

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 11 décembre 2015

Composition : Mme CHARIF FELLER, juge déléguée
Greffière : Mme Choukroun

Art. 176 al. 1 ch. 1 CC, 176 al. 3 CC ; 93 LP ; 117 CPC

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **R.**_____, à [...], intimé, contre l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 15 septembre 2015 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause divisant l'appelant d'avec **K.**_____, à [...], requérante, la juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par ordonnance de mesures provisionnelles du 15 septembre 2015, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois a partiellement admis la requête de mesures provisionnelles du 29 mai 2015, telle que rectifiée à l'audience du 20 juillet 2015, déposée par K._____ à l'encontre de R._____ (I), attribué la garde des enfants [...] née le [...] 2002, [...], né le [...] 2004 et [...], née le [...] 2009 à leur mère K._____ (II), dit que R._____ jouira d'un libre et large droit de visite sur ses enfants, à exercer d'entente entre les parties (III), dit qu'à défaut de meilleure entente entre les parties, R._____ aura ses enfants auprès de lui les mercredis soir, jeudis soir et vendredi soir dès 18h00, ainsi qu'un week-end sur deux, du vendredi soir à 18h00 au lundi matin à la reprise de l'école, et durant la moitié des vacances scolaires, alternativement la moitié des jours fériés, à charge pour les parties de s'arranger pour aller chercher les enfants là où ils se trouvent et de les y ramener (IV), dit que R._____ contribuera à l'entretien de ses enfants par le régulier versement, payable d'avance le 1^{er} de chaque mois en mains de K._____, d'une contribution d'entretien de 3'350 fr., allocations familiales en sus, à compter du 1^{er} juin 2015, sous déduction des montants versés dès cette date en vertu de la convention de mesures protectrices de l'union conjugale ratifiée le 22 mars 2011 pour valoir prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale (V), dit que R._____ contribuera à l'entretien de K._____, par le régulier versement, d'avance le 1^{er} de chaque mois, d'une contribution d'entretien de 8'500 fr., à compter du 1^{er} juin 2015, sous déduction des montants versés dès cette date en vertu de la convention de mesures protectrices de l'union conjugale ratifiée le 22 mars 2011 pour valoir prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale (VI), arrêté les frais judiciaires à 1'000 fr., les a mis à la charge de R._____ par 650 fr. et à la charge de K._____ par 350 fr., cette dernière somme étant laissée provisoirement à la charge de l'Etat (VII), dit que R._____ doit immédiat paiement à la caisse du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois de la somme de 650 fr. au titre de frais judiciaires (VIII), dit que R._____ doit immédiat paiement à K._____ de la somme de 2'600 fr. à titre de dépens et dit que l'Etat, par

l'intermédiaire du Service juridique et législatif, est subrogé dans les droits de K. _____ aux dépens dans la mesure de l'indemnité du conseil d'office de K. _____ qui sera fixée par décision séparée (IX), dit que K. _____, bénéficiaire de l'assistance judiciaire, est tenue au remboursement des frais judiciaires arrêtés sous chiffre VII dans la mesure de l'art. 123 CPC (X), rapporté l'ordonnance de mesures superprovisionnelles du 13 août 2015 (XI) et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (XII).

En droit, et dans la limite du présent litige, le premier juge a retenu que les capacités éducatives des parents n'étaient pas remises en cause et qu'il n'était pas contesté que K. _____, sans activité professionnelle, disposait du temps nécessaire pour s'occuper de trois enfants mineurs. Quant à R. _____, il ne proposait pas de solutions compatibles avec le maintien de la garde alternée compte tenu de ses horaires de travail. En particulier, il ne proposait pas de recourir à une garderie, à une maman de jour ou à son entourage familial. Le magistrat a considéré que l'activité de médecin au contact des patients n'était pas compatible avec un travail à domicile, le médecin devant être à son lieu de travail et une décharge de travail, respectivement une délégation, apparaissant des plus improbables pour un médecin associé de son niveau. Ces motifs ont amené le premier juge à attribuer la garde sur les enfants à leur mère. Considérant l'âge et l'intérêt des enfants, le souhait exprimé par les deux aînés de rester auprès de leur père du mercredi soir au vendredi soir, ainsi que l'absence d'élément au dossier justifiant la limitation du droit aux relations personnelles entre eux et leur père, le premier juge a ordonné un libre et large droit de visite en faveur du père, dont les modalités devraient être fixées d'entente entre les parties, afin de privilégier une entente entre elles. A défaut, il a indiqué que le père pourrait avoir ses enfants auprès de lui les mercredis soirs, jeudis soirs et vendredis soir dès 18h, ainsi qu'une fin de semaine sur deux.

S'agissant de la contribution d'entretien en faveur de l'épouse, fixée à 8'500 fr., le premier juge a fait application de la méthode dite du minimum vital élargi avec répartition de l'excédent par moitié. Il a tenu compte, pour R. _____, d'un revenu mensuel net de 20'994 fr. 25,

allocations familiales déduites, et de charges incompressibles de 10'140 fr. 25, alors que K._____ ne percevait aucun revenu et que ses charges incompressibles s'élevaient à 6'904 fr. 65.

B. Par acte du 27 septembre 2015, R._____ a déposé un appel contre cette ordonnance. Agissant personnellement, il a indiqué en contester deux points, à savoir d'une part l'attribution du droit de garde à son épouse, et d'autre part, le calcul de son budget et de la contribution d'entretien mise à sa charge en faveur de son épouse. Il a produit un bordereau de sept pièces.

Interpellé par la juge déléguée de céans sur la question de la médiation soulevée dans son acte d'appel, R._____ s'est déterminé en précisant que ses tentatives de médiation n'avaient pas abouti. S'agissant du délai octroyé afin de trouver un nouvel avocat qui l'assisterait dans le cadre de la présente procédure en appel, R._____ a précisé qu'il maintenait son appel en souhaitant qu'il soit statué sur la base des pièces, dès lors qu'une audience retarderait le processus déjà complexe. Il a en outre indiqué qu'il n'avait toujours pas eu le temps de trouver un nouvel avocat correspondant à sa vision médiatrice plutôt qu'agressive et capable d'interpréter correctement sa situation financière.

Dans sa réponse du 7 décembre 2015, K._____ a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet de l'appel. Elle a en outre requis d'être mise au bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure d'appel.

C. La juge déléguée retient les faits suivants, sur la base de l'ordonnance complétée par les pièces du dossier :

1. K._____, née le [...] 1976, et R._____, né le [...] 1969, se sont mariés le [...] 1998 devant l'Officier de l'état civil de [...].

Trois enfants sont issus de cette union, à savoir [...], née le [...] 2002, [...], né le [...] 2004 et [...], née le [...] 2009.

2. En raison d'importantes difficultés conjugales, les parties vivent séparées depuis le début de l'année 2011.

3. Le 22 mars 2011, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois (ci-après : le tribunal d'arrondissement) a ratifié, pour valoir prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale, la convention signée par les parties aux termes de laquelle elles avaient notamment convenu qu'elles conserveraient l'autorité parentale commune et qu'une garde alternée serait mise en place, K._____ ayant ses enfants auprès d'elle du lundi au mercredi jusqu'aux environs de 18 heures et R._____ les ayant auprès de lui du mercredi soir au vendredi soir jusqu'aux environs de 18 heures, la garde étant en outre partagée durant les week-ends et les vacances scolaires. Les parties sont également convenues que R._____ contribuerait à l'entretien des siens par le versement d'un montant mensuel de 6'500 fr., la moitié des allocations familiales en sus, dès le 1^{er} avril 2011, étant précisé qu'au vu de la garde alternée, chaque partie assumait la moitié des frais liés à l'entretien des enfants, R._____ acceptant cependant de prendre à sa charge l'entier des frais de garderie des enfants du couple.

4. En 2013, R._____ a été hospitalisé à deux reprises en raison d'un burnout pour une durée d'environ trois mois. Il a de nouveau dû être hospitalisé une dizaine de jours à la suite d'un nouveau burnout en 2014. Durant ces périodes d'hospitalisation, le régime de garde alternée a dû être suspendu de facto, K._____ exerçant la pleine garde des enfants.

5. a) Le 29 mai 2015, K._____ a ouvert action en divorce par le dépôt d'une requête unilatérale.

b) Par requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles déposée le même jour, K._____ a conclu, sous suite de frais et dépens, à l'attribution en sa faveur de la garde des trois enfants du

couple, R._____ bénéficiant d'un libre et large droit de visite sur ses enfants, à exercer d'entente avec elle, où à défaut de meilleure entente, d'un droit de visite usuel. Elle a également conclu à ce que R._____ contribue, dès le 1^{er} octobre 2014, à l'entretien des siens par le régulier versement d'une pension mensuelle de 17'000 fr., allocations familiales en sus, subsidiairement à ce qu'il contribue à l'entretien de ses enfants par le versement d'une pension mensuelle de 8'000 fr., allocations familiales en sus, ainsi qu'à son entretien par le versement d'une pension mensuelle de 9'000 francs.

c) Par courrier du 2 juin 2015, la Présidente du tribunal d'arrondissement a rejeté la requête de mesures superprovisionnelles.

d) Dans ses déterminations du 8 juillet 2015, R._____ a conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet des conclusions prises par K._____ dans sa requête de mesures provisionnelles du 29 mai 2015.

À titre reconventionnel, il a conclu à l'attribution de la garde partagée entre les époux sur les trois enfants du couple et à la mise à sa charge d'une contribution d'entretien de 6'000 fr., allocations familiales en sus, en faveur de ses trois enfants. R._____ a en outre requis l'audition des deux enfants aînés du couple, soit [...], née le [...] 2002 et [...], né le [...] 2004, afin de déterminer s'ils adhéraient au projet de garde exclusive requise par leur mère ou s'ils préféreraient une garde partagée comme le souhaitait leur père.

e) Une audience de mesures provisionnelles s'est tenue le 20 juillet 2015 en présence des parties, accompagnées de leurs conseils respectifs. A cette occasion, K._____ a modifié ses conclusions provisionnelles IV, VIII et IX en ce sens que le montant de la contribution d'entretien mise à la charge de R._____ dès le 1^{er} octobre 2014 soit fixée à 15'000 fr., allocations familiales en sus. Subsidiairement, à ce que ce montant soit arrêté à 8'000 fr., allocations familiales en sus, pour l'entretien des trois enfants du couple et à 7'000 fr., pour l'entretien de K._____.

R._____, par la voix de son conseil, a conclu au rejet des conclusions modifiées.

Les parties ne sont pas parvenues à un accord de sorte que la Présidente du tribunal d'arrondissement les a informées que les enfants [...] et [...] seraient entendus et qu'elle renonçait à l'audition d' [...], vu son jeune âge. Elle a levé l'audience et clos l'instruction sous réserve d'éléments nouveaux résultant de l'audition des enfants.

f) Les enfants aînés du couple, [...] et [...], ont été entendus par la Présidente du tribunal d'arrondissement le 21 août 2015.

6. a) Par requête de mesures superprovisionnelles du 12 août 2015, K._____ a conclu, avec suite de frais et dépens, à ce que la garde des trois enfants du couple lui soit attribuée jusqu'à droit connu sur le sort de la requête de mesures provisionnelles du 29 mai 2015. Elle a en outre requis que, jusqu'à la rentrée scolaire du 24 août 2014, elle ait ses trois enfants auprès d'elle jusqu'au lundi 17 août à 9h00 puis du jeudi 20 août 2015 à 9h00 et jusqu'au lundi 24 août à la reprise de l'école, R._____ ayant ses enfants auprès de lui du lundi 17 août à 9h00 au jeudi 20 août 2015 à 9h00, à charge pour lui d'aller si nécessaire les chercher là où ils se trouvent et de les y ramener. Elle a enfin requis que, dès la rentrée scolaire du 24 août 2015, les enfants soient auprès de leur père un week-end sur deux, à charge pour lui d'aller si nécessaire les chercher où ils se trouvent et de les y ramener.

b) Par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 13 août 2015, la Présidente du tribunal d'arrondissement a très partiellement fait droit à la requête déposée le 12 août 2015 en ce sens qu'elle a notamment dit que s'agissant de la dernière semaine des vacances scolaires, les enfants seront auprès de leur père du 17 août 2015 à 9h00 au jeudi 20 août 2015 à 9h00, puis auprès de leur mère dès ce moment et jusqu'à la rentrée scolaire le 24 août 2015 et déclaré que l'ordonnance

était immédiatement exécutoire et qu'elle resterait en vigueur jusqu'à décision sur la requête de mesures provisionnelles.

7. Le 20 novembre 2015, K._____ a déposé une requête de mesures provisionnelles et superprovisionnelles, dans laquelle elle a conclu, avec suite de frais et dépens, à ce qu'ordre soit donné à l'employeur de R._____ de retenir mensuellement sur le salaire de ce dernier la somme de 12'680 fr., allocations familiales comprises, dès le mois de novembre 2015, à titre de contribution pour l'entretien des siens, et d'en opérer le paiement sur le compte IBAN [...] ouvert auprès de la [...] au nom de K._____.

Par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 24 novembre 2015, rectifiée le 22 décembre 2015, la Présidente du tribunal d'arrondissement a ordonné au [...] de retenir mensuellement sur le salaire de R._____, la somme de 11'650 fr., allocations familiales comprises, à titre de contribution d'entretien, la première fois le 1^{er} janvier 2016 et de la verser sur le compte IBAN [...] dont K._____ est titulaire auprès de la [...].

La procédure de mesures provisionnelles est encore pendante, une audience étant d'ores et déjà appointée devant le Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois au 15 février 2016.

8. La situation matérielle des parties est la suivante :

a) R._____ est docteur en médecine. Il est titulaire d'un FMH en neurologie. Sur le plan académique, il est maître d'enseignement et de recherche à [...]. Il travaille en qualité de médecin associé au Service de neuropsychologie et de neuroréhabilitation au [...] à plein temps.

Ses revenus se décomposent en salaire fixe additionné à une participation au fonds des honoraires privés. Le Fonds des honoraires est une répartition des honoraires payés par des patients privés, encaissés par tout le département de neurologie, et divisé entre un certain nombre

d'intervenants. Selon le certificat de salaire établi par le [...] le 7 janvier 2015, le salaire annuel net de R._____, pour l'année 2014 se montait à 261'891 francs, dont 104'340 fr. d'honoraires privés. Ceux-ci se subdivisaient en 66'000 fr. d'avance et 38'340 fr. de décompte, soit 3'195 fr. par mois (38'340 fr. ÷ 12). Cela représentait un revenu mensuel net de 21'824 fr. 25, respectivement 20'994 fr. 25, allocations familiales par 830 fr. déduites.

Les charges incompressibles de R._____ se composent des éléments suivants :

Base pour une personne seule	1'200 fr. 00
Droit de visite pour trois enfants	150 fr. 00
Loyer	2'100 fr. 00
Assurance ménage	44 fr. 00
Contribution d'entretien des enfants	3'350 fr. 00
Frais de transport	300 fr. 00
Assurance du véhicule	139 fr. 30
Leasing	569 fr. 00
Frais professionnels	220 fr. 00
Assurance maladie	240 fr. 50
Participation aux soins	183 fr. 30
Cornercard	508 fr. 00
Banque Migros	1'441 fr. 45
Impôts	880 fr. 45
Fiduciaire	<u>97 fr. 00</u>
Total	11'423 fr. 00

Une fois ses charges assumées, R._____ dispose d'un montant de 9'571 fr. 25 (20'994 fr. 25 - 11'423 fr.).

b) K._____ a entamé des études universitaires de psychologie en 1997, à une époque où elle n'avait pas d'enfant à sa charge. A ce jour, ses études ne sont pas terminées et elle n'a pas de propres revenus.

Les charges incompressibles de K. _____ sont les suivantes :

Base pour famille monoparentale	1'350 fr. 00
Loyer	1'250 fr. 00
Chauffage	180 fr. 00
Garage	130 fr. 00
SwissCaution	19 fr. 45
Leasing	513 fr. 70
Essence	300 fr. 00
Assurance du véhicule	173 fr. 80
Taxe véhicule	50 fr. 75
Assurance -maladie LAMal	674 fr. 75
Frais médicaux	83 fr. 30
Assurance ménage	130 fr. 20
Cablecom	95 fr. 00
Impôt	956 fr. 70
Fiduciaire	97 fr. 00
Garderie	800 fr. 00
Assistance judiciaire	<u>100 fr. 00</u>
Total	6'904 fr. 65

Compte tenu des éléments ci-dessus, une fois ses charges assumées, le budget de K. _____ présente un déficit de 6'904 fr. 65.

En droit :

1.

1.1 L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale, qui doivent être considérées comme des décisions provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JdT 2010 III 121), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse au dernier état

des conclusions devant l'autorité inférieure est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC).

Les ordonnances de mesures protectrices étant régies par la procédure sommaire, selon l'art. 271 CPC, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). Un membre de la Cour d'appel civile statue comme juge unique sur les appels formés contre les décisions sur mesures provisionnelles et sur mesures protectrices de l'union conjugale (art. 84 al. 2 LOJV).

1.2 L'art. 311 al. 1 CPC exige uniquement que l'appel soit écrit et motivé. A l'instar cependant de l'acte introductif d'instance (pour la procédure de conciliation : art. 202 al. 2 CPC ; pour la procédure ordinaire : art. 221 al. 1 let. b CPC ; pour la procédure simplifiée : art. 244 al. 1 let. b CPC ; pour la procédure de divorce : art. 290 let. b à d CPC), l'acte d'appel doit également contenir des conclusions. Celles-ci doivent être rédigées d'une manière suffisamment précise pour pouvoir être reprises telles quelles dans le dispositif de la décision à rendre (TF 5A_713/2012 du 15 février 2013 consid. 4.1 ; ATF 137 III 617 consid. 4 à 6 et les références citées).

Il ne saurait être remédié à ce vice par la fixation d'un délai de l'art. 132 CPC (ATF 137 III 617 consid. 4 et 5, JT 2014 II 187) ou de l'art. 56 CPC (TF 5A_855/2012 du 13 février 2013 consid. 5, RSPC 2013 p. 257). Exceptionnellement, il doit être entré en matière sur des conclusions formellement déficientes, lorsqu'on comprend à la lecture de la motivation ce que demande l'appelant, respectivement à quel montant il prétend. Les conclusions doivent en effet être interprétées à la lumière de la motivation de l'appel (ATF 137 III 617 consid. 6.2, JT 2014 II 187 ; TF 5A_855/2012 du 13 février 2013 consid. 3.3.2 ; TF 5A_713/2012 du 15 février 2013 consid. 4.1; TF 5A_621/2012 du 20 mars 2013, liquidation du régime matrimonial; TF 4A_383/2013 du 2 décembre 2013 c. 3.2.1, RSPC 2014 p. 221). Cette jurisprudence s'applique non seulement en mesures provisionnelles ou protectrices, mais également s'agissant d'un appel

contre un jugement (de divorce) au fond (TF 5A_94/2013 du 6 mars 2013 consid. 3.3.2).

1.3 En l'espèce, l'appelant a précisé ne pas remettre en cause les charges de l'intimée tels que retenues par le premier juge, ni la contribution d'entretien mise à sa charge en faveur de ses enfants. Il a indiqué que l'appel portait uniquement sur l'attribution de la garde des enfants à l'intimée et sur le calcul de la contribution d'entretien en faveur de cette dernière.

1.3.1 L'appelant a rappelé son important investissement s'agissant de la prise en charge de ses enfants sur le plan scolaire, médical, administratif ou encore associatif, et a requis l'interrogatoire des parties, éventuellement une nouvelle audition des enfants aînés du couple, pour confirmer ce fait. Il s'est dit inquiet du passage d'une prise en charge largement partagée entre les parents à une garde exclusive de son épouse, non seulement concernant le temps passé chez un parent et chez l'autre, mais aussi concernant la prise en charge des affaires administratives, pour lesquelles son épouse serait moins à l'aise que lui. L'appelant n'a toutefois pris aucune conclusion relative à l'attribution de la garde exclusive des enfants en faveur de l'intimée. L'appel est par conséquent irrecevable sur ce point.

Même à supposer recevable, ce grief devrait de toute manière être rejeté. En effet, contrairement à ce que semble soutenir l'appelant, ses aptitudes éducatives n'ont pas été remises en question, le premier juge retenant que les deux parties ont des capacités éducatives similaires. Le magistrat a toutefois attribué la garde des enfants à la mère en raison de sa disponibilité alors que le père, dont l'activité professionnelle est prenante, n'avait proposé aucune solution de prise en charge des enfants lorsqu'ils étaient chez lui. La solution retenue est conforme aux dispositions relatives à l'autorité parentale prévues dans le Code civil (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210) dans sa nouvelle teneur en vigueur depuis le 1^{er} juillet 2014 (RO 2014 357) et à la jurisprudence applicable en la matière en cas de capacités d'éducation et de soin

équivalentes des parents (ATF 114 II 200 consid. 5a ; ATF 136 I 178 consid. 5.3 ; TF 5A_976/2014 du 30 juillet 2015 consid. 2.2 ; TF 5A_266/2015 du 24 juin 2015 consid. 4.2.2.1; TF 5A_46/2015 du 26 mai 2015 consid. 4.4.2, FamPra.ch 2015 p. 981; TF 5A_105/2014 du 6 juin 2014 consid. 4.2.1 et les arrêts cités). Elle est en outre dans l'intérêt des enfants, si l'on considère le libre et large droit de visite aménagé par le premier juge au père, conformément au souhait exprimé par les enfants aînés du couple qui ont été entendus. Au surplus, dans la mesure où l'appelant a requis l'audition des deux enfants aînés du couple afin qu'ils puissent confirmer les capacités éducatives de leur père, il n'y a pas lieu de procéder à une nouvelle audition des enfants, qui ont déjà été entendus le 21 août 2015 par le premier juge. En effet, une nouvelle audition à ce stade, soit quelques mois seulement après leur audition par le premier juge, ne se justifie pas au vu des capacités éducatives reconnues au père et dans l'intérêt des enfants, cela d'autant plus que le premier juge a tenu compte du souhait qu'ils ont exprimé en août 2015 de maintenir des relations personnelles avec leur père dans une très large mesure. La solution tient enfin compte du fait que l'appelant fait toujours état d'une surcharge professionnelle, ce qui lui a du reste causé de sérieux problèmes de santé nécessitant un suivi qui perdure à ses dires. Il est ainsi dans l'intérêt des enfants de confier leur garde à leur mère qui n'exerce pas d'activité lucrative.

Enfin, et contrairement à ce que soutient l'appelant, aucun élément concret ne figure au dossier, qui permettrait de constater, à ce stade, une négligence de la part de l'intimée ou des effets négatifs sur le suivi administratif relatif aux enfants, qui mettrait en danger leur bien-être. Le premier juge était par conséquent fondé à attribuer la garde exclusive des enfants à leur mère.

1.3.2 R._____ a en outre contesté le montant de la contribution d'entretien mise à sa charge en faveur de K._____, et a implicitement conclu à la réforme de l'ordonnance en ce sens que le montant de la contribution due à son épouse soit ramené à 7'150 francs. Formé en temps utile par une partie qui y a intérêt et portant sur des conclusions

qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 fr., le présent appel est recevable s'agissant de ce point.

2.

2.1 L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance. Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (JdT 2011 III 43 et les réf. citées).

2.2 Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement les faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissible selon lui (JdT 2011 III 43 et les réf. citées).

L'art. 317 al. 1 CPC régit de manière complète et autonome la possibilité pour les parties d'invoquer des faits et moyens de preuve nouveaux, y compris lorsque la maxime inquisitoire est applicable, l'art. 229 al. 3 CPC ne s'appliquant qu'à la procédure de première instance.

La jurisprudence vaudoise admet que des novas peuvent par ailleurs être en principe librement introduits en appel dans les causes régies par la maxime d'office, par exemple sur la situation des enfants mineurs en droit matrimonial, à tout le moins lorsque le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire illimitée (JdT 2011 III 43). Cette

dernière formulation permet de poser des limites à une partie qui aura violé son devoir de collaboration en première instance. La maxime inquisitoire illimitée ne dispense en effet pas les parties de collaborer activement à la procédure et de renseigner le juge sur les faits de la cause et lui indiquer les moyens de preuve disponibles, ce qui atténue considérablement la distinction entre la maxime inquisitoire sociale et la maxime inquisitoire pure ou illimitée. Ce devoir de collaboration s'impose d'autant plus lorsque c'est le débiteur qui entend obtenir une réduction de la contribution d'entretien qu'il doit verser, quand bien même ce dernier peut également - et non seulement l'enfant - se prévaloir de la maxime inquisitoire illimitée (TF 5A_99/2011 du 26 septembre 2011 consid. 5.1, non publié in ATF 137 III 604 ; ATF 128 III 411 consid. 3.2.1 ; Juge délégué CACI 30 juillet 2014/388 ; Juge délégué CACI 15 juillet 2011/157).

2.3 En l'espèce, à la lecture de l'appel, on comprend que l'appelant, qui est non assisté, fait implicitement valoir la violation par le premier juge de la maxime inquisitoire illimitée. Il a produit un bordereau comprenant sept pièces à l'appui de son appel.

La pièce n° 1, à savoir un courrier du 20 juillet 2014 que l'appelant a adressé au Département de la formation, de la jeunesse et de la culture, relatif à la scolarité de sa fille aînée, est irrecevable, car antérieur à la clôture de l'instruction par le premier juge en date du 20 juillet 2015. La pièce n° 2, soit un courrier que le conseil de l'intimée avait adressé au conseil de l'appelant en date du 2 septembre 2015, dans lequel il indiquait les conditions dans lesquelles les parties pourraient signer une convention de mesures provisionnelles, est recevable, mais s'avère irrelevante dans le cadre du présent litige. La pièce n° 3 est irrecevable dans la mesure où elle n'est pas datée. Même à supposer recevable, cette pièce - établie par les propres soins de l'appelant - est sans valeur probante puisque le revenu déterminant doit être le revenu effectif, établi en principe par des pièces émanant de l'employeur, tel le certificat de salaire 2014 (pièce 54 bis du bordereau produit le 8 juillet 2015), et non par des projections effectuées personnellement par l'une des parties au litige. Les décomptes de participation au Fonds des

honoraires qui constituent la pièce n° 4 sont pour la plupart irrecevables, dans la mesure où ils auraient pu être produits en première instance; les pièces établies après l'audience, ne sont en outre pas décisives pour l'issue du litige (cf. consid. 3.2 infra).

S'agissant de la pièce n° 5 - relative aux frais de leasing de l'appelant dont le premier juge n'a pas tenu compte faute de pièce en attestant l'existence - l'appelant aurait certes pu la produire en première instance. Compte tenu de la maxime inquisitoire illimitée et des circonstances particulières de l'espèce, le premier juge aurait toutefois dû admettre que l'appelant avait rendu vraisemblable le montant du leasing allégué en première instance. Il y a dès lors lieu de tenir compte de cette pièce dans la mesure utile à l'examen de la cause (cf. consid. 4.2 infra).

La pièce n° 6, à savoir une attestation d'assurance établie le 14 juin 2015, est irrecevable dès lors qu'elle porte sur des faits antérieurs à l'audience de première instance et que l'appelant ne démontre pas en quoi il aurait été empêché de la produire devant l'autorité précédente. Il en va de même s'agissant de la pièce n° 7, soit une facture de UPC Cablecom du 17 mars 2015, qui n'a en outre jamais été alléguée dans les déterminations du mois de juillet 2015, adressées au premier juge.

3. L'appelant conteste le montant de son revenu mensuel tel que retenu par le premier juge. Il soutient que son revenu mensuel s'élèverait à 19'085 fr. 60 et non à 20'994 fr. 25. À l'appui de ce moyen, l'appelant se réfère à un document rédigé par ses soins (pièce n° 3), dans lequel il tente d'établir - par anticipation - ses revenus pour 2015 et 2016, étant précisé que le bonus 2015 ne sera versé qu'en mai 2016.

3.1 Pour fixer la contribution d'entretien due au conjoint à titre de mesures protectrices de l'union conjugale selon l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC, le juge doit partir de la convention, expresse ou tacite, que les époux ont conclue au sujet de la répartition des tâches et des ressources entre eux (art. 163 al. 2 CC). L'art. 163 CC demeure en effet la cause de l'obligation

d'entretien réciproque des époux (ATF 130 III 537 consid. 3.2). Le juge doit ensuite prendre en considération que, en cas de suspension de la vie commune (art. 175 CC), le but de l'art. 163 CC, à savoir l'entretien convenable de la famille, impose à chacun des époux le devoir de participer, selon ses facultés, aux frais supplémentaires qu'engendre la vie séparée. Il se peut donc que, à la suite de cet examen, le juge doive modifier la convention conclue pour la vie commune, pour l'adapter à ces faits nouveaux. C'est dans ce sens qu'il y a lieu de comprendre la jurisprudence consacrée dans l'ATF 128 III 65, qui admet que le juge doit prendre en considération, dans le cadre de l'art. 163 CC, les critères applicables à l'entretien après le divorce (art. 125 CC ; ATF 137 III 385 consid. 3.1).

En principe, les époux ont droit à une prise en compte paritaire de leurs besoins. Si les ressources du couple dépassent le minimum vital du droit des poursuites, on tient compte aussi des dépenses non strictement nécessaires (Buletti, L'entretien après divorce : méthode de calcul, montant, durée et limites, in SJ 2007 II 77). Les remboursements de prêt font partie de ces dépenses non strictement nécessaires (CACI du 30 juillet 2014/403 consid. 4.2.2). Pour fixer la capacité contributive des parties en matière de contribution d'entretien, le juge doit déterminer les ressources et les charges de celles-ci. La capacité contributive doit être appréciée en fonction des charges effectives du débirentier, étant précisé que seuls les montants réellement acquittés peuvent être pris en compte (ATF 121 III 20 consid. 3a; TF 5A_860/2011 du 11 juin 2012 consid. 2.1 ; TF 5A_277/2009 du 6 juillet 2009 consid. 4.4.2).

Le revenu déterminant pour la fixation de la contribution d'entretien est le revenu effectif ou effectivement réalisable, soit s'agissant des revenus du travail, le revenu net, cotisations sociales déduites (de Luze/Page/Stoudmann, Droit de la famille, code annoté, nn. 1.32 et 33 ad art. 176 CC ; Bastons Buletti, L'entretien après divorce : méthodes de calcul, montant, durée et limites, SJ 2007 II p. 80).

3.2 En l'espèce, le premier juge s'est fondé à raison sur le certificat de salaire 2014 (pièce n° 54 bis du bordereau produit le 8 juillet 2015) et non, comme tente de le faire l'appelant, sur des anticipations figurant sur un titre produit en appel qui est en principe irrecevable à ce stade (cf. consid. 2.3 supra).

Même à supposer recevable, la pièce produite n'établit pas les revenus effectifs de l'appelant, ni, partant et en l'état, une baisse significative et durable de son revenu, sur la base d'un certificat de salaire probant. C'est donc à raison que le premier juge a pris en considération le montant du revenu annuel de 261'891 fr., perçu par l'appelant en 2014, correspondant à un montant mensuel de 21'824 fr. 25, duquel il a retranché les allocations familiales versées à hauteur de 830 francs. Ce calcul, qui n'est d'ailleurs pas contesté en tant que tel par l'appelant, doit être confirmé.

4. L'appelant reproche au premier juge d'avoir apprécié les faits de manière erronée lorsqu'il a fixé le montant de ses charges incompressibles. Il précise ne pas remettre en cause les frais de l'intimée ni la contribution de ses enfants.

4.1 Le minimum vital du droit des poursuites se compose d'un montant mensuel de base augmenté de certaines dépenses incompressibles déterminées par les Lignes directrices pour le calcul du minimum d'existence en matière de poursuites selon l'art. 93 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889; RS 281.1) du 1er juillet 2009, émises par la Conférence des préposés aux poursuites et faillites de Suisse. Ces dernières n'ont pas de portée obligatoire pour le juge ; elles ont toutefois une fonction d'aide et servent à l'exercice sans arbitraire du pouvoir d'appréciation (Buletta, *op. cit.*, in SJ 2007 II 77).

Selon les lignes directrices pour le calcul du minimum d'existence en matière de poursuite, établies le 1^{er} juillet 2009 par la

Conférence des préposés aux poursuites et faillites de Suisse, le montant de base mensuel (couvrant forfaitairement les dépenses de nourriture, vêtements, hygiène, santé, électricité, gaz, téléphone, culture et télévision) pour une personne vivant seule s'élève à 1'200 francs.

A ce montant de base s'ajoutent les frais de logement dont la part au coût du logement d'enfants et de tiers vivant dans le foyer est déduite, les cotisations de caisse maladie pour l'assurance de base obligatoire, la part non couverte de frais médicaux ou dentaires et la franchise, les cotisations à d'autres assurances sociales non déduites du revenu brut, les frais professionnels, les contributions d'entretien versées à des enfants mineurs ou à un ex-conjoint. Les frais de véhicule ne peuvent être pris en considération que si celui-ci est indispensable au débiteur personnellement ou nécessaire à l'exercice de sa profession, l'utilisation des transports publics ne pouvant être raisonnablement exigée de l'intéressé (TF 5A_383/2007 du 9 novembre 2007 consid. 2.3; TF 5P.238/2005 du 28 novembre 2005 ; Juge délégué CACI du 28 janvier 2013/56). Cette règle ne vaut toutefois que lorsqu'on s'en tient au minimum d'existence LP (TF 5A_100/2012 du 30 août 2012 consid. 5.1; TF 5A_46/2009 du 22 mai 2009 consid. 6.3). En outre, même lorsqu'une voiture n'est pas indispensable à l'acquisition du revenu du débirentier, ce constat n'a pas pour conséquence d'exclure nécessairement la prise en considération de frais de déplacement pour les activités ménagères, de loisirs ou pour l'exercice du droit de visite (ATF 140 III 337 consid. 5 ; TF 5A_100/2012 du 30 août 2012 consid. 5.1; TF 5A_703/2011 du 7 mars 2012 consid. 4.2; TF 5A_608/2011 du 13 décembre 2011 consid. 6.2.4).

Si la situation financière des époux le permet encore, le standard de vie antérieur, choisi d'un commun accord, doit être maintenu pour les deux parties. Le train de vie mené jusqu'à la cessation de la vie commune constitue la limite supérieure du droit à l'entretien. Il s'agit d'un principe général qui s'applique indépendamment de la méthode de

fixation de la pension (TF 5A_15/2014 du 28 juillet 2014 consid. 5.2.1 ; ATF 137 III 102 consid. 4.2.1.1).

Lorsque les parties ne sont pas dans une situation matérielle favorable (sur cette notion : TF 5A_288/2008 du 27 août 2008 consid. 5.4), le juge peut appliquer la méthode dite du minimum vital avec répartition de l'excédent, qui consiste à évaluer les ressources respectives des conjoints, puis à calculer leurs charges en se fondant sur le minimum vital du droit des poursuites (art. 93 LP), élargi des dépenses incompressibles, enfin à répartir le solde disponible, après couverture de leurs charges respectives (TF 5P.504/2006 du 22 février 2007 consid. 2.2.1; TF 5C.180/2002 du 20 décembre 2002 consid. 5.2.2, in FamPra.ch 2003 pp. 428 ss, 430 et les citations).

4.2 L'appelant, qui ne conteste pas la méthode du minimum vital élargi avec répartition de l'excédent appliquée par le premier juge, lui reproche en premier lieu de ne pas avoir tenu compte de ses frais de leasing par 369 francs.

Comme déjà relevé ci-dessus (cf. consid. 2.3), la pièce n° 5 produite par l'appelant à l'appui de ce moyen, allégué devant le premier juge, est recevable.

Selon la jurisprudence, il y a en principe lieu de tenir compte de l'entier des redevances de leasing d'un véhicule qui a la qualité d'objet de stricte nécessité (ATF 140 III 337 consid. 5).

Afin de tenir compte du souhait des deux aînés et dans leur intérêt, la prise en charge des trois enfants du couple par leur père, telle que retenue en définitive par l'ordonnance attaquée, excède le droit de visite minimal usuel. On peut dès lors admettre que le véhicule de l'appelant s'avère indispensable non seulement sous l'angle professionnel, s'agissant d'un médecin pratiquant également dans un milieu hospitalier, mais aussi sous celui de la prise en charge des trois enfants du couple. Il

convient dès lors de tenir compte de ces frais, par 369 fr., dans le calcul des charges de l'appelant. L'appel doit être admis sur ce point.

4.3 L'appelant conteste ensuite le montant retenu par le premier juge à titre de frais d'assurance maladie à hauteur de 294 fr. 70. La pièce n° 6, à l'appui de laquelle l'appelant fonde ce moyen est cependant irrecevable (cf. consid. 2.3 supra).

4.4 L'appelant fait également valoir des frais de raccordement à [...] par 183 fr. 40, en produisant la pièce n° 7 à l'appui de ce moyen. Comme déjà indiqué plus haut, cette pièce est toutefois irrecevable dès lors que l'appelant n'a pas allégué ces frais en première instance (cf. consid. 2.3).

En outre, seul un montant de 95 fr. a été retenu à ce titre dans les charges de l'intimée (en sus de la part relevant du montant de base), qui ne sont pas contestées par l'appelant. Le ménage de l'intimée étant composé de quatre personnes, dès lors qu'elle a obtenu la garde sur ces trois enfants, il ne se justifierait de toute manière pas de prendre en compte un montant plus élevé pour l'appelant tel celui allégué pour la première fois en appel. Enfin, il est rappelé que le montant de base retenu pour chacune des parties englobe déjà les frais de téléphone et de télévision câblée.

4.5 L'appelant évoque enfin le montant de 150 fr. retenu par le premier juge à titre de frais relatifs à l'exercice de son droit de visite. Il renonce toutefois à inclure ce point particulier dans ses conclusions chiffrées.

Il sied de relever que le large droit de visite auquel l'appelant se réfère a été pris en compte dans le calcul de la contribution d'entretien due aux enfants, le premier juge ayant réduit le montant de dite contribution de 2/7^e. Partant, il n'y a pas lieu de modifier le montant usuel pris en considération au titre de frais en lien avec l'exercice du droit de visite.

Compte tenu des éléments qui précèdent, le montant des charges des parties s'élève à 18'327 fr. 65 (11'423 fr. + 6'904 fr. 65). Le montant disponible une fois ces charges assumées est de 2'666 fr. 60 (20'994 fr. 25 - 18'327 fr. 65). Ce montant réparti par moitié entre les parties correspond à la somme de 1'333 fr. 33 que l'on peut arrondir à 1'334 francs. Par conséquent, l'appelant doit contribuer à l'entretien de l'intimée par le régulier versement, d'avance le 1^{er} de chaque mois, d'une contribution d'entretien de 8'300 fr., à compter du 1^{er} juin 2015.

5. L'intimée a requis d'être mise au bénéfice de l'assistance judiciaire durant la procédure d'appel, indiquant qu'elle n'aurait pas les ressources suffisantes pour assumer les frais en lien avec cette procédure.

5.1 Aux termes de l'art. 117 CPC, une personne a droit à l'assistance judiciaire lorsqu'elle ne dispose pas de ressources suffisantes (let. a) et que sa cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès (let. b). L'octroi de l'assistance judiciaire obéit ainsi à deux conditions cumulatives, soit l'absence de ressources suffisantes et les chances de succès de la procédure. Ces conditions coïncident avec celles découlant du droit à l'assistance judiciaire, tel que garanti par l'art. 29 al. 3 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101).

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la condition de l'indigence, qui ressort de l'art. 117 let. a CPC, est réalisée si la personne concernée ne peut assumer les frais du procès sans entamer les moyens nécessaires à son entretien et à celui de sa famille (ATF 128 I 225 consid. 2.5.1, ATF 127 I 202 consid. 3b et les arrêts cités). Pour déterminer l'indigence, il y a lieu de tenir compte de la situation financière du requérant dans son ensemble, soit, d'une part, de ses charges et, d'autre part, de ses ressources effectives ainsi que de sa fortune. Pour déterminer les charges d'entretien, il convient de se fonder sur le minimum vital du droit des poursuites augmenté de 25% (ATF 124 I 1 consid. 2c), auquel il convient d'ajouter le loyer, la prime d'assurance maladie obligatoire (sous

réserve de l'art. 65 LAMal) et les frais de transport nécessaires à l'acquisition du revenu, qui sont établis par pièces. Le minimum d'existence du droit des poursuites n'est pas déterminant à lui seul pour établir l'indigence au sens des règles sur l'assistance judiciaire. L'autorité compétente doit éviter de procéder de façon trop schématique, afin de pouvoir prendre en considération tous les éléments importants du cas particulier. Elle peut certes partir du minimum vital du droit des poursuites, mais elle doit tenir compte de manière suffisante des données individuelles en présence et prendre en considération l'ensemble de la situation financière du requérant pour vérifier si l'indigence alléguée existe ou non, notamment des dettes d'impôt échues, dont le montant et la date d'exigibilité sont établis, pour autant qu'elles soient effectivement payées (ATF 135 I 221 consid. 5.1. p. 223 ss ; sur le tout : TF 4D_30/2015 du 26 mai 2015 consid. 3.1).

On considère en outre que la requête d'assistance judiciaire ne devrait pas être admise si le disponible du requérant lui permet d'amortir les frais judiciaires et d'avocat en une année environ pour les procès relativement simples et en deux ans pour les autres (Tappy, op. cit., n. 29 ad art. 117 CPC et les références citées).

5.2 En l'espèce, au vu de l'issue du litige, l'intimée se voit attribuer une pension mensuelle de 8'300 fr. pour elle seule. On peut dès lors admettre qu'elle pourra faire face aux frais de la présente procédure et que son disponible lui permettra d'amortir ces frais en une année, voire en deux ans. Par ailleurs, l'employeur de R._____ a été prié - par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 24 novembre 2015, rectifiée le 22 décembre 2015 - de procéder à une retenue sur le salaire de ce dernier à hauteur de 11'650 fr. dès le 1^{er} janvier 2016 et de verser cette somme directement sur le compte ouvert au nom de l'intimée auprès de la [...]. L'assistance judiciaire doit dès lors être refusée à l'intimée.

6. En définitive, l'appel doit être partiellement admis. L'ordonnance entreprise est réformée au chiffre VI de son dispositif en ce sens que l'appelant est astreint à contribuer à l'entretien de l'intimée par le régulier versement, d'avance le 1^{er} de chaque mois, d'une contribution d'entretien de 8'300 fr., à compter du 1^{er} juin 2015.

Compte tenu de l'admission très partielle de l'appel, il n'y a pas lieu de modifier la répartition des frais judiciaires de première instance. Quant aux frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'200 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]), ils seront mis à la charge de l'appelant à raison de 1'100 fr. et de 100 fr. à la charge de l'intimée.

L'intimée K._____ doit verser à l'appelant R._____ la somme de 100 fr. à titre de restitution partielle de l'avance de frais de deuxième instance.

L'appelant, qui succombe dans une très large mesure, versera à l'intimée un montant de 1'400 fr., à titre de dépens réduits de deuxième instance (art. 95 al. 3 CPC ; art. 7 al. 1 et 20 al. 2 TDC [tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile ; RSV 270.11.6]).

Par ces motifs,
la juge déléguée de la
Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,
p r o n o n c e :

I. L'appel est partiellement admis.

II. L'ordonnance est réformée à son ch. VI comme il suit:

VI. dit que R._____ contribuera à l'entretien de K._____ par le régulier versement, d'avance le 1^{er} de chaque mois, d'une contribution d'entretien de 8'300 fr. (huit mille trois cents francs), à compter du 1^{er} juin 2015.

L'ordonnance est confirmée pour le surplus.

- III.** La requête d'assistance judiciaire de l'intimée K._____ est rejetée.
- IV.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'200 fr. (mille deux cents francs), sont mis par 1'100 fr. (mille cent francs) à la charge de l'appelant R._____ et par 100 fr. (cent francs) à la charge de l'intimée K._____.
- V.** L'intimée K._____ doit verser à l'appelant R._____ la somme de 100 fr. (cent francs) à titre de restitution partielle de l'avance de frais de deuxième instance.
- VI.** L'appelant R._____ doit verser à l'intimée K._____ la somme de 1'400 fr. (mille quatre cents francs) à titre de dépens de deuxième instance.
- VII.** L'arrêt motivé est exécutoire.

La juge déléguée :

La greffière :

Du 14 décembre 2015

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

La greffière :

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 :

- M. R. _____,
- Me Aurnaud Thiéry, (pour K. _____).

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 :

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

La greffière :