

CHAMBRE DES RECOURS

Arrêt du 9 mai 2011

Présidence de M. SAUTEREL, président
Juges : MM. Giroud et Colombini
Greffier : M. Perret

Art. 138 al. 1, 145 al. 1, 276, 285 al. 1 CC; 262 al. 2 CO; 374c, 451 ch. 2, 452 al. 1ter et 2 CPC-VD

La Chambre des recours du Tribunal cantonal prend séance pour s'occuper du recours interjeté par **B.S.**_____, à Lausanne, défenderesse, contre le jugement rendu le 29 octobre 2010 par le Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois dans la cause divisant la recourante d'avec **A.S.**_____, à Lucens, demandeur.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

En fait :

A. Par jugement du 29 octobre 2010, le Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois a admis l'action du demandeur A.S. _____ (I), prononcé le divorce des époux A.S. _____ et B.S. _____ (II), attribué l'autorité parentale sur les enfants C.S. _____, née le [...] 2003, et D.S. _____, né le [...] 2005, à A.S. _____ (III), dit que l'exercice du droit de visite de B.S. _____ sur ses enfants C.S. _____ et D.S. _____ s'exercera par l'intermédiaire d'un Point rencontre, [...], à Lausanne, deux fois par mois, pour une durée maximale de trois heures, avec l'autorisation de sortir des locaux, en fonction du calendrier d'ouverture et conformément au règlement et aux principes de fonctionnement du Point rencontre, qui sont obligatoires pour les deux parents (IV), dit que le Point rencontre recevra une copie du jugement, déterminera le lieu des visites et en informera les parents (V), dit que chaque parent est tenu de prendre contact avec le Point rencontre désigné pour un entretien préalable à la mise en place des visites (VI), astreint B.S. _____ à contribuer à l'entretien de ses enfants C.S. _____ et D.S. _____ par le versement, pour chacun d'eux, d'une pension mensuelle, payable d'avance le premier de chaque mois en mains de A.S. _____, dès jugement de divorce définitif et exécutoire, allocations familiales éventuelles en plus, de 300 fr. jusqu'à l'âge de 12 ans révolus et de 350 fr. dès lors, jusqu'à la majorité et, au-delà, jusqu'à l'achèvement de la formation professionnelle, aux conditions de l'art. 277 al. 2 CC (VII), dit que cette pension, qui correspond à l'indice des prix à la consommation de juin 2010, sera indexée le 1^{er} janvier de chaque année, la première fois le 1^{er} janvier 2012, sur la base de l'indice du mois de novembre précédent, à moins que B.S. _____ n'établisse que ses revenus n'ont pas augmenté, ou qu'ils ont augmenté dans une mesure inférieure à l'indice des prix, cas dans lequel la pension sera indexée proportionnellement (VIII), déclaré le régime matrimonial dissous et liquidé, chacun des époux étant reconnu propriétaire des biens et objets en sa possession (IX), dit qu'il n'y a pas lieu au partage d'avoirs de prévoyance professionnelle et qu'aucune indemnité équitable au sens de l'art. 124 CC n'est due (X), dit que

B.S._____ est la débitrice de A.S._____ de la somme de 2'902 fr. à titre de dépens (XI), mis les frais de justice par 1'072 fr. à la charge du demandeur A.S._____ et pas 510 fr. à la charge de la défenderesse B.S._____ (XII) et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (XIII).

La Chambre des recours fait sien dans son entier l'état de fait du jugement, dont il ressort ce qui suit :

"1. Le demandeur A.S._____, né le [...] 1969, ressortissant de Serbie et Monténégro au jour du mariage, et la défenderesse B.S._____, née [...] le [...] 1981, ressortissante de Serbie et Monténégro au jour du mariage, se sont mariés le [...] 2003 à Lucens.

Deux enfants sont issus de leur union :

- C.S._____, née le [...] 2003;
- D.S._____, né le [...] 2005.

A.S._____ est également le père d'une fille, [...], issue d'une précédente union, ainsi que d'un fils, E.S._____, né le [...] 2009 de sa relation avec Z._____.

2. Les parties connaissent des difficultés conjugales depuis plusieurs années et vivent séparées depuis le 11 juillet 2007, selon prononcé de mesures préprotectrices de l'union conjugale du même jour. Les modalités de leur séparation ont été, dans un premier temps, réglées par prononcé du 11 juillet 2007, par lequel le président [*du Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois*] a autorisé les époux S._____ à vivre séparés jusqu'au 30 novembre 2007 (I), confié la garde des enfants C.S._____ et D.S._____ à leur père A.S._____ (II), octroyé un libre droit de visite à B.S._____, à exercer d'entente avec A.S._____ et réglementé de manière usuelle à défaut d'entente (III), chargé le Service de protection de la jeunesse d'un mandat d'évaluation et d'enquête (IV), attribué la jouissance du domicile conjugal à A.S._____ (V) et dit qu'aucune contribution d'entretien n'était mise à la charge de B.S._____ (VII). Lors de l'audience du 21 septembre 2007, les époux ont passé une convention reprenant les décisions du prononcé précité s'agissant de l'attribution du domicile conjugal, de la garde, du droit de visite, ainsi que de la contribution d'entretien.

3. a) En date du 27 février 2008, le Service de la protection de la jeunesse (SPJ) a fait suite au mandat qui lui avait été confié par prononcé du 11 juillet 2007 et a rendu un rapport d'évaluation sur la situation des enfants C.S._____ et D.S._____.

L'assistante sociale en charge du dossier a notamment relevé que lorsqu'elle avait rencontré les enfants, ceux-ci étaient très soignés, aimables et très proches de leur papa qui savait se montrer patient et à l'écoute, tout en offrant le cadre nécessaire à leur bonne évolution. Elle a également mentionné que le père était tout à fait ouvert au maintien des

liens avec la mère, mais qu'il souhaitait que les visites soient annoncées et respectées au niveau des horaires. Il ressort également de ce rapport que le Dr [...] estimait prudent de suspendre provisoirement le droit de visite, celui-ci étant exercé de manière trop irrégulière. Ce praticien a d'ailleurs confirmé l'inconstance de la défenderesse et a estimé qu'elle pouvait être menteuse et manipulatrice. L'assistante sociale a en outre souligné que la défenderesse n'était pas venue aux premiers rendez-vous fixés par le SPJ mais qu'elle était finalement parvenue à la rencontrer à la fin de l'évaluation. Dans ses observations, le SPJ a indiqué qu'il était convaincu que B.S._____ aimait ses enfants et qu'elle désirait en obtenir la garde, mais qu'elle n'était en revanche pas organisée pour cela. Le SPJ a notamment constaté que l'organisation mise en place par le demandeur correspondait à la prise en charge des enfants et qu'il répondait de surcroît aux besoins affectifs et matériels de ces derniers. Il ressort encore de ces observations que la défenderesse avait besoin de se construire une vie et un travail stable et que même si le temps arrangerait vraisemblablement les choses, c'était le demandeur qui était le plus à même d'avoir la garde des enfants.

Dans ses conclusions, le SPJ a préconisé de confier la garde des enfants C.S._____ et D.S._____ à A.S._____, de maintenir les modalités du droit de visite en vigueur, soit le mercredi et le dimanche de 9 heures à 19 heures et d'instaurer un mandat de surveillance au sens de l'article 307 CC.

b) A la faveur de l'audience du 6 août 2008, les parties ont accepté l'instauration d'un mandat de surveillance au sens de l'article 307 CC en faveur des enfants C.S._____ et D.S._____.

Par prononcé du même jour, le président [*du Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois*] a notamment confié ce mandat de surveillance au Service de protection de la jeunesse (I) et a dit que la surveillance serait levée ou remplacée par une autre mesure lorsque le Service de protection de la jeunesse l'estimerait possible (II). Cette mesure est actuellement toujours en vigueur.

c) Le SPJ a rendu un rapport de renseignement le 21 mai 2010. Il ressort de ce rapport que, lors de l'entretien qui s'est tenu le 21 avril 2010 avec l'assistante sociale, les enfants C.S._____ et D.S._____ paraissaient bien éveillés et en bonne santé. L'assistante sociale a exposé que C.S._____, qui exprimait davantage son ressenti par rapport à sa maman que son frère, avait expliqué que sa maman lui manquait, qu'elle ne l'avait pas vue depuis longtemps et que cette situation était difficile pour elle. S'agissant de l'exercice du droit de visite, le rapport mentionne que C.S._____ s'était référée à deux visites de sa mère qui ne s'étaient pas bien passées : ainsi, la première fois, la défenderesse se serait fâchée très fort avec une de ses amies, ce qui aurait effrayé sa fille et la seconde fois, elle aurait laissé ses enfants seuls pour aller travailler. Dans son rapport, l'assistante sociale a indiqué, qu'au dire du demandeur, la défenderesse n'aurait jamais respecté l'horaire instauré pour le droit de visite et les visites n'auraient pas eu lieu. Le demandeur aurait également, à l'occasion de cet entretien, informé l'assistante sociale être sans

nouvelle de la défenderesse depuis le 1^{er} avril 2010, date à laquelle elle lui aurait envoyé un sms pour lui dire qu'elle avait trop de soucis et ne pouvait pas l'appeler. L'assistante sociale a encore mentionné dans son rapport que le demandeur avait lui-même relevé l'importance que la défenderesse demeure la mère des enfants C.S. _____ et D.S. _____.

L'assistante sociale a expliqué, qu'alors qu'elle s'apprêtait à rendre son rapport, la défenderesse avait contacté le SPJ en leur indiquant qu'elle était domiciliée à Genève depuis deux mois et souhaitait les rencontrer afin d'expliquer dans quelle mesure le demandeur l'empêchait d'exercer son droit de visite. Le rapport précise en outre que, renseignements pris auprès de l'office cantonal de la population et du service des étrangers et confédérés du canton de Genève, B.S. _____ n'était pas inscrite dans son fichier central en date du 19 mai 2010. A l'occasion d'un entretien qui s'est déroulé le 19 mai 2010, la défenderesse a expliqué au SPJ qu'elle était manipulée par le demandeur, raison pour laquelle elle ne se trouvait pas auprès de ses enfants. L'assistante sociale a en outre repris les déclarations de la défenderesse affirmant que tous les professionnels impliqués dans sa situation étaient contre elle et qu'elle allait demander un transfert de toutes ses affaires en cours sur Genève car les lois vaudoises n'étaient pas "correctes". S'agissant des autres explications de la défenderesse relatives à son voyage au Kosovo au début de l'année 2010, ainsi qu'à l'exercice du droit de visite, l'assistante sociale a souligné qu'il lui était difficile de croire au récit de la défenderesse et à sa bonne foi. En effet, lorsque cette dernière était confrontée à ses incohérences, elle se victimisait en disant qu'elle avait été battue par son mari et qu'aujourd'hui ce dernier cherchait à "l'éjecter" de la vie de leurs enfants. La défenderesse a également fait part à l'assistante sociale de son souhait d'obtenir la garde de ses enfants. Celle-ci l'a par ailleurs rendue attentive au fait qu'il serait judicieux de commencer par respecter le droit de visite prévu et d'être régulière dans ses contacts avec ses enfants. Il ressort par ailleurs du rapport du SPJ que l'assistante sociale avait fait remarquer à la défenderesse qu'il y avait un écart important entre son discours (besoin et envie d'être auprès des enfants) et les faits (non respect du droit de visite et peu de contacts et nouvelles données aux enfants). Enfin, l'assistante sociale a souligné que la défenderesse s'était déclarée opposée à l'organisation d'un droit de visite médiatisé tel qu'il lui avait été proposé, arguant qu'elle souhaitait à tout prix obtenir la garde de ses enfants pour ensuite empêcher le demandeur de les voir.

En conclusion, le SPJ a préconisé la mise en œuvre d'une expertise psychiatrique de B.S. _____ et la mise en place de visites médiatisés dans le cadre du Point Rencontre, afin de permettre aux enfants de voir leur maman de manière sécurisée, cette mesure permettant également de s'assurer que A.S. _____ n'entrave pas le droit de visite de la mère. Dans son rapport, le SPJ a en outre laissé à l'appréciation du tribunal la question de l'opportunité d'une éventuelle expertise pédopsychiatrique permettant de mesurer l'impact psychologique du fonctionnement de la mère sur C.S. _____ et D.S. _____.

4. A.S._____ a ouvert la présente action par le dépôt d'une demande unilatérale en divorce du 6 novembre 2009, par laquelle il a conclu en substance, avec suite de frais et dépens, au divorce (I), à ce que l'autorité parentale et la garde sur les enfants C.S._____ et D.S._____ lui soient attribuées (II), à ce que B.S._____ bénéficie d'un droit de visite à raison d'une fin de semaine sur deux, du vendredi à 19 heures au dimanche à 19 heures, ainsi qu'un jour par semaine du mercredi à 9 heures au jeudi matin à la reprise des classes, à charge pour elle d'aller les chercher et de les ramener là où ils se trouvent (III), à ce que B.S._____ contribue à l'entretien de chacun de ses enfants par le versement d'une contribution d'entretien, allocations familiales en sus, de 300 fr. jusqu'à l'âge de 12 ans révolus, de 400 fr. dès lors et jusqu'à la majorité des enfants ou l'achèvement de leur formation professionnelle pour autant que cette dernière soit terminée dans des délais normaux (IV), à l'indexation des pensions mentionnées au chiffre précédent (V), à ce qu'il soit renoncé au partage des avoirs de prévoyance professionnelle acquis pendant le mariage (VI) et à ce que le régime matrimonial soit dissous et liquidé (VII).

La défenderesse n'a pas procédé.

5. L'audience de jugement s'est tenue le 1^{er} juin 2010, en présence du demandeur, assisté de son conseil, et de la défenderesse, non assistée. Deux témoins ont été entendus.

A l'audience, la défenderesse a conclu au divorce, à ce que l'autorité parentale sur les enfants C.S._____ et D.S._____ lui soit attribuée, à ce que le demandeur jouisse d'un droit de visite usuel et à ce qu'il contribue à l'entretien de ses enfants par le versement d'une pension fixée à dire de justice. Le demandeur a conclu au rejet de ces conclusions et a modifié la conclusion III de sa demande du 6 novembre 2009 en sens que le droit de visite s'exerce dans un Point rencontre, ce à quoi la défenderesse s'est dite opposée.

Toujours à l'audience, le demandeur a confirmé qu'il renonçait au partage de la prévoyance professionnelle et à toute indemnité équitable. Enfin, le demandeur et la défenderesse ont déclaré renoncer à toute prétention l'un contre l'autre du chef du régime matrimonial qu'ils considèrent comme dissous et liquidé.

6. T._____, belle-sœur du demandeur, a été entendue. Elle a déclaré que A.S._____ s'occupait bien de ses enfants et était très attentionné. Elle a ajouté que toute la famille avait dernièrement fêté l'anniversaire de C.S._____ et qu'à cette occasion, le demandeur avait préparé un gâteau et décoré tout l'appartement. S'agissant de la mère des enfants, le témoin a confirmé qu'elle ne venait pas régulièrement voir ses enfants et que le demandeur leur avait dit à plusieurs reprises ne pas avoir eu de ses nouvelles.

R._____, concierge de l'immeuble dans lequel habite le demandeur, a également déclaré que ce dernier s'occupait bien de ses enfants, qu'ils étaient propres et qu'elle ne les entendait pour ainsi dire

jamais. A sa connaissance, la situation familiale du demandeur est stable. Le témoin a indiqué que cela faisait maintenant plus d'une année qu'elle n'avait pas vu la défenderesse, à l'exception d'une seule fois où elle l'avait vue emmener les enfants. Au dire du témoin, la défenderesse s'occupait bien de ses enfants à l'époque où le couple faisait encore vie commune et les emmenait notamment souvent en balade.

7. a) A.S. _____ est au bénéfice d'une rente AI qui s'élève à 1'450 fr. par mois. Il perçoit en outre une rente mensuelle de 511 fr. par enfant et des prestations complémentaires à hauteur de 1'385 fr. par mois.

b) A l'audience, B.S. _____ a expliqué que, bien qu'elle soit au bénéfice d'une formation de vendeuse, elle avait travaillé comme sommelière au restaurant "Le Paris" à Lausanne jusqu'à la fin du mois d'octobre 2009. Elle est en arrêt accident depuis le 1^{er} novembre 2009, suite à une agression dont elle a été victime le même jour et perçoit l'équivalent de 80% de son salaire, soit entre 2'400 et 2'500 fr. net par mois. Selon son dire, elle occupe actuellement un appartement de trois pièces à Genève, dont le loyer s'élèverait à 1'700 francs, étant précisé que c'est un ami architecte qui lui a mis cet appartement à disposition. Ses primes d'assurance-maladie se montent à environ 250 fr. par mois.

8. Un cas de prévoyance est déjà survenu pour l'époux.

L'épouse n'aurait pas accumulé d'avoir de prévoyance professionnelle durant le mariage."

En droit, en application des dispositions de la LDIP (loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé; RS 291), les premiers juges ont admis leur compétence pour connaître de l'action en divorce ainsi que pour se prononcer sur les effets accessoires du divorce et ont considéré que le droit suisse était applicable en l'espèce aux questions respectives du divorce, des effets accessoires, de l'attribution de l'autorité parentale et de la garde sur les enfants, de l'exercice du droit de visite, de la contribution d'entretien pour les enfants, de la liquidation du régime matrimonial et du partage des avoirs de prévoyance professionnelle. Dès lors, ils ont relevé que les parties avaient exprimé une volonté commune en faveur du divorce. Ils ont retenu qu'il était dans l'intérêt des enfants C.S. _____ et D.S. _____ que l'autorité parentale et la garde sur ceux-ci soient confiées à leur père A.S. _____. Ils ont en outre considéré qu'il se justifiait de réinstaurer un droit de visite régulier de la défenderesse sur les enfants C.S. _____ et D.S. _____, par l'intermédiaire d'un Point Rencontre, avec possibilité de sortir des locaux,

ce droit pouvant faire l'objet d'un élargissement ultérieur en fonction des circonstances. En ce qui concerne la contribution d'entretien réclamée par le demandeur à la défenderesse, les premiers juges ont constaté que le budget de l'intéressée, à laquelle on pouvait imputer une capacité de gain mensuel net de 2'500 fr. par mois et des charges mensuelles par 3'150 fr. (soit 1'700 fr. de loyer, 250 fr. d'assurance-maladie et 1'200 fr. au titre du minimum vital), présentait un déficit mensuel de 650 fr., étant cependant précisé qu'il était manifeste, sur la base des propres déclarations de l'épouse, que son train de vie ne correspondait pas à ses revenus; ils ont ainsi retenu que, dans la mesure où, selon les propres dires de la défenderesse, l'appartement qu'elle occupait était mis à sa disposition par un ami architecte, elle était vraisemblablement entretenue par un tiers, à tout le moins partiellement, de sorte qu'elle était tout de même en mesure de contribuer à l'entretien de ses enfants à hauteur de 300 fr. pour chacun d'eux, montant à augmenter de 50 fr. dès que ceux-ci atteindraient l'âge de 12 ans jusqu'à leur majorité, pour tenir compte de leurs besoins croissant avec le nombre d'années. S'agissant de la liquidation du régime matrimonial, les premiers juges ont relevé que les époux n'avaient plus de prétentions à faire valoir l'un contre l'autre de ce chef. Quant au partage des avoirs de prévoyance professionnelle, ils ont considéré, au vu des circonstances, qu'il convenait de renoncer à ordonner le versement d'une indemnité équitable de part ou d'autre. Enfin, ils ont fixé les dépens en faveur du demandeur à 2'902 fr., savoir 1'743 fr., TVA comprise, à titre de participation aux honoraires de son conseil, 87 fr., TVA comprise, pour les débours dudit conseil, et 1'072 fr. en remboursement de ses frais de justice.

B. Par acte du 11 novembre 2010, B.S._____ a recouru contre ce jugement en concluant, avec suite de frais et dépens, à la réforme des chiffres IV à VI de son dispositif relatifs au droit de visite sur ses enfants et à celle du chiffre VII du dispositif en ce sens qu'elle est libérée du versement de toute contribution d'entretien en faveur de ses enfants, le chiffre VIII du dispositif étant supprimé.

Par mémoire du 10 janvier 2011, la recourante a exposé ses moyens, retiré ses conclusions relatives au droit de visite et confirmé ses autres conclusions. Le 18 février 2011, elle a produit un bordereau de pièces.

Par avis du 21 janvier 2011, un délai au 9 février 2011, prolongé ultérieurement au 14 mars 2011, a été imparti à la recourante pour produire toutes pièces propres à établir sa situation financière.

Par mémoire du 8 mars 2011, l'intimé A.S. _____ a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet du recours.

C. En cours d'instruction, le président de la Chambre des recours a ordonné la production par la recourante, dans un délai au 20 avril 2011, des titres suivants :

- copie du bail à loyer de base du logement qu'elle occupe depuis février 2011;
- copie des quittances relatives au paiement du loyer de février et mars 2011;
- copie de l'autorisation du bailleur pour la sous-location;
- copie des décomptes de prestations N. _____ pour février et mars 2011;
- copie des trois dernières fiches de salaire.

Le 18 avril 2011, la recourante a produit un bordereau de pièces comprenant une copie d'un contrat de bail à loyer portant sur un appartement à Lausanne, une copie de "factures" relatives au paiement du loyer pour les mois de février et mars 2011 et une copie des décomptes de prestations N. _____ pour février et mars 2011. Dans le courrier accompagnant ces pièces, le conseil de la recourante indiquait que sa mandante ne détenait pas l'autorisation du bailleur pour la sous-location, une telle autorisation n'existant d'ailleurs pas, à la connaissance de celle-ci. Il a également précisé que la recourante ne détenait pas ses trois dernières fiches de salaire.

En droit :

1. a) Depuis l'entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2011 du CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272), les recours sont régis par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision aux parties (art. 405 al. 1 CPC). En l'occurrence, le jugement entrepris a été envoyé aux parties le 29 octobre 2010. Sont donc applicables les dispositions en vigueur à cette date, en particulier celles contenues dans le CPC-VD ([Code de procédure civile du canton de Vaud du 14 décembre 1966; RSV 270.11]) devant la Chambre des recours du canton de Vaud (art. 81a al. 2 ROTC [règlement organique du Tribunal cantonal du 13 novembre 2007; RSV 173.31.1] et art. 166 al. 2 CDPJ [Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010; RSV 211.02]).

b) Les voies du recours en nullité (art. 444 et 445 CPC-VD) et du recours en réforme (art. 451 ch. 2 CPC-VD) sont ouvertes contre le jugement principal rendu par un tribunal d'arrondissement statuant en procédure accélérée sur une action en divorce (art. 371 ss CPC-VD).

Déposé en temps utile, le recours tend exclusivement à la réforme.

2. a) Saisie d'un recours en réforme contre un jugement principal rendu, comme en l'espèce, par un tribunal d'arrondissement statuant en procédure accélérée, la Chambre des recours revoit librement la cause en fait et en droit (art. 452 al. 2 CPC-VD). Elle développe ainsi son raisonnement juridique après avoir vérifié la conformité de l'état de fait du jugement aux preuves figurant au dossier et l'avoir, le cas échéant, corrigé ou complété au moyen de celles-ci (JT 2003 III 3).

En principe, les parties ne peuvent articuler des faits nouveaux, sous réserve de ceux résultant du dossier et qui auraient dû être retenus ou de ceux pouvant résulter d'une instruction complémentaire selon l'art. 456a CPC-VD (art. 452 al. 1^{ter} et 2 CPC-VD; JT 2003 III 3 précité). Toutefois, en matière de divorce et vu la primauté du droit fédéral, les parties peuvent invoquer des faits et des moyens de preuves nouveaux devant l'instance cantonale supérieure (art. 138 al. 1 CC [Code civil suisse du 10 décembre 1907; RS 210] auquel renvoie l'art. 374c CPC-VD; Leuenberger, Basler Kommentar, 4^{ème} éd., Bâle 2010, n. 2 ad art. 138 CC, p. 917).

En outre, dans les causes touchant au sort des enfants et aux conséquences pécuniaires de celui-ci, domaine où le droit fédéral impose la maxime d'office et la maxime inquisitoire (art. 145 al. 1 CC; ATF 128 III 411 c. 3), le juge doit d'office, même en deuxième instance, statuer sur ces questions, sans être limité par les moyens et conclusions des parties, et ordonner toutes preuves utiles à l'établissement d'un état de fait suffisant (ATF 122 III 404; Werro, Concubinage, mariage et démariage, Berne 2000, n. 736 p. 160 et n. 875 p. 189; Sutter/ Freiburghaus, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, Zurich 1999, nn. 10 et 11 ad art. 145 CC, pp. 568 s.; Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^{ème} éd., Lausanne 2002, n. 1 ad art. 3 CPC-VD, p. 13). En définitive, la Chambre des recours doit examiner d'office quelle est la solution qui paraît la plus conforme aux intérêts de l'enfant.

b) En l'espèce, en application de la maxime d'office, qui se justifie en raison de la présence d'enfants, l'état de fait du jugement entrepris doit être complété sur la base des pièces produites en deuxième instance par la recourante sur les points suivants :

- Selon des décomptes établis par la caisse maladie N. _____ les 22 janvier, 24 février et 24 mars 2011, la recourante a reçu au titre d'indemnité journalière de l'assurance-accidents obligatoire pour les mois précités les sommes de 2'625 fr. 25, 2'371 fr. 20 et 2'514 francs.

- Selon un certificat de l'assurance-maladie P._____ du 14 février 2011, la recourante doit s'acquitter d'une prime mensuelle de 366 fr. 05.

- Par contrat du 10 décembre 2010, le dénommé C._____ a pris à bail un appartement d'une pièce dans un immeuble sis à [...], à Lausanne, pour un loyer mensuel de 680 fr., charges comprises. Selon un contrat signé à une date indéterminée par C._____ et la recourante, un appartement meublé a été l'objet d'une sous-location pour une durée indéterminée à compter du 7 février 2011 pour un loyer mensuel de 1'500 francs. Selon une "*Facture de loyer*" pour chacun des mois de février et mars 2011, C._____ a attesté avoir reçu de la recourante un loyer mensuel de 1'500 francs.

3. a) La recourante prétend qu'elle ne dispose pas du minimum vital, de sorte qu'une contribution d'entretien ne pourrait pas être mise à sa charge. On n'a cependant que peu d'éléments au sujet de sa situation financière. Elle n'a pas procédé en première instance, n'a pas produit spontanément de pièces et n'a pas donné suite à l'injonction qui lui a été adressée en application de l'ordonnance sur preuves de produire les pièces 51 (tout document attestant qu'elle est autorisée à conduire) et 52 (tout document attestant de ses revenus). Les seuls éléments à disposition des premiers juges étaient des contrats de travail conclus par la recourante en 2008 et 2009 (pièces 9 à 11), en dernier lieu pour un emploi de collaboratrice à temps partiel irrégulier au service de la société [...] Sàrl. Pour le surplus, ils se sont bornés à rapporter qu'à l'audience de jugement du 1^{er} juin 2010, la recourante avait déclaré qu'elle était au bénéfice d'une formation de vendeuse, avait travaillé comme sommelière jusqu'à la fin du mois d'octobre 2009, avait été victime d'une agression le 1^{er} novembre 2009, percevait désormais 80% de son salaire, "*soit entre 2'400 et 2'500 fr. net par mois*", occupait un appartement de trois pièces à Genève au loyer de 1'700 fr. par mois mis à disposition par un ami architecte et supportait des primes d'assurance-maladie d'un montant de 250 fr. par mois. Dans ces conditions, les premiers juges pouvaient

imputer à la recourante la capacité de gagner à tout le moins 2'500 fr. net par mois et celle-ci ne le conteste d'ailleurs pas.

Comme la recourante n'avait pas fourni spontanément des pièces en instance de recours, elle a été invitée à produire toutes pièces propres à établir sa situation financière actuelle. C'est ainsi qu'elle a déposé un décompte de prestations établi pour les mois de janvier à mars 2011 par la compagnie d'assurances N._____, dont il ressort que les montants nets de respectivement 2'625 fr. 25, 2'371 fr. 20 et 2'514 fr. lui ont été accordés pour ces mois au titre d'une incapacité de travail dans le cadre de l'assurance-accidents obligatoire. Elle a produit au surplus un certificat d'une caisse maladie, selon lequel la prime mensuelle lui incombant s'élève à 366 francs 05. Elle a produit enfin un contrat de sous-location débutant le 7 février 2011 pour un appartement meublé à Lausanne au loyer mensuel de 1'500 fr., un contrat de bail de base faisant état d'un loyer de 680 fr. par mois et deux quittances pour un loyer mensuel de 1'500 francs.

b) L'art. 276 CC impose aux père et mère de pourvoir à l'entretien de l'enfant et d'assumer par conséquent les frais de son éducation, de sa formation et des mesures prises pour le protéger (al. 1); l'entretien est assuré par les soins et l'éducation ou, lorsque l'enfant n'est pas sous la garde de ses père et mère, par des prestations pécuniaires (al. 2). La contribution d'entretien doit correspondre aux besoins de l'enfant, 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 ainsi que de la participation de celui des parents qui n'a pas la garde de l'enfant à la prise en charge de ce dernier (art. 285 al. 1 CC). Ces différents critères doivent être pris en considération; ils exercent une influence réciproque les uns sur les autres. Ainsi, les besoins de l'enfant doivent être examinés en relation avec les trois autres éléments évoqués et la contribution d'entretien doit toujours être dans un rapport raisonnable avec le niveau de vie et la capacité contributive du débirentier (ATF 116 II 110, JT 1993 I 162 c. 3a).

Pour fixer les contributions d'entretien, le juge se fonde, en principe, sur le revenu effectif du débiteur. Il peut toutefois s'en écarter et retenir un revenu hypothétique supérieur, pour autant qu'une augmentation correspondante de revenu soit effectivement possible et qu'elle puisse raisonnablement être exigée de lui (TF 5A_736/2008 du 30 mars 2009 c. 4; ATF 128 III 4, JT 2002 I 294 c. 4 et les réf. citées). La prise en compte d'un revenu hypothétique ne revêt pas un caractère pénal; il s'agit simplement d'inciter le débiteur à réaliser le revenu qu'il est à même de se procurer en faisant preuve de bonne volonté et dont on peut attendre de lui qu'il l'obtienne afin de remplir ses obligations; les critères permettant de déterminer le revenu hypothétique sont en particulier la qualification professionnelle, l'âge, l'état de santé et la situation du marché du travail (ATF 128 III 4 précité c. 4a; TF 5C.40/2003 du 6 juin 2003 c. 2.1.1 partiellement paru aux ATF 129 III 577; TF 5A_685/2007 du 26 février 2008 c. 2.3; TF 5A_170/2007 du 27 juin 2007 c. 3.1). Savoir si l'on peut raisonnablement exiger du débiteur une augmentation de son revenu est une question de droit; en revanche, savoir quel revenu une personne a la possibilité effective de réaliser est une question de fait (ATF 128 III 4 précité c. 4c/bb; 126 III 10, JT 2000 I 121 c. 2b; TF 5A_685/2007 précité c. 2.3; TF 5A_170/2007 précité c. 3.1; TF 5C.40/2003 précité c. 2.1.1).

Si les ressources des père et mère sont suffisantes pour couvrir les besoins de l'enfant, il suffit de fixer la part que chacun des parents doit supporter en fonction de sa capacité financière (TF 5C.127/2003 du 15 octobre 2003 c. 4.1.4). En particulier, le Tribunal fédéral a admis la méthode des pourcentages pour autant que la contribution reste en rapport avec le niveau de vie et la capacité contributive du débiteur (TF 5A_84/2007 du 18 septembre 2007 et les références).

Pour fixer le montant de la contribution d'entretien en faveur des enfants mineurs, la jurisprudence vaudoise part en règle générale d'un pourcentage du revenu mensuel ou de la capacité de gain du débiteur de la contribution alimentaire, fixé en fonction du nombre d'enfants

bénéficiaires; cette proportion est évaluée à environ 12 à 15% du revenu mensuel net du débirentier, si ce dernier a un enfant en bas âge, à 25% lorsqu'il y en a deux et de 30 à 35% lorsqu'il y en a trois, soit à un peu moins de 12% par enfant (RSJ 1984 p. 392 n° 4 et note p. 393; Meier/Stettler, Droit de la filiation, 4^{ème} éd., 2009, n. 978 p. 568) lorsque son revenu était de l'ordre de 3'500 fr. à 4'500 fr. par mois (ATF 116 II 110 c. 3a, JT 1993 I 162 c. 3a), actuellement si son revenu est de l'ordre de 4'500 fr. à 6'000 fr., montants actualisés pour tenir compte de l'augmentation du coût de la vie (CREC 11 juillet 2005/436). Il s'agit là d'un taux approximatif qui doit être pondéré au vu des circonstances, selon l'équité (ATF 107 II 406 c. 2c; RSJ 1984 p. 392 n° 4 précité; Meier/Stettler, ibidem). La Chambre des recours applique ces critères à tous les enfants mineurs, indépendamment de l'état civil de leurs parents (mariés ou non, séparés ou divorcés) (CREC II 28 mars 2008/52; CREC II 22 octobre 2007/207; CREC 11 juillet 2005/436 précité et arrêts cités).

Selon la jurisprudence, dans le domaine du droit de la famille, le minimum vital du débiteur de l'entretien ne doit pas être entamé (ATF 135 III 66; ATF 133 III 57 c. 3 et références, JT 2007 I 351). Quant à la question de la majoration de 20% des charges du débiteur, il faut notamment relever que le conjoint débirentier ne saurait être réduit purement et simplement au minimum vital élargi du droit des poursuites au sens de l'art. 93 LP (loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.1). Ce seuil, qui vise à protéger les intérêts de créanciers tiers, ne permet normalement pas de mener une existence convenable. Or, on ne peut exiger du conjoint débirentier, en principe appelé à verser une contribution d'entretien pendant de nombreuses années, qu'il se restreigne à un niveau de vie à ce point modeste pendant une période aussi longue, alors que l'art. 93 LP lui-même interdit de saisir les revenus du débiteur au-delà d'une année (TF 5C.180/2002 du 20 décembre 2002 reproduit in FamPra.ch 2003, 428, 430, c. 5.2.2 et références). Inversement, on ne saurait appliquer la règle du minimum vital élargi d'une manière qui favorise d'emblée la position du débiteur par rapport à celle de l'époux créancier. En ce sens, une éventuelle majoration forfaitaire ne s'applique qu'aux montants de base (ATF 129 III 385 c. 5.2.2;

TF 5C.237/2006 du 10 janvier 2007 c. 2.4.1 et références). En présence de situations financières serrées, il n'y a pas lieu de majorer de 20% les charges des parties, ni de prendre en considération les impôts. On doit cependant tenir compte, en faveur du débiteur, d'une "petite réserve pour imprévus" (TF 5C.282/2002 du 27 mars 2003, traduit in JT 2003 I 193 c. 2 et 4.1).

c) En vue d'établir les charges mensuelles qu'elle invoque, la recourante a produit deux "factures de loyer" faisant état de paiements mensuels de 1'500 fr. pour la sous-location d'un appartement. Ces pièces, simples déclarations écrites paraissant avoir été rédigées pour la circonstance, n'ont pas la même force probante que des quittances de paiement postales ou bancaires attestant d'un mouvement d'argent par l'intermédiaire d'un établissement financier. De plus, le loyer de sous-location de 1'500 fr. est exorbitant, représentant plus du double du loyer de base de 680 fr. pour l'appartement d'une pièce tel qu'il figure dans le contrat de bail signé par C._____ le 10 décembre 2010. Enfin, l'approbation du bailleur à la sous-location n'a pas été obtenue (cf. lettre du 18 avril 2011 du conseil de la recourante), ce qui rend la réalité de cette prétendue sous-location aux conditions abusives (art. 262 al. 2 CO [Code des obligations du 30 mars 1911; RS 220]) d'autant plus suspecte. Au vu de ces éléments, le montant du loyer indiqué pour la sous-location apparaît trop douteux pour être retenu. Pour estimer le montant du loyer de la recourante, il faut se fonder sur le contrat de bail de base, qui porte sur un appartement loué sans meubles. Dès lors que le contrat de sous-location concerne un appartement loué meublé, il y a lieu d'admettre un supplément de l'ordre de 200 fr. par mois pour le caractère meublé de l'objet. Il convient ainsi de retenir un montant arrondi de 900 fr. au titre du loyer mensuel de la recourante.

En tenant compte également de la prime d'assurance-maladie, par 366 fr., et du minimum de base pour une personne seule, par 1'200 fr., les charges de la recourante s'élèvent à 2'466 fr. par mois. Le revenu mensuel net imputable à l'intéressée se montant à 2'500 fr. (cf. c. 3a supra), aucune pension ne peut être mise à sa charge pour l'entretien de

ses deux enfants, dès lors qu'il faut laisser une "petite réserve" au débiteur (cf. c. 3b in fine supra), même si l'on ne tient pas compte de frais de transport.

Cela étant, il se justifie de ne pas fixer de contribution à la charge de la recourante, la situation pouvant être revue aussitôt que l'intéressée aura recouvré une capacité de travail lui permettant de réaliser un revenu plus élevé.

4. En définitive, le recours doit être admis et le jugement entrepris réformé aux chiffres VII et VIII de son dispositif dans le sens des considérants précédents. S'agissant des dépens de première instance, le demandeur obtient gain de cause sur l'attribution des enfants mais non pas sur la pension en faveur de ceux-ci, de sorte qu'il se justifie de lui allouer des dépens réduits d'un tiers, par 1'935 francs (2'902 fr. - 967 fr.). Le jugement est confirmé pour le surplus.

Les frais de deuxième instance de la recourante sont arrêtés à 300 francs (art. 233 al. 1 aTFJC [tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile, en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010]).

En deuxième instance, la recourante, qui a retiré sa conclusion relative au droit de visite, obtient entièrement gain de cause. Elle a dès lors droit à des dépens de deuxième instance (art. 91 et 92 CPC-VD), qu'il convient d'arrêter à 1'500 francs (art. 2 al. 1 ch. 33 et art. 3 TAv [tarif du 17 juin 1986 des honoraires d'avocat dus à titre de dépens, en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010]), dont 300 fr. à titre de remboursement du coupon de justice de deuxième instance.

Par ces motifs,
la Chambre des recours du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
p r o n o n c e :

- I. Le recours est admis.
- II. Le jugement est réformé comme il suit aux chiffres VII, VIII et XI de son dispositif :

VII. et VIII. supprimés;

XI. dit que B.S._____ est la débitrice de
A.S._____ de la somme de 1'935 fr. (mille neuf
cent trente-cinq francs) à titre de dépens.

Le jugement est confirmé pour le surplus.

- III. Les frais de deuxième instance de la recourante sont arrêtés à 300 francs (trois cents francs).
- IV. L'intimé A.S._____ doit verser à la recourante B.S._____ la somme de 1'500 fr. (mille cinq cents francs) à titre de dépens de deuxième instance.
- V. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du 9 mai 2011

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Fabien Mingard (pour B.S. _____),
- Me Roberto Izzo (pour A.S. _____).

La Chambre des recours considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), 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).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois.

Le greffier :