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

- Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois,
- Bureau de recouvrement et d'avances de pensions alimentaires (BRAPA),
- l'enfant A.R. \_\_\_\_\_ (sous forme d'extrait ; chiffres I et II du dispositif).

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 :