

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 19 février 2019

Composition : M. ABRECHT, président
MM. Colombini et Perrot, juges
Greffier : M. Valentino

Art. 286 al. 2 CC

Saisie par renvoi de la II^e Cour de droit civil du Tribunal fédéral et statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **D.**_____, à Cully, défenderesse, contre le jugement rendu le 24 avril 2017 par le Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause divisant l'appelante d'avec **F.**_____, à Villars-sur-Ollon, demandeur, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par jugement dont les considérants écrits ont été adressés aux parties le 24 avril 2017, le Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois (ci-après : le tribunal d'arrondissement) a notamment admis la demande en modification du jugement de divorce déposée le 8 janvier 2014 par F.____ (I), a modifié les chiffres III et IV de la convention du 24 octobre 2007, ratifiée pour valoir jugement par jugement de divorce rendu par la Présidente du tribunal d'arrondissement le 7 mai 2008, comme il suit : « *III nouveau. Suspend le droit de visite de D.____ sur sa fille B.____, née le [...] 2000, et dit que D.____ pourra entretenir des relations personnelles avec son fils A.____, né le [...] 2004, un jour tous les quinze jours de 10h à 18h30 au plus tard, le samedi ou le dimanche à définir d'entente avec A.____ et son père hors la présence des grands-parents maternels et de [...]* ; *IV nouveau. Dit que D.____ contribuera à l'entretien de ses enfants B.____ et A.____, par le régulier versement, pour chacun d'eux, d'avance le 1^{er} de chaque mois, en mains de F.____, d'un montant, allocations familiales non comprises, de 420 fr. dès le 1^{er} janvier 2014 et jusqu'à ce que l'enfant ait atteint l'âge de 13 ans révolus et de 540 fr. dès lors, jusqu'à la majorité ou au-delà, jusqu'à l'achèvement de la formation professionnelle, aux conditions de l'art. 277 al. 2 CC* » (II), a arrêté les frais judiciaires et les dépens (III à V) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (VI).

En droit, les premiers juges ont considéré que la reprise des relations entre B.____ et D.____ ne paraissait pas envisageable, dès lors que B.____ ne se sentait pas soutenue par sa mère - laquelle ne donnait pas crédit à sa fille au sujet d'attouchements perpétrés par le grand-père maternel de celle-ci - et dans la mesure où la jeune fille ne souhaitait pas avoir de contact avec sa mère, qu'imposer un droit de visite dans ces circonstances serait dommageable à cette enfant et qu'il y avait donc lieu d'ordonner que le droit de visite soit suspendu aussi longtemps que cette dernière ne souhaiterait pas une reprise des relations. S'agissant du droit de visite sur le fils, les premiers juges ont considéré

que celui-ci ne comprenait pas l'attitude de sa mère vis-à-vis de sa sœur et qu'il était perturbé par une altercation survenue entre sa mère, sa sœur et son beau-père, qu'il ne souhaitait plus rencontrer, et qu'il y avait dès lors lieu de maintenir le droit de visite tel qu'existant.

Les premiers juges ont également considéré qu'en raison de la suspension du droit de visite de la mère sur sa fille et du droit de visite restreint sur le fils, les frais de prise en charge des enfants revenaient entièrement à leur père, ce qui constituait un fait nouveau susceptible de modifier la contribution de la mère à l'entretien de ses enfants. Les premiers juges ont imputé à la mère un revenu hypothétique et ont arrêté sur cette base une contribution en faveur des enfants.

B. **a)** Par appel du 24 mai 2017, D._____ (ci-après : l'appelante) a conclu avec suite de frais et dépens à la réforme du jugement en ce sens que la demande de modification soit rejetée. Elle a subsidiairement conclu à son annulation. A l'appui de son écriture, elle a produit quatre pièces.

Parallèlement au dépôt de l'appel, D._____ a requis d'être mise au bénéfice de l'assistance judiciaire.

Par avis du 30 mai 2017, le Juge délégué de la Cour d'appel civil a dispensé D._____ de l'avance de frais, la décision définitive sur l'assistance judiciaire étant réservée.

F._____ (ci-après : l'intimé) n'a pas été invité à se déterminer.

b) Par arrêt du 4 septembre 2017, dont la motivation écrite a été notifiée aux parties 8 septembre 2017, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal a rejeté l'appel interjeté par D._____ le 24 mai 2017 (I), a confirmé le jugement de première instance (II), a rejeté la requête d'assistance judiciaire (III), a mis les frais judiciaires, arrêtés à 600 fr., à la charge de l'appelante (IV) et a dit que l'arrêt était exécutoire (V).

C. a) Contre cet arrêt, D._____ a interjeté un recours en matière civile au Tribunal fédéral, en concluant à sa réforme en ce sens, d'une part, qu'aucune contribution d'entretien en faveur des enfants ne soit mise à sa charge, et, d'autre part, « que cette dispense de contribution d'entretien, qui prend effet au 7 mai 2008, date du jugement de divorce, demeure valable en tout temps ».

F._____ a conclu au rejet du recours. La Cour de céans s'est référée aux considérants de son arrêt.

b) Par arrêt du 2 juillet 2018 (TF 5A_788/2017), la II^e Cour de droit civil du Tribunal fédéral a admis partiellement le recours déposé par D._____, dans la mesure où il était recevable, a annulé l'arrêt cantonal et a renvoyé la cause à l'autorité cantonale pour nouvelle décision dans le sens des considérants (1), a admis la requête d'assistance judiciaire de la recourante et a désigné Me Véronique Fontana, avocate à Lausanne, comme conseil d'office de la recourante (2), a mis les frais de la procédure fédérale, arrêtés à 2'500 fr., par moitié entre les parties, la part de la recourante étant provisoirement supportée par la Caisse du Tribunal fédéral (3), a dit que la Caisse du Tribunal fédéral verserait au mandataire de la recourante une indemnité de 1'500 fr. à titre d'honoraires d'avocat d'office (4) et a dit que l'arrêt était communiqué aux parties et à la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal du canton de Vaud (5).

c) Le 17 août 2018, soit dans le délai imparti à cet effet, F._____ s'est déterminé sur l'arrêt du Tribunal fédéral et a requis l'octroi d'un délai pour se déterminer sur l'appel du 24 mai 2017 déposé par la partie adverse contre le jugement du 24 avril 2017, dans la mesure où cet appel – jugé manifestement mal fondé – ne lui avait pas été notifié. Il a produit un lot de pièces sous bordereau, parmi lesquelles figure notamment une déclaration du 15 septembre 2018 de B._____, qui confirme avoir été tenue informée par son père des conclusions prises dans la procédure dirigée contre D._____, qui ont donné lieu au

jugement rendu le 27 avril 2017, et dit approuver ces conclusions et souhaiter que son père continue de la représenter dans la suite de la procédure.

L'appelante a déposé ses déterminations le 11 septembre 2018, soit dans le délai prolongé à cet effet, en concluant à l'admission de l'appel (1), à ce qu'elle soit dispensée de toute avance de frais et mise au bénéfice de l'assistance judiciaire (2), à l'annulation des chiffres I, II/IV et III à VI du dispositif du jugement du 24 avril 2017 (3), au rejet de la demande en modification du jugement du 8 janvier 2014 déposée par F. _____ (4), à ce que ce dernier soit condamné au versement en sa faveur de dépens de première instance (5) et subsidiairement au renvoi de la cause à l'autorité de première instance pour nouveau jugement dans le sens des considérants (6). Par courrier du même jour, elle a requis d'être mise au bénéfice de l'assistance judiciaire à compter du 11 juillet 2018. Elle a produit un lot de pièces sous bordereau.

Par avis du 13 septembre 2018, les parties ont été informées que sauf objection motivée de leur part dans un délai au 24 septembre 2018, le Juge délégué de la Cour de céans (ci-après : le juge délégué) envisageait de tenir une audience de conciliation. Dans le délai imparti, l'intimé a informé le juge délégué qu'il n'avait aucune objection à la tenue d'une audience. Quant à l'appelante, elle ne s'est pas déterminée.

Par avis du 13 septembre 2018 également, l'appel du 24 mai 2017 a été notifié à l'intimé et un délai de trente jours lui a été imparti pour déposer une réponse et se déterminer sur les déterminations de la partie adverse du 11 septembre 2018.

Par réponse du 11 octobre 2018, l'intimé a conclu au rejet de l'appel, respectivement des déterminations de l'appelante du 11 septembre 2018.

d) Le juge délégué a tenu audience le 2 novembre 2018, en présence des parties et de leurs conseils respectifs. Les parties ont été

entendues à cette occasion. La conciliation n'a pas abouti. Interrogée en sa qualité de partie, l'appelante a déclaré en substance qu'elle n'avait pas encore déposé de demande AI, qu'elle avait l'intention de le faire, qu'étant domiciliée à Cully et travaillant à Paudex, elle avait besoin d'un véhicule pour commencer son travail à 7h15, qu'elle n'avait pas exercé son droit de visite sur A._____ depuis septembre 2017, celui-ci ayant refusé de la voir car elle avait recouru au Tribunal fédéral, et que de son côté, elle n'avait, depuis lors, pas essayé de reprendre contact avec lui d'une quelconque manière, redoutant d'essuyer un refus.

D. La Cour d'appel civile retient les faits pertinents suivants, dans la mesure utile à la compréhension et à la résolution des questions encore litigieuses, à la suite de l'arrêt de renvoi du Tribunal fédéral du 2 juillet 2018 :

1. F._____, né le [...] 1962, et D._____, née [...] le [...] 1963, se sont mariés le [...] 1992 devant l'Officier de l'état civil d'Ollon (VD).

Deux enfants sont issus de cette union, [...] et [...], nés respectivement le [...] 2000 et le [...] 2004.

2. Par jugement rendu le 7 mai 2008, la Présidente du tribunal d'arrondissement (ci-après : la présidente du tribunal) a, notamment, prononcé le divorce des époux [...] et ratifié les chiffres I à VII de la convention sur les effets du divorce signée par les parties le 24 octobre 2007.

Cette convention prévoyait un exercice conjoint de l'autorité parentale sur les enfants par les deux parents, la garde en étant confiée au père (I et II) et la mère exerçant un libre et large droit de visite, réglementé à défaut d'entente (III). La mère était dispensée de toute contribution d'entretien en faveur de ses enfants (IV).

3. D._____ s'est remariée avec [...] le 3 mars 2010. Ils ont depuis lors divorcé.

4. Dans le courant des mois de juin et juillet 2011, l'enfant B._____ a été victime d'attouchements de la part de son grand-père maternel. Les faits se sont déroulés au domicile des grands-parents, ainsi que dans la maison de vacances de ceux-ci.

Au mois d'août 2013, B._____ a fait part à son père de ces attouchements. Il est alors apparu que l'enfant avait déjà évoqué les attouchements subis en été 2011 auprès de sa mère et que celle-ci n'avait pas cru sa fille et n'avait alors pas donné suite à ses confidences. Le 19 août 2013, B._____ est allée consulter [...], psychologue à Lausanne, qui a diagnostiqué des symptômes relatifs à un stress post-traumatique.

Devant la gravité des accusations portées et sur conseil du médecin suivant B._____, celle-ci a déposé plainte pénale. Pour ces faits, son grand-père maternel a été condamné le 27 août 2015 à quinze mois d'emprisonnement avec sursis pendant deux ans.

A la mi-septembre 2013, à la veille de l'anniversaire de D._____, les enfants étaient en visite chez elle et son nouvel époux. La situation entre B._____ et sa mère était tendue dès lors que la jeune fille reprochait à sa mère un manque d'attention et de ne pas l'avoir prise suffisamment au sérieux s'agissant des attouchements allégués. [...], qui était présent, a pris part activement à cette dispute. Il a fait une scène à la fillette, adoptant la même position que son épouse. Présent au moment de l'incident, A._____ a été fortement ébranlé par cette altercation. Le climat était en effet houleux et le ton est monté, mais la situation s'est ensuite apaisée.

5. Le 7 novembre 2013, F._____ a déposé une requête de mesures provisionnelles contre D._____. Il a conclu à ce que le droit de visite de cette dernière sur B._____ soit suspendu et à ce qu'il soit réduit à un jour tous les quinze jours s'agissant d'A._____.

Les parties ont signé une convention le 11 décembre 2013, ratifiée pour valoir ordonnance de mesures provisionnelles le 19 décembre 2013, aux termes de laquelle D. _____ pourrait avoir ses enfants auprès d'elle un jour tous les quinze jours dans la mesure où ceux-ci en faisaient la demande - étant précisé que la mère exercerait son droit seule - et qu'elle était autorisée à prendre contact téléphoniquement avec eux.

6. Le 9 novembre 2013, la psychologue [...] a revu B. _____ en raison des scarifications qu'elle s'infligeait. L'enfant a expliqué à ce sujet à sa maîtresse de classe qu'elle était angoissée à l'idée de rendre visite à sa mère le week-end suivant et que c'était pour cette raison qu'elle s'était volontairement blessée.

7. Le 8 janvier 2014, F. _____ a déposé une demande en modification de jugement de divorce, en concluant à ce que le droit de visite de D. _____ sur les enfants B. _____ et A. _____ soit suspendu jusqu'à ce que les enfants fassent la demande expresse de reprendre les relations avec leur mère, celle-ci pouvant avoir ses enfants auprès d'elle un jour tous les quinze jours en cas de demande de ceux-ci, et à ce que D. _____ contribue à l'entretien de chacun d'eux par le versement d'une pension mensuelle de 300 fr. dès le 1^{er} janvier 2014 et jusqu'à ce que l'enfant ait atteint l'âge de 15 ans révolus et de 400 fr. dès lors, jusqu'à la fin de la formation professionnelle achevée dans les délais normaux.

Il résulte de l'instruction qu'au début de l'année 2014, D. _____ a enregistré avec son téléphone portable A. _____ alors que celui-ci lui disait qu'il voudrait la voir plus souvent.

Le 11 mars 2014, D. _____ a déposé une requête de mesures provisionnelles, en concluant à la restauration de son droit de visite sur ses enfants et à ce qu'elle puisse avoir ses enfants pendant les vacances de Pâques, ainsi que pendant les deux dernières semaines du mois de juillet et la première semaine du mois d'août 2014. F. _____ a conclu au rejet de ces conclusions.

Par ordonnance de mesures provisionnelles du 26 mars 2014, confirmée par arrêt du Juge délégué de la Cour de céans du 14 mai 2014, la présidente du tribunal a suspendu provisoirement le droit de visite de D._____ sur sa fille B._____ et a réduit le droit de visite de D._____ sur son fils A._____ à un jour tous les quinze jours de 10h à 18h30, hors la présence des grands-parents maternels et de son nouveau mari [...]. La mise en œuvre d'une expertise pédopsychiatrique a été ordonnée, la [...] étant désignée en qualité d'expert avec mission d'évaluer les capacités éducatives des parents et de faire des propositions quant aux modalités d'exercice des relations personnelles de la mère avec ses enfants.

Dans sa réponse du 2 juin 2014, D._____ a conclu au rejet de la demande de modification du jugement de divorce.

8. Le 4 mars 2015, les Dresses [...] et [...], respectivement médecin adjointe et médecin assistante auprès de la [...], ont notamment relevé que les relations mère-enfants étaient nourries par un sentiment de perte et d'abandon permanent dû à la séparation des parents et au départ de la mère du domicile conjugal, que cette dernière avait une attitude passive par rapport à l'éloignement des enfants, en particulier de sa fille, et qu'elle ne faisait aucun lien entre les accusations de celle-ci au sujet du grand-père et l'éloignement de sa fille. Le point de vue de la mère au sujet des attouchements dont sa fille avait été victime restait invariable depuis des années, malgré l'effet délétère sur ses relations avec ses enfants. Cette attitude de la mère n'avait fait qu'accentuer le sentiment d'abandon chez les enfants et creuser le clivage entre les parents.

Les expertes ont également relevé que les deux parents présentaient de bonnes compétences éducatives, même si la mère avait moins de responsabilité sur la gestion au quotidien. Il n'y avait pas de questionnement quant à la transmission et au respect des règles sociales et à la mise en place d'un cadre de vie adapté à leur âge. Les parents se montraient soucieux du bien-être de leurs enfants et essayaient de répondre au mieux à leurs besoins. Cependant, ils montraient plus de

difficultés à les préserver de leurs conflits. Les plaintes de B._____ concernant le grand-père n'avaient fait qu'accentuer la difficulté de D._____ à s'affirmer en tant que mère et à prendre la distance de son rôle de fille, un choix qui devenait impossible. Cela avait pour effet d'accroître l'image idéalisée du père vis-à-vis des enfants, nourrissant le clivage entre les parents et le maintien du sentiment d'abandon déjà présent.

Afin de pouvoir améliorer les relations mère-enfants, les expertes ont proposé des rencontres médiatisées sous forme de consultations thérapeutiques mère-enfant, dans le but d'aider la mère à s'approprier son rôle maternel, d'une part, et de faciliter les échanges mère-enfants avec l'intervention d'un tiers, psychologue ou pédopsychiatre, d'autre part.

Les expertes ont encore constaté que les rencontres d'A._____ avec sa mère se passaient de manière satisfaisante et pouvaient se poursuivre. Un soutien psychologique de cet enfant paraissait toutefois nécessaire afin de l'aider à prendre sa propre place, différente de celle de sa sœur, et à se dégager de la problématique de ses parents. S'agissant de B._____, des rencontres mère-fille ne devraient pas avoir lieu avant qu'un travail de rapprochement soit fait, le soutien psychologique dont la jeune fille bénéficiait devant se poursuivre. Ces rencontres risquaient en effet de provoquer une mobilisation émotionnelle importante et non négligeable, si bien que la mère devrait elle-même bénéficier d'un soutien psychologique individuel pour mieux gérer ces situations.

9. Lors de l'audience du 20 mai 2015, les parties ont signé une convention. Il en résulte en substance que D._____ s'est engagée à suivre une thérapie, autorisant d'ores et déjà son thérapeute à renseigner le tribunal quant à l'évolution de sa prise de conscience de ce que devrait être la relation mère-enfant, et que F._____ s'est engagé à entreprendre tout ce qui était nécessaire pour qu'A._____ reprenne des relations avec sa mère à raison d'un samedi toutes les deux semaines aux conditions

prévues dans l'ordonnance de mesures provisionnelles du 26 mars 2014, le droit de visite de D. _____ sur B. _____ restant suspendu. Les parties ont également convenu de suspendre la procédure jusqu'au 31 mai 2016.

10. Le 29 septembre 2015, F. _____ a déposé une requête de mesures provisionnelles, au pied de laquelle il a conclu, avec suite de dépens, à ce que D. _____ contribue dès le 1^{er} juin 2015 à l'entretien de ses enfants par le versement d'une pension mensuelle de 400 fr. pour B. _____ et de 300 fr. pour A. _____. Dans sa réponse du 1^{er} décembre 2015, D. _____ a conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet de la requête.

Par ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 27 janvier 2016, la présidente du tribunal a fixé à 300 fr. la contribution due par D. _____ pour l'entretien de chacun de ses enfants. Par arrêt du 24 mars 2016, le Juge délégué de la Cour de céans a admis l'appel interjeté par la mère et a rejeté la requête de mesures provisionnelles déposée le 29 septembre 2015 par le père. Il résulte des considérants de cet arrêt que la question d'un revenu hypothétique de la mère ne pouvait pas être soulevée au stade des mesures provisionnelles, d'autant qu'elle ne l'avait jamais été auparavant. Il était toutefois précisé que cette question pourrait se poser dans le cadre du jugement au fond, sachant que la mère disposait d'une excellente formation, qu'elle était au bénéfice d'une expérience professionnelle certaine et que, nonobstant la modicité de ses revenus actuels, elle vivait dans un appartement confortable.

11. Dans un rapport établi le 27 juin 2016, la Dresse [...] et [...], respectivement psychiatre-psychothérapeute et psychologue-psychothérapeute FSP au [...], ont indiqué au premier juge que D. _____ avait bénéficié entre les 29 juillet 2015 et 6 avril 2016 d'une psychothérapie auprès de la seconde, que leur patiente se montrait collaborante, qu'elle décrivait une grande tristesse par rapport à la situation de son droit de visite et qu'elle se culpabilisait beaucoup de ne pas avoir insisté pour garder ses enfants avec elle lors de la séparation et comprenait que ceux-ci lui en aient voulu. Elles ont relevé que, très proche

de ses parents, D._____ se retrouvait dans un conflit de loyauté insupportable et épuisant, qu'elle souhaitait que sa relation avec ses enfants se normalise, tout en se sentant impuissante, qu'elle avait un réel souci pour leur bien-être et de leur devenir et qu'elle aimerait bénéficier d'une intervention visant à médiatiser et à pacifier la relation mère-fille. Les thérapeutes avaient proposé sans succès des rendez-vous psychothérapeutiques hebdomadaires à leur patiente dans le but de lui permettre de sortir de son conflit de loyauté, celle-ci n'étant malheureusement pas parvenue à prendre suffisamment de distance pour privilégier son rôle de mère par rapport à celui de fille.

12. Le 28 septembre 2016, la présidente du tribunal a entendu les enfants B._____ et A._____.

B._____ a déclaré qu'elle ne voyait pas sa mère depuis sept mois et qu'elle l'avait rencontrée de sa propre initiative quelques fois mais que cela s'était mal terminé, qu'elle avait besoin de temps et qu'elle ne souhaitait pas pour l'instant avoir de contacts avec sa mère. Elle prendrait contact avec celle-ci quand elle se sentirait prête. B._____ pensait qu'après le verdict condamnant son grand-père, sa mère changerait de position et s'excuserait, mais cela n'avait pas été le cas. B._____ refusait de suivre elle-même une thérapie parce qu'elle estimait qu'elle n'en avait pas besoin, mais elle n'excluait pas de le faire plus tard. Elle s'entendait bien avec son père et avec son frère.

A._____ a pour sa part expliqué qu'il rencontrait sa mère seule tous les quinze jours, ce qui lui convenait. Il ne voulait pas davantage de contacts car il ne se sentait pas encore tout à fait à l'aise avec sa mère. Il était content de la relation qu'il entretenait avec son père et s'entendait très bien avec sa sœur.

13. Entendue par le tribunal d'arrondissement à l'audience du 12 octobre 2016, D._____ a déclaré que B._____ lui avait raconté avoir senti la main de son grand-père sur son épaule gauche et sur sa cuisse, sans toutefois lui parler d'attouchement, qu'elle-même avait toutefois dit à

sa fille de ne pas le rapporter à son père parce sinon les enfants ne pourraient plus aller auprès de leurs grands-parents. D._____ a confirmé qu'elle n'avait pas cru sa fille, qu'elle était prise dans un conflit de loyauté très profond, objectif, et qu'elle ne croyait pas à la culpabilité de son père, le connaissant et l'estimant incapable de tels actes. A la question de son conseil lui demandant si B._____ était de bonne foi dans ses accusations, D._____ a répondu que sa fille avait sûrement mal interprété des gestes de son grand-père. D._____ a encore exposé qu'il convenait de favoriser sa relation avec sa fille, ceci dans leur intérêt à toutes les deux, qu'elle ignorait toutefois si celle-ci ressentait une appréhension à avoir des relations avec elle, que c'était justement à sa fille de reprendre contact si elle le souhaitait et que l'enfant savait que sa porte lui était toujours ouverte.

S'agissant de ses relations avec son fils, D._____ a déclaré qu'elles étaient indépendantes de ses difficultés relationnelles avec B._____ en raison de la procédure pénale. La relation mère-fils devait également être préservée coûte que coûte, dans l'intérêt non seulement de la mère, mais surtout d'A._____. Elle a déclaré qu'elle avait enregistré son fils - avec son accord - pour prouver à la justice qu'il voulait le rétablissement du droit de visite antérieur, mais qu'elle regrettait désormais de l'avoir fait parce qu'elle ne savait pas que c'était interdit.

Egalement entendu par le tribunal, F._____ a pour sa part contesté manipuler sa fille et a déclaré avoir toujours souhaité et tout fait dans la mesure du possible pour permettre à ses enfants de continuer à avoir une relation personnelle avec leur mère. Selon lui, les tensions entre D._____ et B._____ à l'automne 2013 étaient dues au fait que la mère ne croyait pas sa fille quant aux abus dont celle-ci avait été victime. Le mal-être de B._____ était dû à la procédure pénale et au fait que sa mère ne la croyait toujours pas. Il a précisé que B._____ refusait encore de voir sa mère, non par appréhension, mais pour la seule raison que celle-ci ne la croyait pas. Il pensait que la relation mère-fille devait être favorisée et ne cherchait pas à l'empêcher, mais que B._____ n'était plus une petite fille. S'agissant des relations de D._____ avec A._____,

F._____ a déclaré qu'elles étaient indépendantes des difficultés relationnelles mère-fille et qu'un contact mère-fils devait selon lui subsister.

Au terme de l'audience, F._____ a modifié ses conclusions, en ce sens que le droit de visite de D._____ sur B._____ reste suspendu et que celui sur A._____ s'exerce un samedi toutes les deux semaines, les conclusions prises dans sa demande du 8 janvier 2014 étant confirmées pour le surplus.

F._____ exerce la profession d'horloger-bijoutier en qualité de salarié de la société [...], dont il est seul administrateur, avec signature individuelle, et propriétaire du capital-actions. Il est en outre propriétaire de deux immeubles, dont il perçoit un revenu locatif. Les premiers juges ont considéré que son revenu déterminant s'élevait à 5'071 fr. par mois, ce qui n'est pas contesté.

Au moment du divorce d'avec F._____, D._____, titulaire d'un diplôme d'études techniques en hôtellerie et en hébergement en milieu hospitalier de l'Ecole [...], travaillait comme réceptionniste à 50% pour un salaire mensuel net de 2'136 francs. A la suite de son remariage avec [...], elle a cessé toute activité lucrative, son nouvel époux gagnant confortablement sa vie. Le 17 août 2015, elle a repris un emploi à 50% en qualité de réceptionniste dans l'entreprise [...]. En 2015, elle a perçu un revenu mensuel net moyen de 2'446 fr. 70. De juin à août 2016, son salaire mensuel net moyen a été de 2'810 fr. 30, étant précisé qu'elle a travaillé à 81.25% durant le mois d'août. Entre février et juillet 2018, elle a perçu un salaire mensuel net moyen de 2'350 fr. environ (pièce 15 du bordereau du 12 septembre 2018).

Selon un certificat médical établi le 9 février 2016 par le Dr [...], gastro-entérologue à la Clinique [...], D._____ est suivie en raison d'une maladie inflammatoire chronique de l'intestin qui justifie une incapacité de travail de 50%. La durée de cette incapacité n'est pas précisée.

Par certificat médical du 19 mai 2017, le Dr [...] a confirmé que D._____ était toujours suivie par ses soins et a précisé que malgré le traitement entrepris, la maladie dont souffrait sa patiente (maladie de Crohn) restait active ainsi que l'attestait la coloscopie effectuée le 9 février 2016. Cette affection chronique justifiait une incapacité de travail à 50% pour une durée indéterminée.

S'agissant de B._____ et A._____, il résulte des pièces produites par l'intimé que ceux-ci sont membres du golf-club de [...], pour une cotisation annuelle de 300 fr. chacun, et qu'A._____ s'acquitte également d'une cotisation annuelle de 250 fr. en tant que membre du ski-club de [...] ainsi que de 425 fr. par an pour des cours de Kick Boxing.

En droit :

1.

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).

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*).

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.

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.

3.

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).

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.

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.

5.

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.

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.

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.

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.

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

- I. L'appel est partiellement admis.
- II. Le jugement est réformé aux chiffres II/IV, III et V de son dispositif comme il suit :

II/IV. (supprimé) ;

III. arrête les frais judiciaires à 8'000 fr. 25 (huit mille francs et vingt-cinq centimes) et les met à la charge de D._____ par 6'100 fr. 25 (six mille cent francs et vingt-cinq centimes) et à la charge de F._____ par 1'901 fr. (mille neuf cent un francs) ;

IV. dit que D._____ est débitrice de F._____ de la somme de 3'350 fr. 25 (trois mille trois cent cinquante francs et vingt-cinq centimes) à titre de remboursement de son avance de frais ;

V. dit que les dépens de première instance sont compensés ;

Le jugement est confirmé pour le surplus.

- III.** L'indemnité d'office de Me Véronique Fontana, conseil de l'appelante D._____, est fixée à 2'653 fr. 70 (deux mille six cent cinquante-trois francs et septante centimes), TVA et débours compris.
- IV.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont provisoirement laissés à la charge de l'Etat pour l'appelante D._____, par 300 fr. (trois cents francs), et mis à la charge de l'intimé F._____, par 300 fr. (trois cents francs).
- V.** Les dépens de deuxième instance sont compensés.
- VI.** La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité à son conseil d'office, mis provisoirement à la charge de l'Etat.
- VII.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du

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

- Me Véronique Fontana (pour D._____)
- Me Christian Bettex (pour F._____),

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

- Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois.

La Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse supérieure à 30'000 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), le cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :