

Tribunal fédéral – 5A\_788/2017, destiné à la publication

II<sup>ème</sup> Cour de droit civil

Arrêt du 2 juillet 2018 (f)

Modification de jugement de divorce

Entretien, procédure

Art. 317 al. 1 CPC ;  
278 al. 2, 286 al. 2 CC

**Faits et moyens de preuves nouveaux dans la maxime inquisitoire illimitée (art. 317 al. 1 CPC).**

L'art. 317 al. 1 CPC prévoit que les faits et moyens de preuve nouveaux sont admissibles en appel pour autant qu'ils soient invoqués ou produits sans retard (let. a) et qu'ils n'aient pas pu l'être en première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Ces conditions sont cumulatives. S'agissant des vrais *nova*, ils doivent être allégués immédiatement. En ce qui concerne les pseudo *nova*, il appartient au plaideur de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise et qu'il ne pouvait les produire en première instance. Les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC sont applicables même lorsque la cause est soumise à la maxime inquisitoire sociale. La jurisprudence n'avait pas encore tranché la question de savoir si tel est le cas lorsque la maxime inquisitoire illimitée s'applique. Le TF constate que de nombreux auteurs sont favorables à une large prise en compte des *nova* dans les procédures matrimoniales soumises à la maxime inquisitoire illimitée et admettent les faits et moyens de preuves nouveaux en deuxième instance même si les conditions restrictives de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réalisées. D'après l'art. 296 al. 1 CPC, le juge d'appel doit rechercher lui-même les faits d'office et peut donc ordonner l'administration de tous les moyens de preuve propres et nécessaires à établir les faits pertinents pour rendre une décision conforme à l'intérêt de l'enfant. Le Tribunal fédéral a ainsi jugé que lorsque le procès est soumis à la maxime inquisitoire illimitée, il convient de considérer que l'application stricte de l'art. 317 al. 1 CPC n'est pas justifiée. Il y a donc lieu d'admettre que les parties peuvent dans un tel cas présenter des *nova* en appel même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (consid. 4.2.1).

**Modification de la contribution d'entretien en cas de faits nouveaux importants et durables (art. 286 al. 2 CC) – rappel des principes.**

L'art. 286 al. 2 CC (par renvoi de l'art. 134 al. 2 CC) prévoit que si la situation change notablement, le juge modifie ou supprime la contribution due pour l'entretien de l'enfant sur demande des parents ou de l'enfant, si des faits nouveaux importants et durables surviennent, pour l'adapter aux circonstances nouvelles. Le caractère nouveau s'apprécie du fait qu'un élément n'a pas été pris en considération pour fixer la contribution d'entretien, sans tenir compte des circonstances futures. Le moment déterminant pour apprécier les faits nouveaux est la date du dépôt de la demande de modification du jugement de divorce. La survenance d'un fait nouveau n'entraîne pas automatiquement une modification de la contribution d'entretien ; encore faut-il qu'un déséquilibre entre la charge d'entretien des deux parents apparaisse, en particulier lorsque l'un d'eux vit dans des conditions modestes. Une pesée des intérêts de l'enfant et de chacun des parents doit être effectuée (consid. 5.1).

**Devoir d'assistance entre époux (art. 278 al. 2 CC) – rappel des principes.** Le devoir général d'assistance entre époux selon l'art. 159 al. 3 CC, concrétisé à l'art. 278 al. 2 CC, implique que les conjoints doivent en principe s'entraider financièrement pour l'éducation des enfants issus d'une précédente union ou nés hors mariage. Ce devoir est toutefois subsidiaire (par exemple, comme dans le cas d'espèce, à l'imputation d'un revenu hypothétique) (consid. 7.1).

**Composition**

MM. les Juges fédéraux von Werdt, Président,  
Marazzi, Herrmann, Schöbi et Bovey.  
Greffière : Mme Mairot.

**Participants à la procédure**

A.,  
représentée par Me Véronique Fontana, avocate,  
recourante,

*contre*

B.,  
représenté par Me Christian Bettex, avocat,  
intimé.

Objet  
modification de jugement de divorce (contributions d'entretien des enfants),

recours contre l'arrêt de la Cour d'appel civile  
du Tribunal cantonal du canton de Vaud du 4 septembre 2017 (PD13.048134-170909 392).

**Faits :**

**A.**

**A.a.** B., né en 1962, et A., née en 1963, se sont mariés en 1992. Deux enfants sont issus de cette union: C., née en 2000, désormais majeure, et D., né en 2004.

Par jugement rendu le 7 mai 2008, la Présidente du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois a, notamment, prononcé le divorce des époux et ratifié la convention sur les effets accessoires signée par les parties le 24 octobre 2007. Cet accord prévoyait en substance l'exercice conjoint de l'autorité parentale sur les enfants, la garde de ceux-ci étant confiée au père et la mère exerçant un libre et large droit de visite, réglementé à défaut d'entente. L'épouse était dispensée de toute contribution d'entretien en faveur de ses enfants.

La mère s'est remariée avec E. le 3 mars 2010.

**B.**

**B.a.** Le 8 janvier 2014, le père a déposé une demande en modification du jugement de divorce auprès du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois (ci-après: Tribunal). Il concluait à ce que le droit de visite de la mère sur ses enfants soit suspendu jusqu'à ce que ceux-ci demandent expressément la reprise de leurs relations, la mère pouvant avoir ses enfants auprès d'elle un jour toutes les deux semaines s'ils en faisaient la demande, et à ce que celle-ci contribue à l'entretien de chacun d'eux par le versement d'une pension mensuelle de 300 fr. du 1er janvier 2014 jusqu'à l'âge de 15 ans révolus et de 400 fr. dès lors jusqu'à l'achèvement d'une formation professionnelle, pour autant qu'elle soit terminée dans les délais normaux.

Par jugement dont les considérants écrits ont été adressés aux parties le 24 avril 2017, le Tribunal a notamment admis la demande du père et modifié la convention du 24 octobre 2007 sur les effets du divorce, ratifiée le 7 mai 2008, en ce sens que le droit de visite de la mère est suspendu à l'égard de sa fille et fixé, en ce qui concerne son fils, à un jour tous les quinze jours de 10h à 18h30 au plus tard, le samedi ou le dimanche, à définir d'entente avec l'enfant et son père, ce droit étant exercé hors la présence des grands-parents maternels et du nouveau mari de la mère, enfin, condamné celle-ci à contribuer à l'entretien de ses enfants par le versement en mains de leur père, pour chacun d'eux, d'un montant, allocations familiales non comprises, de 420 fr. dès le 1er janvier 2014 et jusqu'à ce que l'enfant ait atteint l'âge de 13 ans révolus, puis de 540 fr. jusqu'à la majorité ou au-delà, jusqu'à l'achèvement de la formation professionnelle, aux conditions de l'art. 277 al. 2 CC.

Le Tribunal a considéré en bref que la reprise des relations entre la mère et la fille ne paraissait pas envisageable, de sorte qu'il y avait lieu de suspendre le droit de visite aussi longtemps que la seconde ne souhaiterait pas avoir de contacts avec la première, et qu'un droit de visite tel qu'existant devait être maintenu à l'égard du fils des parties. Estimant qu'en raison de cette suspension, respectivement cette restriction du droit aux relations personnelles, 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 des enfants, le Tribunal a imputé un revenu hypothétique à celle-ci et arrêté sur cette base des pensions en faveur des enfants.

**B.b.** La Cour d'appel civile du Tribunal cantonal du canton de Vaud (ci-après: Cour d'appel) a, par arrêt du 4 septembre 2017, expédié le 8 suivant, rejeté l'appel interjeté par la mère le 24 mai 2017 et confirmé le jugement de première instance.

**C.**

Par acte expédié le 6 octobre 2017, A. exerce un recours en matière civile au Tribunal fédéral contre l'arrêt du 4 septembre 2017, assorti d'une requête d'effet suspensif. Elle conclut à sa réforme en ce sens, d'une part, qu'aucune contribution d'entretien en faveur des enfants n'est 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". Elle conclut également à ce que l'intégralité des frais judiciaires des instances cantonales et fédérale soit mise à la charge de l'intimé, celui-ci étant condamné à lui verser une indemnité de dépens "fixé[e] à dire de Justice et compris[e] entre CHF 8'000.- et CHF 30'000.-".

La recourante sollicite en outre le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure fédérale.

L'intimé propose le rejet du recours.

L'autorité cantonale s'est référée aux considérants de son arrêt.

**D.**

Par ordonnance présidentielle du 18 octobre 2017, la requête d'effet suspensif a été admise pour les arriérés de contributions d'entretien dues jusqu'à la fin du mois de septembre 2017, mais rejetée pour celles dues à partir du 1er octobre 2017.

**Considérant en droit :**

**1.**

Le recours est dirigé contre une décision finale (art. 90 LTF), prise par un tribunal cantonal supérieur statuant sur recours (art. 75 al. 1 et 2 LTF), dans une affaire civile (art. 72 al. 1 LTF) de nature pécuniaire dont la valeur litigieuse requise est atteinte (art. 51 al. 1 let. a et al. 4, 74 al. 1 let. b LTF). Interjeté en outre en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) et en la forme prévue par la loi (art. 42 LTF), par une partie qui a pris part à la procédure devant l'autorité précédente (art. 76 al. 1 let. a LTF) et a un intérêt digne de protection à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée (art. 76 al. 1 let. b LTF), le recours est dès lors recevable au regard des dispositions précitées.

**2.**

**2.1.** Le recours en matière civile peut être formé pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 et 96 LTF. Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Cela étant, eu égard à l'exigence de motivation contenue à l'art. 42 al. 1 et 2 LTF, il n'examine en principe que les griefs soulevés; il n'est pas tenu de traiter, à l'instar d'une autorité de première instance, toutes les questions juridiques pouvant se poser, lorsque celles-ci ne sont plus discutées devant lui (**ATF 140 III 86** consid. 2; **137 III 580** consid. 1.3; **135 III 397** consid. 1.4). L'art. 42 al. 2 LTF exige par ailleurs que le recourant discute les motifs de la décision entreprise et indique précisément en quoi il estime que l'autorité précédente a méconnu le droit (**ATF 140 III 86** consid. 2). En outre, le Tribunal fédéral ne connaît de la violation de droits fondamentaux que si un tel grief a été invoqué et motivé par le recourant ("principe d'allégation", art. 106 al. 2 LTF; **ATF 139 I 229** consid. 2.2; **137 II 305** consid. 3.3; **135 III 232** consid. 1.2, 397 consid. 1.4 in fine), c'est-à-dire expressément soulevé et exposé de façon claire et détaillée (**ATF 135 III 232** consid. 1.2; **133 II 249** consid. 1.4.2). Les critiques de nature

appellatoire sont irrecevables (**ATF 140 III 264** consid. 2.3; **139 II 404** consid. 10.1 et les arrêts cités). En l'espèce, dès lors que le pouvoir d'examen du Tribunal fédéral n'est pas limité à l'examen des griefs tirés de la violation de droits constitutionnels (art. 98 LTF), c'est inutilement que la recourante invoque çà et là l'arbitraire (art. 9 Cst.) dans l'application des normes dont elle allègue la violation.

## 2.2.

**2.2.1.** Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF); il ne peut s'en écarter que si ces faits ont été constatés de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF), et si la correction du vice est susceptible d'influencer le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF). La partie recourante qui soutient que les faits ont été établis d'une manière manifestement inexacte (art. 97 al. 1 LTF), à savoir arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. (**ATF 137 III 268** consid. 1.2), doit démontrer, par une argumentation précise, en quoi consiste la violation (art. 106 al. 2 LTF; **ATF 134 II 244** consid. 2.2).

Pour être recevable, un grief portant sur l'établissement des faits doit avoir été précédemment soumis à l'instance de recours cantonale, conformément au principe de l'épuisement des griefs (**ATF 133 III 393** consid. 3; arrêt 5A\_235/2016 du 15 août 2016 consid. 5.2), à défaut de quoi le moyen est considéré comme nouveau et, partant, irrecevable (arrêts 5A\_103/2017 du 11 mai 2017 consid. 3.2; 5A\_801/2016 du 29 novembre 2016 consid. 3.5; 4A\_148/2014 du 6 octobre 2014 consid. 1.2).

**2.2.2.** La recourante soulève en l'espèce un grief de constatation inexacte des faits sur deux points. S'agissant premièrement des revenus de l'intimé, il serait selon elle contraire à la réalité des pièces du dossier de retenir, comme l'avaient fait les juges de première instance, qu'il ne réalisait que 3'530 fr. nets par mois en 2015. La cour cantonale aurait également constaté les faits de manière contraire aux pièces du dossier en fixant les revenus mensuels de l'intimé à 5'071 fr., ce montant ne tenant pas compte de ses revenus locatifs. Au fil du dossier, ses revenus auraient ainsi oscillé entre 7'000 fr. et 8'000 fr. Deuxièmement, il serait faux de dire qu'elle réalisait un revenu net de 2'810 fr. par mois en 2016, comme l'avaient retenu les juges de première instance contrairement aux pièces du dossier.

**2.2.3.** La cour cantonale a constaté que les premiers juges avaient considéré que le revenu déterminant de l'intimé s'élevait à 5'071 fr. et que ce point n'était pas contesté. Un tel constat s'avère exact. On ne trouve nulle trace dans l'acte d'appel du 24 mai 2017 d'un grief dûment motivé de constatation inexacte des faits (art. 310 let. b CPC) sur ce point. La recourante ne prétend du reste pas le contraire. Le grief est partant irrecevable faute d'épuisement des instances cantonales. Quant aux autres critiques articulées par la recourante, elles sont également irrecevables dès lors qu'elles sont dirigées contre le jugement de première instance (art. 75 al. 1 LTF).

## 3.

La recourante se plaint de la violation de son droit d'être entendue (art. 29 al. 2 Cst.), sous l'aspect du droit à une décision motivée. Singulièrement, elle reproche aux juges précédents de n'avoir traité qu'en quelques lignes, tenant à chaque fois sur un quart de page, les questions essentielles de l'existence de faits nouveaux importants et durables au sens de l'art. 286 al. 2 CC et de la possibilité de lui imputer un revenu hypothétique.

**3.1.** Le droit d'être entendu consacré à l'art. 29 al. 2 Cst. implique l'obligation pour le juge de motiver sa décision afin que le justiciable puisse la comprendre, la contester utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Il suffit que le juge mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision; il n'est pas tenu de discuter tous les arguments soulevés par les parties, mais peut se limiter à ceux qui lui apparaissent pertinents (**ATF 141 V 557** consid. 3.2.1; **138 I 232** consid. 5.1). Savoir si la motivation présentée est convaincante est une question distincte de celle du droit à une décision motivée. Dès lors que l'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision du juge, le droit à une décision motivée est

respecté même si la motivation présentée est erronée. La motivation peut d'ailleurs être implicite et résulter des différents considérants de la décision (**ATF 141 V 557** consid. 3.2.1).

**3.2.** Force est de constater que les critiques de la recourante sont privées de tout fondement. La cour cantonale a en effet exposé de manière parfaitement claire les raisons qui l'ont amenée à astreindre la mère au paiement de contributions d'entretien pour ses deux enfants et celle-ci a, sur cette base, été en mesure de développer ses griefs sur plusieurs pages de son acte de recours. La motivation cantonale doit en conséquence être considérée comme suffisante au regard du droit d'être entendue de la recourante.

Autre est la question de savoir si elle est conforme au droit fédéral, ce qui sera examiné ci-après.

#### **4.**

La recourante fait grief à la cour cantonale d'avoir violé l'art. 317 al. 1 CPC en écartant le certificat médical du 19 mai 2017 qu'elle avait produit à l'appui de son appel au motif qu'il aurait pu être fourni avant.

**4.1.** Les juges précédents ont estimé que, quand bien même était-il postérieur au jugement de première instance, le certificat médical en question aurait pu être produit auparavant faute d'évolution de l'état de santé de l'appelante. En effet, selon la jurisprudence, une partie ne pouvait fonder son droit à produire des faits ou moyens de preuve en procédure d'appel en faisant valoir que ce n'était qu'en prenant connaissance du jugement de première instance qu'elle avait saisi quels faits et preuves étaient déterminants pour la cause. De même, toujours selon la jurisprudence, ne faisait pas preuve de la diligence requise la partie qui eût pu produire un certificat médical à l'appui de sa thèse déjà à l'audience de jugement de première instance, soit quelques semaines avant l'appel. A cet égard, il était sans importance que le rapport dût servir à prouver un état de santé évolutif.

**4.2.** La recourante qualifie le raisonnement de l'autorité cantonale de "totalement absurde". Selon elle, on ne voyait en effet pas comment ce certificat aurait pu être produit avant l'instance d'appel, puisqu'il était daté du 19 mai 2017 et que le jugement de première instance avait été rendu le 24 avril 2017. Par ailleurs, elle avait d'ores et déjà produit un certificat médical antérieur du 9 février 2016 en première instance. Arguant qu'il ne pourrait être exigé des conseils qu'ils "anticipent systématiquement toutes les exigences relatives à la teneur de ce genre de certificats", elle soutient qu'un manque de diligence lui a donc été reproché à tort, ce d'autant que, "comme il est d'usage", son conseil avait interpellé le médecin spécialiste afin qu'il fournisse le certificat initial du 9 février 2016. De toute façon, au vu de la maxime inquisitoire applicable en l'espèce, les juges précédents ne pouvaient, sans arbitraire et formalisme excessif, invoquer l'art. 317 CPC pour refuser de prendre la pièce litigieuse en considération.

**4.2.1.** L'art. 317 al. 1 CPC prévoit que les faits et moyens de preuve nouveaux sont admissibles en appel pour autant qu'ils soient invoqués ou produits sans retard (let. a) et qu'ils n'aient pas pu l'être en première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Ces conditions sont cumulatives (arrêt 5A\_456/2016 du 28 octobre 2016 consid. 4.1.1). S'agissant des vrais nova (*echte Noven*), la condition de nouveauté posée par la lettre b est sans autre réalisée et seule celle d'allégation immédiate doit être examinée. En ce qui concerne les pseudo nova (*unechte Noven*), il appartient au plaideur qui entend les invoquer devant l'instance d'appel de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le moyen de preuve n'a pas pu être produit en première instance (ATF 143 III 42 consid. 4.1; arrêt 5A\_756/2017 du 6 novembre 2017 et les références).

Les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC sont applicables même lorsque la cause est soumise à la maxime inquisitoire sociale (ATF 142 III 413 consid. 2.2.2; 138 III 625 consid. 2.2; cf. CHRISTOPH HURNI, *Zum Rechtsmittelgegenstand im Schweizerischen Zivilprozessrecht*, 2018, nos 229-231 p.

74/75). En matière matrimoniale, la jurisprudence n'a toutefois pas encore tranché la question de savoir si ces conditions s'appliquent telles quelles lorsque la maxime inquisitoire illimitée s'applique, notamment lorsqu'est en jeu une question relative à un enfant mineur (art. 296 al. 1 CPC; arrêts 5A\_468/2017 du 18 décembre 2017 consid. 7.1.2; 5A\_792/2016 du 23 janvier 2017 consid. 3.3 et l'arrêt cité). Ce n'est en effet que sous l'angle restreint de l'arbitraire (art. 9 Cst.) que le Tribunal fédéral a jugé que l'application stricte de l'art. 317 CPC dans le cadre d'une procédure de mesures protectrices de l'union conjugale ou de mesures provisionnelles de divorce soumise à la maxime inquisitoire illimitée ne pouvait en soi être qualifiée de manifestement insoutenable et qu'on pouvait dès lors exiger des parties qu'elles agissent avec diligence conformément à l'art. 317 al. 1 let. b CPC (arrêts 5A\_933/2015 du 23 février 2016 consid. 6.2; 5A\_22/2014 du 13 mai 2014 consid. 4.2, in RSPC 2014 p. 456 et la jurisprudence citée).

De très nombreux auteurs (cf. arrêt 5A\_541/2015 du 14 janvier 2016 consid. 5.2 et les références; CHRISTOPH REUT, *Noven nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung*, 2017, n° 357 p. 203 s. et les auteurs cités à la note infrapaginale n° 1020 p. 203), de même que certaines décisions cantonales (cf. les décisions citées par REUT, op. cit., note infrapaginale n° 1030), sont favorables à une large prise en compte des nova dans les procédures matrimoniales soumises à la maxime inquisitoire illimitée et admettent ainsi les faits et moyens de preuves nouveaux en deuxième instance même si les conditions restrictives de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réalisées (contra, notamment: TC FR du 04.08.2017, 101 2017 115, consid. 2a; TC NE du 12.11.2012, CACIV.2012.21, consid. 2, in RJN 2012 p. 248; KG BL du 23.08.2016, 400 16 198, consid. 3; plus nuancé [nova admissibles en appel indépendamment de l'art. 317 al. 1 CPC lorsque le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire illimitée]: par ex. TC VD du 14.03.2011, HC/2011/131, consid. 2 in fine, in JT 2011 III 43 et in RSPC 2011 p. 319 avec référence à HOHL, *Procédure civile*, Tome II, 2ème éd. 2010, p. 438 n° 2415).

Lorsque, comme ici, le procès est soumis à la maxime inquisitoire illimitée (art. 296 al. 1 CPC), il convient de considérer que l'application stricte de l'art. 317 al. 1 CPC n'est pas justifiée. En effet, selon l'art. 296 al. 1 CPC, le juge d'appel doit rechercher lui-même les faits d'office (*von Amtes wegen erforschen*) et peut donc, pour ce faire, ordonner d'office l'administration de tous les moyens de preuve propres et nécessaires à établir les faits pertinents pour rendre une décision conforme à l'intérêt de l'enfant (cf. ATF 128 III 411 consid. 3.2.1; arrêts 5A\_528/2015 du 21 janvier 2016 consid. 2; 5A\_876/2014 du 3 juin 2015 consid. 4.3.3).

Dans cette mesure, il y a lieu d'admettre que, lorsque la procédure est soumise à la maxime inquisitoire illimitée, les parties peuvent présenter des nova en appel même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies.

**4.2.2.** En l'espèce, le certificat médical en cause, daté du 19 mai 2017, a été établi postérieurement à la clôture des débats principaux de première instance. Quoi qu'en dise la recourante, ce fait est toutefois sans pertinence pour juger de la recevabilité dudit certificat en appel, dans la mesure où, compte tenu des conclusions litigieuses, la question de l'incapacité de travail de l'intéressée était nécessairement pertinente devant le premier juge. Il n'en demeure pas moins que, comme exposé au considérant précédent (cf. supra consid. 4.2.1), la solution de l'autorité cantonale, consistant à appliquer strictement l'art. 317 al. 1 CPC et, partant, à faire dépendre l'admissibilité de ce nouveau moyen de preuve du point de savoir s'il aurait déjà pu être présenté en première instance en faisant preuve de la diligence nécessaire (art. 317 al. 1 let. b CPC; dans ce sens [causes soumises à la maxime des débats ou à la maxime inquisitoire sociale]: arrêts 5A\_24/2017 du 15 mai 2017 consid. 4.3 [liquidation du régime matrimonial]; 4A\_569/2013 du 24 mars 2014 consid. 2.3 [résiliation de bail]), ne peut être suivie. Il s'ensuit que le certificat médical litigieux aurait dû être déclaré recevable en appel.

## 5.

La recourante se plaint d'une violation des art. 286 al. 2 et 278 al. 2 CC. Faute de faits nouveaux importants et durables depuis le jugement de divorce, la cour cantonale aurait selon elle retenu à

tort qu'elle devait contribuer à l'entretien de ses enfants.

**5.1. 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; 120 II 177 consid. 3a; arrêt 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; 131 III 189 consid. 2.7.4; 128 III 305 consid. 5b; arrêt 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; arrêt 5A\_760/2016 précité consid. 5.1 et les références).**

**5.2.** La Cour d'appel a confirmé le raisonnement du Tribunal selon lequel le droit de visite de la mère sur ses enfants avait été modifié dans une large mesure depuis l'automne 2013, et qu'il en résultait que les frais de prise en charge des deux enfants revenaient entièrement au père, ce qui n'était pas le cas au moment du divorce; cette situation constituait un fait nouveau permettant d'entrer en matière s'agissant de la contribution d'entretien en faveur des enfants. Pour l'autorité cantonale, ces considérants des premiers juges ne prêtaient pas le flanc à la critique. En effet, au moment de l'ouverture d'action, la suspension du droit de visite sur les enfants était effective depuis plusieurs mois et avait été confirmée par le jugement du Tribunal en ce qui concernait la fille des parties, sans limitation dans le temps. A cet égard, il importait peu que cette juridiction ait réservé dans ses considérants l'hypothèse où l'intéressée souhaiterait une reprise des relations avec sa mère: au vu de l'ensemble du dossier, une telle reprise demanderait selon toute vraisemblance beaucoup de temps. Quant au droit de visite sur le fils des parties, il avait également été restreint sans limitation dans le temps. Cette suspension, respectivement restriction du droit de visite reportait sur le père l'entier des frais relatifs aux enfants et constituait un fait nouveau durable qui existait déjà au moment de l'instruction de la procédure de modification, justifiant un réexamen des contributions. Au demeurant, le remariage de la mère constituait également un élément nouveau susceptible d'influer sur la question de la contribution, dès lors que le nouvel époux, par devoir de solidarité, pouvait être tenu d'augmenter sa part aux charges du ménage pour permettre à sa femme de contribuer à l'entretien des enfants.

## **6.**

La recourante soutient d'abord que la suspension, respectivement la restriction de son droit de visite sur ses enfants ne constitue pas un fait nouveau justifiant de l'astreindre au paiement de

contributions à leur entretien.

Le jugement de divorce dont la modification est requise accordait à la mère un libre et large droit de visite s'exerçant, à défaut d'entente entre les parties, un week-end sur deux du vendredi à 18h au dimanche à 18h, durant la moitié des vacances scolaires et un mercredi après-midi sur deux, réglementation qui peut être qualifiée d'usuelle. Bien que la garde des enfants ait été confiée au père, la mère était dispensée de toute contribution à leur entretien compte tenu des ressources mensuelles nettes de chacun d'eux. A la suite du premier juge, l'autorité cantonale a 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 constate cependant pas quels montants supplémentaires seraient désormais supportés par le père. Or, 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 fixes 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. Faute de toute constatation relative à l'augmentation des charges du parent gardien, il est impossible de vérifier si la situation actuelle représente 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.

Le grief doit par conséquent être admis et la cause 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 est également renvoyée (cf. infra consid. 9), il lui appartiendra de procéder à une appréciation globale de la situation des parties pour décider si le jugement de divorce doit effectivement être modifié (cf. supra consid. 5.1).

## 7.

La recourante reproche en outre à la Cour d'appel d'avoir enfreint l'art. 278 al. 2 CC en considérant que son remariage constituait également un fait nouveau susceptible de modifier les contributions d'entretien en faveur des enfants.

**7.1. Il résulte du devoir général d'assistance entre époux selon l'art. 159 al. 3 CC, concrétisé à l'art. 278 al. 2 CC, que les conjoints doivent en principe s'entraider financièrement pour l'éducation des enfants issus d'une précédente union ou nés hors mariage, ce devoir étant toutefois subsidiaire (sur ce devoir: ATF 137 III 59 consid. 4.4; 127 III 68 consid. 3; 120 II 285 consid. 2b; arrêts 5A\_440/2014 du 20 novembre 2014 consid. 4.3.2.2; 5A\_352/2010 du 29 octobre 2010 consid. 6.2.2, in FamPra.ch 2011 p. 230; 5C.18/2000 du 17 juillet 2000 consid. 4b, non publié in ATF 126 III 353; MEIER/STETTLER, Droit de la filiation, 5e éd., nos 1048 ss p. 686 ss; HEGNAUER/MEIER, Droit suisse de la filiation et de la famille, 4e éd., ch. 20.08 ss p. 124/125.**

**7.2.** En l'occurrence, l'autorité cantonale s'est contentée d'affirmer qu'en plus de la suspension, respectivement la restriction du droit de visite de la mère, le remariage de celle-ci constituait au demeurant un élément nouveau susceptible d'influer sur les contributions d'entretien. Les juges précédents ont toutefois estimé qu'il n'y avait pas lieu d'examiner plus avant le point de savoir si l'on pouvait exiger du nouveau conjoint qu'il augmente sa part aux charges du ménage pour permettre à son épouse de contribuer à l'entretien des enfants, au motif qu'un revenu hypothétique qui permettait le versement des contributions telles que fixées par le premier juge devait être retenu à l'égard de l'appelante. Dans ces conditions, il importe peu de savoir si le remariage de l'appelante constitue un fait nouveau et le grief tombe dès lors à faux.

## 8.

La recourante soutient aussi, en substance, que son train de vie modeste ne lui permet pas de verser des contributions d'entretien sans que son minimum vital ne soit atteint. La décision attaquée la plongerait ainsi dans une situation choquante et totalement injuste, en violation du principe de l'équité (art. 4 CC). Fondé en grande partie sur des éléments qui ne sont pas constatés dans l'arrêt déféré, sans que la recourante ne se plaigne d'arbitraire à ce sujet - ou alors même que ses critiques relatives à la constatation de certains faits ont été rejetées (cf. supra 2.2) -, le moyen, qui de plus consiste essentiellement en de simples affirmations toutes générales, ne remplit manifestement pas les exigences de motivation de l'art. 42 al. 2 LTF. Il n'y a donc pas lieu d'entrer en matière.

#### **9.**

Selon la recourante, la Cour d'appel aurait par ailleurs totalement méconnu la jurisprudence en lui imputant un revenu hypothétique supérieur à celui qu'elle réalise pour un travail à mi-temps, dès lors qu'elle était âgée de 54 ans au moment où l'arrêt entrepris a été rendu. Compte tenu en outre du certificat médical qu'elle a produit en appel et de sa formation, elle estime avoir fourni tous les efforts exigibles de sa part pour trouver un emploi correspondant à ses capacités, soit en l'occurrence une activité de réceptionniste qui lui procure un revenu mensuel net de 2'200 fr. Le raisonnement du premier juge, confirmé par l'autorité cantonale, consistant à se fonder sur son salaire brut, mais pour une activité à 100%, serait dès lors erroné.

En tant que la recourante s'en prend directement au jugement de première instance, sa critique est irrecevable (cf. supra consid. 2.1); il en va de même lorsque, sans réfuter de manière argumentée les motifs de l'arrêt querellé, elle se borne à reprendre les critiques déjà présentées en appel, comme celles fondées sur son âge (art. 42 al. 2 LTF). Il n'en demeure pas moins que, comme exposé plus haut, la cour cantonale a enfreint l'art. 317 al. 1 CPC en déclarant irrecevable en appel le second certificat médical produit par la recourante (supra consid. 4.2.2), pièce dont celle-ci entend tirer argument pour contester l'imputation à son égard d'un revenu hypothétique supérieur. Dans la mesure où il est recevable, le grief relatif à l'imputation d'un revenu hypothétique doit par conséquent être admis. Il appartiendra dès lors à l'autorité cantonale de se prononcer à nouveau sur cette question en tenant compte du certificat médical litigieux.

#### **10.**

En conclusion, le recours se révèle en partie fondé, dans la mesure où il est recevable. Il s'ensuit qu'il convient d'annuler l'arrêt entrepris et de retourner la cause à la Cour d'appel pour qu'elle statue à nouveau dans le sens des considérants qui précèdent.

Dans ces conditions, il se justifie de répartir les frais judiciaires par moitié entre les parties (art. 66 al. 1 LTF; CORBOZ, Commentaire de la LTF, n° 36 ad art. 66) et de compenser les dépens (art. 68 al. 1 et 2 LTF). La requête d'assistance judiciaire de la recourante peut par ailleurs être admise (art. 64 LTF).

### **Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :**

#### **1.**

Le recours est partiellement admis, dans la mesure où il est recevable, l'arrêt entrepris est annulé et la cause est renvoyée à l'autorité cantonale pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

#### **2.**

La requête d'assistance judiciaire de la recourante est admise et Me Véronique Fontana, avocate à Lausanne, lui est désignée comme conseil d'office.

#### **3.**

Les frais judiciaires, arrêtés à 2'500 fr., sont mis par moitié entre les parties, la part de la recourante

étant provisoirement supportée par la Caisse du Tribunal fédéral.

**4.**

La Caisse du Tribunal fédéral versera au mandataire de la recourante une indemnité de 1'500 fr. à titre d'honoraires d'avocat d'office.

**5.**

Le présent arrêt est communiqué aux parties et à la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal du canton de Vaud.

Lausanne, le 2 juillet 2018

Au nom de la IIe Cour de droit civil  
du Tribunal fédéral suisse

Le Président : von Werdt

La Greffière : Mairot