

VD_FINDINFO HC / 2018 / 1153 vom 19. Februar 2019

VD Tribunal cantonal, 2019-02-19, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2018___1153

FR: VD_FINDINFO HC / 2018 / 1153 du 19 février 2019

IT: VD_FINDINFO HC / 2018 / 1153 del 19 febbraio 2019

Regeste

JUGEMENT DE DIVORCE, ACTION EN MODIFICATION, TRIBUNAL FÉDÉRAL, DÉCISION DE RENVOI, OBLIGATION D'ENTRETIEN, MODIFICATION DES CIRCONSTANCES | 286 al. 2 CC

Erwägungen

E. 1.1

Le principe de l'autorité de l'arrêt de renvoi du Tribunal fédéral, que prévoyait expressément l'art. 66 al. 1 a OJ (loi fédérale d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943), aujourd'hui abrogé, est un principe juridique qui demeure applicable sous la LTF (loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 ; RS 173.110) (cf. ATF 135 III 334 consid. 2 ; TF 4A_555/2015 du 18 mars 2016 consid. 2.2). En vertu de ce principe, l'autorité cantonale à laquelle une affaire est renvoyée est tenue de fonder sa nouvelle décision sur les considérants de droit de l'arrêt du Tribunal fédéral. Les considérants de l'arrêt de renvoi lient également les parties, en ce sens qu'elles ne peuvent plus faire valoir dans un nouveau recours fédéral contre la nouvelle décision cantonale des moyens qui avaient été rejetés ou n'avaient pas été soulevés dans l'arrêt de renvoi, alors qu'elles pouvaient et devaient le faire (ATF 125 III 421 consid 2a). La cognition de l'autorité cantonale est limitée par les motifs de l'arrêt de renvoi, en ce sens qu'elle est liée par ce qui a déjà été tranché définitivement par le Tribunal fédéral ainsi que par les constatations de fait qui n'ont pas été critiquées devant lui ; des faits nouveaux ne peuvent être pris en considération que sur les points qui ont fait l'objet du renvoi, lesquels ne peuvent être ni étendus, ni fixés sur une base juridique nouvelle (ATF 131 III 91 consid. 5.2 ; TF 5A_269/2017 du 6 décembre 2017 consid. 2.1). L'admissibilité de l'allégation de faits nouveaux, dans les limites susdéfinies, dépend de la procédure applicable devant l'autorité à laquelle la cause est renvoyée : celle-ci détermine s'il est possible de présenter de nouveaux allégués ou de nouveaux moyens de preuve (TF 5A_168/2016 du 29 septembre 2016 consid. 4.2 ; TF 4A_555/2015 du 18 mars 2016 consid. 2.2 ; TF 5A_456/2016 du 28 octobre 2016 consid. 1.2).

E. 1.2

En l'espèce, le Tribunal fédéral a annulé l'arrêt de la Cour de céans du 4 septembre 2017 sur les deux points suivants : - il a tout d'abord indiqué (consid. 6 de l'arrêt du Tribunal fédéral) que l'autorité cantonale avait considéré que la situation actuelle – à savoir la suspension, respectivement la restriction du droit aux relations personnelles de la mère sur les enfants – constituait un changement notable par rapport à celle qui prévalait dans le jugement de divorce, en ce sens que "l'entier des frais relatifs aux enfants" était désormais reporté sur le père. L'arrêt entrepris ne constatait cependant pas quels montants supplémentaires seraient désormais supportés par le père. Faute de toute constatation relative à l'augmentation des charges du parent gardien, il était impossible de vérifier si la

situation actuelle représentait un changement important au point de justifier que la mère, qui ne devait payer aucune pension, soit condamnée à verser en faveur de chacun des enfants des contributions d'entretien mensuelles de 420 fr. jusqu'à l'âge de 13 ans, puis de 540 fr. jusqu'à la majorité, voire au-delà. La cause devait par conséquent être renvoyée à l'autorité cantonale pour qu'elle examine dans quelle mesure la modification de la réglementation du droit de visite de la mère aurait une incidence notable sur les frais de prise en charge des enfants par leur père. Après s'être conformée à ce considérant, ainsi qu'à celui pour lequel la cause lui était également renvoyée (relatif à la question du gain hypothétique de l'ex-épouse), il appartenait à la Cour cantonale de procéder à une appréciation globale de la situation des parties pour décider si le jugement de divorce devait effectivement être modifié (cf. consid. 3.2 infra). - il a ensuite été retenu (consid. 9 de l'arrêt du Tribunal fédéral) que la cour cantonale avait enfreint l'art. 317 al. 1 CPC en déclarant irrecevable en appel le second certificat médical produit par la recourante D._____, soit celui du 19 mai 2017, pièce dont celle-ci entendait tirer argument pour contester l'imputation à son égard d'un revenu hypothétique supérieur. Dans la mesure où il était recevable, le grief relatif à l'imputation d'un revenu hypothétique devait par conséquent être admis. Il appartenait dès lors à l'autorité cantonale de se prononcer à nouveau sur cette question en tenant compte du certificat médical litigieux (cf. consid. 4 infra).

E. 1.3

Les pièces nouvelles produites en appel sont certes recevables ; elle sont toutefois, pour la plupart d'entre elles, dépourvues de pertinence, au vu de l'issue du litige, de sorte qu'il en a été tenu compte uniquement dans la mesure utile à la compréhension et à la résolution des questions encore ouvertes, à la suite de l'arrêt de renvoi.

E. 2

A titre préalable, l'appelante fait valoir que B._____ est devenue majeure et qu'elle n'a pas approuvé les conclusions prises par son père. L'intimé a produit une déclaration du 15 septembre 2018, par laquelle B._____ confirmait avoir été tenue informée par son père des conclusions prises dans la procédure dirigée contre D._____, qui avaient donné lieu au jugement rendu le 27 avril 2017. Elle disait approuver ces conclusions et souhaiter que son père continue de la représenter dans la suite de la procédure. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, lorsqu'un enfant devient majeur en cours de procédure, la capacité procédurale du parent qui dispose de l'autorité parentale subsiste pour le procès pendant, ceci sans réserve pour les contributions d'entretien antérieures à la majorité. S'agissant des contributions d'entretien relatives à la période postérieure à la majorité, l'enfant doit être consulté durant la procédure. S'il approuve – même tacitement – les prétentions réclamées, le procès est poursuivi par le parent qui détenait l'autorité parentale, le dispositif du jugement devant toutefois énoncer que les contributions d'entretien seront payées en mains de l'enfant (ATF 129 III 55 consid. 3; TF 5A_186/2012 du 28 juin 2012 consid. 1.2; TF 5A_959/2013 du 1^{er} octobre 2014 consid. 7.2, FamPra.ch 2015 p. 264). Partant, au vu de la déclaration de B._____ du 15 septembre 2018, le moyen soulevé par l'appelante doit être rejeté.

E. 3.1

En matière de contribution due pour l'entretien d'un enfant, l'art. 286 al. 2 CC, applicable par renvoi de l'art. 134 al. 2 CC, prévoit que 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. Cette modification ou suppression suppose que des faits nouveaux importants et durables surviennent, qui commandent une réglementation différente. La procédure de modification n'a pas pour but de corriger le premier jugement, mais de l'adapter aux circonstances nouvelles (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1; ATF 120 II 177 consid. 3a; TF 5A_760/2016 du 5 septembre 2017 consid. 5.1 et la référence). Le fait revêt un caractère nouveau lorsqu'il n'a pas été pris en considération pour fixer la contribution d'entretien dans le jugement de divorce. Ce qui est déterminant, ce n'est pas la prévisibilité des circonstances nouvelles, mais exclusivement le fait que la contribution d'entretien ait été fixée sans tenir compte de ces circonstances futures (ATF 141 III 376 consid. 3.3.1; ATF 131 III 189 consid. 2.7.4; ATF 128 III 305 consid. 5b; TF 5A_760/2016 précité consid. 5.1 et les références). Le moment déterminant pour apprécier si des circonstances nouvelles se sont produites est ainsi la date du dépôt de la demande de modification du jugement de divorce. C'est donc à ce moment-là qu'il y a lieu de se placer pour déterminer le revenu et son évolution prévisible (ATF 137 III 604 consid. 4.1). La survenance d'un fait nouveau – important et durable – n'entraîne toutefois pas automatiquement une modification de la contribution d'entretien. 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. 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_760/2016 précité consid. 5.1 et les références). S'agissant du caractère notable – ou important – du fait nouveau, des comparaisons en pourcentages des revenus peuvent représenter un indice utile pour déterminer un changement notable des circonstances, mais ne dispensent pas le juge d'une analyse concrète du cas d'espèce (ATF 118 II 229 consid. 3a ; TF 5A_93/2011 du 13 septembre 2011 consid. 6.1). Ainsi une modification de revenu de 10 à 15% peut se révéler suffisante lorsque la capacité économique des parties est restreinte, tandis qu'une modification de revenu de 15 à 20% est nécessaire lorsque la situation économique des parties est bonne (TF 5C.197/2003 du 30 avril 2004 consid. 3.3). Il importe par ailleurs de prendre en compte tous les facteurs susceptibles de provoquer une modification durable, à savoir non seulement la diminution de revenu mais également l'augmentation de charges, ces facteurs devant être appréciés globalement (CACI 26 avril 2012/195). Le Tribunal fédéral a jugé qu'une diminution de revenu de 300 fr. du débirentier, représentant 6,5%, ne constituait pas un changement notable (TF 5A_352/2010 du 29 octobre 2010 consid. 4.4, RMA 2011 p. 126). De même, une augmentation de revenu inférieure à 10% (8% en l'occurrence) ne constitue pas une modification déterminante justifiant l'augmentation de la contribution d'entretien en faveur d'un enfant né hors mariage (TF 5A_957/2014 du 9 mai 2014 consid. 3.1).

E. 3.2

En l'espèce, s'agissant des frais supplémentaires qui seraient reportés sur le père ensuite de la modification du droit de visite, l'intimé plaide que les coûts directs des enfants seraient de 1'461 fr. pour B._____ et de 1'188 fr. pour A._____, soit une moyenne mensuelle de 1'325 fr. pour chacun d'eux. Il soutient que, les frais fixes s'élevant ainsi à 1'325 fr. par mois, le montant à la charge de la recourante aurait dû s'élever, « conformément au jugement de divorce du 7 mai 2008 et selon son libre droit de visite », à 4'416 fr. 65 (1'325

fr. : 30 j. x 100 j. [de droit de visite manqués]) par année et par enfant, soit à 44 fr. par jour, ce qui représenterait 368 fr. par mois et par enfant. Ce calcul basé sur une proportion des coûts directs des enfants, y compris les coûts fixes, n'est pas conforme aux considérants de l'arrêt de renvoi du Tribunal fédéral, qui a relevé que, si l'exercice du droit de visite engendre des frais pour le parent bénéficiaire, il n'en demeure pas moins qu'en devant assumer l'ensemble des frais relatifs aux besoins des enfants, le parent gardien supporte quasiment l'intégralité de leurs dépenses, ce du moins lorsque, comme dans le cas particulier, le droit de visite n'est pas élargi, mais simplement usuel. Seules sont donc pertinentes les dépenses supplémentaires engendrées par l'absence d'exercice du droit de visite. Cela peut viser des dépenses variables telles que les frais de repas ou de loisirs. A cet égard, l'intimé s'est borné à alléguer, sans l'établir concrètement – ou seulement très partiellement par des factures de cotisation de golf et de ski-club –, que les frais mensuels de repas de B. _____ s'élevaient à 250 fr. et ceux d'A. _____ à 150 fr. et que les frais mensuels de loisirs de B. _____ étaient de 250 fr. et ceux d'A. _____ de 300 fr. (all. 22-23 de la réponse du 11 octobre 2018). Les autres charges alléguées concernent des postes fixes, qui ne sont pas augmentés par l'absence d'exercice du droit de visite de la mère. A supposer que l'on puisse partir des montants mêmes allégués par l'intimé, il en résulte que les charges reportées s'élèvent pour les deux enfants à 950 fr. (250 fr. + 150 fr. + 250 fr. + 300 fr), ce qui, divisé par 30 et multiplié par 100 jours de droit de visite manqués, donne 3'166 fr., soit 264 fr. par mois pour les deux enfants. De tels frais supplémentaires, de 264 fr. par mois, ne sauraient être qualifiés de notables au sens de la jurisprudence (consid. 3.1 supra), représentant 5,2% du revenu de F. _____, et ne constituent donc pas un changement déterminant justifiant une modification du jugement de divorce. Cela étant, puisqu'une condition préalable nécessaire de l'action en modification n'est pas réalisée, l'appel doit être admis et l'action en modification rejetée, en ce qui concerne les contributions d'entretien.

E. 4

Il n'est donc pas nécessaire d'examiner si, actuellement, un revenu hypothétique devrait être imputé à l'appelante, cette question ne se posant qu'au stade de l'éventuelle actualisation des éléments pris en compte dans le jugement précédent. On relèvera à cet égard que le jugement de divorce prévoyait que l'intimé renonçait à toute contribution d'entretien en faveur des enfants dont il avait la garde, alors que l'appelante travaillait à 50%, ce qui lui procurait un gain de 2'136 fr. par mois, proche de son revenu actuel pour le même taux d'activité, dont il n'y a pas lieu de retenir qu'il pourrait être augmenté au vu du certificat médical du 19 mai 2017. L'intimé ne fait valoir aucune circonstance nouvelle qui justifierait, au stade de l'examen de la condition préalable du changement notable et durable des circonstances, de tenir compte désormais d'un revenu hypothétique. La demande a d'ailleurs exclusivement été fondée sur le fait que, si les parties s'étaient entendues pour qu'aucune contribution ne soit prévue à la charge de la mère, c'était parce qu'il était convenu que cette dernière participe aux frais des activités des enfants lorsque ces derniers étaient avec elle (all. 38), de sorte que la circonstance nouvelle résidait dans l'absence de prise en charge de ces frais dès lors que l'appelante n'exerçait plus de droit de visite, circonstance insuffisante pour justifier une modification au vu du considérant qui précède. Il s'ensuit que l'action en modification doit être rejetée, également en ce qui concerne le revenu hypothétique.

E. 5.1

Il résulte de ce qui précède que l'appel doit être partiellement admis en ce sens que le chiffre II/IV du dispositif du jugement – condamnant D. _____ à contribuer à l'entretien de ses enfants – est supprimé, le chiffre II/III étant confirmé en ce qui concerne les relations personnelles.

E. 5.2

Selon l'art. 106 CPC, les frais sont mis à la charge de la partie qui succombe (al. 1) ; lorsqu'aucune des parties n'obtient gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (al. 2). S'agissant des frais judiciaires de première instance, d'un montant total de 8'000 fr. 25, il y a lieu de tenir compte du fait que les frais d'expertise de [...] et [...], par 4'200 fr. 25 (3'980 fr. 25 + 220 fr.), concernent les relations personnelles et doivent être mis à la charge de la défenderesse, qui succombe entièrement sur ce point. Le solde des frais, par 3'800 fr., pourra être réparti par moitié entre les parties. En définitive, le demandeur devra supporter 1'900 fr. (3'800 fr. : 2) et la défenderesse 6'100 fr. 25 (4'200 fr. 25 + [3'800 fr. : 2]). Cette dernière ayant déjà avancé au tribunal 2'750 fr. selon la liste des frais de première instance, elle doit restituer au demandeur 3'350 fr. 25 (6'100 fr. 25 - 2'750 fr.). Vu l'issue du litige, les dépens de première instance seront compensés. Le jugement sera également réformé sur ces points.

E. 5.3

Selon l'art. 5 al. 1 TFJC (tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5), il n'est pas perçu de nouvel émolument forfaitaire de décision pour le jugement d'une cause renvoyée ensuite d'un arrêt du Tribunal fédéral. Les frais judiciaires de deuxième instance seront donc identiques à ceux fixés dans le précédent arrêt de la Cour de céans, par 600 fr. (art. 63 TFJC). L'appelante obtenant gain de cause sur la contribution d'entretien mais pas sur la question des relations personnelles, les frais judiciaires de deuxième instance seront mis par moitié à sa charge, soit par 300 fr., ce montant étant provisoirement assumé par l'Etat, vu l'octroi de l'assistance judiciaire, et par moitié à la charge de l'intimé, soit par 300 francs. Vu l'adjudication respective des conclusions des parties, les dépens de deuxième instance seront compensés.

E. 5.4

L'avocate Véronique Fontana a produit une liste des opérations indiquant qu'elle a consacré 18.05 heures de travail à la procédure d'appel, ensuite de l'arrêt rendu par le Tribunal fédéral, ses débours se montant, hors TVA, à 4 francs. Compte tenu de la connaissance préalable du dossier, le temps annoncé pour la rédaction des déterminations sur appel (comprenant le courrier « déterminations » adressé au Tribunal cantonal et la « finalisation des déterminations » du 11 septembre 2018), soit 7.8 heures, et celui indiqué pour la préparation à l'audience du 31 octobre au 1^{er} novembre 2018 (comprenant le courriel à la cliente « synthèse des éléments pour l'audience »), soit 2.65 heures, est excessif et doit être ramené respectivement à 5.5 heures et à 1 heure. En outre, les courriels des 4, 10 et 20 septembre 2018 dont le temps invoqué était de 6 minutes constituent manifestement des mémos relevant d'un travail de secrétariat qui ne doivent pas être rémunérés comme du travail d'avocat (CREC 14 septembre 2015/332 consid. 3.2 ; CREC 5 janvier 2015/10 ; Juge délégué CACI 18 août 2014/436 consid. 3 ; CACI 29 juillet 2014/235 consid. 6) ; il n'en sera dès lors pas tenu compte. Enfin, il y a lieu de retrancher le temps indiqué (0.6 heures) pour le déplacement, seul le forfait de vacation par 120 fr. – retenu d'ailleurs par l'avocate – pouvant être admis. En définitive, le temps consacré à la procédure d'appel est

de 13 heures (total arrondi). Il s'ensuit qu'au tarif horaire de 180 fr., l'indemnité de Me Fontana doit être fixée à 2'340 fr., montant auquel s'ajoutent le forfait de vacation par 120 fr., les débours par 4 fr. et la TVA à 7,7 % sur le tout par 189 fr. 70, pour un total de 2'653 fr. 70. La bénéficiaire de l'assistance judiciaire sera, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité au conseil d'office mis à la charge de l'Etat.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.