

VS_GERICHTE C1 20 158 vom 24. März 2021

VS Kantonsgericht, 2021-03-24, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_C1_20_158

FR: VS_GERICHTE C1 20 158 du 24 mars 2021

IT: VS_GERICHTE C1 20 158 del 24 marzo 2021

Regeste

C1 20 158 JUGEMENT DU 24 MARS 2021 Le juge du district de Sion M. François Vouilloz, juge ; Mme Sophie Bartholdi Métrailler, greffier, en la cause X _____, demandeur, représenté par Maître M _____, contre Y _____, défenderesse. (modification jugement de divorce)

Erwägungen

E. 4

LACPC ; SIEHR, commentaire bâlois, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bâle 2010, n. 2 ss ad art. 284 CPC ; VAN DE GRAAF, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bâle 2010, n. 3 ss ad art. 284 CPC). La procédure de divorce sur requête unilatérale s'applique par analogie à la procédure contentieuse de modification (art. 274 ss CPC par renvoi de l'art. 284 al. 3 CPC). La procédure ordinaire s'applique à titre supplétif (art. 219 ss CPC ; Message CPC, FF 2006 p. 6967).

1.2. En l'espèce, les parties sont de nationalité étrangère mais le demandeur est domicilié en Suisse, plus particulièrement à H _____. Partant, la compétence du tribunal de céans est donnée ratione loci et ratione materiae. Le droit suisse s'applique.

2.1. A la requête du père ou de la mère, de l'enfant ou de l'autorité tutélaire, l'attribution de l'autorité parentale doit être modifiée lorsque des faits nouveaux importants l'exigent pour le bien de l'enfant (art. 134 al. 1 CC). La modification de l'attribution de la garde est, quant à elle, régie par l'art. 134 al. 2 CC, lequel renvoie aux dispositions relatives aux effets de la filiation. Toute modification dans l'attribution de l'autorité parentale ou de la garde suppose ainsi que la nouvelle réglementation soit requise dans l'intérêt de l'enfant en raison de la survenance de faits nouveaux essentiels. En d'autres termes, une nouvelle réglementation de l'autorité parentale, respectivement de l'attribution de la garde, ne dépend pas seulement de l'existence de circonstances nouvelles importantes; elle doit aussi être commandée par le bien de l'enfant (arrêts 5A_756/2019 du 13 février 2020 consid. 3.1.1; 5A_406/2018 du 26 juillet 2018 consid. 3.1; 5A_922/2016 du 14 juillet 2017 consid. 2.1 et les références). Selon la jurisprudence, la modification ne peut être envisagée que si le maintien de la réglementation actuelle risque de porter atteinte au bien de l'enfant et le menace sérieusement; la nouvelle réglementation doit ainsi s'imposer impérativement, en ce sens que le mode de vie actuel nuit plus au bien de l'enfant que le changement de réglementation et la perte de continuité dans l'éducation et les conditions de vie qui en est consécutive (arrêt s 5A_848/2018 du 16 novembre 2018 consid. 5.1.2; 5A_266/2017 du 29 novembre 2017 consid. 8.3; 5A_781/2015 du 14 mars 2016 consid. 3.2.2 et les références).

- 13 - Savoir si une modification essentielle est survenue par rapport à la situation existant au moment du divorce doit s'apprécier en fonction de toutes les circonstances du cas

d'espèce et relève du pouvoir d'appréciation du juge (art. 4 CC; cf. arrêts 5A_618/2017 du 2 février 2018 consid. 3.1.2; 5A_266/2017 du 29 novembre 2017 consid. 8.3; 5A_30/2017 du 30 mai 2017 consid. 4.2 in fine et les références). Le tribunal établit (examine) les faits d'office (art. 296 al. 1 CPC ; maxime inquisitoire illimitée, art. 55 al. 2 CPC ; CPC – FRANÇOIS VOUILLOZ, n. 15 ad art. 168 CPC).

La règle fondamentale dans le domaine de l'attribution de la garde est l'intérêt de l'enfant, celui des parents étant relégué à l'arrière-plan. Au nombre des critères essentiels entrent en ligne de compte les relations personnelles entre parents et enfants, les capacités éducatives respectives des parents, leur aptitude à prendre soin de l'enfant personnellement et à s'en occuper, ainsi qu'à favoriser les contacts avec l'autre parent; il faut choisir la solution qui, au regard des données de l'espèce, est la mieux à même d'assurer à l'enfant la stabilité des relations nécessaires à un développement harmonieux des points de vue affectif, psychique, moral et intellectuel (ATF 136 I 178 consid. 5.3). Lorsque les enfants ont une bonne relation avec leurs deux parents et que tant la mère que le père sont capables d'éduquer leurs enfants, le juge doit donner une importance prépondérante aux critères de la disponibilité et de la stabilité des parents, même si l'attribution de la garde reposant sur ces critères ne correspond pas au souhait des enfants (arrêt 5A_465/2012 du 18 septembre 2012 et les réf. citées). Dans la mesure du possible, il convient de ne pas séparer les frères et sœurs (ATF 115 II 319). L'âge de l'enfant est un critère décisif dans l'attribution de la garde (FamPra.ch 2000 310 consid.

E. 4.1

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. Les principes relatifs à la modification des contributions d'entretien de l'enfant s'appliquent également lorsqu'il s'agit de modifier les contributions fixées par convention homologuée, sauf exception non réalisée en l'espèce (art. 287 al. 2 CC; arrêts 5A_615/2019 du 23 décembre 2019, 5A_672/2017 du 20 avril 2018 consid. 3.1; 5A_90/2017 du 24 août 2017 consid. 3.4 et les références). 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 et les références; arrêt 5A_788/2017 du 2 juillet 2018 consid. 5.1). 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 138 III 289 consid. 11.1.1; 131 III 189 consid. 2.7.4; arrêt 5A_788/2017 précité consid. 5.1). Le moment déterminant pour apprécier si des circonstances nouvelles se sont

- 17 - produites est ainsi la date du dépôt de la demande de modification du jugement de divorce (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1 et la référence; arrêt 5A_788/2017 précité consid. 5.1).

Lorsque le juge admet que les conditions susmentionnées sont remplies, il doit en principe fixer à nouveau la contribution d'entretien après avoir actualisé tous les éléments pris en compte pour le calcul dans le jugement précédent, en faisant usage de son pouvoir

d'appréciation (ATF 137 III 604 consid. 4.1; arrêt 5A_332/2013 du 18 septembre 2013 consid. 3.1). Pour que le juge puisse procéder à cette actualisation, il n'est pas nécessaire que la modification survenue dans ces autres éléments constitue également un fait nouveau. 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; arrêt 5A_788/2017 précité consid. 5.1).

E. 4.2

Selon l'art. 276 CC, l'entretien de l'enfant est assuré par les soins, l'éducation et des prestations pécuniaires (al. 1), ces trois éléments étant considérés comme équivalents (arrêts 5A_311/2019 du 11 novembre 2020 consid. 5.5, destiné à la publication; 5A_930/2019 du 16 septembre 2020 consid. 6.3; 5A_690/2019 du 23 juin 2020 consid. 6.3.1 et les références ; AEBI-MÜLLER, Aktuelle Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Familienrecht, Jusletter du 1er mars 2021, Rz 3 ss). Les parents contribuent ensemble, chacun selon ses facultés, à l'entretien convenable de l'enfant et assument en particulier les frais de sa prise en charge, de son éducation, de sa formation et des mesures prises pour le protéger (al. 2). La notion d'entretien convenable introduite à l'art. 276 al. 2 CC se réfère à l'entretien en espèces et à l'entretien en nature sous forme de soins à l'enfant. Cela signifie, pour l'entretien en espèces, que les parents doivent couvrir non seulement les besoins immédiats de l'enfant, mais aussi les besoins spécifiques

- 18 - propres à chaque enfant, tels que les frais d'activités sportives, artistiques ou culturelles (Message du Conseil fédéral du 29 novembre 2013, FF 2014, p. 573). L'entretien en nature vise à assurer la présence physique du parent concernée, ainsi que les soins personnels nécessaires à l'enfant, qui font également partie de l'entretien de l'enfant. La contribution dite de prise en charge, qui vise à assurer la présence physique du parent concerné pour les soins personnels nécessaires à l'enfant (FF 2014 554 ; ATF 144 III 481, consid. 4.4, p. 489), fait désormais également partie de la pension alimentaire due à l'enfant (cf. art. 276 al. 2 et 285 al. 2 CC).

L'art. 285 al. 1 CC prévoit, que la contribution en faveur de l'enfant doit correspondre aux besoins de celui-ci 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. Ces différents critères exercent une influence réciproque les uns sur les autres, sans méthode spécifique ni priorisation de l'un d'eux. L'enfant a le droit de recevoir une éducation et de bénéficier d'un niveau de vie qui corresponde à la situation de ses parents, ce qui signifie qu'il doit pouvoir profiter de capacités contributives supérieures à la moyenne de ceux-ci (arrêt 5A_489/2019 du 24 août 2020 consid. 8.1). En ce sens, l'entretien convenable constitue une valeur dynamique qui dépend des moyens concrets (arrêts 5A_311/2019 du 11 novembre 2020 précité, consid. 5.4-5.6).

Le principe de l'équivalence entre l'entretien en espèces et l'entretien en nature trouve application s'agissant de la prise en charge de cet entretien convenable (arrêts 5A_930/2019 du 16 septembre 2020 consid. 6.3 ; 5A_690/2019 du 23 juin 2020 consid. 6.3.1). Il en résulte que le parent qui ne prend pas en charge l'enfant ou qui ne s'en occupe que très partiellement doit en principe subvenir à son entretien financier (arrêts 5A_848/2019 du 2 décembre 2020 consid. 7.1 et les références; 5A_311/2019 précité consid. 5.5 et 8.1). Dans des cas particuliers, le juge peut, selon son appréciation, astreindre le parent qui prend (principalement) en charge l'enfant à couvrir également une partie de l'entretien en espèces, lorsque l'intéressé a une capacité contributive plus importante que celle de l'autre parent (arrêts 5A_848/2019 précité consid. 7.1; 5A_244/2018 du 26 août 2019 consid. 3.6.2 non publié in ATF 145 III 393; 5A_727/2018 du 22 août 2019 consid. 4.3.2.2 et les références). Par rapport à leurs besoins objectifs, il faut par ailleurs traiter sur un pied d'égalité tous les enfants crédientiers d'un même père ou d'une même mère et le minimum vital du débirentier doit être préservé (ATF 140 III 337 consid. 4.3; 137 III 59 consid. 4.2.1 et 4.2.2).

- 19 - En cas de garde exclusive (avec un droit de visite usuel et partage des vacances), le parent qui a la garde apporte déjà sa pleine contribution en nature à l'entretien en s'occupant de l'enfant et en l'élevant (entretien en nature). Dans ce cas, dans le contexte de l'équivalence des aliments pécuniaires et en nature (ATF 114 II 26 consid. 5b p. 29 ; 135 III 66 consid. 4 p. 71), l'obligation d'entretien en argent incombe en principe entièrement à l'autre parent, même si dans certaines circonstances, il peut se justifier de s'écarter de ce principe, en tenant compte du pouvoir d'appréciation de l'autorité (arrêt 5A_311/2019, consid. 5.5.; arrêt 5A_848/2019 consid. 7.1). Le tribunal établit (examine) les faits d'office (art. 296 al. 1 CPC ; maxime inquisitoire illimitée, art. 55 al. 2 CPC ; CPC – FRANÇOIS VOUILLOZ, n. 15 ad art. 168 CPC).

E. 4.3

L'addition des coûts directs de l'enfant et de la contribution de prise en charge constitue le montant dû au titre de contribution d'entretien pour l'enfant (ATF 144 III 377 consid. 7.1.2 et 7.1.3). Selon la jurisprudence récente du Tribunal Fédéral, le calcul de cet entretien doit se faire selon la méthode concrète en deux étapes avec répartition de l'excédent, aussi bien pour calculer les coûts directs de l'enfant que les coûts indirects (contribution de prise en charge). Ce principe n'exclut pas que, dans des circonstances particulières, notamment en cas de situation financières très favorables, on puisse procéder différemment (arrêt 5A_848/2019 précité).

Dans la méthode dite en deux étapes, il convient, d'une part, de déterminer les moyens financiers à disposition, à savoir les revenus effectifs ou hypothétiques et, d'autre part, de déterminer les besoins de la personne dont l'entretien est examiné (entretien convenable). Les ressources à disposition sont ensuite réparties entre les différents membres de la famille, selon un certain ordre de priorité, de manière à couvrir le minimum vital du droit des poursuites, respectivement en cas de moyens suffisants, le minimum vital du droit de la famille. L'éventuel excédent doit se répartir en fonction de la situation concrète selon le principe « par grandes et petites têtes », savoir d'une part d'excédent pour chaque enfant mineur et deux parts pour chaque adulte. Au moment de fixer l'entretien à verser, il convient de tenir compte des circonstances entourant la prise en charge de l'enfant.

E. 4.3.1

S'agissant des ressources des parents tenus à l'entretien, l'ensemble des revenus doit être pris en considération, à savoir ceux découlant du travail, de la fortune et des prestations de prévoyances. Lorsque l'un des parents ou les deux ne fournissent pas

- 20 - tous les efforts que l'on peut raisonnablement attendre d'eux pour assumer leur obligation d'entretien, le juge peut cependant s'écarter de leurs revenus effectifs et leur imputer un revenu hypothétique supérieur ATF 143 III 233 consid. 3.2; 137 III 102 consid. 4.2.2.2). Lorsque le juge entend tenir compte d'un revenu hypothétique, il doit ainsi examiner successivement deux conditions. Il doit d'abord déterminer si l'on peut raisonnablement exiger d'une personne qu'elle exerce une activité lucrative ou augmente celle-ci, eu égard, notamment, à sa formation, à son âge et à son état de santé; il s'agit d'une question de droit. Le juge doit ensuite établir 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 du marché du travail; il s'agit là d'une question de fait (ATF 143 III 233 consid. 3.2; 137 III 102 consid. 4.2.2.2). En principe, l'on accorde à la partie à qui l'on veut imputer un revenu hypothétique un délai approprié pour s'adapter à sa nouvelle situation; ce délai doit être fixé en fonction des circonstances du cas particulier (ATF 129 III 417 consid. 2.2; 114 II

E. 4.3.2

Pour déterminer les besoins permettant de fixer l'entretien convenable, les lignes directrices pour le calcul du minimum d'existence en matière de poursuites constituent le point de départ. Le montant de base prévu par les lignes directrices pour calcul du

- 21 - minimum vital du droit des poursuites (lignes directrices pour le calcul du minimum d'existence en matière de poursuite de la conférence des préposés aux poursuites et faillites de Suisse du 1er juillet 2009) est de 1'350 fr. pour un débiteur monoparental, notamment pour un parent séparé qui a la garde des enfants et vit en ménage avec eux, de 1'200 fr. pour un débiteur vivant seul, notamment le parent séparé qui n'a pas la garde des enfants, leur entretien étant en effet compté séparément (arrêt 5P.390/2005 du 3 février 2006; BASTONS BULETTI, op. cit., p. 77/85; COLLAUD, Le minimum vital élargi au droit de la famille, in RFJ 2005 p. 315, n. 9, OECHSNER, Commentaire romand, n. 87 ad art. 93 LP), de 400 fr. pour un enfant jusqu'à 10 ans, de 600 fr. pour un enfant de plus de 10 ans, de 850 fr. (1/2 de 1'350 fr. montant de base d'un couple marié) en cas d'existence d'une communauté de vie fondée sur un partenariat, par exemple un concubinage (ATF 144 III 502 consid. 6.6; 132 III 483 consid. 4.2). A ce montant de base, on ajoutera, les frais de logement effectifs ou raisonnables, les frais liés aux primes d'assurance obligatoire des soins, les cotisations à d'autres assurances sociales non déduites du revenu brut et les frais professionnels nécessaires à l'acquisition du revenu. Pour ce qui est de la détermination de l'entretien convenable de l'enfant, on ajoutera au montant de base, la part effective au logement – qui sera à déduire des coûts de logement du parent gardien –, les frais de garde par un tiers, les primes d'assurance maladie, les frais scolaires, les frais particuliers de santé ainsi que les coûts effectifs liés à une activité sportive ou culturelle régulière (Sabrina BURGAT, analyse de l'arrêt 5A_311/2019, in DroitMatrimonial.ch janvier 2021). En présence de moyens financiers limités, les coûts directs des enfants sont arrêtés à ce montant (arrêt 5A_848/2019 précité consid. 7.1). L'étendue des frais de logement de l'enfant doit être déterminée dans chaque cas au vu du nombre d'enfants et du montant du loyer. Le Tribunal fédéral a indirectement admis une part au loyer de 15% par enfant (5A_583/2018, consid. 3.2) voire de 20% par enfant (arrêt 5A_952/2019, consid. 5.3). Une

partie de la doctrine (BASTONS BULLETTI ; l'entretien après le divorce : méthodes de calcul, montant et durée, SJ 2007 II 84 ss, en particulier p. 102 ; SABRINA BURGAT, op. cit.) recommande de prendre en compte une part de loyer de 20% pour un enfant, de 30% pour deux enfants, puis de 40% dès trois enfants.

S'agissant plus particulièrement des charges de logement, les coûts d'électricité, de gaz et/ou d'éclairage ne sont pas pris en compte car déjà compris dans le montant de base. De plus, lorsque la charge de logement apparaît excessivement élevée au regard des besoins et de la situation économique concrète de l'intéressé, elle peut ne pas être intégralement retenue (arrêt 5A_470/2016 du 13 décembre 2016 consid. 6.1.3). Est déterminant le coût d'un logement raisonnable eu égard aux prix moyens de location

- 22 - d'un objet de même taille dans la localité et aux moyens de l'intéressé (arrêt 5C.240/2002 du 31 mars 2003 consid. 4.2). A l'inverse, il est admissible d'augmenter le coût du logement si lors du jugement, l'intéressé se contente provisoirement d'un logement très bon marché mais qu'on ne peut exiger qu'il conserve à long terme (arrêt 5C.24/2004 du

E. 4.3.3

Si la situation financière le permet, le minimum vital du droit des poursuites est ensuite élargi pour tous les membres de la famille au minimum vital du droit de la famille, lequel inclut les dépenses non strictement nécessaires. Ainsi, s'agissant des charges des père et mère, il sera possible d'y ajouter les impôts, les forfaits pour télécommunication, les primes d'assurance – complémentaire ou 3ème pilier par exemple –, les frais de formation continue, les frais de logement effectifs, les frais d'exercice du droit de visite, un montant adapté pour l'amortissement des dettes (arrêt 5A_311/2019

- 24 - du 11 novembre 2020 consid. 7.2) ainsi que les dettes contractées pendant la vie commune pour le bénéfice de la famille ou dont les époux sont débiteurs solidaires (ATF 127 III 289 consid. 2a/bb). En cas de situation moyenne, une marge d'appréciation demeure sur les éventuels postes à intégrer dans les calculs, étant précisé que le Tribunal Fédéral exige d'intégrer les postes progressivement et de manière égale entre les parties concernées (BURGAT, op.cit.), qui recommande de prendre en compte en premier lieu les impôts, puis le forfait communication et les primes d'assurances non obligatoires. Dans des circonstances favorables, il est encore possible de prendre en compte les primes d'assurances maladie privées et le cas échéant les dépenses de prévoyance à des institutions privées de la part des personnes travaillant à titre indépendant.

Pour les coûts directs des enfants, ce minimum vital du droit de la famille comprend en sus une part d'impôts, les primes d'assurances maladie complémentaires. En revanche, il n'est plus admissible de multiplier le montant de base ou de tenir compte d'un forfait pour les frais de voyages ou de loisirs, ceux-ci étant, si nécessaires, financés au moyen de la répartition de l'excédent (arrêt 5A_311/2019 du 11 novembre 2020 consid. 7.2). Toutes les autres particularités devront également être appréciées au moment de la répartition de l'excédent. Pour calculer la part d'impôt des enfants, il est nécessaire d'estimer dans un premier temps la contribution d'entretien probable, puis, dans un deuxième temps, d'identifier la part d'impôts, en fonction de cette contribution d'entretien (BURGAT, op. cit.).

E. 4.4

Après avoir tenu compte du minimum vital du droit de la famille, il conviendra d'attribuer l'éventuel excédent, en principe à raison d'une part à chaque enfant et de deux parts pour les adultes. Lors de cette répartition, toutes les particularités du cas d'espèce doivent être prises en compte, soit notamment la répartition de la prise en charge, l'exercice d'une activité lucrative à un taux supérieur à ce qui est exigible en fonction de la règle des paliers scolaires ou l'existence d'autres besoins particuliers.

En revanche, lorsque la situation financière ne permet pas de couvrir le minimum vital du droit des poursuites de tous les membres de la famille, il convient de protéger, dans l'ordre, le minimum vital du droit des poursuites de la partie débirentière, des enfants mineur(e)s, puis de l'autre parent (arrêt 5A_311/2019 du 11 novembre 2020 consid. 7.3). En vertu du droit à des conditions minimales d'existence garanti par l'art. 12 Cst. (ATF

- 25 - 121 I 367 consid. 2 p. 370), l'obligation d'entretien trouve en effet sa limite dans la capacité contributive du débirentier, en ce sens que le minimum vital de celui-ci doit être préservé (ATF 135 III 66 consid. 2 p. 67 s.; ATF 123 III 1 consid. 3b/bb p. 4-5 et consid. 5 in fine p. 9).

E. 5

p. 312 s.).

2.2. Lorsqu'il statue sur la modification de l'autorité parentale, de la garde ou de la contribution d'entretien d'un enfant mineur, le juge modifie au besoin la manière dont les relations personnelles ou la participation de chaque parent à sa prise en charge ont été réglées (art. 134 al. 4 CC).

Aux termes de l'art. 273 al. 1 CC, le parent qui ne détient pas l'autorité parentale ou la garde ainsi que l'enfant mineur ont réciproquement le droit d'entretenir les relations personnelles indiquées par les circonstances. Le droit aux relations personnelles est

- 14 - conçu à la fois comme un droit et un devoir de ceux-ci (cf. art. 273 al. 2 CC), mais aussi comme un droit de la personnalité de l'enfant; il doit servir en premier lieu l'intérêt de celui-ci (ATF 131 III 209 consid. 5 et les références; ATF 142 III 617 consid. 3.2.3 et la référence); dans chaque cas, la décision doit donc être prise de manière à répondre le mieux possible à ses besoins (ATF 129 III 250 consid. 3.4.2 et les références; arrêt 5A_111/2019 du 9 juillet 2019 consid. 2.3), l'intérêt des parents étant relégué à l'arrière-plan (ATF 142 III 617 consid. 3.2.3; 130 III 585 consid. 2.2.1 et les références; arrêt 5A_111/2019 précité consid. 2.3). Les relations personnelles ont aussi pour but de garantir et de promouvoir le développement positif de l'enfant. La relation avec les deux parents est importante pour le développement de l'enfant, car les parents jouent un rôle décisif sur la recherche de l'identité de l'enfant (5A_530/2018 du 20 février 2019 consid. 4.1). Il faut choisir la solution qui, au regard des données de l'espèce, est la mieux à même d'assurer à l'enfant la stabilité des relations nécessaires à un développement harmonieux des points de vue affectif, psychique, moral et intellectuel (ATF 136 I 178 consid. 5.3). Le bien de l'enfant ne se détermine pas seulement en fonction de son point de vue subjectif selon son bien-être momentané, mais également de manière objective en considérant son évolution future.

Le droit aux relations personnelles n'est pas absolu. Si les relations personnelles compromettent le développement de l'enfant, si les père et mère qui les entretiennent violent leurs obligations, s'ils ne se sont pas souciés sérieusement de l'enfant ou s'il existe d'autres justes motifs, le droit d'entretenir ces relations peut leur être retiré ou refusé (art. 274 al. 2

CC). Il importe en outre que cette menace ne puisse être écartée par d'autres mesures appropriées. Cette règle découle du principe de la proportionnalité auquel sont soumis le refus ou le retrait de relations personnelles avec l'enfant en tant que mesures de protection. Le retrait de tout droit à des relations personnelles constitue l'ultima ratio et ne peut être ordonné, dans l'intérêt de l'enfant, que si les effets négatifs des relations personnelles ne peuvent être maintenus dans des limites supportables pour l'enfant (ATF 122 III 404 consid. 3b et les références; arrêt 5A_210/2018 du 14 décembre 2018 consid. 2.1).

L'âge de l'enfant doit être pris en compte lors de la détermination du droit de visite. De longs intervalles entre les visites peuvent conduire de jeunes enfants à se demander s'ils reverront un jour le parent en question. Ainsi, des contacts de quelques heures répartis sur deux semaines sont plus appropriés qu'un contact de plusieurs heures toutes les deux semaines. L'intensité de la relation avec le parent visiteur est essentielle, comme les soins qui étaient dispensés avant la séparation des parents ainsi que les

- 15 - conditions d'accueil chez le parent visiteur et sa disponibilité (arrêt 5A_290/2020 du

E. 5.1

Après avoir conclu, dans un premier temps, à l'octroi de contributions d'entretien en faveur de B _____ et C _____ de 200 fr. par mois et par enfant jusqu'à leur majorité ou jusqu'au terme de la formation professionnelle, X _____ s'en est remis à dire de justice pour la fixation des pensions.

Par son activité à 100% auprès de l'entreprise J _____ qui lui procure un revenu mensuel net moyen de 5'340 fr. (cf. point II 3.1. ci-dessus), X _____ met pleinement à profit sa capacité contributive. La situation financière et les revenus actuels de Y _____ n'ont pas pu être déterminés. Cela étant, durant son mariage avec le demandeur, et jusqu'en avril 2020, date de son départ de Suisse, elle a régulièrement travaillé, principalement comme vendeuse, réalisant des gains mensuels nets de 4'148 fr. 25 en 2019 et de 3'101 fr. en 2020. La naissance de sa seconde fille en février 2018 ne l'a pas entravée dans l'exercice d'une activité lucrative. Le fait que Y _____ ait toujours travaillé laisse penser qu'elle dispose d'un emploi au A _____. La réalisation d'un revenu d'un certain niveau est en tout état de cause nécessaire pour que cette dernière puisse subvenir à ses besoins à la suite de son installation dans son pays d'origine. Ni son âge, ni son état de santé ne sont un obstacle à l'exercice d'une activité lucrative. S'agissant de ses perspectives professionnelles, elle dispose d'une expérience dans la vente, domaine dans lequel elle a œuvré auprès de divers employeurs. Quant au taux d'activité exigible de la défenderesse, celui-ci était de 80% en 2017. Les gains réalisés par Y _____ laissent penser qu'elle a vraisemblablement augmenté son taux d'activité en 2019 vu les gains supérieurs obtenus, ceux-ci ayant cependant diminués en 2020. Tenant compte de l'activité exercée depuis le mariage, de l'âge, de l'expérience et du salaire minimum actuel au A _____ de 665 euros, soit 734 fr. 35 valeur au 23 mars 2021, le tribunal de céans estime à 588 fr. le revenu hypothétique mensuel pour une activité à 80% que Y _____ pourrait réaliser en faisant l'effort que l'on peut raisonnablement exiger d'elle.

- 26 - En application de la méthode dite en deux étapes (AEBI-MÜLLER, op. cit., Rz 9 ss), le minimum vital de base de X _____, arrêté en la présente procédure conformément aux principes développés en la matière par la jurisprudence et la doctrine (BISchK 2009 p. 196 ss; ATF 114 II 26 et 304; RVJ 1989 p. 266), est fixé à 2'771 fr. (montant arrondi) [1'350 fr. (montant de base pour un parent monoparental) + 805 fr. (1'150 fr. (loyer) – 30 %

de 1'150 fr. (parts enfant)) + 424 fr. 40 (primes assurance-maladie de base 2020) + 191 fr. 55 (frais déplacement)]. Seules les charges effectives, à savoir celles dont le débirentier s'est réellement acquitté, peuvent être retenues (ATF 121 III 20 consid. 3a et les références; arrêts 5A_860/2011 du 11 juin 2012 consid. 2.1; 5A_277/2009 du 6 juillet 2009 consid. 4.4.2), à l'exclusion de dépenses hypothétiques dont on ne sait si elles existeront finalement - et à concurrence de quel montant - ni si elles seront en définitive assumées. Habitant F _____ et travaillant à K _____, route xxx (emplacement du dépôt), ses frais de déplacement, indispensables à l'acquisition de son revenu, sont estimés à 191 fr. 55 [montant arrondi ; 9 fr. 55 (4,4 km / jour * 19,25 jours de travail par mois * 0,08 * 1,41 fr. (prix de l'essence ; xxx état au 14 août 2020)) + 82 fr. (assurance véhicule) + 100 fr. (entretien)].

S'agissant de Y _____, son minimum vital peut être arrêté à 490 euros (541 fr., valeur au 23 mars 2021) [189,66 euros («xxx» ; revenu social d'insertion) + 100 euros (loyer hypothétique au A _____) + 200 euros (autres frais divers)]. Dans la mesure où Y _____ s'est installée au A _____ avec sa fille et son compagnon, son loyer doit être divisé par moitié et réduit de 15% pour tenir compte de la participation de sa fille. Même s'il n'est pas exclu de penser qu'elle loge chez des proches, cette hypothèse n'est toutefois pas établie. Dans ces circonstances, tenant compte des loyers moyens 2021 à xxx (590 euros) et à xxx (466.67 euros), son loyer est estimé à 100 euros.

Les coûts directs de B _____ sont arrêtés à 793 fr. [montant arrondi ; 600 fr. (minimum vital) + 20 fr. 50 (assurance-maladie de base après déduction des subventions par 80%) + 172 fr. 50 (15% de 1'150 fr.; part au loyer du parent gardien savoir le père en l'occurrence)], ceux de C _____ à 793 fr. également [montant arrondi ; 600 fr. (minimum vital) + 20 fr. 50 (assurance-maladie de base après déduction des subventions par 80%) + 172 fr. 50 (15% de 1'150 fr.; part au loyer du parent gardien savoir le père en l'occurrence)].

- 27 -

Il ressort de ce que précède que les minimaux vitaux de base de la famille, savoir 4'898 fr. (2'771 fr. père + 541 fr. mère + 793 fr. B _____ + 793 fr. C _____), sont couverts par les revenus actuels de la famille, savoir 6'478 fr. (5'340 fr. père + 588 fr. mère + 550 fr. allocations familiales).

E. 5.2

Les revenus des parties permettant de couvrir leurs minimas vitaux du droit des poursuites, il convient de calculer le minimum vital du droit de la famille pour chacun d'eux.

S'agissant de X _____, son minimum vital peut être élargi pour tenir compte de sa prime d'assurance RC/ménage par 20 fr. 15, de sa prime d'assurance maladie complémentaire de 24 fr. 60, de ses frais effectifs de logements par 345 fr. (30% de 1'150 fr.), de la prime N _____ de 19 fr. 25 par mois ainsi des mensualités versées à O _____, par 413 fr. 05. Ni le montant, ni le paiement de sa charge fiscale n'ayant été établis, celle-ci n'est pas retenue en l'état. Le minimum vital du droit de la famille de X _____ s'élève ainsi à 3'593 fr. (montant arrondi ; 2'771 fr. minimum vital strict + 822 fr. 05 charges précitées). Faute de renseignement permettant un éventuel complément, le minimum vital du droit de la famille de Y _____ est arrêté à 541 fr. Le minimum vital du droit de la famille de B _____ et de C _____ se monte à 852 fr. 50 pour chacun d'eux [montant arrondi ; 793 fr. minimum vital strict + 59 fr. 50 (LCA)]. Compte tenu de

l'âge des enfants et du disponible du demandeur, aucune contribution de prise en charge n'est due en l'occurrence.

Tenant compte d'un manco des enfants de 1'155 fr. (852 fr. 50 minimum vital du droit de la famille de B _____ + 852 fr. 50 minimum vital du droit de la famille de C _____ – 550 fr. allocations familiales), d'un disponible de 1'837 fr. pour le demandeur (5'430 fr. revenu père - 3'593 fr. minimum droit de la famille père) et d'un disponible de 47 fr. pour la défenderesse (588 fr. revenu mère - 541 fr. minimum droit de la famille mère) la famille dispose d'un excédent de 729 fr. La répartition de cet excédent selon la grande tête (2/5 pour chaque parent) et la petite tête (1/5) donne une part d'excédent de 145 fr. 80 pour chacun des enfants, de sorte que la contribution à laquelle B _____ et C _____ ont droit se monte à 998 fr. pour chacun d'eux (852 fr. 50

- 28 - coûts directs + 145 fr. 80 part à l'excédent), savoir 723 fr. après déduction des allocations familiales. Compte tenu de la garde exclusive attribuée au père, l'entier du coût financier des enfants devrait être assumé par Y _____. Toutefois le disponible de la défenderesse, par 47 fr., ne lui permet pas de couvrir l'entretien convenable de ses enfants, étant précisé que son minimum vital doit en tout état de cause être préservé. A cela s'ajoute le fait que le demandeur dispose d'un disponible de 1'837 fr.

Partant, Y _____ versera, en mains du père ou de tout autre détenteur de la garde, à son fils B _____ une contribution mensuelle d'entretien de 23 fr. 50 et à sa fille C _____ une contribution mensuelle d'entretien de 23 fr. 50, allocations familiales et/ou de formation à verser en sus pour le cas où elles seraient perçues par la mère, ce jusqu'à leur majorité et au-delà jusqu'à l'obtention d'une formation appropriée achevée dans les délais normaux (art. 133 al. 1 et 277 al. 2 CC). Dites contributions sont payables mensuellement d'avance, le 1er de chaque mois, la première fois le 1er mai 2020, date du changement de garde intervenu de facto, et porteront intérêt à 5% dès chaque date d'échéance d'avance.

A la suite du présent jugement, la procédure SIO C2 20 xxx est devenue sans objet et la cause est rayée du rôle. Les mesures superprovisionnelles ordonnées le 6 octobre 2020 sont rapportées.

6.1. Selon l'art. 106 CPC, les frais sont mis à la charge de la partie succombante, qui est le demandeur lorsque le tribunal n'entre pas en matière et en cas de désistement d'action, et le défendeur en cas d'acquiescement (al. 1). Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (al. 2). Lorsque plusieurs personnes participent au procès en tant que parties principales ou accessoires, le tribunal détermine la part de chacune au frais du procès. Il peut les tenir pour solidairement responsables (al. 3). Par ailleurs, selon l'art. 107 al. 1 CPC, le tribunal peut s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation, pour tenir compte de circonstances particulières. L'art. 107 al. 1 let. a CPC envisage le cas où le demandeur – qui peut être aussi bien un demandeur principal qu'un demandeur reconventionnel – obtient gain de cause sur le principe, mais non sur le montant réclamé.

- 29 -

En l'occurrence, la requête en modification de jugement de divorce introduite par le demandeur est admise et il obtient gain de cause, en particulier sur le principe des contributions d'entretien due à ses enfants par la mère, n'ayant pas chiffré celles-ci dans ses dernières conclusions. Partant, les frais sont mis à la charge de Y _____.

Les frais comprennent les débours de l'autorité et l'émolument de justice (art. 2 al. 2 LTar). S'agissant de la présente procédure, les débours de l'autorité s'élèvent à 630 fr. 71 [205 fr. 71 (frais publication BO) + 125 fr. (indemnités d'huissier : 5 x 25 fr.) + 300 fr. (débours forfaitaires publication BO)] (art. 10 al. 2, 13 al. 1 et 17 al. 2 LTar). Compte tenu de l'ampleur et de la difficulté de la cause, de la façon de procéder des parties, ainsi que de leur situation financière notamment, l'émolument est arrêté à 469 fr. 29 (art. 16 et

E. 08

décembre 2020 consid. 2.3).

Le droit de visite « généralement admis » par les autorités judiciaires (pour des petits enfants, deux demi-journées par mois, sans droit aux vacances ; pour des enfants scolarisés, deux week-ends et deux à trois semaines de vacances) ne représente pas la règle, mais le minimum. Il n'y a donc pas besoin d'une justification spéciale pour s'en écarter (i.e. pour accorder un droit de visite plus large). Le droit de visite usuel doit donc être justifié par les circonstances d'espèce, par exemple par le fait que la personne ayant le droit de visite ne s'occupait de l'enfant que de manière très limitée avant la séparation et qu'ainsi une prise en charge similaire est maintenue (arrêt 5A_290/2020 précité). Les jours de fêtes (Noël, Pâques, Pentecôte, etc.) sont passés alternativement chez l'un et l'autre parent (HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, Das Familienrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, § 10 n. 10.131). La maxime d'office s'applique à la réglementation du droit de visite, de sorte que le juge n'est pas lié par les conclusions des parties (ATF 119 II 201 consid. 1 p. 203).

La règle veut que le droit de visite s'exerce au domicile de l'ayant droit, sauf pour les nourrissons et les enfants en bas âge (SCHWENZER/COTTIER, op. cit., n. 25 ad art. 273 CC, MEIER/STETTLER, op. cit., n° 769; MICHEL, n. 13 ad art. 273 CC) ou lorsque le déplacement au domicile relativement éloigné du parent titulaire du droit de visite engendre pour lui une fatigue excessive (LEUBA, n. 19 ad art. 273 CC).

3. En l'espèce, X _____ requiert l'attribution exclusive de la garde sur ses enfants B _____ et C _____, qui vivent avec lui depuis avril 2020 suite au départ définitif de leur mère pour le A _____. S'agissant du droit de visite de son ex- épouse, il conclut à ce qu'il soit réservé et exercé de la manière la plus large possible d'entente entre les parties. Y _____ n'a pas participé à la présente procédure et n'a pris aucune conclusion.

Le départ définitif de la mère pour le A _____ en avril 2020 constitue un fait nouveau essentiel non prévisible au moment du prononcé du divorce qui justifie la modification de l'attribution de la garde requise. A cet égard, rien au dossier n'atteste de l'incapacité du père à prendre en charge son fils et sa fille de manière adéquate. Aucune éventuelle carence éducative de ce dernier n'a été établie. De facto, B _____ et C _____

- 16 - vivent avec leur père depuis avril 2020, situation qu'il convient de pérenniser. Y _____ a en outre signé le 20 avril 2020 une attestation pour transférer la garde des enfants au père, manifestant ainsi son approbation.

Partant, la garde de B _____ et C _____ est attribuée à X _____. Le domicile légal des enfants est celui de X _____.

Le principe de l'octroi d'un droit de visite n'est pas contesté. Compte tenu de l'âge de B _____ et C _____, ainsi que de l'éloignement géographique, celui-ci s'exercera

d'entente entre ceux-ci et leur mère, étant précisé qu'il portera essentiellement sur des périodes hors scolarité. Dans ces conditions, le droit de visite de la mère est réservé et s'exercera de la manière la plus large possible, selon entente entre la mère et ses enfants, durant des périodes hors scolarité et en tenant compte de la distance géographique.

E. 13

consid. 5; arrêts 5A_454/2017 du 17 mai 2018 consid. 6.1.1, non publié aux ATF 144 III 377; 5A_554/2017 du 20 septembre 2017 consid. 3.2 et les références).

Par ailleurs, selon la jurisprudence, on est désormais en droit d'attendre du parent se consacrant à la prise en charge de l'enfant qu'il recommence à travailler, en principe, à 50 % dès l'entrée du plus jeune enfant à l'école obligatoire, à 80 % à partir du moment où celui-ci débute le degré secondaire, et à 100 % dès la fin de sa seizième année (ATF 144 III 481 consid. 4.7.6). Comme jusqu'à présent, ces lignes directrices ne sont toutefois pas des règles strictes et leur application dépend du cas concret; le juge du fait en tient compte dans l'exercice de son large pouvoir d'appréciation (art. 4 CC; ATF 144 III 481 consid. 4.7.9; arrêt 5A_931/2017 précité consid. 3.1.2). Il conviendra également d'imputer les ressources dont l'enfant peut bénéficier de l'enfant, à savoir les allocations familiales ou d'études, les éventuelles rentes d'assurances sociales. L'enfant peut bénéficier de ressources qui lui sont imputées directement, telles que les allocations familiales ou d'études, rente d'assurances sociales, revenu de bien ou d'activité lucrative perçu par celui-ci (ATF 137 III 59 consid. 4.2.3) ou des bourses (mais non les rentes pour impotent de l'art. 9 LPGA) (arrêt 5A_848/2019 précité).

E. 17

LTar). Les frais s'élèvent ainsi à 1'100 fr. au total.

6.2. Les dépens des parties comprennent l'indemnité à la partie pouvant y prétendre et ses frais de conseil juridique. Ils couvrent, en principe, les frais indispensables occasionnés par le litige (art. 4 al. 1 LTar). Les débours d'avocat englobent les dépenses effectives et justifiées (essentiellement les frais de déplacement à 60 ct le kilomètre, les frais de copie à 50 ct. [ATF 118 Ib 352 consid. 5] et les frais de port effectifs). Quant aux honoraires, ils sont fixés entre le minimum et le maximum prévus par le chapitre 4 LTar, d'après la nature et l'importance de la cause, ses difficultés, l'ampleur du travail, le temps utilement consacré par le conseil juridique, et la situation financière de la partie (art. 27 al. 1 LTar). Pour les contestations civiles non pécuniaires, soumises à la procédure ordinaire et tranchées en première instance, les honoraires oscillent entre 1'100 fr. et 11'000 fr. (cf. art. 34 al. 1 LTar). La rémunération de l'avocat doit en outre demeurer dans un rapport raisonnable entre la prestation fournie et ne pas contredire de manière choquante le sentiment de la justice (RVJ 2000 p. 255 consid. 3a/aa).

En application de la même clé de répartition que celle appliquée pour les frais, la défenderesse prend en charge les dépens du demandeur. Me M _____ est intervenue en déposant un mémoire-demande, une demande motivée, diverses lettres et pièces, en préparant et en assistant aux séances du 30 septembre 2020 (30 minutes), du 20 janvier 2021 (1 h), du 10 mars 2021 (30 minutes). Eu égard à la difficulté et à

- 30 -

l'ampleur de la cause, à sa valeur litigieuse, à la situation économique des parties et à l'activité utilement déployée, les dépens de Me M _____ sont arrêtés, frais de

déplacements, TVA et débours compris, à 2'700 fr.

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