

**COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Arrêt du 7 septembre 2017

---

Composition : Mme CRITTIN DAYEN, juge déléguée  
Greffier : M. Grob

\*\*\*\*\*

**Art. 176 al. 1 ch. 1 et 285 CC**

Statuant sur l'appel interjeté par **R.**\_\_\_\_\_, à [...], intimée, contre l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 5 mai 2017 par le Président ad hoc du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte dans la cause divisant l'appelante d'avec **S.**\_\_\_\_\_, à [...], requérant, la Juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

## **En fait :**

**A.** Par ordonnance de mesures provisionnelles du 5 mai 2017, le Président ad hoc du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte (ci-après : le Président) a dit que R. \_\_\_\_\_ prendrait à sa charge une partie des coûts effectifs d'Y. \_\_\_\_\_, né le 10 septembre 2007, soit un montant de 701 fr. 65, moitié des allocations familiales non comprise, dès et y compris le 1<sup>er</sup> janvier 2017 (I), ainsi qu'une partie des coûts effectifs de Q. \_\_\_\_\_, né le 13 novembre 2010, soit un montant de 573 fr. 65, moitié des allocations familiales non comprise, dès et y compris le 1<sup>er</sup> janvier 2017 (II), a dit que S. \_\_\_\_\_ prendrait à sa charge une partie des coûts effectifs d'Y. \_\_\_\_\_, né le 10 septembre 2007, soit un montant de 3'046 fr., moitié des allocations familiales non comprise, dès et y compris le 1<sup>er</sup> janvier 2017 (III), ainsi qu'une partie des coûts effectifs de Q. \_\_\_\_\_, né le 13 novembre 2010, soit un montant de 2'489 fr. 95, moitié des allocations familiales non comprise, dès et y compris le 1<sup>er</sup> janvier 2017 (IV), a dit que S. \_\_\_\_\_ verserait à R. \_\_\_\_\_, le premier de chaque mois, dès et y compris le 1<sup>er</sup> janvier 2017, la moitié des allocations familiales touchées en faveur d'Y. \_\_\_\_\_ et de Q. \_\_\_\_\_, soit un montant total de 250 fr. (V), a mis les frais judiciaires, arrêtés à 400 fr., à la charge de S. \_\_\_\_\_ par 200 fr. et à la charge de R. \_\_\_\_\_ par 200 fr., étant précisé que la part de cette dernière était laissée à la charge de l'Etat (VI), a dit que l'indemnité de Me Virginie Rodigari, conseil de R. \_\_\_\_\_, serait arrêtée ultérieurement (VII), a dit que le bénéficiaire de l'assistance judiciaire était, dans la mesure de l'article 123 CPC, tenu au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité du conseil d'office mis à la charge de l'Etat (VIII), a dit que la décision sur les dépens suivait le sort de la cause au fond (IX) et a rejeté toutes autres et plus amples conclusions (X).

En droit, le premier juge a considéré que l'augmentation des revenus de R. \_\_\_\_\_ constituait un fait nouveau permettant de revoir la situation des parties depuis le prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale du 8 juin 2015. Examinant la question des contributions

d'entretien selon le nouveau droit entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2017 et appliquant la méthode du minimum vital, il a établi le budget des parties et a constaté que R.\_\_\_\_\_ bénéficiait d'un disponible de 1'377 fr. 40, celui de S.\_\_\_\_\_ s'élevant à 6'604 fr. 50. Le magistrat a calculé les coûts effectifs des enfants Y.\_\_\_\_\_ et Q.\_\_\_\_\_, pour des montants respectifs de 3'747 fr. 65 et 3'063 fr. 60, après déduction des allocations familiales, soit 250 fr. par enfant. Il a ensuite entrepris de répartir les dépenses mensuelles des enfants en fonction du disponible des parties, qui avaient convenu d'une garde alternée. Dans ce cadre, il a retenu que R.\_\_\_\_\_ devait prendre à sa charge la moitié du minimum vital de chaque enfant, la part des enfants à son logement, l'assurance-maladie de base et l'assurance-maladie complémentaire de chaque enfant, ainsi que les frais de violon d'Y.\_\_\_\_\_, soit des montants mensuels totaux de 826 fr. 65 pour Y.\_\_\_\_\_ et de 698 fr. 65 pour Q.\_\_\_\_\_, montants dont il convenait de déduire la moitié des allocations familiales, soit 125 fr. par enfant. Quant à S.\_\_\_\_\_, il devait prendre à sa charge la moitié du minimum vital de chaque enfant, la part des enfants à son logement, l'écolage et les frais d'écolage de ceux-ci, ainsi que leurs loisirs, soit 3'171 fr. pour Y.\_\_\_\_\_ et 2'614 fr. 95 pour Q.\_\_\_\_\_, montants dont il convenait également de déduire la moitié des allocations familiales, soit 125 fr. par enfant. Au vu de la convention conclue par les parties lors de l'audience du 10 janvier 2017 selon laquelle elles avaient renoncé à toute contribution d'entretien entre elles pour la procédure de divorce et faisant application du principe du *clean break*, le premier juge a indiqué que l'excédent de S.\_\_\_\_\_ ne serait pas partagé par moitié, précisant que le prénommé devrait néanmoins verser à R.\_\_\_\_\_ la moitié des allocations familiales qu'il percevait en faveur de chaque enfant, soit 250 fr. au total.

**B.** Par acte du 18 mai 2017, R.\_\_\_\_\_ a interjeté appel contre l'ordonnance précitée, en concluant, sous suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que S.\_\_\_\_\_ doit contribuer à l'entretien de ses fils, par le versement mensuel, dès et y compris le mois suivant celui où la décision sur appel serait devenue définitive et exécutoire, d'un montant de 1'301 fr. 65 en faveur d'Y.\_\_\_\_\_.

respectivement de 1'173 fr. 65 en faveur de Q.\_\_\_\_\_, les allocations familiales étant partagées par moitié entre les parents. Subsidairement, elle a conclu à l'annulation de l'ordonnance et au renvoi de la cause à l'autorité précédente pour complément d'instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants de l'arrêt sur appel à intervenir. Elle a par ailleurs requis l'assistance judiciaire.

Dans sa réponse du 23 juin 2017, S.\_\_\_\_\_ a conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet de l'appel et à la confirmation de l'ordonnance entreprise.

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

**1.** R.\_\_\_\_\_, née le 28 mai 1974, de nationalité [...], et S.\_\_\_\_\_, né le 6 décembre 1974, de nationalité [...], se sont mariés le 16 juillet 2005 à [...].

Deux enfants sont issus de cette union :

- Y.\_\_\_\_\_, né le [...] 2007 à [...];

- Q.\_\_\_\_\_, né le [...] 2010 à [...].

**2.** S.\_\_\_\_\_ travaille pour le compte de la société Z.\_\_\_\_\_ Sàrl, dont il est également l'unique associé gérant avec pouvoir de signature individuelle. Il a perçu un revenu mensuel net de 17'402 fr. 10 en 2013 et de 15'115 fr. 20 en 2014. En 2015, il a réalisé un salaire mensuel net moyen de 13'002 francs. Selon son compte de salaire 2016, son salaire mensuel net était de 13'000 francs. Les allocations familiales, soit 250 fr. par enfant, sont versées en ses mains.

**3.** Par contrat du 17 novembre 2014, R.\_\_\_\_\_ a pris à bail, dès le 1<sup>er</sup> décembre 2014, un appartement sis à [...], dont le loyer mensuel brut s'élève à 2'160 francs. Le 25 novembre 2014, elle a conclu un contrat de cautionnement avec SwissCaution SA pour la constitution d'une

garantie de loyer sans dépôt bancaire de 5'970 fr., dont la prime annuelle est de 334 fr. 45.

**4.**        **a)** Lors de l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 14 avril 2015, les parties, assistées de leur conseil respectif, ont signé une convention partielle, ratifiée séance tenante par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte (ci-après : la Présidente) pour valoir prononcé partiel de mesures protectrices de l'union conjugal, libellée comme suit :

- « I. Les époux R. \_\_\_\_\_ et S. \_\_\_\_\_ conviennent de vivre séparés pour une durée indéterminée.
- II. La jouissance du domicile conjugal sis [...], est attribuée à S. \_\_\_\_\_, à charge pour lui d'en assumer l'intégralité des charges.
- III. La garde sur les enfants Y. \_\_\_\_\_, né le [...] 2007, et Q. \_\_\_\_\_, né le [...] 2010, sera exercée conjointement par chacune des parties, à raison d'une semaine sur deux, du lundi à la sortie de l'école au lundi matin suivant, ainsi que la moitié des vacances scolaires et des jours fériés.
- IV. La jouissance exclusive du véhicule [...] est attribuée à R. \_\_\_\_\_, à charge pour elle d'en reprendre l'ensemble des droits et obligations et continuer à en assumer l'intégralité des frais.
- V. Parties conviennent que les assurances maladies et les frais médicaux des enfants seront prises en charge par R. \_\_\_\_\_ ». ».

**b)** Par prononcé du 8 juin 2015, la Présidente a notamment dit que S. \_\_\_\_\_ contribuerait à l'entretien des siens par le régulier versement d'une pension de 2'400 fr., ainsi que par la moitié des allocations familiales, payable le premier de chaque mois en mains de R. \_\_\_\_\_, dès et y compris le 1<sup>er</sup> avril 2015 (I) et que S. \_\_\_\_\_ continuerait d'assumer l'intégralité des frais de scolarité privée auprès de l'Ecole [...], ainsi que les frais de transport des enfants, et de toutes les activités entreprises par les deux enfants au sein de cet établissement.

**5.**        Par demande unilatérale du 13 juillet 2016, S. \_\_\_\_\_ a notamment conclu au divorce.

**6.**        Par décision du 15 août 2016, le Président a accordé à R. \_\_\_\_\_ le bénéfice de l'assistance judiciaire avec effet au 13 juillet

2016 dans le cadre de la procédure de divorce, y compris les éventuelles procédures incidentes ou sur mesures provisionnelles, et a fixé sa franchise mensuelle à 200 fr. dès et y compris le 1<sup>er</sup> septembre 2016.

**7.** Depuis le 19 septembre 2016, R.\_\_\_\_\_ travaille pour le compte de [...] et réalise un revenu mensuel net de 6'429 fr. 85, part au 13<sup>e</sup> salaire comprise.

**8. a)** Par requête de mesures provisionnelles du 27 décembre 2016, S.\_\_\_\_\_ a pris, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

« I.- La jouissance exclusive du domicile conjugal, sis [...], reste attribuée à S.\_\_\_\_\_, à charge pour lui d'en assumer le paiement des charges et autres taxes.

II.- La garde des enfants Y.\_\_\_\_\_ et Q.\_\_\_\_\_ continuera d'être confiée aux deux parties de manière alternée, selon les modalités mises en place depuis la séparation, à savoir une semaine sur deux, ainsi que la moitié des vacances scolaires.

III.- Chaque partie assumera l'entretien courant des enfants pendant sa semaine de garde, ainsi que la moitié des primes d'assurance maladie et se partagera les allocations familiales. Toutefois, S.\_\_\_\_\_ continuera d'assumer les frais d'écolage, de transport et frais de repas à l'école jusqu'à la fin de l'année scolaire 2016-2017, hormis, cas échéant, les trajets supplémentaires spécialement sollicités par R.\_\_\_\_\_. Les frais extraordinaires (y compris la scolarité en milieu privé à partir de la rentrée scolaire 2017-2018, camps scolaires, frais médicaux non pris en charge par une assurance) seront assumés par les parties selon une proportion à définir à l'occasion de chaque dépense décidée d'un commun accord, mais en principe à raison de 50%.

IV.- Aucune contribution n'est due par l'une des parties pour l'entretien de l'autre. ».

**b)** Dans des déterminations du 10 janvier 2017, R.\_\_\_\_\_ a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet de la requête de mesures provisionnelles du 27 décembre 2016.

**9.** A l'audience de conciliation et de mesures provisionnelles du 10 janvier 2017, les parties, chacune assistée de leur conseil respectif, ont conclu la transaction partielle suivante sur le fond :

- « I. L'autorité parentale sur les enfants Y. \_\_\_\_\_, né le [...] 2007, et Q. \_\_\_\_\_, né le [...] 2010, est attribuée conjointement à leur mère et à leur père, qui n'oublieront pas de continuer à s'informer de manière régulière.
- II. En particulier, un régime de garde alternée, sur les enfants Y. \_\_\_\_\_, né le [...] 2007, et Q. \_\_\_\_\_, né le [...] 2010, est instauré comme suit :
- Une semaine sur deux, du lundi à la sortie de l'école jusqu'au lundi suivant à l'entrée des enfants à l'école,
  - La moitié des vacances scolaires, du vendredi à la veille des vacances et jusqu'au lundi qui suit la fin de la période des vacances à l'heure d'entrée des enfants à l'école, selon un planning semestriel établi à l'avance alternativement par chacune des parties et validée (sic) par l'autre,
  - Chaque partie pourra avoir ses enfants les jours fériés, ainsi qu'à leurs anniversaires, lesquels seront répartis alternativement d'année en année.
- III. Parties renoncent à toute contribution entre elles.
- IV. Les prestations de sortie acquises durant le mariage seront partagées selon les règles légales. ».

A cette occasion, les parties ont en outre convenu, s'agissant des mesures provisionnelles, d'une part, que le chiffre II de la convention partielle sur les effets accessoires du divorce s'appliquait également à titre provisionnel et, d'autre part, d'attribuer le domicile conjugal à S. \_\_\_\_\_, à charge pour lui d'en assumer toutes les charges à l'exception du troisième pilier de R. \_\_\_\_\_. Cette convention partielle a été ratifiée sur le siège par le Président pour valoir ordonnance partielle de mesures provisionnelles.

**10. a)** Dans des déterminations du 31 mars 2017, S. \_\_\_\_\_ a pris les conclusions suivantes, avec suite de frais et dépens :

- « I.- La convention partielle passée lors de l'audience du 10 janvier 2017 est ratifiée pour valoir ordonnance de mesures provisionnelles.
- II.- Aucune contribution d'entretien n'est due par les parties à l'autre que ce soit pour son propre entretien, ou pour l'entretien des enfants, chaque parent continuant d'assumer l'entretien courant des enfants (logement, nourriture, etc) pendant sa demande de garde. Les primes d'assurance maladie seront réglées par les parties par moitié, subsidiairement, par S. \_\_\_\_\_ seul.
- III.- S. \_\_\_\_\_ continuera d'assumer les frais d'écolage, de transport et les frais de repas à l'école, jusqu'à la fin de l'année

scolaire 2016-2017, (hormis, cas échéant, les trajets supplémentaires spécialement sollicités par R. \_\_\_\_\_), de même qu'il prendra en charge les autres frais liés à leurs activités en milieu scolaire, ainsi que leurs activités sportives ou culturelles, de même que les fournitures scolaires. Dès lors, les frais extraordinaires (y compris la scolarité en milieu privé à partir de la rentrée scolaire 2017-2018, camps scolaires, frais médicaux non pris en charge par une assurance) seront assumés par les parties selon une proportion à définir à l'occasion de chaque dépense décidée d'un commun accord, mais en principe à raison de 50%. A défaut d'accord les frais seront pris en charge par le parent ayant pris l'initiative ou accepté une dépense sans l'accord de l'autre ou qui aurait été subordonnée à sa seule prise en charge. ».

**b)** Par déterminations du 3 avril 2017, R. \_\_\_\_\_ a conclu au rejet de la requête de mesures provisionnelles.

**c)** S. \_\_\_\_\_ a encore déposé des déterminations le 21 avril 2017, accompagnées d'un bordereau de pièces. Le 26 avril 2017, le Président lui a signifié que l'instruction était close et qu'il ne servait donc à rien d'envoyer des déterminations sur déterminations et des pièces complémentaires.

**11. a)** Le premier juge a arrêté, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2017, les charges mensuelles suivantes pour R. \_\_\_\_\_ :

Minimum vital	1'350 fr. 00
Loyer	1'535 fr. 45
Assurance-maladie	432 fr. 15
Assurance LCA	71 fr. 40
Amortissement indirect maison	547 fr. 15
Impôts	613 fr. 60
Frais de repas	238 fr. 70
Frais de transport	264 fr. 00
Total	5'052 fr. 45

**b)** Celles de S. \_\_\_\_\_ ont été définies comme suit :

Minimum vital	1'350 fr. 00
Frais liés au logement	1'283 fr. 45

Assurance-maladie	415 fr. 65
Frais médicaux	125 fr. 00
Impôts IC	2'046 fr. 45
Impôts IFD	627 fr. 80
<u>Amortissement direct maison</u>	<u>547 fr. 15</u>
Total	6'395 fr. 50

**c)** Les charges mensuelles de l'enfant Y. \_\_\_\_\_ ont été décrites ainsi :

Minimum vital	600 fr. 00
Part au loyer de S. _____ (15%)	452 fr. 90
Part au loyer de R. _____ (15%)	329 fr. 00
Assurance-maladie	111 fr. 95
Assurance LCA	57 fr. 70
Ecolage année scolaire	1'272 fr. 30
Frais d'écolage	1'115 fr. 00
Hockey	15 fr. 40
Violon	28 fr. 00
<u>Location matériel snowboard, boots et patins</u>	<u>15 fr. 40</u>
Total	3'997 fr. 65

**d)** Celles de l'enfant Q. \_\_\_\_\_ ont été détaillées comme suit :

Minimum vital	400 fr. 00
Part au loyer de S. _____ (15%)	452 fr. 90
Part au loyer de R. _____ (15%)	329 fr. 00
Assurance-maladie	111 fr. 95
Assurance LCA	57 fr. 70
Ecolage année scolaire	1'025 fr. 00
Frais d'écolage	908 fr. 75
Hockey	12 fr. 90
<u>Location matériel snowboard, boots et patins</u>	<u>15 fr. 40</u>
Total	3'313 fr. 60

**12.** Le franchise annuelle de l'assurance-maladie obligatoire de S.\_\_\_\_\_ s'élève à 1'500 fr. pour l'année 2017.

### **En droit :**

#### **1.**

**1.1** L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC [Code de procédure civile du 19 novembre 2008 ; RS 272]), 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 provisionnelles étant régies par la procédure sommaire, selon l'art. 248 let. d CPC (et selon l'art. 271 CPC par renvoi de l'art. 276 CPC pour les procédures matrimoniales), le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC).

**1.2** En l'occurrence, formé en temps utile par une partie qui y a intérêt et portant sur des conclusions patrimoniales qui, capitalisées, sont supérieures à 10'000 fr., le présent appel est recevable.

#### **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 (JdT 2011 III 43 consid. 2 et les références citées). 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 ; Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile in JdT 2010 III 136).

**2.2** Dans le cadre de mesures provisionnelles, auxquelles s'appliquent par analogie les dispositions régissant la protection de l'union conjugale par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC, le juge établit les faits d'office en vertu de la maxime inquisitoire (art. 272 CPC) et statue en application de la procédure sommaire (art. 271 let. a CPC). Il se prononce ainsi sur la base de la simple vraisemblance après une administration limitée des preuves (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb ; TF 5A\_661/2011 du 10 février 2012 consid. 2.3), en se fondant sur les moyens de preuve immédiatement disponibles (ATF 131 III 473 consid. 2.3 *in limine* ; TF 5A\_497/2011 du 5 décembre 2011 consid. 3.2).

Selon la jurisprudence, l'art. 272 CPC prévoit une maxime inquisitoire dite sociale ou limitée, qui n'oblige pas le juge à rechercher lui-même l'état de fait pertinent. La maxime inquisitoire sociale ne dispense en effet pas les parties de collaborer activement à la procédure : il leur incombe de renseigner le juge sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuve disponibles. Il n'appartient pas au tribunal de conseiller les parties du point de vue procédural. En revanche, l'art. 296 al. 1 CPC prévoit une maxime inquisitoire illimitée en ce qui concerne les questions relatives aux enfants (TF 5A\_608/2014 du 16 décembre 2014 consid. 4.2.1 et les références citées, publié in FamPra.ch 2013 p. 769 ; Bohnet, Commentaire pratique, Droit matrimonial, fond et procédure, Bâle 2016, nn. 4 et 9 ad art. 272 CPC et les références citées, ainsi que nn. 28 ss ad art. 276 CPC).

Pour les questions relatives aux époux, le principe de disposition s'applique à l'objet du litige. Le juge est lié par les conclusions des parties ; il ne peut accorder à l'une ni plus, ni autre chose que ce qu'elle demande, ni moins que ce que l'autre reconnaît lui devoir (TF 5A\_361/2011 du 7 décembre 2011 consid. 5.3.1). En revanche, en ce qui concerne les questions relatives aux enfants, l'art. 296 al. 3 CPC impose la maxime d'office (TF 5A\_608/2014 du 16 décembre 2014 consid. 4.2.1 ; TF

5A\_194/2012 du 8 mai 2012 consid. 4.2 ; Juge délégué CACI 20 février 2015/136 consid. 3 ; Bohnet, op. cit., nn. 29-30 ad art. 276 CPC ; Tappy, CPC commenté, Bâle 2011, n. 6 ad art. 272 CPC).

En l'espèce, les contributions d'entretien fixées en faveur des enfants sont litigieuses, de sorte que les maximes inquisitoire illimitée et d'office sont applicables.

**2.3** 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 ; Tappy, op. cit., JdT 2010 III 138). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement de tels faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (JdT 2011 III 43 et les références citées).

La jurisprudence vaudoise (JdT 2011 III 43 ; RSPC 2011, p. 320, avec note approuvée de Tappy) considère qu'en appel les novas sont soumis au régime ordinaire, même dans les causes soumises à la maxime inquisitoire (en ce sens Tappy, op. cit., JdT 2010 III 115 ; Hohl, Procédure civile, Tome II, 2<sup>e</sup> éd., Berne 2010, p. 437, n. 2410). Le Tribunal fédéral a approuvé cette interprétation de la loi (ATF 138 III 625 consid. 2.2). Des novas peuvent toutefois 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 (JdT 2010 III 139), à tout le moins lorsque le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire illimitée (Hohl, op. cit., n. 2415). Il n'est cependant pas insoutenable d'appliquer strictement l'art. 317 CPC dans tous les litiges auxquels s'applique la maxime inquisitoire, même concernant des contributions envers les enfants (TF 5A\_22/2014 du 13 mai 2014 consid. 4.2, publié in RSPC 2014 p. 456, qui relève que la question de principe n'a pas encore été tranchée ; TF 5A\_342/2013 du 27 septembre 2013 consid. 4.1.2).

En l'occurrence, chacune des parties a produit des pièces nouvelles.

En ce qui concerne celles de l'appelante, le courrier adressé aux parties le 5 mai 2017 par l'École [...] (P. 3), postérieur à l'audience du 10 janvier 2017, est recevable. Il n'en va pas de même de l'extrait du site Internet de cette école relatif au calendrier des vacances 2016/2017 (P. 4) dès lors que cette pièce pouvait à l'évidence être produite devant le premier juge et que l'appelante n'expose pas pour quelles raisons elle serait admissible.

S'agissant des pièces nouvelles produites par l'intimé, le plan de recouvrement du 18 avril 2017 concernant les impôts 2015 (P. 102) et le courriel de l'appelante du 14 avril 2017 (P. 103), postérieurs à l'audience du 10 janvier 2017, sont recevables. Quant à la pièce 104, soit un lot de factures de consultations psychothérapeutiques pour la période du 2 septembre 2016 au 19 mai 2017, celles relatives aux consultations des 13 et 27 janvier 2017, 10 et 24 février 2017, 21 avril 2017 ainsi que 5 et 19 mai 2017 sont recevables dès lors qu'elles sont postérieures à l'audience. La facture relative à la consultation du 4 novembre 2016 est recevable puisqu'elle figure au dossier de première instance. S'agissant des factures des consultations des 2, 16 et 30 septembre 2016, 7 et 14 octobre 2016, 18 novembre 2016 et 16 décembre 2016, elles sont irrecevables dans la mesure où ces documents pouvaient être produits en première instance et où l'intimé n'expose pas les raisons pour lesquelles ils n'ont pas été invoqués à cette occasion.

La recevabilité d'éventuels faits nouveaux sera examinée en même temps que les griefs à l'appui desquels de tels faits ont été allégués.

### **3.**

**3.1** L'appelante reproche au premier juge d'avoir exclu de ses charges deux postes de dépenses, soit le montant dont elle s'acquitte

mensuellement auprès de SwissCaution SA en remplacement de la garantie de loyer, par 27 fr. 90, et sa franchise mensuelle pour l'assistance judiciaire, par 200 francs.

L'autorité inférieure a exclu la prime mensuelle SwissCaution SA au motif que cette dépense entrerait dans le montant de base du minimum vital, ainsi que la franchise de l'assistance judiciaire au motif que la situation financière était serrée.

## **3.2**

**3.2.1** Pour calculer les besoins des parties, il convient de prendre comme point de départ le minimum vital au sens du droit des poursuites (cf. Lignes directrices pour le calcul du minimum vital du droit des poursuites selon l'art. 93 LP établies par la Conférence des préposés aux poursuites et faillites de Suisse du 1<sup>er</sup> juillet 2009, BISchK 2009 p. 196 ss). Plus la situation financière des parties est serrée, moins le juge devra s'écarter des principes développés pour la détermination du minimum vital au sens de l'art. 93 LP (ATF 140 III 337 consid. 4.2.3 ; TF 5A\_876/2014 du 3 juin 2015 consid. 3.3). En cas de situation économique favorable, il est en revanche admissible de tenir compte d'autres dépenses effectives, non strictement nécessaires (ATF 140 III 337 consid. 4.2.3), comme le montant du remboursement de la dette due à SwissCaution SA (CACI 8 septembre 2016/88 ; Juge délégué CACI 16 février 2015/75 ; Juge délégué CACI 8 septembre 2014/478). En outre, la franchise mensuelle dont l'époux doit s'acquitter en remboursement de l'assistance judiciaire qui lui a été accordée doit être prise en compte lorsque la situation des parties ne peut être qualifiée de serrée (Juge délégué CACI 9 août 2013/395). Plus les moyens sont élevés, plus la marge de manœuvre est grande pour la prise en compte de postes qui dépassent qualitativement et quantitativement le minimum vital (TF 5A\_20/2016 du 5 octobre 2016 consid. 4.3.3).

**3.2.2** Lorsque le juge admet que les circonstances ayant prévalu lors du prononcé de mesures provisoires se sont modifiées durablement et de manière significative, il doit fixer à nouveau la contribution d'entretien, après avoir actualisé tous les éléments pris en compte pour le calcul dans

le jugement précédent et litigieux devant lui. A cette occasion, le juge peut certes aussi corriger certains éléments qui ne sont pas modifiés, mais qui étaient d'emblée erronés, en ce sens qu'ils ne correspondaient pas à la réalité. En revanche, le juge ne peut pas pallier les manquements que les parties ont commis lors de la procédure initiale. Il suit de là que le juge n'a pas à prendre des éléments de calcul qui existaient déjà lors de la précédente procédure mais que les parties ont omis de faire valoir (TF 5A\_745/2015 et 5A\_755/2015 du 15 juin 2016 consid. 9.2.3).

**3.3** En l'espèce, s'agissant de la charge relative au remboursement de la dette due à SwissCaution SA, on constate que celle-ci existe depuis le 25 novembre 2014. Or, cette dépense n'a pas été invoquée par l'appelante dans le cadre de la procédure de mesures protectrices de l'union conjugale ayant abouti au prononcé du 8 juin 2015 fixant la contribution d'entretien due par l'intimé pour l'entretien des siens, dont la modification a été requise par requête de mesures provisionnelles du 27 décembre 2016. Il ressort en effet dudit prononcé que les charges dont l'appelante a fait état lors de l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 14 avril 2015 concernaient son minimum vital, la moitié de celui des enfants, son loyer, son assurance-maladie, celle des enfants ainsi que leurs frais médicaux, ses impôts, son leasing et ses frais de transport. Conformément au principe rappelé ci-dessus (cf. *supra* consid. 3.2.2), ce poste de charge ne doit pas être pris en compte.

Le montant de la franchise mensuelle pour l'assistance judiciaire, qui n'existait pas lors de la précédente procédure puisqu'elle a été accordée par décision du 15 août 2016, peut quant à lui être pris en compte dès lors que la situation financière des parties permet de tenir compte d'autres dépenses effectives dépassant le minimum vital. En effet, chacune des parties présente un disponible (cf. *infra* consid. 3.4 et 5.5), de sorte que leur situation financière ne saurait être qualifiée de serrée. Le fait que l'intimé soutienne que si cette dépense devait être prise en compte pour l'appelante, un montant identique, voire supérieur, devrait être intégré dans ses propres charges puisqu'il ne bénéficie pas de cette

assistance ne lui est d'aucun secours puisqu'il n'a pas fait appel de l'ordonnance du 5 mai 2017.

**3.4** Compte tenu de ce qui a été exposé et des montants définis par le premier juge qui n'ont pas été contestés en appel, les charges mensuelles de l'appelante sont les suivantes :

Minimum vital	1'350 fr. 00
Loyer	1'535 fr. 45
Assurance-maladie	432 fr. 15
Assurance LCA	71 fr. 40
Amortissement indirect maison	547 fr. 15
Impôts	613 fr. 60
Frais de repas	238 fr. 70
Frais de transport	264 fr. 00
<u>Franchise assistance judiciaire</u>	<u>200 fr. 00</u>
Total	5'252 fr. 45

Il s'ensuit que l'appelante présente un disponible de 1'177 fr. 40 (6'429 fr. 85 - 5'252 fr. 45).

#### **4.**

**4.1** L'appelante critique également le revenu de l'intimé arrêté par le premier juge. Elle soutient qu'il y a lieu de tenir compte d'un revenu mensuel hypothétique de 17'402 fr. 10, correspondant à ce que l'intimé percevait en 2013, dès lors que, d'une part, il avait écrit à sa mère en juillet 2014 qu'il allait réduire son salaire pour payer une pension moins élevée et, d'autre part, selon les relevés des comptes bancaires et comptes annuels 2015 de son employeur, Z.\_\_\_\_\_ Sàrl, société dont il est le seul associé, les avoirs bancaires de celle-ci ont augmenté de près de 100'000 fr. entre décembre 2014 et janvier 2017.

A cet égard, l'instance précédente a retenu que l'intimé réalisait un revenu mensuel de 13'000 fr., conformément à sa fiche de

salaire de juillet 2016. Elle a par ailleurs relevé que le message écrit à sa mère était interpellant et qu'aucun élément du dossier ne permettait d'attester de la baisse du chiffre d'affaires de sa société, l'invitant à fournir les efforts nécessaires afin qu'il touche à l'avenir un revenu similaire à ce qu'il percevait auparavant.

**4.2** Pour fixer la contribution d'entretien, le juge doit en principe tenir compte du revenu effectif réalisé par les époux en appréciant les indices concrets à sa disposition. En matière de contributions destinées à l'entretien des enfants, la jurisprudence impose des exigences particulièrement élevées quant à la mise à profit de la capacité de gain du parent débirentier, surtout lorsque les conditions financières sont modestes. Dès lors, lorsqu'il ressort des faits que l'un des parents ne fournit pas tous les efforts que l'on peut attendre de lui pour assumer son obligation d'entretien, le juge peut s'écarter du revenu effectif des parties pour fixer la contribution d'entretien, et imputer un revenu hypothétique supérieur. Il s'agit ainsi d'inciter la personne à réaliser le revenu qu'elle est en mesure de se procurer et dont on peut raisonnablement exiger d'elle qu'elle l'obtienne afin de remplir ses obligations à l'égard du mineur (ATF 137 III 118 consid. 3.1, JdT 2012 II 250/2011 II 486 ; TF 5A\_453/2015 du 4 novembre 2015 consid. 2.1 ; TF 5A\_634/2013 du 12 mars 2014 consid. 3.1.2).

Lorsque le juge entend tenir compte d'un revenu hypothétique, il doit examiner successivement deux conditions. Tout d'abord, il doit examiner s'il peut être raisonnablement exigé de la personne concernée qu'elle exerce une activité lucrative ou augmente celle-ci, eu égard, notamment, à sa formation, à son âge et à son état de santé ; il s'agit d'une question de droit. Lorsqu'il tranche celle-ci, le juge ne peut pas se contenter de dire, de manière toute générale, que la personne en cause pourrait obtenir un revenu supérieur en travaillant ; il doit préciser le type d'activité professionnelle que cette personne peut raisonnablement devoir accomplir. Ensuite, il doit examiner si la personne a la possibilité effective d'exercer l'activité ainsi déterminée et quel revenu elle peut en obtenir, compte tenu des circonstances subjectives susmentionnées, ainsi que du

marché du travail ; il s'agit là d'une question de fait (ATF 137 III 118 consid. 2.3 ; TF 5A\_235/2016 du 15 août 2016 consid. 4.1 ; TF 5A\_154/2016 du 19 mai 2016 consid. 5.1 et les références citées).

Si le juge entend exiger d'un conjoint la prise ou la reprise d'une activité lucrative, il doit généralement lui accorder un délai approprié pour s'adapter à sa nouvelle situation (ATF 129 III 417 consid. 2.2 ; TF 5A\_235/2016 du 15 août 2016 consid. 4.1 ; TF 5A\_1008/2015 du 21 avril 2016 consid. 3.3.2), qui sera fixé en fonction des circonstances concrètes du cas particulier (ATF 129 III 417 consid. 2.2 ; TF 5A\_449/2013 du 21 janvier 2014 consid. 3.3.1).

Néanmoins, la jurisprudence retient qu'il n'est pas arbitraire de s'écarter de ces principes si une personne renonce volontairement à une partie de ses ressources. Ainsi, lorsque le débirentier diminue volontairement son revenu alors qu'il savait, ou devait savoir, qu'il lui incombait d'assumer des obligations d'entretien, il n'est pas arbitraire de lui imputer le revenu qu'il gagnait précédemment, ce avec effet rétroactif au jour de la diminution (TF 5A\_612/2011 du 27 février 2012 consid. 2.1 ; TF 5A\_317/2011 du 22 novembre 2011 consid. 6.2, non publié aux ATF 137 III 614). De même, lorsque le crédirentier renonce volontairement à une activité lucrative, alors qu'il travaillait déjà avant la séparation, il n'est pas arbitraire de lui imputer le revenu qu'il gagnait précédemment, ce avec effet rétroactif au jour de la renonciation (TF 5A\_318/2014 du 2 octobre 2014 consid. 3.1.3.2 ; TF 5A\_848/2010 du 4 avril 2011 consid. 2, publié in FamPra.ch 2011 p. 717).

La jurisprudence récente a même retenu, dans le cadre d'une procédure de mesures provisionnelles en modification des contributions d'entretien, que lorsque le débiteur a diminué son revenu dans l'intention de nuire, une telle modification est exclue, même s'il ne peut être revenu en arrière sur cette diminution de revenu. On admettra une telle volonté de nuire lorsque le débiteur donne son congé sans que l'employeur ne lui ait donné un motif de le faire (TF 5A\_297/2016 du 2 mai 2017 consid. 3.4 et 4.4.2, destiné à la publication).

**4.3** En l'espèce, la manière dont le premier juge a déterminé un revenu mensuel net de 13'000 fr. pour l'intimé n'apparaît pas critiquable, ce montant résultant par ailleurs des données figurant sur le compte de salaire de celui-ci pour l'année 2016 (pièce requise 151).

La simple circonstance du SMS envoyé par l'intimé à sa mère en juillet 2014, dans lequel il indiquait qu'il allait réduire son salaire pour payer moins à l'appelante (« *I'm going to reduce my salary so I pay her less* »), dont on ignore au demeurant tout du contexte, ne permet pas de retenir, au degré de la vraisemblance, que l'intimé ne fournit pas tous les efforts que l'on peut attendre de lui pour assumer son obligation d'entretien. On constate en effet que ses revenus avaient déjà diminué entre 2013 et 2014, soit antérieurement à l'envoi de ce message, avant de se stabiliser entre 2015 et 2016. Le fait que les avoirs de la société Z. \_\_\_\_\_ Sàrl auraient augmenté de près de 100'000 fr. entre décembre 2014 et janvier 2017 n'est également d'aucun secours à l'appelante et on ne voit pas en quoi cela influencerait sur le revenu que l'intimé pourrait réaliser ni ne rendrait vraisemblable une diminution volontaire de ce revenu. De plus, l'appelante n'expose pas les raisons pour lesquelles on pourrait raisonnablement exiger de l'intimé qu'il augmente son activité lucrative ni s'il aurait la possibilité effective de le faire, de sorte qu'il ne se justifie pas de lui imputer un revenu hypothétique au détriment d'un revenu effectif déterminé sur la base de pièces dont l'authenticité n'a pas été remise en cause.

On relèvera au surplus que la baisse du revenu de l'intimé ne péjore nullement la situation des enfants dès lors que le disponible dont il bénéficie en tenant compte du revenu litigieux lui permet de s'acquitter des coûts des enfants qui ne sont pas directement pris en charge par l'appelante et que tel a toujours été le cas, le contraire ne ressortant pas du dossier.

Il s'ensuit que le revenu mensuel net de 13'000 fr. réalisé par l'intimé peut être confirmé.

## **5.**

**5.1** L'appelante s'en prend également à trois postes de charges de l'intimé retenus par le premier juge, soit les frais médicaux, ceux du logement et la charge fiscale.

## **5.2**

**5.2.1** Pour ce qui est des frais médicaux, l'appelante soutient que le montant retenu à ce titre par le magistrat, soit 125 fr., doit être retranché, faute de preuve d'un traitement régulier ni du fait que ces frais ne sont pas pris en charge par son assurance-maladie.

**5.2.2** Les frais médicaux non pris en charge par l'assurance-maladie obligatoire liés à des traitements ordinaires, nécessaires, en cours ou imminents, doivent en principe être pris en compte dans le calcul du minimum d'existence (ATF 129 III 242 consid. 4, JdT 2003 II 104 ; TF 5A\_991/2014 du 27 mai 2015 consid. 2.1).

**5.2.3** En l'espèce, il ressort des pièces constituant valablement le dossier (cf. *supra* consid. 2.3) que l'intimé a consulté une psychothérapeute les 4 novembre 2016, 13 et 27 janvier 2017, 10 et 24 février 2017, 21 avril 2017, ainsi que les 5 et 19 mai 2017, chaque consultation étant facturée 140 francs. La franchise annuelle prévue par sa police d'assurance-maladie obligatoire pour l'année 2017 s'élève à 1'500 francs.

Compte tenu de ces éléments, il y a lieu d'admettre, contrairement à ce que soutient l'appelante, que l'intimé a établi au degré de vraisemblance requis suivre un traitement de manière régulière à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2017. Dans la mesure où, lors de la période de janvier à mai 2017, il a suivi sept consultations, soit une moyenne d'une consultation et demie par mois, il convient de retenir que ses frais médicaux annuels s'élèvent à 2'520 fr. (1,5 x 140 fr. x 12 mois), lesquels sont supérieurs à sa franchise. Le montant mensualisé de la franchise de

l'intimé doit dès lors être intégré dans ses charges à titre de frais médicaux, soit 125 fr. (1'500 fr. : 12).

Le montant de 125 fr. retenu par le premier juge peut ainsi être confirmé.

### **5.3**

**5.3.1** S'agissant des frais de logement, l'appelante soutient qu'ils devraient s'élever à un montant mensuel de 1'357 fr. après déduction de la part au loyer des enfants, par 30%, au lieu des 1'283 fr. 45 retenus par l'autorité inférieure. Elle fait valoir à cet égard que les intérêts hypothécaires et l'amortissement ont été déterminés sur la base notamment du montant dû pour le dernier trimestre 2015, ce qui serait erroné, un montant mensuel de 2'100 fr., correspondant à ce que l'intimé verse mensuellement sur le compte hypothécaire, devant être retenu à ce titre, et que les charges mensuelles de PPE s'élèvent en réalité à 562 fr. 75.

Le premier juge a déterminé les frais liés au logement de l'intimé en additionnant les intérêts hypothécaires versés, comprenant l'amortissement ( $[7'007 \text{ fr. } 25 + 7'002 \text{ fr. } 45 + 6'997 \text{ fr. } 65 + \{6'175 \text{ fr. } 85 + 817 \text{ fr.}\}] : 12$ , soit 2'333 fr. 35 par mois), les charges de PPE (acompte de 580 fr. par mois) ainsi que l'impôt foncier (105 fr. 85 par mois), somme de laquelle il a déduit 30% correspondant à la part au loyer des deux enfants, puis un montant de 830 fr. pris en charge par Z. \_\_\_\_\_ Sàrl qui a ses locaux dans le logement de l'intimé ( $\{2'333 \text{ fr. } 35 + 580 \text{ fr.} + 105 \text{ fr. } 85\} - 30\% - 830 \text{ fr.} = 1'283 \text{ fr. } 45$ ).

**5.3.2** Il convient de déduire des coûts de subsistance du parent gardien la part des enfants aux coûts du logement, celle-ci étant comptabilisée dans les besoins de ces derniers (TF 5A\_464/2012 du 30 novembre 2012 consid. 4.6.3 et les références citées). Cette participation est calculée en fonction d'un pourcentage du loyer effectif et adaptée aux circonstances concrètes. Son étendue doit en effet être déterminée dans chaque cas par le juge, au vu du nombre d'enfants et du montant du loyer.

Le juge peut aussi se référer à la part attribuée au logement dans les Recommandations pour la fixation des contributions d'entretien éditées par l'Office des mineurs du canton de Zurich (TF 5C.277/2001 du 19 décembre 2002 consid. 3.1 et les références citées).

Le Tribunal fédéral a estimé que la prise en compte d'une participation au loyer à hauteur de 30% pour deux enfants, soit 15% par enfant, était justifiée (TF 5A\_874/2015 du 2 mars 2016 consid. 4.4).

**5.3.3** En l'occurrence, il ne saurait être reproché à l'autorité de première instance d'avoir pris en compte pour déterminer, au degré de la vraisemblance, les intérêts hypothécaires et l'amortissement 2016 le montant de 7'007 fr. 25 payé lors du dernier trimestre 2015, en sus des montants payés lors des trois premiers trimestres 2016 dès lors que le montant dû pour le dernier trimestre 2016 n'était pas connu sur la base des pièces figurant au dossier. Le fait que l'intimé verse mensuellement un montant de 2'100 fr. sur le compte hypothécaire à titre de « loyer » n'y change rien, ce montant ne suffisant d'ailleurs pas à couvrir la somme due pour un trimestre d'intérêts hypothécaire et d'amortissement.

Quant aux charges effectives de PPE, il ressort de la pièce 19 du bordereau n° III produit en première instance par l'intimé qu'elles s'élèvent à un montant annuel de 6'753 fr. 45, soit 562 fr. 75 par mois. C'est donc ce montant qui doit être retenu, et non le montant versé à titre d'acompte tel que retenu par l'instance inférieure.

On relèvera également que la manière dont le premier juge a calculé les frais de logement apparaît erronée dès lors qu'il a déduit les 30% de la part au loyer des enfants avant de déduire les 830 fr. pris en charge par Z.\_\_\_\_\_ Sàrl. En effet, dans la mesure où cette société s'acquitte d'une partie du loyer pour les locaux qu'elle occupe dans le logement de l'intimé, il n'apparaît pas soutenable de déduire la part au loyer des enfants avant celle de la société puisque cela reviendrait à faire supporter à ceux-ci une partie du loyer de Z.\_\_\_\_\_ Sàrl. La part au loyer de cette société doit ainsi être déduite avant celle des enfants.

Le loyer de l'intimé s'élève donc à 3'001 fr. 95 (2'333 fr. 35 + 562 fr. 75 + 105 fr. 85), montant duquel il convient de déduire 830 fr. pour la part de loyer prise en charge par Z.\_\_\_\_\_ Sàrl, puis 30% correspondant à la part au loyer des enfants. Partant, la charge de logement de l'intimé s'élève à 1'520 fr. 35.

Il s'ensuit que la part des enfants au loyer de l'intimé telle que déterminée par le premier juge est erronée, puisque celle-ci a été calculée sur le loyer comprenant également celui de la société précitée et que le montant des charges de PPE a été modifié. La part des enfants au loyer de l'intimé sera ainsi rectifiée (cf. *infra* consid. 7.4.1).

**5.4** En ce qui concerne la charge fiscale, l'appelante soutient qu'elle serait surévaluée dès lors qu'elle correspond aux acomptes réclamés à l'intimé par les autorités fiscales, lesquels ont été calculés sur la base d'informations qu'il a lui-même données, sans vérification de la part de celles-ci, soulignant qu'aucune décision de taxation fiscale ne figure au dossier. Elle allègue qu'un montant de 2'000 fr. devrait être retenu.

En l'espèce, les montants mensuels de 2'046 fr. 45 pour l'impôt cantonal et communal et de 627 fr. 80 pour l'impôt fédéral direct arrêtés par le premier juge correspondent à la mensualisation des acomptes annuels 2017 pour ces deux impôts ressortant de la pièce 11 du bordereau n° II de l'intimé du 10 janvier 2017.

La critique de l'appelante selon laquelle l'intimé aurait surévalué les données transmises aux autorités fiscales pour la détermination de ses acomptes ne permet pas, au degré de la vraisemblance, de remettre en cause le montant des acomptes 2017 ressortant de pièces dont l'authenticité n'a pas été remise en cause. Le fait qu'aucune décision de taxation ne figure au dossier n'y change rien, ce d'autant plus qu'il s'agit en l'occurrence de déterminer les charges de l'intimé à compter de l'année 2017 et que la décision de taxation y

relative n'interviendra pas avant 2018. En outre, l'appelante n'explicite pas le montant de 2'000 fr. qu'elle avance. Les chiffres retenus par le premier juge peuvent dès lors être confirmés.

Le fait que l'intimé soutienne dans sa réponse que sa charge fiscale serait supérieure compte tenu du plan de paiement de ses arriérés d'impôts n'y change rien dès lors qu'il n'a pas fait appel de l'ordonnance.

**5.5** Compte tenu de ce qui précède et des montants arrêtés par l'instance précédente qui n'ont pas été contestés, les charges mensuelles de l'intimé doivent être définies comme suit :

Minimum vital	1'350 fr. 00
Frais liés au logement	1'520 fr. 35
Assurance-maladie	415 fr. 65
Frais médicaux	125 fr. 00
Impôts IC	2'046 fr. 45
Impôts IFD	627 fr. 80
<u>Amortissement direct maison</u>	<u>547 fr. 15</u>
Total	6'632 fr. 40

L'intimé présente ainsi un disponible de 6'367 fr. 60 (13'000 fr. - 6'632 fr. 40).

## **6.**

**6.1** L'appelante reproche également au premier juge d'avoir retenu la date du 1<sup>er</sup> janvier 2017 comme point de départ de la modification des contributions d'entretien. Elle conclut à ce que ce moment soit fixé dès le mois suivant celui lors duquel l'arrêt sur appel sera devenu définitif et exécutoire. Elle soutient que sa situation financière ne lui permet pas de procéder à un quelconque remboursement, alors que celle de l'intimé lui permet de faire face à une modification intervenant plus tardivement.

**6.2** La décision de modification des mesures protectrices ou provisoires ne déploie en principe ses effets que pour le futur, l'ancienne réglementation restant valable jusqu'à l'entrée en force formelle du nouveau prononcé. La modification peut aussi prendre effet - au plus tôt - au moment du dépôt de la requête (ou à une date ultérieure), l'octroi d'un tel effet rétroactif relevant toutefois de l'appréciation du juge (ATF 111 II 103 consid. 4 ; TF 5A\_681/2014 du 14 avril 2015 consid. 4.3 ; TF 5A\_101/2013 du 25 juillet 2013 consid. 3 ; TF 5A\_340/2008 du 12 août 2008 consid. 5).

Lorsque le motif pour lequel la modification est demandée se trouve déjà réalisé à ce moment-là, il ne se justifie normalement pas, du point de vue de l'équité, de faire remonter l'effet de la modification à un autre moment. En effet, le créancier de la contribution doit tenir compte d'un risque de réduction ou de suppression dès l'ouverture de la requête. Selon les circonstances, le juge peut retenir, en usant de son pouvoir d'appréciation, une date postérieure au dépôt de la requête, par exemple le jour du jugement, notamment lorsque la restitution des contributions accordées et utilisées pendant la durée de la procédure ne peut équitablement être exigée. Cette dernière situation suppose que le créancier, sur la base d'indices objectivement sérieux, ait pu compter pendant la durée de la procédure avec le maintien du jugement d'origine (TF 5A\_831/2016 du 21 mars 2016 consid. 4.3.1 ; TF 5A\_501/2015 du 12 janvier 2016 consid. 4.2 ; TF 5A\_894/2010 du 15 avril 2011 consid. 6.2, publié in RSPC 2011 p. 315).

**6.3** En l'espèce, le premier juge a retenu la date du 1<sup>er</sup> janvier 2017, sans toutefois expliciter ce choix. On constate cependant que ce point de départ fait écho au moment du dépôt de la requête de mesures provisionnelles le 27 décembre 2016, laquelle tendait à faire modifier le prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale du 8 juin 2015. En outre, le fait nouveau ayant permis de revoir la situation des parties depuis ledit prononcé est l'augmentation des revenus de l'appelante, intervenue le 19 septembre 2016 lorsque celle-ci a été engagée par [...]. Dès lors que la requête de modification a été déposée après le temps

d'essai usuel, l'appelante devait tenir compte d'un risque de réduction ou de suppression de la contribution dès l'ouverture de la requête.

Partant, en retenant la date la plus proche du dépôt de la requête du 27 décembre 2016, le premier juge n'a pas enfreint le pouvoir d'appréciation dont il dispose en la matière.

## **7.**

**7.1** L'appelante fait grief au premier juge de ne pas avoir réparti les coûts directs des enfants en fonction des soldes disponibles respectifs des parties et conclut à cet égard à ce que l'intimé soit astreint à contribuer à l'entretien des enfants par le versement d'une pension mensuelle de 1'301 fr. 65 en faveur d'Y.\_\_\_\_\_ et de 1'173 fr. 65 en faveur de Q.\_\_\_\_\_. Elle soutient que la partie des coûts des enfants mise à sa charge par le magistrat, soit 701 fr. 65 pour Y.\_\_\_\_\_ et 573 fr. 65 pour Q.\_\_\_\_\_, doit être assumée par l'intimé compte tenu de la disparité des soldes respectifs des parties. S'agissant des coûts directs des enfants, elle requiert qu'un montant de 600 fr. soit ajouté aux charges de chacun d'eux, soit 300 fr. à titre de frais de transport et 300 fr. pour les loisirs et vacances. Elle expose enfin qu'il n'y aura plus de frais relatifs à l'écolage à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2017 dès lors que les enfants ne seront alors plus scolarisés dans le secteur privé.

## **7.2**

**7.2.1** Les nouvelles dispositions sur l'entretien de l'enfant sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2017 (RO 2015 4304). D'après le nouvel art. 176 al. 1 ch. 1 CC, le juge fixe sur requête d'un conjoint les contributions d'entretien à verser respectivement aux enfants et à l'époux si la suspension de la vie commune est fondée.

La contribution d'entretien en faveur de l'enfant doit être arrêtée conformément aux principes dégagés de l'art. 285 CC. La teneur de l'alinéa 1 de cette disposition, soit les critères permettant de déterminer l'étendue de la contribution d'entretien, correspond pour

l'essentiel au droit en vigueur jusqu'au 31 décembre 2016, étant précisé que la garde ne sert plus de critère de répartition des prestations d'entretien entre les parents. La contribution d'entretien sera calculée en fonction de toutes les prestations fournies par chaque parent, qu'il ait ou non la garde. Les critères à prendre en compte pour calculer la contribution d'entretien s'appuient toujours sur les besoins de l'enfant et sur la situation et les ressources de ses père et mère. Les éventuels revenus et autres ressources dont l'enfant dispose sont également pris en considération dans le calcul (cf. art. 276 al. 3 CC). Il n'y a pas de méthode spécifique pour le calcul, ni de priorisation des critères (Message concernant la révision du code civil suisse [Entretien de l'enfant] du 29 novembre 2013, FF 2014 p. 556).

La nouveauté essentielle réside dans la modification de l'art. 285 al. 2 CC, qui prévoit désormais que la contribution d'entretien sert aussi à garantir la prise en charge de l'enfant par les parents et les tiers. Aux coûts directs générés par l'enfant, toujours pris en compte lors de la détermination des frais nécessaires à son entretien, viennent donc désormais s'ajouter les coûts indirects de sa prise en charge. En effet, la prise en charge de l'enfant ne se traduit pas seulement par des prestations en nature ; elle comprend aussi les dépenses que ces prestations induisent (Message, p. 533). La prise en charge de l'enfant implique de garantir, économiquement parlant, que le parent qui l'assume puisse subvenir à ses propres besoins tout en s'occupant de l'enfant. Cela signifie que la contribution de prise en charge doit inclure en principe les frais de subsistance dudit parent (Message, p. 535). Il faut tenir compte de tout investissement de la part de l'autre parent qui irait au-delà de l'exercice du simple droit de visite. Si un droit de visite plus large a été convenu, ce surcroît du temps consacré à l'enfant par le parent non gardien sera répercuté non pas sur la contribution de prise en charge mais sur le calcul de la contribution d'entretien, au niveau des coûts directs variables (frais d'alimentation, dépenses de loisirs, etc.) (Message, p. 536). S'agissant des coûts de l'enfant, il y a lieu de distinguer les coûts qui découleraient d'une prise en charge externe – qui doivent être considérés comme des coûts directs – de ceux qui sont indirectement liés à la prise

en charge de l'enfant. Ainsi, si pour le bien de l'enfant, il s'avère nécessaire que sa prise en charge soit assurée par l'un des parents, l'obligeant ainsi à réduire l'activité professionnelle, la contribution de prise en charge devra permettre de garantir sa présence aux côtés de l'enfant. Cela passe ainsi par le financement des frais de subsistance du parent qui s'occupe de l'enfant (Message, p. 556). Le calcul de ces frais pourra s'effectuer sur la base du minimum vital du droit des poursuites (Message, p. 557 ; CACI 24 mars 2017/126 consid. 3.2.2 ; CACI 1<sup>er</sup> mars 2017/97 consid. 9.2).

Si le législateur a renoncé à codifier une méthode de calcul de la contribution d'entretien, plus particulièrement de la contribution de prise en charge, la doctrine estime que la pratique d'une méthode abstraite telle que celle des pourcentages, usuellement utilisée par les tribunaux vaudois, devrait être abandonnée, celle-ci ne comprenant pas de contribution de prise en charge et ne tenant pas compte des besoins concrets des enfants (Stoudmann, Le nouveau droit de l'entretien de l'enfant en pratique : ce qui change et ce qui reste, in RMA 6/2016, pp. 427 ss, spéc. p. 434 ; Spycher, Kindesunterhalt : Rechtliche Grundlagen und praktische Herausforderungen - heute und demnächst, FamPra.ch 1/2016, pp. 1 ss, spéc. p. 8 ; Bähler, Unterhaltsberechnungen - von der Methode zu den Franken, in FamPra.ch 1/2015, pp. 271 ss, spéc. p. 321 ; Rüetschi/Spycher, Revisionsbestrebungen im Unterhaltsrecht : aktueller Stand und Ausblick, in Schwenzer/Büchler/Frankhauser [éd.], Siebte Schweizer Familienrechtstage, 2014, p. 115 ss, p. 167).

La doctrine s'accorde en revanche à dire que la méthode du minimum vital avec participation à l'excédent pourrait se révéler adéquate pour le calcul des contributions d'entretien en faveur des enfants et du conjoint, notamment lorsque la situation financière n'est pas aisée. Selon cette méthode, lorsque le revenu total des conjoints dépasse leur minimum vital de base du droit des poursuites (art. 93 LP [loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite ; RS 281.1]), auquel sont ajoutées les dépenses non strictement nécessaires, l'excédent est en règle générale réparti par moitié entre eux (ATF 114 II 26 ; TF 5A\_46/2009

du 22 mai 2009 consid. 4). Lorsque les ressources disponibles ne suffisent pas à satisfaire les deux minima vitaux, il convient de préserver le minimum d'existence du débiteur d'entretien (ATF 133 III 57 consid. 3 ; ATF 123 III 1 consid. 3b, JdT 1998 I 39).

Dans le cadre du nouveau droit, la doctrine préconise de procéder d'abord au calcul des coûts directs de l'enfant, puis de déterminer le minimum vital du parent gardien. Si ce parent accuse un déficit, celui-ci devra être réparti entre les enfants et constituera la contribution de prise en charge (Guillod, La détermination de l'entretien de l'enfant, in *Le nouveau droit de l'entretien de l'enfant et du partage de la prévoyance*, Bâle 2016, n. 46 ss et les références citées ; Stoudmann, op. cit., pp. 443 ss ; Hausheer/Spycher, op. cit., pp. 163 ss ; Bähler, op. cit., pp. 322 ss). L'addition des coûts directs de l'enfant - éventuellement pondérés en fonction de la prise en charge effective de chaque parent - et de la contribution de prise en charge constituera le montant dû au titre de contribution d'entretien pour l'enfant. Au final, si après paiement de la contribution d'entretien pour les enfants mineurs, un disponible subsiste, celui-ci devra être réparti entre les conjoints (CACI 24 mars 2017/126 consid. 3.2.3 ; CACI 1<sup>er</sup> mars 2017/97 consid. 9.3).

Les allocations familiales doivent être déduites des coûts directs de l'enfant (TF 5A\_386/2012 du 23 juillet 2012 consid. 4.3.1).

**7.2.2** La répartition des coûts directs de l'enfant peut toujours intervenir en tenant compte, d'une part, du temps consacré à l'enfant et, d'autre part, des capacités contributives de chaque parent. Ainsi, lorsque les parents se partagent par moitié le temps de prise en charge de l'enfant, et qu'ils exercent chacun une activité rémunérée à 100% générant un salaire similaire, les coûts effectifs peuvent être répartis à parts égales entre les deux parents. Si le temps de prise en charge et le taux d'activité professionnelle sont comparables, mais que la situation financière est plus favorable du côté d'un parent que de l'autre, cette disparité doit être prise en compte ; dans ce cas, il se révèle préférable d'opérer une clé de répartition sur la base de l'excédent de chaque parent

après déduction de ses charges incompressibles, plutôt que de retenir uniquement la proportion des salaires bruts ou nets. Lorsque le temps de prise en charge est identique, mais que la situation financière des parents est déséquilibrée parce que l'un d'entre eux a un taux d'activité professionnelle moindre, il faut examiner, d'après l'ensemble des circonstances, s'il est justifié de mettre davantage à contribution le parent qui pratique le taux d'occupation le plus élevé. Un revenu supérieur ne signifie donc pas nécessairement une participation plus importante à la prise en charge des coûts directs de l'enfant (Juge délégué CACI 8 mai 2017/173 ; Stoudmann, op. cit., p. 430, notes infrapaginales n<sup>os</sup> 8 et 9 et les références notamment à Spycher, op. cit., spéc. p. 24).

Lorsqu'un époux ne peut couvrir les coûts directs communs en principe mis à sa charge, ils doivent être assumés par l'autre époux lorsque le disponible de ce dernier le permet (Juge délégué CACI 8 mai 2017/173).

**7.2.3** En cas de garde alternée, plusieurs méthodes peuvent être envisagées pour tenir compte de la répartition des charges de l'enfant entre parents (de Weck/Immelé, in Commentaire pratique, Droit matrimonial, fond et procédure, Bâle 2016, n. 163 ad art. 176 CC et les références citées) : fixation de la contribution selon un droit de visite ordinaire, puis réduction tenant compte de la prise en charge financière effective du parent débiteur ; répartition des frais effectifs des enfants entre parents en proportion de leur solde disponible respectif ; répartition de la charge des enfants entre les parents en proportion de leur solde disponible respectif après avoir établi le coût des enfants et soustrait les coûts directement pris en charge par chacun d'entre eux (TF 5A\_386/2012 du 23 juillet 2012 consid. 4.2.2 ; TF 5A\_497/2011 du 5 décembre 2011 consid. 7.4) ; paiement de toutes les charges de l'enfant par l'un des parents et versement d'une contribution d'entretien usuelle assumée par l'autre (TF 5A\_419/2009 du 15 septembre 2009 consid. 7.2).

En cas de garde alternée avec prise en charge de l'enfant à parts égales, il n'est pas exclu que l'un des parents doive, outre la prise en

charge, verser une contribution pécuniaire (TF 5A\_86/2016 du 5 septembre 2016 consid. 7.4.2 ; TF 5A\_205/20013 du 29 juillet 2014 ; CACI 23 décembre 2016/708 consid. 5.2.2).

**7.3** En l'espèce, le premier juge a réparti les coûts directs des enfants en se contentant de constater que le disponible de l'appelante permettait à celle-ci d'assumer les charges dont elle s'acquittait effectivement. Ce faisant, il n'a pas tenu compte de la différence existant dans les budgets des parties. En effet, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2017, l'appelante dispose d'un disponible de 1'177 fr. 40 (cf. *supra* consid. 3.4) et l'intimé d'un disponible de 6'367 fr. 60 (cf. *supra* consid. 5.5). Le moyen de l'appelante est à cet égard fondé.

Compte tenu de la garde alternée, de la disproportion entre les disponibles des parties et du fait que celles-ci se sont entendues quant à la répartition du paiement des différents coûts des enfants (cf. *infra* consid. 7.5), il se justifie d'appliquer la méthode consistant à répartir la charge des enfants entre les parties en proportion de leur solde disponible respectif après avoir établi le coût de ceux-ci et soustrait les coûts directement pris en charge par chacune d'entre elles.

**7.4** Il y a dès lors lieu de définir les coûts directs des enfants.

**7.4.1** On relèvera en premier lieu que conformément à ce qui a été exposé ci-dessus (cf. *supra* consid. 5.3.3), la part des enfants au loyer de l'intimé doit être recalculée. Elle s'élève pour chaque enfant à 325 fr. 80 ([2'333 fr. 35 + 562 fr. 75 + 105 fr. 85 - 830 fr.] x 15%).

**7.4.2** S'agissant des frais de transport allégués par l'appelante, elle soutient utiliser son véhicule ponctuellement pour son travail, mais également pour les loisirs des enfants, citant à cet égard les entraînements et les matchs de hockey qui impliquent des déplacements réguliers. Elle en conclut que ses frais de véhicule, par 600 fr., doivent être répartis dans les coûts de chacun des enfants à part égales.

En l'espèce, le montant des frais de véhicule allégué par l'appelante correspond aux frais de véhicule totaux qu'elle a fait valoir dans ses propres charges en première instance et qui ont été écartés, seuls les frais de son abonnement pour les transports publics ayant alors été retenus. Elle ne précise toutefois pas quelle part de ces frais doit être intégrée dans les coûts des enfants, étant rappelé qu'elle soutient elle-même utiliser son véhicule pour son propre compte également. On ignore ainsi le montant des frais de transport qui devraient être compris dans les coûts des enfants. En outre, l'appelante n'explique pas les loisirs des enfants pour lesquels des transports seraient nécessaires, si ce n'est les entraînements et matchs de hockey, et ne rend ainsi pas vraisemblable l'utilité de la voiture pour ces loisirs. Elle se contente de mentionner que ces entraînements et matchs impliquent des déplacements réguliers, sans autre précision quant à leur périodicité ou leur lieu de déroulement. On relèvera encore à cet égard qu'elle n'indique pas si les entraînements et matchs de hockey ont systématiquement lieu durant ses périodes de garde. En effet, compte tenu de la garde alternée une semaine sur deux, ces événements pourraient également se dérouler lors des jours de garde de l'intimé.

Partant, il ne sera pas tenu compte des frais de transport des enfants relatifs à leurs loisirs allégués par l'appelante.

**7.4.3** L'appelante fait également valoir qu'un poste « loisirs-vacances » doit être intégré aux coûts directs des enfants, à raison de 300 fr. chacun. Ce montant serait justifié par le fait que la situation financière globale de la famille implique qu'elle doit pouvoir proposer à ses enfants des activités récréatives et des vacances durant les week-ends et congés scolaires et que sa situation financière actuelle ne lui permet pas d'assumer ces frais.

En l'occurrence, le montant de 300 fr. par enfant invoqué par l'appelante, dont elle ne justifie au demeurant pas la quotité, n'a pas été allégué en première instance et s'avère ainsi irrecevable en appel (art.

317 al. 1 CPC), étant précisé qu'elle n'expose pas les motifs pour lesquels tel n'a pas été le cas.

Dans ces conditions, ces coûts n'ont pas à être intégrés aux budgets des enfants.

**7.4.4** L'appelante invoque un fait nouveau quant aux coûts directs des enfants, soit le fait qu'il n'y aura plus de frais d'écolage à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2017 dans la mesure où les enfants ne seront alors plus scolarisés dans une école privée, mais dans une école publique.

En l'espèce, selon le courrier adressé aux parties par l'Ecole [...] le 5 mai 2017, l'inscription des enfants ne sera pas renouvelée pour la rentrée d'août 2017. S'agissant de la date à laquelle les frais d'écolage ne seront plus dus, la pièce produite à cet égard par l'appelante est irrecevable en appel (cf. *supra* consid. 2.3). La date du 1<sup>er</sup> juillet 2017 n'est cependant pas contestée par l'intimé et il apparaît vraisemblable que l'année scolaire 2016/2017 se termine le 1<sup>er</sup> juillet 2017 comme allégué par l'appelante. Il convient donc de retenir que les postes « écolage année scolaire » et « frais d'écolage » retenus par le premier juge dans les coûts directs de chacun des enfants n'existeront plus à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2017.

Il s'ensuit qu'il conviendra de différencier les coûts directs des enfants pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 30 juin 2017, de ceux à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2017.

**7.4.5** L'appelante fait valoir que la suppression des frais relatifs à l'école privée impliquera une prise en charge extrascolaire pour les enfants, qui était jusqu'alors assumée par l'établissement privé et qui sera désormais à sa charge lorsque ceux-ci seront auprès d'elle.

On constate à cet égard que l'appelante n'articule aucun montant afférent à cette prise en charge ni ne prend aucune conclusion y relative. Elle se contente en effet d'indiquer que les montants des

contributions d'entretien auxquels elle conclut « constituent un minimum absolu », ces montants correspondant à l'addition des coûts directs des enfants mis à sa charge par le premier juge et d'un montant de 600 fr. par enfant à titre de frais de transport et de « loisirs-vacances », soit les postes écartés ci-dessus. Il n'est par ailleurs pas possible de chiffrer de tels frais, à défaut d'indication plus précise à leur sujet, ce d'autant plus que l'on se trouve en début d'année scolaire.

Au vu de ces éléments, cette dépense ne peut être intégrée en l'état aux coûts directs des enfants. Peu importe cependant en définitive dès lors que, dans sa réponse, l'intimé allègue qu'il continuera d'assumer les frais extra-scolaires, ce dont il y a lieu de prendre acte, étant précisé que son disponible le lui permettra (cf. *infra* consid. 7.5.2.3).

**7.4.6** En ce qui concerne une éventuelle contribution de prise en charge, on constate que les budgets respectifs des parties ne présentent pas de déficit (cf. *supra* consid. 3.4 et 5.5). On relèvera également que l'appelante a renoncé à toute contribution d'entretien pour elle-même dans le cadre de la procédure de divorce et ne conteste pas en appel la décision du premier juge de ne pas lui en octroyer en mesures provisionnelles, de sorte que l'on peut considérer qu'elle est en mesure de pourvoir à ses propres besoins. Elle reconnaît d'ailleurs elle-même dans son acte d'appel bénéficier d'un disponible de 1'149 fr. 50 et le présent arrêt retient que celui-ci s'élève à 1'177 fr. 40. En outre, l'appelante travaille à 100% depuis le 19 septembre 2016 et les parties se partagent la garde des enfants à part égales. L'organisation familiale permet ainsi à chacune des parties d'exercer une activité professionnelle à plein temps, tout en continuant de prendre en charge les enfants lorsqu'il leur revient de s'occuper personnellement de ceux-ci.

Dans ces conditions, une contribution de prise en charge incluant les frais de subsistance de l'appelante ne se justifie pas.

**7.4.7** Compte tenu de ce qui précède et des montants arrêtés par le premier juge qui n'ont pas été discutés ci-dessus, les coûts directs de

l'enfant Y.\_\_\_\_\_, sous déduction des allocations familiales, constituant son entretien convenable doivent être arrêtés comme suit pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 30 juin 2017 :

Minimum vital (./ allocations familiales)	350 fr. 00
Part au loyer de l'intimé 15%	325 fr. 80
Part au loyer de l'appelante 15%	329 fr. 00
Assurance-maladie	111 fr. 95
Assurance LCA	57 fr. 70
Ecolage année scolaire	1'272 fr. 30
Frais d'écolage	1'115 fr. 00
Hockey	15 fr. 40
Violon	28 fr. 00
<u>Location matériel snowboard, boots et patins</u>	<u>15 fr. 40</u>
Total	3'620 fr. 55

A compter du 1<sup>er</sup> juillet 2017, les coûts directs de cet enfant, sous déduction des allocations familiales, constituant son entretien convenable sont les suivants :

Minimum vital (./ allocations familiales)	350 fr. 00
Part au loyer de l'intimé 15%	325 fr. 80
Part au loyer de l'appelante 15%	329 fr. 00
Assurance-maladie	111 fr. 95
Assurance LCA	57 fr. 70
Hockey	15 fr. 40
Violon	28 fr. 00
<u>Location matériel snowboard, boots et patins</u>	<u>15 fr. 40</u>
Total	1'233 fr. 25

Les coûts directs de l'enfant Q.\_\_\_\_\_, sous déduction des allocations familiales, constituant son entretien convenable doivent être arrêtés comme suit pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 30 juin 2017 :

Minimum vital (./ allocations familiales)	150 fr. 00
---	------------

Part au loyer de l'intimé 15%	325 fr. 80
Part au loyer de l'appelante 15%	329 fr. 00
Assurance-maladie	111 fr. 95
Assurance LCA	57 fr. 70
Ecolage année scolaire	1'025 fr. 00
Frais d'écolage	908 fr. 75
Hockey	12 fr. 90
<u>Location matériel snowboard, boots et patins</u>	<u>15 fr. 40</u>
Total	2'936 fr. 50

A compter du 1<sup>er</sup> juillet 2017, les coûts directs de cet enfant, sous déduction des allocations familiales, constituant son entretien convenable sont les suivants :

Minimum vital (./. allocations familiales)	150 fr. 00
Part au loyer de l'intimé 15%	325 fr. 80
Part au loyer de l'appelante 15%	329 fr. 00
Assurance-maladie	111 fr. 95
Assurance LCA	57 fr. 70
Hockey	12 fr. 90
<u>Location matériel snowboard, boots et patins</u>	<u>15 fr. 40</u>
Total	1'002 fr. 75

**7.5** Il convient ensuite de répartir les coûts directs des enfants tels que définis ci-dessus en fonction du solde disponible respectif des parties, sous déduction des coûts directement pris en charge par chacune d'entre elles.

Le disponible de l'appelante correspond à 15.6% du disponible total cumulé des parties (1'177 fr. 40 + 6'367 fr. 60), celui de l'intimé à 84.4%.

S'agissant des coûts des enfants directement pris en charge par chacune des parties, l'appelante s'acquitte effectivement des primes d'assurance-maladie obligatoire et d'assurance-maladie complémentaire

de ceux-ci, ainsi que des frais de violon de l'enfant Y.\_\_\_\_\_, et l'intimé s'acquitte des frais afférents à l'école privée, au hockey et à la location de matériel de sport. Cette répartition concrète, antérieure à l'ordonnance entreprise, n'est pas contestée par les parties en procédure d'appel.

### **7.5.1**

**7.5.1.1** Pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 30 juin 2017, les coûts directs de l'enfant Y.\_\_\_\_\_, sous déduction des allocations familiales, s'élèvent à 3'620 fr. 55. Au regard de leur disponible respectif, l'appelante doit prendre en charge 15.6% de ces coûts, soit un montant de 564 fr. 80, le solde de 84.4% à la charge de l'intimé s'élevant à 3'055 fr. 75.

Dans les faits, l'appelante s'acquitte de l'assurance-maladie obligatoire de cet enfant, par 111 fr. 95, de son assurance-maladie complémentaire, par 57 fr. 70, et de ses frais de violon, par 28 fr., ainsi que, compte tenu de la garde alternée mise en place, de la moitié de son minimum vital, par 175 fr., et de sa part au loyer, par 329 fr., soit un montant total de 701 fr. 65.

Quant à l'intimé, il s'acquitte effectivement, pour la période considérée, des frais relatifs à l'école privée, par 2'387 fr. 30 (1'272 fr. 30 + 1'115 fr.), au hockey, par 15 fr. 40, et à la location de matériel de sport, par 15 fr. 40, ainsi que, compte tenu de la garde alternée, de la moitié de son minimum vital, par 175 fr., et de sa part au loyer, par 325 fr. 80, soit un montant total de 2'918 fr. 90.

Dès lors que, proportionnellement à son disponible, l'appelante ne devrait prendre en charge qu'un montant de 564 fr. 80 pour les coûts directs et qu'elle s'acquitte effectivement d'un montant de 701 fr. 65, la contribution due par l'intimé pour l'entretien de l'enfant Y.\_\_\_\_\_ s'élève à 136 fr. 85 (701 fr. 65 - 564 fr. 80), arrondie à 140 fr., pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 30 juin 2017.

**7.5.1.2** Pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 30 juin 2017, les coûts directs de l'enfant Q.\_\_\_\_\_, sous déduction des allocations familiales, s'élèvent

à 2'936 fr. 50. Au regard de leur disponible, l'appelante doit prendre en charge 15.6% de ces coûts, soit un montant de 458 fr. 10, le solde de 84.4% à la charge de l'intimé s'élevant à 2'478 fr. 40.

Dans les faits, l'appelante s'acquitte de l'assurance-maladie obligatoire de cet enfant, par 111 fr. 95, et de son assurance-maladie complémentaire, par 57 fr. 70, ainsi que, compte tenu de la garde alternée, de la moitié de son minimum vital, par 75 fr., et de sa part au loyer, par 329 fr., soit un montant total de 573 fr. 65.

Quant à l'intimé, il s'acquitte effectivement, pour la période considérée, des frais relatifs à l'école privée, par 1'933 fr. 75 (1'025 fr. + 908 fr. 75), au hockey, par 12 fr. 90, et à la location de matériel de sport, par 15 fr. 40, ainsi que, compte tenu de la garde alternée, de la moitié de son minimum vital, par 75 fr., et de sa part au loyer, par 325 fr. 80, soit un montant total de 2'362 fr. 85.

Dès lors que, proportionnellement à son disponible, l'appelante ne devrait prendre en charge qu'un montant de 458 fr. 10 pour les coûts directs et qu'elle s'acquitte effectivement d'un montant de 573 fr. 65, la contribution due par l'intimé pour l'entretien de l'enfant Q.\_\_\_\_\_ s'élève à 115 fr. 55 (573 fr. 65 - 458 fr. 10), arrondie à 120 fr., pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 30 juin 2017.

**7.5.1.3** Après paiement de ses propres charges, de la part des coûts directs des enfants dont il s'acquitte effectivement et des contributions d'entretien fixées ci-dessus, l'intimé dispose encore d'un disponible de 825 fr. 85 (6'367 fr. 60 - 2'918 fr. 90 - 140 fr. - 2'362 fr. 85 - 120 fr.) pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 30 juin 2017, de sorte que son minimum vital n'est pas entamé. On précisera que ce disponible n'a pas à être réparti entre les parties dès lors que l'appelante a renoncé à une contribution pour son propre entretien, cet aspect de l'ordonnance n'ayant pas été contesté.

## **7.5.2**

**7.5.2.1** A compter du 1<sup>er</sup> juillet 2017, les coûts directs de l'enfant Y.\_\_\_\_\_, sous déduction des allocations familiales, s'élèvent à 1'233 fr. 25. Au regard de leur disponible, l'appelante doit prendre en charge 15.6% de ces coûts, soit un montant de 192 fr. 40, le solde de 84.4% à la charge de l'intimé s'élevant à 1'040 fr. 85.

Pour la période considérée, l'appelante s'acquitte effectivement des mêmes frais pour cet enfant que ceux décrits au considérant 7.5.1.1 ci-dessus, pour un total de 701 fr. 65.

Quant à l'intimé, il s'acquitte effectivement, pour la période considérée, des frais relatifs au hockey, par 15 fr. 40, et à la location de matériel de sport, par 15 fr. 40, ainsi que, compte tenu de la garde alternée, de la moitié de son minimum vital, par 175 fr., de sa part au loyer, par 325 fr. 80, soit un montant total de 531 fr. 60.

Dès lors que, proportionnellement à son disponible, l'appelante ne devrait prendre en charge qu'un montant de 192 fr. 40 pour les coûts directs et qu'elle s'acquitte effectivement d'un montant de 701 fr. 65, la contribution due par l'intimé pour l'entretien de l'enfant Y.\_\_\_\_\_ s'élève à 509 fr. 25 (701 fr. 65 - 192 fr. 40), arrondie à 510 fr., à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2017.

**7.5.2.2** A compter du 1<sup>er</sup> juillet 2017, les coûts directs de l'enfant Q.\_\_\_\_\_, sous déduction des allocations familiales, s'élèvent à 1'002 fr. 75. Au regard de leur disponible, l'appelante doit prendre en charge 15.6% de ces coûts, soit un montant de 156 fr. 45, le solde de 84.4% à la charge de l'intimé s'élevant à 846 fr. 30.

L'appelante s'acquitte effectivement des mêmes frais pour cet enfant que ceux décrits au considérant 7.5.1.2 ci-dessus, pour un montant total de 573 fr. 65.

Quant à l'intimé, il s'acquitte effectivement, pour la période considérée, des frais relatifs au hockey, par 12 fr. 90, et à la location de

matériel de sport, par 15 fr. 45, ainsi que, compte tenu de la garde alternée, de la moitié de son minimum vital, par 75 fr., et de sa part au loyer, par 325 fr. 80, soit un montant total de 429 fr. 15.

Dès lors que, proportionnellement à son disponible, l'appelante ne devrait prendre en charge qu'un montant de 156 fr. 45 pour les coûts directs et qu'elle s'acquitte effectivement d'un montant de 573 fr. 65, la contribution due par l'intimé pour l'entretien de l'enfant Q. \_\_\_\_\_ s'élève à 417 fr. 20 (573 fr. 65 - 156 fr. 45), arrondie à 420 fr., à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2017.

**7.5.2.3** Après paiement de ses propres charges, de la part des coûts directs des enfants dont il s'acquitte effectivement et des contributions d'entretien fixées ci-dessus, l'intimé dispose encore d'un disponible de 4'476 fr. 85 (6'367 fr. 60 - 531 fr. 60 - 510 fr. - 429 fr. 15 - 420 fr.) à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2017, de sorte que son minimum vital n'est pas entamé, étant rappelé que ce montant n'a pas à être réparti entre les parties. On précisera encore que dans sa réponse, l'intimé a indiqué qu'il acquitterait des frais de prise en charge extrascolaire engendrés par le fait que les enfants ne sont plus scolarisés en milieu privé et que son disponible le lui permet.

**7.5.3** Les contributions d'entretien définies ci-dessus sont payables mensuellement, d'avance le premier de chaque mois (art. 285 al. 3 CC), en mains de l'appelante.

**7.6** S'agissant de la conclusion de l'appelante tendant à ce que les allocations familiales soient partagées par moitié entre les parties, il convient de relever que cela résulte déjà de la décision du premier juge dans la mesure où le chiffre V du dispositif de l'ordonnance prévoit que l'intimé doit verser à l'appelante la moitié des allocations familiales touchées en faveur des enfants, soit un total de 250 francs. Dans la mesure où c'est l'intimé qui perçoit effectivement les allocations familiales pour les deux enfants et où les parties exercent une garde alternée sur ceux-ci, cette solution se justifie et peut être confirmée.

## **8.**

**8.1** En définitive, l'appel doit être partiellement admis en ce sens que l'intimé contribuera à l'entretien, d'une part, de l'enfant Y. \_\_\_\_\_ par le versement d'une contribution mensuelle de 140 fr. pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 30 juin 2017, puis de 510 fr. à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2017, et, d'autre part, de l'enfant Q. \_\_\_\_\_ par le versement d'une contribution mensuelle de 120 fr. pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 30 juin 2017, puis de 420 fr. à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2017.

## **8.2**

**8.2.1** Dès lors que l'ordonnance doit être réformée, il se justifie de revoir le sort des frais de première instance. A cet égard, le premier juge a réparti les frais judiciaires par moitié et a dit que la décision sur les dépens suivrait le sort de la cause au fond.

**8.2.2** A teneur de l'art. 106 al. 1 CPC, les frais – qui comprennent selon l'art. 95 al. 1 CPC les frais judiciaires (art. 95 al. 2 CPC) et les dépens (art. 95 al. 3 CPC) – sont mis à la charge de la partie succombante. Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (art. 106 al. 2 CPC), chacun devant ainsi supporter les frais de partie – à savoir les dépens au sens de l'art. 95 al. 3 CPC – dans la mesure où il succombe.

L'art. 106 al. 2 CPC confère un large pouvoir d'appréciation au juge. Celui-ci peut en particulier prendre en compte l'importance des conclusions sur lesquelles gagne une partie dans l'ensemble du litige, comme du fait qu'une partie gagne sur une question de principe, sinon sur la quotité (TF 4A\_207/2015 du 2 septembre 2015 consid. 3.1, publié in RSPC 2015 p. 484).

Aux termes de l'art. 107 al. 1 CPC, le tribunal peut s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation notamment lorsque le demandeur obtient gain de cause sur le principe de

ses conclusions mais non sur leur montant, celui-ci étant tributaire de l'appréciation du tribunal ou difficile à chiffrer (let. a) ou lorsque le litige relève du droit de la famille (let. c).

**8.2.3** En l'espèce, au regard de ce qui demeurait litigieux en première instance à la suite de la convention conclue 10 janvier 2017, l'intimé avait en substance conclu à ce qu'aucune contribution d'entretien ne soit due entre parties, que ce soit pour leur propre entretien ou celui des enfants, et à ce que les coûts des enfants soient répartis par moitié, hormis les frais d'écolage et autres frais liés aux activités en milieu scolaire pour l'année scolaire 2016/2017 qu'il prenait à sa charge. L'appelante avait conclu au rejet de ces conclusions, ce qui équivalait à ce que la solution du prononcé du 8 juin 2015 reste en vigueur, à savoir que l'intimé continue de verser une contribution pour l'entretien des siens de 2'400 fr. et de prendre en charge les frais de scolarisation, de transport et autres activités annexes dans l'école privée fréquentée par les enfants.

En définitive, l'intimé a obtenu gain de cause quant à l'absence de contribution d'entretien en faveur de l'appelante, mais a succombé dans la mesure où les coûts des enfants ont été répartis entre les parties proportionnellement à leur disponible et où il doit des contributions pour l'entretien de ceux-ci. Dans ces conditions, la répartition par moitié des frais judiciaires de première instance peut être confirmée, cette solution se justifiant également au regard de l'art. 107 al. 1 let. c CPC.

Il n'y a par ailleurs pas lieu de revenir sur la décision du premier juge de statuer sur les dépens relatifs à la procédure provisionnelle dans le cadre de la procédure au fond.

**8.3** L'appelante a requis le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure d'appel.

Une personne a droit à l'assistance judiciaire si elle ne dispose pas de ressources suffisantes et si sa cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès (art. 117 CPC).

En l'occurrence, l'appelante remplit ces deux conditions cumulatives. Il y a dès lors lieu de lui accorder l'assistance judiciaire dans la procédure d'appel avec effet au 18 mai 2017, Me Virgine Rodigari étant désignée en qualité de conseil d'office et l'intéressée étant astreinte à payer une franchise mensuelle de 50 fr. à titre de participation aux frais de procès, dès et y compris le 1<sup>er</sup> octobre 2017.

**8.4** En ce qui concerne la répartition des frais de deuxième instance, il y a lieu de considérer que l'intimé succombe davantage que l'appelante dans la mesure où celle-ci obtient gain de cause sur le principe du versement d'une contribution pour l'entretien des enfants, mais dont le montant est inférieur à ses conclusions.

Partant, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), doivent être mis à la charge de l'appelante à raison d'un tiers et de l'intimé à raison de deux tiers (art. 106 al. 2 CPC). Toutefois, dès lors que l'appelante est au bénéfice de l'assistance judiciaire, sa part des frais judiciaires est laissée provisoirement à la charge de l'Etat (art. 122 al. 1 let. b CPC).

La charge des dépens est évaluée à 1'800 fr. pour chaque partie, de sorte que, compte tenu de ce que les frais doivent être mis à la charge de l'appelante à raison d'un tiers et de l'intimé à raison de deux tiers, celui-ci versera en définitive à l'appelante la somme de 600 fr. à titre de dépens de deuxième instance.

**8.5** Le conseil d'office a droit au remboursement de ses débours et à un défraiement équitable, qui est fixé en considération de l'importance de la cause, de ses difficultés, de l'ampleur du travail et du temps qu'il y a consacré ; le juge apprécie l'étendue des opérations nécessaires pour la

conduite du procès et applique un tarif horaire de 180 fr. s'agissant d'un avocat (art. 2 al. 1 let. a RAJ [Règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; RSV 211.02.3]).

En l'espèce, Me Rodigari a produit une liste de ses opérations le 4 septembre 2017, faisant état d'un temps consacré à la procédure d'appel de 7 heures et de débours d'un montant de 35 fr. 60. Vu la nature du litige et les difficultés de la cause, ce décompte peut être admis. Il s'ensuit qu'au tarif horaire de 180 fr., l'indemnité de Me Rodigari doit être fixée à 1'260 fr., montant auquel s'ajoutent les débours par 35 fr. 60 et la TVA sur le tout par 103 fr. 65, soit 1'399 fr. 25 au total, arrondis à 1'400 francs.

L'indemnité d'office de Me Rodigari sera supportée par le canton dans la mesure de l'art. 122 al. 2 CPC.

**8.6** Enfin, l'appelante est rendue attentive au fait qu'elle est tenue au remboursement de la part des frais judiciaires et de l'indemnité du conseil d'office provisoirement laissés à la charge de l'Etat dès qu'elle sera en mesure de le faire (art. 123 al. 1 CPC).

Par ces motifs,  
la Juge déléguée  
de la Cour d'appel civile  
p r o n o n c e :

**I.** L'appel est partiellement admis.

**II.** Il est statué à nouveau comme il suit :

I. Dit que dès le 1<sup>er</sup> janvier 2017, R.\_\_\_\_\_ prendra à sa charge une partie des coûts effectifs d'Y.\_\_\_\_\_, né le 10 septembre 2007, soit ceux relatifs à son assurance-

maladie obligatoire, à son assurance-maladie complémentaire et à ses frais de violon.

- II. Dit que pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 30 juin 2017, S.\_\_\_\_\_ prendra à sa charge une partie des coûts effectifs d'Y.\_\_\_\_\_, né le 10 septembre 2007, soit ceux relatifs à l'écolage, aux frais d'écolage, au hockey et à la location de matériel (snowboard, boots et patins).
- III. Dit que dès le 1<sup>er</sup> juillet 2017, S.\_\_\_\_\_ prendra à sa charge une partie des coûts effectifs d'Y.\_\_\_\_\_, né le 10 septembre 2007, soit ceux relatifs au hockey et à la location de matériel (snowboard, boots et patins).
- IV. Dit que S.\_\_\_\_\_ doit contribuer à l'entretien d'Y.\_\_\_\_\_, né le 10 septembre 2007, par le versement d'une pension mensuelle de 140 fr. (cent quarante francs) pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 30 juin 2017, puis de 510 fr. (cinq cent dix francs) dès le 1<sup>er</sup> juillet 2017, payable d'avance le premier jour de chaque mois en mains de R.\_\_\_\_\_.
- V. Dit que dès le 1<sup>er</sup> janvier 2017, R.\_\_\_\_\_ prendra à sa charge une partie des coûts effectifs de Q.\_\_\_\_\_, né le 13 novembre 2010, soit ceux relatifs à son assurance-maladie obligatoire et à son assurance-maladie complémentaire.
- VI. Dit que pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 30 juin 2017, S.\_\_\_\_\_ prendra à sa charge une partie des coûts effectifs de Q.\_\_\_\_\_, né le 13 novembre 2010, soit ceux relatifs à l'écolage, aux frais d'écolage, au hockey et à la location de matériel (snowboard, boots et patins).

- VII. Dit que dès le 1<sup>er</sup> juillet 2017, S. \_\_\_\_\_ prendra à sa charge une partie des coûts effectifs de Q. \_\_\_\_\_, né le 13 novembre 2010, soit ceux relatifs au hockey et à la location de matériel (snowboard, boots et patins).
- VIII. Dit que S. \_\_\_\_\_ doit contribuer à l'entretien de Q. \_\_\_\_\_, né le 13 novembre 2010, par le versement d'une pension mensuelle de 120 fr. (cent vingt francs) pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 30 juin 2017, puis de 420 fr. (quatre cent vingt francs) dès le 1<sup>er</sup> juillet 2017, payable d'avance le premier jour de chaque mois en mains de R. \_\_\_\_\_.
- IX. Prend acte de l'engagement de S. \_\_\_\_\_ de continuer d'assumer les frais de prise en charge extrascolaire d'Y. \_\_\_\_\_ et de Q. \_\_\_\_\_ lorsque ceux-ci ne seront plus scolarisés en école privée à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2017.
- X. Dit que S. \_\_\_\_\_ versera à R. \_\_\_\_\_, le premier de jour de chaque mois, dès le 1<sup>er</sup> janvier 2017, la moitié des allocations familiales touchées en faveur d'Y. \_\_\_\_\_ et de Q. \_\_\_\_\_, soit un montant total de 250 fr. (deux cent cinquante francs).
- XI. Met les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 400 fr. (quatre cents francs), à la charge de S. \_\_\_\_\_ par 200 fr. (deux cents francs) et à la charge de R. \_\_\_\_\_ par 200 fr. (deux cents francs), étant précisé que la part de celle-ci est laissée à la charge de l'Etat.
- XII. Dit que l'indemnité de Me Virginie Rodigari, conseil d'office de R. \_\_\_\_\_, sera arrêtée ultérieurement.
- XIII. Dit que R. \_\_\_\_\_, bénéficiaire de l'assistance judiciaire, est, dans la mesure de l'article 123 CPC, tenue au

remboursement des frais judiciaires de première instance et de l'indemnité du conseil d'office mis à la charge de l'Etat.

XIV. Dit que la décision sur les dépens suit le sort de la cause au fond.

XV. Rejette toutes autres et plus amples conclusions.

- III.** La requête d'assistance judiciaire de l'appelante R. \_\_\_\_\_ est admise. L'assistance judiciaire dans la procédure d'appel lui est accordée avec effet au 18 mai 2017, Me Virgine Rodigari étant désignée en qualité de conseil d'office et l'appelante R. \_\_\_\_\_ étant astreinte dès le 1<sup>er</sup> octobre 2017 au versement d'une franchise mensuelle de 50 fr. (cinquante francs), à verser au Service juridique et législatif, à Lausanne.
- IV.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont mis à la charge de l'intimé S. \_\_\_\_\_ par 400 fr. (quatre cents francs) et à la charge de l'appelante R. \_\_\_\_\_ par 200 fr. (deux cents francs), étant précisé que la part de celle-ci est laissée à la charge de l'Etat.
- V.** L'indemnité de Me Virginie Rodigari, conseil d'office de l'appelante R. \_\_\_\_\_, est arrêtée à 1'400 fr. (mille quatre cents francs), TVA et débours compris.
- VI.** L'appelante R. \_\_\_\_\_, bénéficiaire de l'assistance judiciaire, est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement des frais judiciaires de deuxième instance et de l'indemnité au conseil d'office mis à la charge de l'Etat.
- VII.** L'intimé S. \_\_\_\_\_ doit verser à l'appelante R. \_\_\_\_\_ la somme de 600 fr. (six cents francs) à titre de dépens de deuxième instance.

**VIII.** L'arrêt est exécutoire.

La juge déléguée :

Le greffier :

Du

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

- Me Virginie Rodigari (pour R. \_\_\_\_\_),
- Me Gisèle de Benoit (pour S. \_\_\_\_\_),

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

- M. le Président ad hoc du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte.

La Juge déléguée de la Cour d'appel civile 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), le cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :