

**COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Arrêt du 3 novembre 2017

---

Composition : Mme FONJALLAZ, juge déléguée  
Greffier : M. Grob

\*\*\*\*\*

**Art. 179 al. 1 CC**

Statuant sur les appels interjetés par **E.**\_\_\_\_\_, à [...],  
requérant, et **M.**\_\_\_\_\_, à [...], intimée, contre l'ordonnance de mesures  
protectrices de l'union conjugale rendue le 29 mai 2017 par la Présidente  
du Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois dans  
la cause divisant les appelants, la Juge déléguée de la Cour d'appel civile  
du Tribunal cantonal considère :

## **En fait :**

**A.** Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale rendue le 29 mai 2017, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois (ci-après : la Présidente) a dit qu'à défaut de meilleure entente entre les parties, le droit de visite de E. \_\_\_\_\_ sur ses enfants Y. \_\_\_\_\_ et W. \_\_\_\_\_ s'exercerait librement à raison de deux demi-journées un week-end sur deux, soit le samedi après-midi et le dimanche après-midi, de 14 heures à 18 heures, à charge pour lui d'aller les chercher et de les ramener là où ils se trouvent (I), que dès et y compris le mois de septembre 2017, et pour autant que le droit de visite fixé sous chiffre I se déroule de manière adéquate, le droit de visite serait étendu à des journées complètes un week-end sur deux, soit le samedi et le dimanche, de 9 heures à 18 heures (II), que dès et y compris le mois de décembre 2017, et pour autant que le droit de visite fixé sous chiffre II se déroule de manière adéquate, le droit de visite serait étendu à un week-end complet sur deux, du vendredi à 18 heures au dimanche à 18 heures (III) et que l'ordonnance était rendue sans frais ni dépens (IV), a déclaré l'ordonnance immédiatement exécutoire, nonobstant appel ou recours (V) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (VI).

En droit, concernant la problématique demeurant litigieuse en appel, le premier juge a considéré qu'il n'y avait pas de changement notable des circonstances dans la mesure où les activités et revenus des parties, ainsi que leurs charges, étaient similaires à ceux qui prévalaient au mois d'octobre 2014, de sorte qu'il ne se justifiait pas de modifier la contribution d'entretien pour la famille fixée conventionnellement le 31 octobre 2014, cette contribution paraissant adéquate au vu de leur situation financière.

**B. a)** Par acte du 9 juin 2017, E. \_\_\_\_\_ a interjeté appel contre l'ordonnance précitée, en concluant, sous suite de frais et dépens, principalement à la réforme du chiffre VI de son dispositif en ce sens qu'il

devait contribuer à l'entretien des enfants Y.\_\_\_\_\_ et W.\_\_\_\_\_ par le régulier versement d'une pension alimentaire d'un montant de 1'500 fr. chacun dès le 1<sup>er</sup> janvier 2017 et qu'il n'était débiteur d'aucune contribution d'entretien en faveur de M.\_\_\_\_\_, subsidiairement au renvoi de la cause à l'autorité de première instance pour nouvelle décision. A titre de mesures d'instruction, il a requis la production du dossier de M.\_\_\_\_\_ en mains de tout service social auprès duquel elle s'est adressée à compter du 31 octobre 2014, de toute pièce permettant de déterminer les revenus et charges de celle-ci depuis le 31 octobre 2014, ainsi que de toute pièce permettant de déterminer les revenus et charges des enfants à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2016. Il a produit un bordereau de 25 pièces et a sollicité l'assistance judiciaire.

Par acte du 14 juin 2017 (date du timbre postal), M.\_\_\_\_\_ a également formé appel à l'encontre de ladite ordonnance, en concluant, sous suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que la requête de mesures protectrices et superprovisionnelles déposée le 6 décembre 2016 par E.\_\_\_\_\_, telle que modifiée aux débats du 20 février 2017, était rejetée, qu'à compter du 1<sup>er</sup> février 2017, E.\_\_\_\_\_ contribuerait à l'entretien de ses fils par le versement d'une pension mensuelle de 3'430 fr. pour Y.\_\_\_\_\_ et de 2'980 fr. pour W.\_\_\_\_\_, éventuelles allocation familiales en sus, et qu'à compter du 1<sup>er</sup> février 2017, E.\_\_\_\_\_ contribuerait à son entretien par le versement d'une pension mensuelle de 2'000 francs. Subsidiairement, elle a conclu à l'annulation de l'ordonnance et au renvoi de la cause pour nouvelle décision. Elle a en outre requis l'effet suspensif à l'appel. A titre de mesures d'instruction, elle a sollicité, d'une part, l'audition de la Dresse Q.\_\_\_\_\_, pédopsychiatre, ainsi que de [...], psychologue FSP, et, d'autre part, la production, en mains d'A.\_\_\_\_\_ Sàrl, de tout document établissant le chiffre d'affaires et le bénéfice net réalisés par cette société depuis le 19 mai 2015 et, en mains de divers tiers, de tout document établissant les montants versés à E.\_\_\_\_\_ ou à A.\_\_\_\_\_ Sàrl depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2015. Elle a produit un bordereau de quatre pièces et a par ailleurs demandé l'assistance judiciaire.

**b)** Par ordonnance du 16 juin 2017, la Juge déléguée de la Cour de céans (ci-après : la Juge déléguée) a très partiellement admis la requête d'effet suspensif déposée par M.\_\_\_\_\_ dans la mesure où le chiffre I du dispositif de l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 29 mai 2017 était modifié en ce sens que jusqu'à l'audience d'appel à intervenir, à défaut de meilleure entente entre les parties, le droit de visite de E.\_\_\_\_\_ sur ses enfants Y.\_\_\_\_\_ et W.\_\_\_\_\_ s'exercerait librement à raison de deux demi-journées un week-end sur deux, soit le samedi après-midi et le dimanche après-midi, de 14 heures à 18 heures, à charge pour lui d'aller les chercher et de les ramener là où ils se trouvent (Ia) et où l'exécution des chiffres II et III du dispositif de ladite ordonnance était suspendue jusqu'à l'audience d'appel à intervenir (Ib) et a dit qu'il serait statué sur les frais judiciaires et les dépens de l'ordonnance d'effet suspensif dans le cadre de l'arrêt sur appel à intervenir (II).

**c)** Par ordonnance du 19 juin 2017, la Juge déléguée a accordé à M.\_\_\_\_\_ le bénéfice de l'assistance judiciaire dans la procédure d'appel avec effet au 14 juin 2017 et a désigné Me Matthieu Genillod en qualité de conseil d'office.

**d)** Le 21 juin 2017, E.\_\_\_\_\_ a informé la Juge déléguée que M.\_\_\_\_\_ n'avait pas respecté son droit de visite et a conclu en substance, sous suite de frais et dépens, à titre de mesures superprovisionnelles et de mesures protectrices de l'union conjugale, à ce que les chiffres Ia et Ib de l'ordonnance du 16 juin 2017 soient assortis de la menace de la peine prévue à l'art. 292 CP.

M.\_\_\_\_\_ s'est déterminée le 22 juin 2017 en contestant s'être opposée à l'exercice du droit de visite et en précisant que les parties s'étaient entendues pour mettre sur pied un calendrier.

Le même jour, le Service de protection de la jeunesse (ci-après : le SPJ) s'est déterminé en indiquant qu'aucun élément du dossier ne justifiait une interruption des visites du père avec ses enfants.

Le 22 juin 2017 également, la Juge déléguée a signifié à E.\_\_\_\_\_ que sa requête de mesures superprovisionnelles était rejetée et l'a invité à lui indiquer dans un délai au 28 juin 2017 s'il maintenait sa requête tendant à ce que l'ordonnance du 16 juin 2017 soit complétée par la mention de la menace de l'art. 292 CP.

Le 28 juin 2017, E.\_\_\_\_\_ a déclaré maintenir ses conclusions provisionnelles tendant à ce que la menace de l'art. 292 CP soit ajoutée à la décision du 16 juin 2017.

Dans des déterminations du 29 juin 2017, M.\_\_\_\_\_ a conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet des conclusions précitées.

**e)** Par ordonnance du 30 juin 2017, la Juge déléguée a accordé à E.\_\_\_\_\_ le bénéfice de l'assistance judiciaire dans la procédure d'appel avec effet au 9 juin 2017 et a désigné Me Alessandro Brenci en qualité de conseil d'office.

**f)** Dans sa réponse du 12 juillet 2017, M.\_\_\_\_\_ a conclu, sous suite de frais et dépens, à l'irrecevabilité de l'appel de E.\_\_\_\_\_, subsidiairement à son rejet. Elle a également confirmé ses conclusions.

Dans sa réponse du 14 juillet 2017, E.\_\_\_\_\_ a conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet des conclusions prises par M.\_\_\_\_\_ dans son mémoire d'appel et a confirmé ses conclusions.

**g)** Une audience d'appel s'est déroulée le 20 juillet 2017, en présence des parties, assistées de leur conseil respectif, lors de laquelle celles-ci ont été entendues. E.\_\_\_\_\_ a renouvelé les réquisitions de preuve figurant dans son appel et a produit trois pièces. M.\_\_\_\_\_ a renouvelé ses réquisitions de production de pièces et a retiré celles tendant aux auditions de témoins.

A cette occasion, les parties ont par ailleurs conclu la convention partielle suivante, ratifiée séance tenante pour valoir arrêt partiel sur appel de mesures protectrices de l'union conjugale :

- « I. Le droit de visite de E. \_\_\_\_\_ sur ses enfants Y. \_\_\_\_\_, né le [...] 2010, et W. \_\_\_\_\_, né le [...] 2011, s'exercera librement de 13 heures à 19 heures, à charge pour lui d'aller les chercher et de les ramener là où ils se trouvent, les 23 et 24 juillet, les 6 et 7 août, le 14 août, puis le 20 août 2017. Dès le 27 août 2017, le droit de visite s'exercera tous les dimanches selon les mêmes modalités.
- II. Dès le 5 novembre 2017, et pour autant que le droit de visite fixé sous chiffre I ci-dessus se déroule de manière adéquate, le droit de visite de E. \_\_\_\_\_ sera étendu à tous les dimanches, de 9 heures à 18 heures, à charge pour lui d'aller chercher les enfants et de les ramener là où ils se trouvent.
- III. Parties conviennent que les enfants passeront toute la journée du 25 décembre 2017 avec leur père.
- IV. Chaque partie garde ses frais et renonce à l'allocation de dépens. ».

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

**1.** M. \_\_\_\_\_, née le [...], et E. \_\_\_\_\_, né le [...], se sont mariés le [...] à [...].

Deux enfants sont issus de cette union :

- Y. \_\_\_\_\_, né le [...] 2010 ;
- W. \_\_\_\_\_, né le [...] 2011.

**2.** Le 2 juin 2014, E. \_\_\_\_\_ a déposé une plainte pénale contre M. \_\_\_\_\_ pour diffamation, injures et menaces. Dans le cadre de l'enquête policière ouverte à la suite de cette plainte, M. \_\_\_\_\_ a évoqué des gestes et attitudes déplacés de la part du père sur les deux enfants, ce qui a provoqué l'ouverture d'une enquête pénale relative à des actes d'ordre sexuel sur ceux-ci.

**3.** Les époux vivent séparés depuis le 4 juin 2014. Dans un premier temps, les modalités de leur séparation ont été régies par

convention passée lors d'une audience du 13 juin 2014, ratifiée sur le siège pour valoir ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale, prévoyant notamment l'attribution à M. \_\_\_\_\_ de la jouissance du domicile conjugal (II), l'engagement de chacune des parties à consulter un professionnel de la santé pour assurer un suivi thérapeutique personnel (III), la mise en œuvre d'une expertise pédopsychiatrique portant sur l'attribution de la garde et de l'autorité parentale ainsi que sur les modalités d'exercice du droit de visite, à confier au Service de psychiatrie pour enfants et adolescents [...] (IV), l'attribution provisoire de la garde des enfants Y. \_\_\_\_\_ et W. \_\_\_\_\_ à la mère dans l'attente du rapport d'expertise (V), E. \_\_\_\_\_ bénéficiant sur ceux-ci d'un libre et large droit de visite, à exercer d'entente avec la mère et moyennant préavis donné vingt-quatre heures à l'avance (VII), la mise en place, en accord avec le SPJ, d'un suivi par l'Action éducative en milieu ouvert dès que possible (VI) et un versement unique par E. \_\_\_\_\_ d'un montant de 2'000 fr. à M. \_\_\_\_\_ pour payer les dépenses quotidiennes, E. \_\_\_\_\_ continuant en outre à s'acquitter des factures courantes de la famille (IX).

**4.** Lors d'une audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 31 octobre 2014, les parties, assistées de leur conseil respectif, ont conclu la transaction suivante, ratifiée séance tenante pour valoir ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale :

« I. E. \_\_\_\_\_ contribuera à l'entretien des siens par le versement d'une pension mensuelle de 4'800 fr. (quatre mille huit cents francs), allocations familiales éventuelles en plus, payable d'avance le premier de chaque mois à M. \_\_\_\_\_, dès le 1<sup>er</sup> novembre 2014. Cette pension prend en considération le montant des mensualités de leasing dont M. \_\_\_\_\_ doit s'acquitter pour sa voiture, qui s'élèvent à 417 fr. par mois.

Cette contribution d'entretien est basée sur un revenu de 9'845 fr. de E. \_\_\_\_\_, comprenant les commissions variables qu'il touche pour les ventes auprès de [...], et de 760 fr. de M. \_\_\_\_\_, soit environ 260 fr. pour son activité de surveillante de bus et 500 fr. pour son activité de styliste.

II. M. \_\_\_\_\_ accepte que E. \_\_\_\_\_ prenne les enfants en vacances au Maroc une semaine en avril 2015. ».

**5.** Une audience de mesures protectrices de l'union conjugale s'est tenue le 2 juillet 2015, en présence des parties, assistées de leur conseil respectif. A cette occasion, elles ont passé une convention, ratifiée séance tenante pour valoir ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale, prévoyant notamment que la garde des enfants Y.\_\_\_\_\_ et W.\_\_\_\_\_ était confiée à M.\_\_\_\_\_, auprès de laquelle ceux-ci auraient leur domicile légal et que E.\_\_\_\_\_ exercerait un libre et large droit de visite sur ses enfants, d'entente avec la mère, à défaut de quoi il les aurait auprès de lui au minimum un week-end sur deux, du vendredi à 18 heures au lundi à 18 heures, la première fois le 10 juillet 2015. Les parties ont également requis qu'une curatelle au sens de l'article 308 alinéa 1 CC soit instaurée en faveur de leurs enfants et qu'elle soit confiée au SPJ, E.\_\_\_\_\_ s'étant par ailleurs engagé à entreprendre un traitement thérapeutique et faire les démarches utiles à cet effet d'ici fin septembre 2015.

**6.** Par ordonnance de mesures superprovisionnelles de l'union conjugale rendue le 24 septembre 2015, la Présidente a dit que le droit de visite de E.\_\_\_\_\_ sur ses enfants s'exercerait chaque semaine, du dimanche à 17 heures au lundi matin à 9 heures ou à la reprise de l'école (I) et a ordonné à M.\_\_\_\_\_ de remettre les enfants à leur père pour qu'il puisse exercer son droit de visite (II).

**7.** Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 8 octobre 2015, la Présidente a institué une curatelle d'assistance éducative au sens de l'art. 308 al. 1 CC en faveur des enfants Y.\_\_\_\_\_ et W.\_\_\_\_\_ (I) et a désigné en qualité de curatrice G.\_\_\_\_\_, assistante sociale pour la protection des mineurs (II).

**8.** Une audience de mesures protectrices de l'union conjugale s'est tenue le 26 novembre 2015 en présence des parties, chacune assistée de son conseil, lors de laquelle la Dresse Q.\_\_\_\_\_, qui suivait régulièrement l'enfant Y.\_\_\_\_\_, a été entendue en qualité de témoin.

**9.** Par courrier du 16 décembre 2015, le conseil de M. \_\_\_\_\_ a adressé à la Présidente copie d'une plainte déposée par sa cliente contre son époux, notamment pour actes d'ordre sexuel sur les enfants du couple.

**10.** Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 18 décembre 2015, la Présidente a en substance dit que le droit de visite de E. \_\_\_\_\_ sur ses deux enfants s'exercerait par l'intermédiaire du Point Rencontre deux fois par mois, pour une durée maximale de deux heures, à l'intérieur des locaux exclusivement.

**11.** Une audience d'appel s'est tenue le 17 février 2016 par devant la Juge déléguée de la Cour de céans ensuite de l'appel interjeté par E. \_\_\_\_\_ contre l'ordonnance précitée. A cette occasion, G. \_\_\_\_\_ a été entendue en qualité de témoin. A la suite de son audition, les parties ont conclu une convention, ratifiée séance tenante par la Juge déléguée pour valoir arrêt sur appel, prévoyant notamment ce qui suit :

« I. Le droit de visite de E. \_\_\_\_\_ à l'égard de ses enfants Y. \_\_\_\_\_, né le [...] 2010, et W. \_\_\_\_\_, né le [...] 2011, s'exercera dès que possible de façon médiatisée par le recours à la prestation Trait d'Union en la présence constante de l'accompagnant, prestation que la curatrice, Mme G. \_\_\_\_\_, mettra en œuvre sans délai. Dans l'intervalle, le droit de visite continuera à s'exercer par l'intermédiaire de Point Rencontre, déjà en place. En sus, le droit de visite s'exercera le mardi 22 mars 2016 dans les locaux du SPJ, en la présence permanente de la curatrice et de la façon suivante : Madame M. \_\_\_\_\_ amènera les enfants à [...] à 16h15. Monsieur E. \_\_\_\_\_ arrivera à [...] à 16h30 et exercera le droit de visite en la présence de Madame G. \_\_\_\_\_ jusqu'à 17h45. Madame M. \_\_\_\_\_ reviendra chercher les enfants au même endroit à 18h00.

II. Les parties considèrent qu'un pédopsychiatre doit se pencher urgemment sur les interrogations que suscitent les dessins d'Y. \_\_\_\_\_ et son comportement depuis l'été 2015. Soucieuses de ne pas entraver le bon déroulement de l'enquête pénale en cours, elles s'entendent pour solliciter une expertise de crédibilité auprès du Procureur en charge de l'enquête. A cet effet, parties sollicitent de la Juge déléguée de céans qu'elle transmette une copie du présent procès-verbal au Procureur concerné par l'enquête ( [...] et/ou [...]). ».

**12.** Par courrier du 17 octobre 2016, la Croix-Rouge vaudoise a informé la Présidente avoir assuré l'accompagnement du droit de visite de E. \_\_\_\_\_ sur ses fils via la prestation « Trait d'Union », selon les

modalités définies dans la convention du 17 février 2016. Elle a indiqué avoir ainsi assuré les rencontres entre le père et les enfants à raison d'une visite de trois heures tous les quinze jours durant cinq mois environ, soit du 19 juin 2016 au 13 novembre 2016, indiquant que cette prestation prendrait alors fin le 13 novembre 2016 et demandant à être relevée de ce mandat qui s'était déroulé dans un climat favorable.

La Croix-Rouge vaudoise a accepté d'organiser, dans l'attente d'une audience à intervenir, des rencontres en décembre 2016 et janvier 2017.

**13. a)** Par requête de mesures protectrices et superprovisionnelles de l'union conjugale formée le 6 décembre 2016, E.\_\_\_\_\_ a pris les conclusions suivantes :

« I/VII Admett[r]e la requête.

II/VIII Ordonne l'attribution de la garde et de la détermination du lieu de résidence des enfants Y.\_\_\_\_\_ et W.\_\_\_\_\_ en faveur de leur père, E.\_\_\_\_\_, de manière immédiate.

III/IX Dit que la mesure du précède s'accompagne de la menace de la sanction contenue à l'art. 292 CP et que E.\_\_\_\_\_ peut s'adjoindre le concours de tout tiers habilité, notamment des forces de l'ordre, pour réaliser l'exécution de l'ordre sous chiffre II.

IV/X Dit que le droit de visite de la mère est restreint au Point Rencontre, selon des modalités à préciser en cours d'instance.

V/XI Dit que E.\_\_\_\_\_ n'est plus le débiteur d'une contribution d'entretien en faveur de ses enfants Y.\_\_\_\_\_ et W.\_\_\_\_\_.

VI/XII Condamne M.\_\_\_\_\_ à s'acquitter d'une pension alimentaire en faveur de ses enfants W.\_\_\_\_\_ et Y.\_\_\_\_\_, comprenant l'entretien en tant que tel et la prise en charge, selon un montant à préciser en cours d'instance. ».

**b)** M.\_\_\_\_\_ s'est déterminée par courrier du 8 décembre 2016 et a conclu au rejet des conclusions superprovisionnelles prises par E.\_\_\_\_\_ dans sa requête du 6 décembre 2016.

Par ordonnance de mesures superprovisionnelles rendue le même jour, le Président du Tribunal d'arrondissement a rejeté la requête de mesures superprovisionnelles du 6 décembre 2016.

c) M.\_\_\_\_\_ s'est déterminée le 3 février 2017 sur la requête de mesures protectrices de l'union conjugale du 6 décembre 2016, concluant au rejet des conclusions prises par E.\_\_\_\_\_ et prenant les conclusions reconventionnelles suivantes :

- « I. A compter du 1<sup>er</sup> février 2017, E.\_\_\_\_\_ contribuera à l'entretien de son fils Y.\_\_\_\_\_, né le [...] 2010, par le régulier versement, d'avance le premier de chaque mois sur le compte bancaire de M.\_\_\_\_\_, d'une pension mensuelle de CHF 3'430.-- (trois mille quatre cent trente francs), éventuelles allocations familiales en sus.
- II. A compter du 1<sup>er</sup> février 2017, E.\_\_\_\_\_ contribuera à l'entretien de son fils W.\_\_\_\_\_, né le [...] 2011, par le régulier versement, d'avance le premier de chaque mois sur le compte bancaire de M.\_\_\_\_\_, d'une pension mensuelle de CHF 2'980.-- (deux mille neuf cent huitante francs), éventuelles allocations familiales en sus.
- III. A compter du 1<sup>er</sup> février 2017, E.\_\_\_\_\_ contribuera à l'entretien de M.\_\_\_\_\_ par le régulier versement, d'avance le premier de chaque mois sur le compte bancaire de celle-ci, d'une pension mensuelle **dont le montant sera précisé en cours d'instance.** ».

d) L'audience de mesures protectrices de l'union conjugale s'est tenue le 20 février 2017 en présence des parties, assistées de leur conseil respectif, et de G.\_\_\_\_\_, curatrice d'assistance éducative des enfants Y.\_\_\_\_\_ et W.\_\_\_\_\_. A cette occasion, les parties ont requis la production de pièces supplémentaires, ainsi que l'audition de plusieurs témoins, et ont modifié leurs conclusions comme suit selon le procès-verbal de l'audience :

« Le requérant conclut subsidiairement au maintien du droit de garde et du droit de déterminer le lieu de résidence des enfants Y.\_\_\_\_\_ et W.\_\_\_\_\_ à M.\_\_\_\_\_ et à l'attribution d'un libre et large droit de visite en sa faveur, à fixer d'entente entre les parties ou, à défaut d'entente, d'un droit de visite à exercer un week-end sur deux, du samedi matin à 9 heures au dimanche soir à 18 heures et la moitié des vacances scolaires.

L'intimée conclut au rejet des conclusions subsidiaires qui précèdent sous suite de dépens.

(...)

L'intimée précise sa conclusion III en ce sens que le montant réclamé est à toute le moins de 2'000 francs.

Le requérant conclut au rejet de cette conclusion précisée. ».

**e)** Par courrier du 24 février 2017, la Présidente a rejeté les diverses réquisitions de production de pièces et d'audition de témoins formulées à l'audience, considérant que les situations financières et personnelles des parties étaient suffisamment établies au vu des pièces déjà produites au dossier et que l'audition des témoins n'était pas nécessaire et pertinente en raison du fait qu'ils s'étaient déjà exprimés par écrit ou que leur audition portait sur des faits ayant trait à l'affaire pénale.

**f)** Par courrier du 13 mars 2017, la Croix-Rouge vaudoise a confirmé que la prestation « Trait d'Union » se poursuivrait jusqu'au 31 mai 2017, date à laquelle l'accompagnement prendrait alors définitivement fin.

**g)** Le 24 avril 2017, le conseil de E. \_\_\_\_\_ a écrit à la Présidente pour savoir si elle entendait rendre prochainement la décision de mesures protectrices de l'union conjugale concernant une modification de la contribution d'entretien.

Le conseil de M. \_\_\_\_\_ a écrit à la Présidente le 3 mai 2017, indiquant notamment que sa cliente émargeait actuellement en partie aux services sociaux et lui demandant de bien vouloir rendre sa décision au plus vite.

**h)** Le 3 mai 2017 également, E. \_\_\_\_\_ a déposé une requête de mesures superprovisionnelles tendant à ce qu'une modification de la contribution d'entretien intervienne dès le mois de mars 2017, subsidiairement dès le mois de mai 2017. Il a invoqué l'urgence en raison d'une requête de séquestre et d'une plainte pénale déposées par M. \_\_\_\_\_ au motif que la pension alimentaire n'avait pas été payée.

M. \_\_\_\_\_ s'est déterminée le 5 mai 2017 en relevant que les conclusions superprovisionnelles prises par E. \_\_\_\_\_ avaient déjà été rejetées par ordonnance du 8 décembre 2016 et en s'opposant à ce qu'une nouvelle décision, différente de ladite ordonnance, soit rendue.

Par ordonnance du même jour, la Présidente a rejeté la requête de mesures superprovisionnelles de l'union conjugale formée le 3 mai 2017 par E. \_\_\_\_\_.

i) Le 24 mai 2017, E. \_\_\_\_\_ a produit des pièces sur sa situation financière et, dans l'hypothèse où la garde des enfants devait être confirmée auprès de M. \_\_\_\_\_, a complété ses conclusions, sous suite de frais et dépens, en ce sens qu'il devait contribuer à l'entretien des enfants Y. \_\_\_\_\_ et W. \_\_\_\_\_ par le versement d'une pension mensuelle de 1'500 fr. chacun.

**14.** Les situations financières des parties se présentent comme suit :

a) E. \_\_\_\_\_ exerce l'activité de professeur de golf indépendant. Il est associé-gérant avec pouvoir de signature individuelle de la société A. \_\_\_\_\_ Sàrl, dont le but est notamment l'organisation de compétitions de golf, ainsi que de stages et de cours de golf. Il fournit des prestations d'enseignement à cette société, à qui il facture ces prestations. Il fournit également des prestations d'enseignement à l'Ecole O. \_\_\_\_\_ et perçoit en outre des commissions de la part de N. \_\_\_\_\_ SA pour la vente de matériel de golf.

En 2015, le chiffre d'affaires de E. \_\_\_\_\_ s'est élevé à 135'312 fr., pour un résultat net de 116'626 francs. Selon sa déclaration d'impôts 2015, son revenu était de 109'314 fr., calculé sur la base du chiffre d'affaires précité. En 2016, il a réalisé un chiffre d'affaires de 130'636 fr., pour un résultat net de 109'631 francs. Dans sa déclaration d'impôts 2016, il a déclaré un revenu annuel de 92'706 francs.

Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2016, E.\_\_\_\_\_ s'acquitte d'un loyer mensuel de 2'100 fr., charges comprises. Sa prime mensuelle d'assurance-maladie s'élevait pour l'année 2016 à 330 fr. 40. Ses autres charges afférentes à l'année 2016 seront discutées ci-après (cf. *infra* consid. 3.3.2).

**b)** M.\_\_\_\_\_ exerce une activité à temps partiel de styliste indépendante, ce qui lui permettait durant la vie commune de s'occuper des enfants en parallèle. En 2013, cette activité lui a rapporté un revenu mensuel moyen d'environ 650 francs. A compter de 2014, les revenus tirés de cette activité ont progressivement diminué et celle-ci apparaît avoir été déficitaire en 2016 compte tenu des charges qu'elle engendre. Durant les années scolaires 2014/2015 et 2015/2016, l'intéressée a également exercé une activité accessoire de surveillante de bus pour le compte de l'Association scolaire [...], pour un salaire de 30 fr. de l'heure. Cette activité lui a rapporté un revenu mensuel net moyen de 287 fr. 70 lors des mois de janvier à juillet 2016. Dès le 1<sup>er</sup> septembre 2016, elle a en outre travaillé en qualité de formatrice à l'Ecole [...], à raison de 16 heures par mois, pour un revenu mensuel net de 680 francs. Son contrat de travail a été résilié par l'employeur avec effet au 31 janvier 2017, en raison d'une réorganisation des cours dispensés par l'école. Depuis le 1<sup>er</sup> mars 2017, elle bénéficie du Revenu d'insertion. Elle a déclaré lors de l'audience d'appel du 20 juillet 2017 qu'elle aurait peut-être un poste d'enseignement à 20% à la rentrée scolaire.

## **En droit :**

### **1.**

**1.1** L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale, lesquelles doivent être considérées comme des décisions provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JdT

2010 III 115, spéc. p. 121), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). En se référant au dernier état des conclusions, l'art. 308 al. 2 CPC vise les conclusions litigieuses devant l'instance précédente, non l'enjeu de l'appel (Tappy, op. cit., in JdT 2010 III 115, spéc. p. 126).

Les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale étant régies par la procédure sommaire (art. 271 CPC), le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). Un membre de la Cour d'appel civile statue comme juge unique sur les appels formés contre les décisions sur mesures provisionnelles et sur mesures protectrices de l'union conjugale (art. 84 al. 2 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.021]).

**1.2** En l'espèce, les appels ont été formés en temps utile et portent sur des conclusions qui, dans leur dernier état devant l'autorité de première instance et capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 francs.

L'appelante dispose d'un intérêt digne de protection à agir par cette voie (art. 59 al. 2 let. a CPC), de sorte que son appel est recevable.

Elle conteste cependant la recevabilité de l'acte de l'appelant, qui ne disposerait pas d'un tel intérêt. Elle soutient à cet égard qu'en première instance, celui-ci a conclu tardivement à une diminution ou à une suppression de la contribution d'entretien en faveur des siens dans l'hypothèse où la garde des enfants ne lui serait pas attribuée, conclusions qui étaient alors selon elle irrecevables, de sorte qu'il ne pourrait pas agir par la voie de l'appel en prenant de telles conclusions en réforme.

Dans ce contexte, se pose principalement la question de la recevabilité des conclusions en réforme prises par l'appelant, question qui doit être examinée d'office (art. 60 CPC).

### **1.3**

**1.3.1** La qualité pour recourir ou appeler suppose un intérêt actuel et pratique à obtenir l'annulation ou la réforme de la décision attaquée (ATF 135 I 79 consid. 1.1 ; ATF 128 II 34 consid. 1.b ; TF 4A\_555/2014 du 12 mars 2015 consid. 4.3, publié in RSPC 2015 p. 219, avec note de Trezzini ; TF 1B\_111/2010 du 7 mai 2010 consid. 1).

**1.3.2** Dans le cadre de mesures protectrices de l'union conjugale, 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, citant l'arrêt TF 5A\_2/2013 du 6 mars 2013 consid. 4.2 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 s. ad art. 276 CPC ; Tappy, CPC commenté, Bâle 2011, n. 6 ad art. 272 CPC).

La fixation de la contribution d'entretien du conjoint dans le cadre de mesures protectrices de l'union conjugale est soumise à la maxime de disposition (art. 58 CPC), en sorte que l'interdiction de la *reformatio in pejus* s'applique ; il en résulte que la contribution allouée à l'épouse pour une période déterminée ne peut être modifiée, en instance de recours, au détriment du conjoint qui a seul recouru sur ce point (ATF 129 III 417 consid. 2.1.1 ; TF 5A\_386/2014 du 1<sup>er</sup> décembre 2014 consid. 6.2 ; TF 5A\_757/2013 du 14 juillet 2014 consid. 2.1).

La maxime d'office s'applique de manière générale pour toutes les questions relatives aux enfants : le juge ordonne les mesures nécessaires sans être lié par les conclusions des parties et même en l'absence de conclusions (ATF 128 III 411 consid. 3.1 et les références citées). Elle s'applique également sans limitation en instance de recours cantonale et fédérale. L'interdiction de la *reformatio in pejus* ne s'applique pas dans les domaines régis par la maxime d'office (ATF 129 III 417 consid. 2.1.1, JdT 2004 I 115 ; TF 5A\_652/2009 du 18 janvier 2010 consid. 3.1 ; Sutter-Somm, Zivilprozessrecht, Zurich 2007, n. 975).

**1.3.3** En l'occurrence, on relèvera en premier lieu que lors de l'audience d'appel du 20 juillet 2017, les parties ont conclu une transaction partielle sur la problématique du droit de visite de l'appelant, ratifiée pour valoir arrêt partiel sur appel de mesures protectrices de l'union conjugale. Il s'ensuit que la requête provisionnelle de l'appelant du 21 juin 2017 tendant à ce que le droit de visite ressortant de l'ordonnance du 16 juin 2017 soit assorti de la menace de l'art. 292 CP n'a plus d'objet.

Seules restent donc litigieuses, d'une part, la question de la contribution due pour l'entretien de l'appelante, laquelle est soumise à la

maxime des débats, et, d'autre part, celle de la contribution due pour l'entretien de chaque enfant, laquelle est soumise à la maxime d'office.

Dans le cadre de la procédure de première instance, les contributions litigieuses avaient été initialement fixées par transaction judiciaire du 31 octobre 2014, ratifiée pour valoir ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale, et constituaient en une pension mensuelle globale de 4'800 fr. due par l'appelant pour « l'entretien des siens », l'appelante ayant la garde des enfants.

Dans sa requête du 6 décembre 2016, objet de l'ordonnance entreprise, l'appelant avait en substance conclu à ce que la garde lui soit attribuée, à ce qu'il ne soit plus le débiteur d'une contribution pour l'entretien des enfants et à ce que l'appelante contribue à leur entretien. Dans ses déterminations du 3 février 2017, l'appelante a pris de conclusions reconventionnelles tendant à ce que l'appelant contribue à l'entretien des enfants par le versement d'un montant de 3'430 fr. pour l'enfant Y. \_\_\_\_\_ et d'un montant de 2'980 fr. pour l'enfant W. \_\_\_\_\_, ainsi qu'à son propre entretien par le versement d'un montant à préciser en cours d'instance. Lors de l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 20 février 2017, l'appelant a pris des conclusions subsidiaires tendant à ce que la garde des enfants reste confiée à l'appelante et qu'il soit mis au bénéfice d'un libre et large droit de visite ; il n'a alors pris aucune conclusion dans ce cadre relative aux contributions d'entretien. De son côté, l'appelante a conclu au rejet de ces conclusions subsidiaires et a précisé sa conclusion reconventionnelle relative à la contribution d'entretien qu'elle revendiquait pour elle-même en ce sens que le montant réclamé était à tout le moins de 2'000 francs. L'appelant a alors conclu au rejet de cette conclusion précisée. Le 3 mai 2017, il a déposé une requête de mesures superprovisionnelles tendant à ce qu'une modification de la contribution d'entretien intervienne dès le mois de mars 2017, subsidiairement dès le mois de mai 2017, requête rejetée par ordonnance du 5 mai 2017. Le 24 avril 2017, il a écrit à la Présidente pour demander quand la décision de mesures protectrices de l'union conjugale serait rendue. Ce n'est finalement que dans une écriture du 24 mai 2017 que

l'appelant a complété ses conclusions en ce sens qu'il devait verser une contribution de 1'500 fr. pour chacun des enfants.

Contrairement à ce que soutient l'appelante, les conclusions prises par l'appelant relatives aux contributions des enfants sont recevables en appel compte tenu de l'application de la maxime d'office, le juge ordonnant les mesures nécessaires à l'égard de ceux-ci sans être lié par les conclusions des parties et même en l'absence de conclusions.

En ce qui concerne la conclusion en réforme relative à la contribution d'entretien de l'appelante, se pose effectivement la question de sa recevabilité dans la mesure où, en première instance, s'il a certes conclu au rejet de la conclusion reconventionnelle de l'appelante qui réclamait à ce titre un montant de 2'000 fr., l'appelant n'a jamais pris de conclusion active tendant à faire constater qu'il ne lui doit aucune pension, étant rappelé que la contribution dont il demandait la modification avait été fixée, selon l'ancien droit, globalement pour l'entretien des enfants et de l'appelante à 4'800 francs. Or, ses conclusions afférentes aux pensions des enfants concernaient le versement d'un montant de 1'500 fr. à chacun d'entre eux.

La question de la recevabilité de cette conclusion peut néanmoins rester ouverte compte tenu des considérants exposés ci-après.

## **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 (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, nn. 2 ss ad art. 310 CPC). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance. Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision

attaquée est de nature provisionnelle (JdT 2011 III 43 consid. 2 et les références citées).

**2.2** Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC). Cette règle signifie que le procès doit en principe se conduire entièrement devant les juges du premier degré ; l'appel est ensuite disponible, mais il est destiné à permettre la rectification des erreurs intervenues dans le jugement plutôt qu'à fournir aux parties une occasion de réparer leurs propres carences (TF 5A\_445/2014 du 28 août 2014 consid. 2.1 ; TF 4A\_569/2013 du 24 mars 2014 consid. 2.3).

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 (TF 5A\_266/2015 du 24 juin 2015 consid. 2.2.2 ; TF 4A\_540/2014 du 18 mars 2015 consid. 3.1, publié in RSPC 2015 p. 339 ; JdT 2011 III 43 précité et les références citées). En effet, dans le système du CPC, tous les faits et moyens de preuve doivent en principe être apportés dans la procédure de première instance. La diligence requise suppose donc qu'à ce stade, chaque partie expose l'état de fait de manière soigneuse et complète et qu'elle amène tous les éléments propres à établir les faits jugés importants (TF 4A\_334/2012 du 16 octobre 2012 consid. 3.1 et les références citées, publié in SJ 2013 I 311).

La jurisprudence vaudoise (JdT 2011 III 43 ; RSPC 2011, p. 320, avec note approbatrice 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).

**2.3** En l'espèce, les parties ont chacune produit des pièces. Il convient donc d'examiner leur recevabilité à la lumière des conditions de l'art. 317 al. 1 CPC et des principes exposés ci-dessus, quelle que soit la maxime applicable.

Les pièces 1 à 23 et 25 produites par l'appelant figurent au dossier de première instance, respectivement constituent des pièces de forme ou ont trait à sa requête d'assistance judiciaire de deuxième instance, de sorte qu'elles sont recevables. Contrairement à ce que soutient l'appelante, les pièces 6 et 9 à 23 ont été produites devant le premier juge, lors de l'audience du 20 février 2017. La pièce 24, soit une décision RI du 18 avril 2017 concernant l'appelante, postérieure à l'audience précitée, est recevable. En ce qui concerne les trois pièces produites lors de l'audience d'appel du 20 juillet 2017, soit les déclarations d'impôt 2014, 2015 et 2016 de l'appelant, elles sont recevables, celles relatives aux années 2014 et 2015 figurant déjà au dossier de première instance et celle relative à l'année 2016 correspondant à la pièce requise par la Juge déléguée par ordonnance du 14 juillet 2017.

S'agissant des pièces produites par l'appelante, elles constituent des pièces nouvelles, respectivement des pièces de forme, et sont ainsi recevables.

### **3.**

**3.1** L'appelant reproche au premier juge d'avoir retenu qu'aucun fait nouveau ne justifiait de modifier la contribution d'entretien fixée dans la transaction judiciaire conclue entre les parties le 31 octobre 2014. Il soutient à cet égard que son revenu a baissé et que ses charges ont augmenté.

De son côté, l'appelante fait valoir que les revenus de l'appelant sont plus élevés que ceux retenus par le magistrat, alléguant qu'il n'a pas été tenu compte des revenus que celui-ci aurait perçu d'A.\_\_\_\_\_ Sàrl, ainsi que d'autres sociétés pour lesquelles il aurait travaillé. Elle fait grief au premier juge d'avoir violé son droit d'être entendu et la maxime inquisitoire en refusant d'ordonner production, en mains desdites sociétés, de tout document établissant les montants versés à l'appelant et renouvelle en appel cette réquisition de production de pièces.

### **3.2**

**3.2.1** Une fois que des mesures protectrices de l'union conjugale ou des mesures provisionnelles dans la procédure en divorce ont été ordonnées, elles ne peuvent être modifiées qu'aux conditions de l'art. 179 CC (disposition applicable directement pour les premières, par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC pour les secondes). Aux termes de l'art. 179 al. 1, 1<sup>re</sup> phrase, CC, le juge ordonne les modifications commandées par les faits nouveaux et rapporte les mesures prises lorsque les causes qui les ont déterminées n'existent plus.

La modification des mesures protectrices ne peut être obtenue que si, depuis leur prononcé, les circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, notamment en matière de revenus, à savoir si un changement important et durable est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue, ou encore si les faits qui ont fondé le choix des mesures dont la modification est sollicitée se sont révélés faux ou ne se sont par la suite pas réalisés comme prévu (TF 5A\_866/2013 du 16 avril 2014 consid. 3.1 ; TF 5A\_400/2012 du 25 février 2013 consid. 4.1 ; TF 5A\_883/2011 du 20 mars

2012 consid. 2.4). Le point de savoir si un changement significatif et non temporaire est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue s'apprécie à la date du dépôt de la demande de modification (ATF 120 II 85 consid. 4b). Lorsqu'il admet que les circonstances ayant prévalu lors du prononcé de mesures protectrices se sont modifiées durablement et de manière significative, le juge doit alors 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 (ATF 138 III 289 consid. 11.1.1 ; ATF 137 III 604 consid. 4.1.2 ; TF 5A\_547/2012 du 14 mars 2013 consid. 4.3 ; sur le tout : TF 5A\_131/2014 du 27 mai 2014 consid. 2.1).

La survenance de faits nouveaux importants et durables n'entraîne pas automatiquement une modification du montant de la contribution d'entretien ; celle-ci ne se justifie que lorsque la différence entre le montant de la contribution d'entretien nouvellement calculée sur la base de tels faits et celle initialement fixée est d'une ampleur suffisante (TF 5A\_562/2013 du 24 octobre 2013 consid. 3.1 ; TF 5A\_487/2010 du 3 mars 2011 consid. 2.3). Ainsi, une augmentation de charge minime ne saurait être prise en considération, sous peine de modifier la contribution d'entretien à chaque petit changement de circonstances (Juge délégué CACI du 24 avril 2014/207).

Lorsque la procédure est régie par les maximes inquisitoire et d'office, l'autorité d'appel prend en compte les circonstances nouvelles intervenues depuis le prononcé de première instance (TF 5A\_528/2015 du 21 janvier 2016 consid. 2).

Les possibilités de modifier des mesures protectrices ou provisionnelles reposant sur une convention sont limitées. A cet égard, les mêmes restrictions que celles qui découlent de la jurisprudence en matière de convention de divorce sont applicables. Une adaptation ne peut ainsi être exigée que si les modifications notables concernent des éléments qui avaient été considérés comme établis au moment de la signature de la convention. Il n'y a pas d'adaptation concernant des

éléments qui ont été définis conventionnellement pour surmonter une situation incertaine (*caput controversum*), dans la mesure où il manque une valeur de référence permettant d'évaluer l'importance d'un éventuel changement. Restent réservés des faits nouveaux, qui se situent clairement en dehors du spectre des développements futurs, qui apparaissaient possibles - même s'ils étaient incertains - pour les parties à la convention (ATF 142 III 518 consid. 2.6.1 ; de Weck-Immelé, Modification d'une convention entre époux en mesures protectrices et provisionnelles : cherchez l'erreur, Newsletter Droit matrimonial, été 2016).

**3.2.2** Pour les indépendants, le revenu est constitué - lorsqu'une comptabilité est tenue dans les règles - par le bénéfice net d'un exercice ; en l'absence de comptabilité, il s'agit de la différence du capital propre entre deux exercices (Chaix, Commentaire romand, Code civil I, Bâle 2010, n. 7 ad art. 176 CC).

Le revenu d'un indépendant est constitué par son bénéfice net, à savoir la différence entre les produits et les charges. En cas de revenus fluctuants, pour obtenir un résultat fiable, il convient de tenir compte, en général, du bénéfice net moyen réalisé durant plusieurs années. A cet égard, la jurisprudence préconise de prendre en considération comme revenu effectif le bénéfice net moyen du compte d'exploitation des trois ou quatre dernières années (TF 5A\_246/2009 du 22 mars 2010 consid. 3.1, in FamPra 2010 p. 678 ; TF 5P\_342/2001 du 20 décembre 2001 consid. 3a). Plus les fluctuations de revenus sont importantes et les données fournies par l'intéressé sont incertaines, plus la période de comparaison doit être longue (TF 5A\_396/2013 du 26 février 2014 consid. 3.2.1 ; TF 5A\_259/2012 du 14 novembre 2012 consid. 4.1, publié in SJ 2013 I 451). Dans certaines circonstances, il peut être fait abstraction des bilans présentant des situations comptables exceptionnelles, à savoir des bilans attestant de résultats particulièrement bons ou spécialement mauvais. Par ailleurs, lorsque les revenus diminuent ou augmentent de manière constante, le gain de l'année précédente est considéré comme le revenu décisif (TF 5A\_874/2014 du 8 mai 2015 consid. 5.2.1, publié in

FamPra 2015 p. 760 ; TF 5A\_384/2014 du 15 décembre 2014 consid. 2.1 ; TF 5A\_544/2014 du 17 septembre 2014 consid. 4.1 ; TF 5A\_973/2013 du 9 mai 2014 consid. 5.2.3 ; TF 5A\_687/2011 du 17 avril 2012 consid. 5.1.1 ; TF 5D\_167/2008 13 janvier 2009 consid. 2, publié in FamPra 2009 p. 464), lorsque le juge peut retenir qu'il s'agit là d'une baisse ou augmentation de revenus continue et irrémédiable, qui l'empêche de se fonder sur une moyenne (TF 5A\_564/2014 du 1<sup>er</sup> octobre 2014 consid. 3.2).

**3.2.3** Sous l'angle de la procédure, le droit d'être entendu des parties (rappelé formellement à l'art. 53 al. 1 CPC) inclut celui de faire administrer des preuves à l'appui de ses demandes ou défenses en justice (Schweizer, CPC commenté, Bâle 2011, n. 1 ad art. 152 CPC).

Aux termes de l'art. 152 al. 1 CPC, toute partie a droit à ce que le tribunal administre les moyens de preuve adéquats proposés régulièrement et en temps utile. Cette disposition, qui garantit le droit – non absolu – à la preuve, fixe les conditions minimales auxquelles une partie a droit de faire administrer une preuve qu'elle propose, « toutes maximes confondues ». Le tribunal doit administrer une preuve offerte, pour autant qu'elle soit adéquate, autrement dit qu'elle soit apte à forger la conviction du tribunal sur la réalité d'un fait pertinent, à savoir dont la démonstration peut avoir une incidence sur l'issue du litige (adéquation objective). Une mesure probatoire peut en outre être refusée à la suite d'une appréciation anticipée des preuves, c'est-à-dire lorsque l'autorité parvient à la conclusion que l'administration de la preuve sollicitée ne pourrait plus modifier sa conviction parce que le fait pertinent a déjà été prouvé (ATF 131 I 153 consid. 3 ; ATF 129 III 18 consid. 2.6), en sorte que le moyen de preuve offert ne doit pas être superfétatoire, ce qui signifie que la preuve n'est pas inutile parce que le juge, après avoir pris connaissance des autres preuves, est déjà convaincu de l'existence ou de l'inexistence du fait à prouver (adéquation subjective) (TF 5A\_877/2013 du 10 février 2014 consid. 4.1.3, publié in RSPC 2014 p. 254).

### **3.3**

**3.3.1** En l'espèce, le chiffre I de la transaction conclue entre les parties le 31 octobre 2014, ratifiée pour valoir ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale, précisait que la contribution d'entretien convenue était basée sur un revenu de l'appelant de 9'845 francs. Dans la mesure où la requête de mesures protectrices et superprovisionnelles de l'union conjugale a été déposée le 6 décembre 2016, l'évaluation de la modification du revenu de l'appelant doit s'opérer entre l'année 2014 et l'année 2016.

Pour l'année 2014, l'appelant a déclaré aux autorités fiscales un chiffre d'affaires de 118'390 fr. et un revenu annuel de 99'741 fr., soit 8'311 fr. 75 par mois. On constate que ce chiffre est inférieur à celui indiqué dans la transaction précitée. Cela étant, c'est bien le montant de 9'845 fr. qui doit servir d'élément de comparaison dans la mesure où selon l'art. 241 CPC, la transaction consignée au procès-verbal et signée par les parties a les effets d'une décision entrée en force. Elle jouit ainsi non seulement de l'autorité, mais également de la force de chose jugée (Morand, La transaction, Berne 2016, p. 176, n. 584 ; Gillard, La transaction judiciaire en procédure civile, thèse, Lausanne 2003, p. 186).

S'agissant de l'année 2015, l'appelant a déclaré un chiffre d'affaires de 135'312 fr. et un revenu annuel de 109'314 fr., soit 9'109 fr. 50 par mois. Selon son compte d'exploitation 2015, le total de ses produits annuels se sont élevés à 135'312 fr. et son résultat net à 116'626 francs.

En ce qui concerne l'année 2016, il a déclaré aux autorités fiscales un revenu annuel de 92'706 fr., soit 7'725 fr. 50 par mois. Il ressort de son compte d'exploitation 2016 que le total de ses produits annuels se sont élevés à 130'636 fr. et son résultat net à 109'631 francs.

Conformément aux principes rappelés ci-dessus (cf. *supra* consid. 3.2.2) et compte tenu de la fluctuation des revenus de l'appelant, il convient de tenir compte du bénéfice net moyen réalisé en 2015 et 2016 pour déterminer son revenu mensuel, qui s'élève dès lors à un montant de 9'427 fr. 40 ( $[(116'626 \text{ fr.} + 109'631 \text{ fr.}) / 2] / 12$ ).

On relèvera que si les comptes d'exploitation ont été établis par l'appelant lui-même, il n'y a toutefois pas lieu de mettre en doute leur force probante dès lors que les données y figurant correspondent à celles ressortant des déclarations d'impôt et qu'ils comprennent tous les revenus de celui-ci. Contrairement à ce que soutient l'appelante à l'appui de ses réquisitions, les revenus réalisés par ce dernier pour les prestations d'enseignement qu'il fournit à A. \_\_\_\_\_ Sàrl et à l'Ecole O. \_\_\_\_\_, ainsi que ceux afférents aux commissions perçues de N. \_\_\_\_\_ SA pour la vente de matériel de golf, sont connus dès lors qu'ils ressortent de l'extrait de son compte bancaire pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 31 décembre 2016 produit en première instance, dont les données corroborent d'ailleurs les chiffres ressortant du compte d'exploitation 2016. En effet, le total des montants perçus de N. \_\_\_\_\_ SA selon l'extrait du compte bancaire précité s'élève à 5'121 fr. 68 pour l'année 2016 et le compte d'exploitation 2016 indique un montant de 5'120 fr. sous la rubrique « commission vente matériel de golf ». On constate également que cet extrait révèle que le total des montants perçus pour des stages de golf à l'étranger s'élève à 60'980 fr. et le compte d'exploitation indique un montant de 61'100 fr. sous la rubrique « cours de golf étranger ». En outre, l'ensemble des montants crédités sur le compte bancaire en 2016, qui comprend par ailleurs des dépôts d'espèces dans des distributeurs automatiques dont on ignore la cause ou l'origine, ainsi que des montants qui ne concernent manifestement pas son activité indépendante tels des ristournes de décompte de chauffage, se monte à 144'645 fr. 88 et le total des produits nets mentionné dans le compte d'exploitation 2016 est de 130'636 francs. Il apparaît dès lors vraisemblable que l'ensemble des revenus de l'appelant figure dans les comptes d'exploitation produits, ainsi que dans l'extrait de son compte bancaire, et qu'il n'a perçu aucune rémunération de la part d'autres sociétés en mains desquelles l'appelante requiert la production de pièces, les noms de celles-ci n'apparaissant pas sur l'extrait précité.

Compte tenu de ces éléments, les revenus de l'appelant apparaissent suffisamment établis au degré de vraisemblance requis. Il

s'ensuit que les réquisitions de pièces formulées par l'appelante doivent être rejetées, celles-ci n'apparaissant pas utiles. Le premier juge n'a dès lors pas violé son droit d'être entendu ni la maxime inquisitoire en rejetant ces réquisitions le 24 février 2017, au motif que la situation financière de l'appelant était suffisamment établie au vu des pièces déjà produites au dossier.

La comparaison du montant arrêté dans la convention du 31 octobre 2014 avec le revenu moyen précité révèle une baisse de revenu de 417 fr. 60 (9'845 fr. - 9'427 fr. 40). Or, il y a lieu de considérer que s'agissant d'un indépendant, une baisse de quelque 400 fr. sur une période de deux ans ne constitue pas un changement notable et durable, ce d'autant plus qu'au regard des éléments figurant dans les déclarations fiscales, le revenu de l'appelant a augmenté de 2014 à 2015, avant de baisser de 2015 à 2016. Cette fluctuation ne permet pas de retenir une baisse durable de ses revenus depuis l'époque de la convention.

En conséquence, force est de constater qu'aucune baisse du revenu de l'appelant démontrant une modification notable et durable des circonstances n'est intervenue entre 2014 et 2016, l'appréciation du premier juge devant être confirmée sur ce point.

**3.3.2** En ce qui concerne les charges de l'appelant pour l'année de référence 2014, le chiffre I de la transaction conclue entre les parties le 31 octobre 2014 fixant la pension de 4'800 fr. pour l'entretien de l'appelante et des deux enfants n'en fait pas mention. Il ressort toutefois des éléments du dossier, en particulier de ses conclusions motivées du 25 juin 2014, que l'appelant avait alors allégué des charges incompressibles pour un montant total de 4'482 fr. 60, soit un loyer estimé à 1'700 fr., sa prime d'assurance-maladie (386 fr. 95), sa franchise annualisée de l'assurance-maladie (125 fr.), des frais de leasing (532 fr. 50), de transport (191 fr.) et de repas (197 fr. 15), ainsi qu'un forfait de frais pour l'exercice du droit de visite (150 fr.) et le montant de base du minimum vital de 1'200 francs. La pension de 4'800 fr. ayant été arrêtée sur la base d'un revenu de 9'845 fr., on constate que l'appelant bénéficiait encore d'un disponible de 562 fr. 40

après paiement de celle-ci et des charges qu'il avait lui-même alléguées (9'845 fr. - 4'800 fr. - 4'482 fr. 60). Il apparaît ainsi vraisemblable que les charges précitées aient servi de base pour le calcul de la contribution litigieuse, de sorte qu'elles serviront d'élément de comparaison.

S'agissant des charges de l'appelant pour l'année 2016, celui-ci fait valoir qu'elles s'élèvent à un montant mensuel de 7'120 fr., se référant à un tableau établi par ses soins le 10 octobre 2016, récapitulant ses différents postes de dépenses, soit son loyer, son électricité, son assurance-ménage, son assurance-maladie, ses frais de leasing, des remboursements de dettes de carte de crédit, d'impôts et d'AVS, sa franchise pour l'assistance judiciaire, son assurance véhicule, sa prime AVS, ainsi que ses frais d'essence et de courses alimentaires.

Il ressort des pièces au dossier que le loyer mensuel de l'appelant s'élève à 2'100 fr. et sa prime d'assurance-maladie 2016 à 330 fr. 40.

Quant aux frais de leasing allégués, par 532 fr., le contrat y relatif ne figure pas au dossier. Il ressort toutefois de l'extrait du compte bancaire de l'appelant pour l'année 2016 que des montants de 532 fr. 50, correspondant au montant allégué en 2014, respectivement de 526 fr. dès novembre 2016, ont été débités tous les mois en faveur de la même société, ce que permet de retenir le montant allégué de 532 fr. au stade de la vraisemblance.

L'appelant fait en outre valoir des frais mensuels d'essence, par 300 francs. Un tel montant n'est toutefois pas établi au degré de vraisemblance requis, l'extrait de son compte bancaire pour l'année 2016 ne permettant pas de le reconstituer. On relèvera à cet égard que seules deux opérations effectuées les 18 et 22 mai 2016, pour un montant total de 100 fr. 23, sont clairement reconnaissables comme étant des dépenses effectuées dans une station-service. En outre, aucun autre élément de preuve n'a été apporté. Les frais d'essence ne seront dès lors pas retenus.

Il en va de même du poste « remboursement dettes VISA » de 500 francs. En effet, on ignore tout de la nature de cette dette ou de l'époque à laquelle elle a été contractée. Or, une dette peut être prise en considération dans le calcul du minimum vital lorsque celle-ci a été assumée avant la fin du ménage commun aux fins de l'entretien des deux époux, mais non lorsqu'elle a été assumée au profit d'un seul des époux, à moins que tous deux n'en répondent solidairement (ATF 127 III 289 consid. 2a/bb et les références citées ; TF 5A\_65/2013 du 4 septembre 2013 consid. 3.2.1 ; TF 5A\_453/2009 du 9 novembre 2009 consid. 4.3.2).

En ce qui concerne les remboursements de dettes dues aux impôts et à l'AVS allégués par l'appelant, on rappellera qu'il n'est pas arbitraire de ne pas prendre en compte les dettes d'impôt arriérées et de cotisations AVS, qui chargent exclusivement un époux (TF 5A\_452/2010 du 23 août 2010 consid. 3.1, publié in FamPra.ch 2011 p. 165 n. 2), à plus forte raison en cas de situations financières serrées (ATF 140 III 337 consid. 4.4, JdT 2015 II 227), comme c'est le cas en l'espèce. On relèvera encore que l'échéancier figurant au dossier concernant les dettes AVS révèle qu'il s'agit principalement de cotisations personnelles afférentes à l'année 2015, hormis une facture concernant l'année 2016. De plus, la pièce relative à la dette d'impôt, intitulée « plan de recouvrement », contient une facture de 4'662 fr. 35 mentionnant « selon notre arrangement du : 16.02.2016 » avec un délai de paiement au 15 février 2017. On ignore ainsi à quelle période fiscale cette dette se rapporte. Ces deux postes doivent dès lors être exclus des charges de l'intéressé.

L'appelant fait aussi valoir des frais mensuels d'AVS, par 958 francs. Selon le décompte de cotisations produit, relatif au 4<sup>e</sup> trimestre 2016, il devait s'acquitter d'un montant de 1'758 fr. 60 pour les mois d'octobre à décembre 2016, soit 586 fr. 20 par mois. Le montant allégué n'est ainsi pas établi et doit être écarté.

S'agissant des frais d'électricité (100 fr.), d'assurance ménage (50 fr.) et de courses (400 fr.), ces éléments font partie du montant de base du minimum vital - qui s'élève en l'occurrence à 1'200 fr., montant

auquel s'ajoute un forfait de 150 fr. pour l'exercice du droit de visite - et ne doivent pas être pris en compte comme tels.

Pour ce qui est de la prime d'assurance véhicule, l'appelant allègue un montant de 150 francs. La pièce y relative figurant au dossier a trait à un montant de 459 fr. 80 pour le premier trimestre 2017, soit 153 fr. 25 par mois. Le montant de 150 fr. tel qu'allégué est ainsi rendu vraisemblable.

Enfin, le montant de 100 fr. dû à titre de franchise mensuelle pour le remboursement de l'assistance judiciaire ne doit pas être pris en compte dès lors que la situation des parties doit être qualifiée de serrée (Juge délégué CACI 9 août 2013/395).

Compte tenu de ce qui précède, les charges admissibles de l'appelant pour l'année 2016 sont constituées de son loyer (2'100 fr.), de sa prime d'assurance-maladie (330 fr. 40), de ses frais de leasing (532 fr.) et de sa prime d'assurance véhicule (150 fr.), montants auxquels il convient d'ajouter le montant de base du minimum vital pour un débiteur vivant seul (1'200 fr.) et un forfait pour les frais d'exercice du droit du visite (150 fr.). Le total des charges s'élève ainsi à 4'462 fr. 40. On constate ainsi, à l'instar du premier juge, que celles-ci sont similaires à celles de l'année 2014 et qu'aucune modification des circonstances ne peut dès lors être admise à ce titre.

On relèvera enfin que le minimum vital de l'appelant, qui réalise un revenu mensuel moyen de 9'427 fr. 40 selon ce qui a été exposé ci-dessus (cf. *supra* consid. 3.3.1) est sauvegardé dès lors qu'il bénéficie encore, après paiement de la contribution de 4'800 fr. et des charges précitées, d'un disponible de 165 fr. (9'427 fr. 40 - 4'800 fr. - 4'462 fr. 40).

#### **4.**

**4.1** L'appelant soutient que le premier juge ne pouvait pas établir les revenus de l'appelante dans la mesure où les éléments au dossier seraient insuffisamment probants pour ce faire. Il fait également valoir que l'appelante aurait eu certaines sources de revenu qui lui permettraient de contribuer à son propre entretien et à celui des enfants, soulignant à cet égard avoir appris le 30 mai 2017 qu'elle percevait le Revenu d'insertion, à tout le mois depuis le 1<sup>er</sup> mars 2017.

Le premier juge a considéré que les activités et revenus de l'appelante étaient similaires à ceux prévalant en octobre 2014. Il a relevé, d'une part, que son activité de styliste indépendante avait diminué et qu'elle consistait en une activité accessoire proche du déficit et, d'autre part, que l'emploi de formatrice exercé du 1<sup>er</sup> septembre 2016 au 31 janvier 2017 pour un salaire mensuel net de 680 fr. ne constituait pas un changement durable.

**4.2** En l'espèce, il ressort des pièces figurant au dossier que l'activité de styliste indépendante exercée par l'appelante ne lui procure aucun bénéfice au regard des charges qu'elle implique. Les extraits de ses différents comptes bancaires pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 31 décembre 2016 démontrent par ailleurs l'ensemble des revenus qu'elle a réalisés pour ses activités de surveillante de bus et de formatrice. Ainsi, contrairement à ce que soutient l'appelant, les éléments du dossier permettent d'établir au degré de vraisemblance requis les revenus de l'appelante. Partant, sa réquisition tendant à la production de toute pièce permettant de déterminer l'intégralité des revenus et charges de l'appelante depuis le 31 octobre 2014 doit être rejetée, étant précisé que l'intéressé ne prétend pas en appel que les charges de celle-ci se seraient modifiées.

En outre, il n'apparaît pas que l'appelante n'ait pas donné suite en première instance à des réquisitions de production de pièces concernant sa financière ou qu'elle cache des sources de revenus. A cet égard, l'appelant prétend à tort qu'elle aurait eu le fait qu'elle percevait l'aide sociale dans la mesure où ce fait a été annoncé au premier juge par

courrier du 3 mai 2017, dont copie a été adressée à son conseil. Cette circonstance ne lui est au demeurant d'aucun secours dès lors que selon la jurisprudence, il n'y a pas lieu de tenir compte, dans les revenus du crédentier, de l'aide que celui-ci perçoit de l'assistance publique dès lors que l'aide sociale, par nature subsidiaire aux obligations d'entretien du droit de la famille, n'intervient qu'en cas de carence (TF 5A\_158/2010 du 25 mars 2010 consid. 3.2 ; TF 5A\_170/2007 du 27 juin 2007 consid. 4 et les références citées, publié in FamPra.ch 2007 p. 895 ; Juge délégué CACI 26 août 2013/431). Dans ces conditions, la réquisition de l'appelant tendant à la production de l'intégralité du dossier de l'appelante en mains de tout service social auprès de qui celle-ci s'est adressée à compter du 31 octobre 2014 ne se justifie pas et doit être rejetée.

Partant, conformément aux pièces du dossier, il convient de retenir que les revenus perçus par l'appelante en 2016 étaient constitués d'un montant mensuel moyen 287 fr. 70 lors des mois de janvier à juillet 2016 pour son activité de surveillante de bus et d'un montant mensuel de 680 fr. à compter du 1<sup>er</sup> septembre 2016 pour son activité de formatrice, étant précisé que celle-ci a pris fin au 31 janvier 2017. Au regard de la situation qui prévalait à l'époque de la convention du 31 octobre 2014 – soit des revenus d'environ 260 fr. pour la surveillance de bus et de 500 fr. pour le stylisme –, les revenus de l'appelante étaient peu ou prou similaires en 2016, de sorte que l'appréciation de l'autorité de première instance doit être confirmée.

## **5.**

**5.1** L'appelant reproche encore au premier juge de ne pas avoir examiné la question de savoir si l'on pouvait raisonnablement exiger de l'appelante qu'elle exerce une activité lucrative à plein temps ou à temps partiel. Il considère à cet égard qu'elle est en mesure de le faire et soutient qu'un revenu hypothétique doit lui être imputé.

**5.2** Selon la jurisprudence, le juge fixe les contributions d'entretien du droit de la famille en se fondant, en principe, sur le revenu effectif des

parties ; il peut toutefois s'en écarter et retenir un revenu hypothétique supérieur, pour autant qu'une augmentation correspondante de revenu soit effectivement possible et qu'elle puisse raisonnablement être exigée de lui (ATF 128 III 4 consid. 4, JdT 2002 I 294 consid. 4 et les références citées ; TF 5A\_736/2008 du 30 mars 2009 consid. 4). Les principes relatifs au revenu hypothétique valent tant pour le débiteur que pour le créancier d'entretien ; un revenu hypothétique peut en effet aussi être imputé au créancier d'entretien (TF 5A\_838/2009 du 6 mai 2010, publié in FamPra.ch 2010 n. 45 p. 669 ; TF 5P.63/2006 du 3 mai 2006 consid. 3.2).

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).

La capacité de pourvoir soi-même à son entretien est susceptible d'être limitée totalement ou partiellement par la charge que représente la garde des enfants. En principe, on ne peut exiger d'un époux la prise ou la reprise d'une activité lucrative à un taux de 50% avant que le plus jeune des enfants n'ait atteint l'âge de 10 ans révolus, et de 100% avant qu'il n'ait atteint l'âge de 16 ans révolus (ATF 115 II 6 consid. 3c). Ces lignes directrices sont toujours valables dès lors que, comme par le passé, la garde et les soins personnels sont dans l'intérêt des enfants en bas âge, ainsi que de ceux en âge de scolarité, et que les soins personnels

représentent un critère essentiel lors de l'attribution de la garde (TF 5A\_210/2008 du 14 novembre 2008 consid. 3.2, non publié in ATF 135 III 158). Elles ne sont toutefois pas des règles strictes ; leur application dépend des circonstances du cas concret (TF 5A\_726/2011 du 11 janvier 2017 consid. 4.1 ; TF 5A\_308/2016 du 7 octobre 2016 consid. 4.1 ; TF 5A\_241/2010 du 9 novembre 2010 consid. 5.4.3), notamment de ce qui a été convenu durant la vie commune ou des capacités financières du couple (TF 5A\_506/2014 du 23 octobre 2014 consid. 5.3 ; TF 5A\_15/2014 du 28 juillet 2014 consid. 5.2.2). Ainsi, une activité lucrative apparaît exigible lorsqu'elle a déjà été exercée durant la vie conjugale ou si l'enfant est gardé par un tiers, de sorte que le détenteur de l'autorité parentale, respectivement de la garde, n'est pas empêché de travailler pour cette raison ; en revanche, la reprise d'une activité lucrative ne peut raisonnablement être exigée lorsqu'un époux a la charge d'un enfant handicapé ou lorsqu'il a beaucoup d'enfants (TF 5A\_6/2009 du 30 avril 2009 consid. 2.2). Le juge du fait tient compte de ces lignes directrices dans l'exercice du large pouvoir d'appréciation qui est le sien (ATF 134 III 577 consid. 4 ; sur le tout : ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2 ; TF 5A\_277/2014 du 26 septembre 2014 consid. 3.2 ; TF 5A\_888/2013 du 20 mai 2014 consid. 3.1 et 3.3 ; TF 5A\_909/2010 du 4 avril 2011, publié in SJ 2011 I 315).

**5.3** En l'espèce, les enfants des parties, dont l'appelante a la garde, sont actuellement âgés de 7 et 6 ans. Parallèlement à son activité de styliste indépendante, l'appelante a exercé une activité accessoire de surveillante de bus lors des années scolaires 2014/2015 et 2015/2016, puis a travaillé comme formatrice à temps partiel du 1<sup>er</sup> septembre 2016 au 31 janvier 2017, son contrat ayant été résilié par l'employeur. On constate ainsi que l'intéressée a cherché à augmenter ses revenus en exerçant des activités compatibles avec la garde des enfants et son activité indépendante, étant précisé que les parties avaient convenu lors de la vie commune que l'appelante s'occupe des enfants dès lors que son activité indépendante le lui permettait, contrairement à celle exercée par l'appelant. En outre, l'appelante a déclaré lors de l'audience d'appel qu'elle aurait peut-être un poste d'enseignement à 20% à la rentrée

scolaire, ce qui démontre qu'elle poursuit ses efforts pour retrouver un emploi adapté à la garde des enfants. On précisera enfin que son activité de styliste indépendante ne lui a jamais procuré des revenus lui permettant de pourvoir à son propre entretien ou celui des enfants dans la mesure où la convention du 31 octobre 2014 retenait que cette activité lui procurait un revenu mensuel de 500 francs.

Compte tenu de l'ensemble de ces circonstances, il ne se justifie pas d'imputer un quelconque revenu hypothétique à l'appelante.

## **6.**

**6.1** Dans un dernier moyen, l'appelant fait grief au premier juge d'avoir violé le droit fédéral en ne procédant pas à la modification de la clause de la transaction du 31 octobre 2014 qui prévoit une contribution globale de 4'800 fr. pour l'entretien de l'appelante et des enfants, alors que le nouveau droit de l'entretien de l'enfant prescrit notamment de différencier le montant dû à chaque enfant et celui dû au conjoint. Il lui reproche également d'avoir violé son droit d'être entendu en ne motivant pas cet aspect de la décision.

De son côté, l'appelante a pris des conclusions en réforme tendant au versement par l'appelant de contributions d'entretien d'un montant de 3'430 fr. pour l'enfant Y.\_\_\_\_\_, d'un montant de 2'980 fr. pour l'enfant W.\_\_\_\_\_ et d'un montant de 2'000 fr. pour elle-même. Elle se réfère notamment à cet égard à un lot de pièces établissant les coûts directs et de prise en charge des enfants.

## **6.2**

**6.2.1** Selon l'art. 13c du Titre final du Code civil, les contributions d'entretien destinées à l'enfant qui ont été fixées dans une convention d'entretien approuvée ou dans une décision antérieure à l'entrée en vigueur de la révision du 20 mars 2015 sont modifiées à la demande de l'enfant ; lorsqu'elles ont été fixées en même temps que les contributions

d'entretien dues au parent, les contributions d'entretien dues à l'enfant peuvent être modifiées seulement si la situation change notablement.

Il s'ensuit que lorsqu'une contribution d'entretien en faveur d'un enfant a été fixée par une décision dans le cadre d'une action alimentaire (art. 279 CC) ou dans une convention (art. 287 CC), l'entrée en vigueur du nouveau droit justifie, à elle seule, une demande de modification de la contribution d'entretien. Par contre, si la contribution d'entretien pour l'enfant a été fixée dans le cadre d'une procédure de divorce ou dans le cadre de mesures protectrices de l'union conjugale, en même temps que la contribution pour le parent, elle peut être modifiée seulement si la situation change notablement. Dans cette seconde hypothèse, pour juger de la nécessité de modifier la contribution d'entretien destinée à l'enfant, il faut procéder à une pesée des intérêts respectifs de l'enfant et de chacun des parents (art. 286 al. 2 CC). L'entrée en vigueur des nouvelles dispositions en matière d'entretien de l'enfant ne suffit pas, à elle seule, à justifier une modification de la contribution d'entretien (Message concernant la révision du code civil suisse [Entretien de l'enfant] du 29 novembre 2013, FF 2014 511, spéc. pp. 569-570 ; CACI 29 juin 2017/269 ; Juge délégué CACI 5 mai 2017/172 ; Juge délégué CACI 24 avril 2017/153 ; cf. également Stoudmann, Le nouveau droit de l'entretien de l'enfant en pratique : ce qui change et ce qui reste, RMA 6/2016, pp. 427 ss, 453 ; Dolder, Betreuungsunterhalt : Verfahren und Übergang, FamPra.ch 4/2016, p. 926).

**6.2.2** La jurisprudence a déduit du droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101) le devoir de l'autorité de motiver sa décision afin que le destinataire puisse la comprendre, l'attaquer utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Pour répondre à ces exigences, il suffit que le juge mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en toute connaissance de cause. L'autorité n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais elle peut au

contraire se limiter à ceux qui, sans arbitraire, lui paraissent pertinents (ATF 133 III 439 consid. 3.3, JdT 2008 I 4 ; ATF 130 II 530 consid. 4.3 ; ATF 129 I 232 consid. 3.2, JdT 2004 I 588).

**6.3** En l'espèce, aucune modification notable des circonstances n'étant réalisée et dès lors que la contribution des enfants a été fixée dans le cadre de mesures protectrices de l'union conjugale en même temps que la contribution pour le parent, l'entrée en vigueur du nouveau droit ne justifie pas en elle-même une demande de modification de la contribution d'entretien ou une adaptation de celle-ci aux nouvelles exigences de forme, conformément à ce qui a été rappelé ci-dessus (cf. *supra* consid. 6.2.1). Aucun défaut de motivation à cet égard ne peut au surplus être reproché au premier juge dans la mesure où il a fait état de ces principes.

De plus, faute de modification des circonstances, les conclusions en réforme de l'appelante doivent être rejetées.

Il s'ensuit que la réquisition de l'appelant tendant à la production de toute pièce permettant de déterminer les revenus et charges des enfants à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2016 doit également être rejetée.

## **7.**

**7.1** En définitive, les appels des parties doivent être rejetés et l'ordonnance confirmée.

## **7.2**

**7.2.1** Aux termes 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.

Lorsque la partie au bénéfice de l'assistance judiciaire succombe, elle verse les dépens à la partie adverse, les frais judiciaires,

ainsi qu'une équitable indemnité au conseil juridique désigné d'office, étant supportés par le canton (art. 122 al. 1 let. a, b et d CPC).

Le défenseur 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 RA) [Règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; RSV 211.02.3]).

**7.2.2** En l'espèce, les frais judiciaires relatifs à l'appel de E.\_\_\_\_\_, arrêtés à 1'200 fr. (art. 65 al. 4 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), doivent être mis à la charge de celui-ci puisqu'il succombe entièrement s'agissant de la contribution d'entretien et que, s'agissant de la convention partielle conclue, chaque partie garde ses frais.

L'appel de M.\_\_\_\_\_ étant également rejeté, les frais de justice y relatifs, arrêté à 1'200 fr. (art. 65 al. 4 TFJC), doivent être mis à la charge de celle-ci.

En ce qui concerne les frais judiciaires afférents à l'ordonnance d'effet suspensif, arrêtés à 200 fr. (art. 7 al. 1 et 60 TFJC appliqué par analogie), ils seront répartis par moitié à la charge de chaque partie.

Il s'ensuit que les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés au total à 2'600 fr. (1'200 fr. + 1'200 fr. + 200 fr.), doivent être mis à la charge de l'appelant à raison de 1'300 fr. (1'200 fr. + 100 fr.) et à la charge de l'appelante à raison de 1'300 fr. (1'200 fr. + 100 fr.). Toutefois, dès lors que chacune des parties est au bénéfice de l'assistance judiciaire, ces frais sont laissés provisoirement à la charge de l'Etat (art. 122 al. 1 let. b CPC).

Vu le sort des appels et la convention passée, les dépens d'appel sont compensés.

S'agissant du montant de l'indemnité due au conseil d'office de l'appelant, Me Alessandro Brenci a déposé une liste de ses opérations le 19 octobre 2017, faisant état d'un temps consacré au dossier de 21 heures, ainsi que de débours d'un montant de 27 fr. 30. Il y a lieu de retrancher les opérations ayant trait à l'envoi de lettres ou courriels de transmission, qui relèvent d'un travail de secrétariat faisant partie des frais généraux de l'avocat (CREC 18 août 2017/310 ; CREC 11 août 2017/294 ; Juge délégué CACI 25 juillet 2017/322), ainsi que celle intitulée « Lettre à Me Iselin » dans la mesure où cette avocate n'apparaît pas être intervenue dans le cadre de la procédure. Vu la nature du litige et les difficultés de la cause, il sera ainsi retenu un temps consacré à la procédure d'appel de 19 heures et 30 minutes.

Il s'ensuit qu'au tarif horaire de 180 fr., l'indemnité de Me Brenci doit être fixée à 3'510 fr., montant auquel s'ajoutent les débours par 27 fr. 30 et la TVA sur le tout par 283 fr., soit 3'820 fr. 30 au total.

Quant au montant de l'indemnité due au conseil d'office de l'appelante, Me Matthieu Genillod a indiqué dans sa liste des opérations du 23 octobre 2017 avoir consacré 22 heures et 35 minutes au dossier, dont 8 heures et 53 minutes effectuées par son stagiaire, et a fait état de montants de 39 fr. 90 à titre de débours soumis à la TVA et de 15 fr. à titre de débours non soumis à la TVA, ainsi que de frais de vacation, par 80 francs. Ladite liste révèle de nombreuses correspondances qui constituent de simples lettres de transmission et un poste lié à l'établissement d'un bordereau, opérations qui n'ont pas à être rémunérées dès lors qu'elles relèvent d'un travail de secrétariat faisant partie des frais généraux de l'avocat (CREC 18 août 2017/310 ; CREC 11 août 2017/294 ; Juge délégué CACI 25 juillet 2017/322 ; CACI 29 juin 2017/277). En outre, il y a lieu de réduire le temps annoncé pour les entretiens téléphoniques et les correspondances avec l'appelante qui ne paraissent pas tous justifiés par les besoins juridiques de la cause en appel, étant rappelé que l'avocat

d'office ne doit pas être rétribué pour des activités qui ne sont pas nécessaires à la défense de son client ou qui consistent en un soutien moral (TF 5D\_4/2016 du 26 février 2016 consid. 4.3.3). Dans ces conditions, vu la nature du litige et les difficultés de la cause, il sera admis un temps consacré à la procédure d'appel de 10 heures pour Me Genillod et de 8 heures et 30 minutes pour l'avocat-stagiaire.

Il s'ensuit qu'au tarif horaire de 180 fr., respectivement de 110 fr. pour le temps consacré par l'avocat-stagiaire, l'indemnité de Me Genillod doit être fixée à 2'735 fr., montant auquel s'ajoutent les frais de vacation par 80 fr., les débours soumis à la TVA par 39 fr. 90 et la TVA sur le tout par 228 fr. 40, ainsi que les débours non soumis à la TVA par 15 fr., soit 3'098 fr. 30 au total.

Enfin, les parties sont rendues attentives au fait qu'elles sont tenues au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité au conseil d'office provisoirement laissés à la charge de l'Etat dès qu'elles seront 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. Il est rappelé la convention signée par les parties le 20 juillet 2017, dont il a été pris acte pour valoir arrêt partiel de mesures provisionnelles et dont la teneur est la suivante :

I. Le droit de visite de E. \_\_\_\_\_ sur ses enfants Y. \_\_\_\_\_, né le [...] 2010, et W. \_\_\_\_\_, né le [...] 2011, s'exercera librement de 13 heures à 19 heures, à charge pour lui d'aller les chercher et de les ramener là où ils se trouvent, les 23 et 24 juillet, les 6 et 7 août, le 14 août, puis le 20

août 2017. Dès le 27 août 2017, le droit de visite s'exercera tous les dimanches selon les mêmes modalités.

II. Dès le 5 novembre 2017, et pour autant que le droit de visite fixé sous chiffre I ci-dessus se déroule de manière adéquate, le droit de visite de E. \_\_\_\_\_ sera étendu à tous les dimanches, de 9 heures à 18 heures, à charge pour lui d'aller chercher les enfants et de les ramener là où ils se trouvent.

III. Parties conviennent que les enfants passeront toute la journée du 25 décembre 2017 avec leur père.

IV. Chaque partie garde ses frais et renonce à l'allocation de dépens.

II. L'appel de E. \_\_\_\_\_ est rejeté dans la mesure où il est recevable et où il n'est pas sans objet.

III. L'appel de M. \_\_\_\_\_ est rejeté dans la mesure où il n'est pas sans objet.

IV. L'ordonnance est confirmée pour le surplus.

V. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 2'600 fr. (deux mille six cents francs), sont mis à raison de 1'300 fr. (mille trois cents francs) à la charge de l'appelant E. \_\_\_\_\_ et à raison de 1'300 fr. (mille trois cents francs) à la charge de l'appelante M. \_\_\_\_\_.

VI. L'indemnité d'office de Me Alessandro Brenci, conseil de l'appelant E. \_\_\_\_\_, est arrêtée à 3'820 fr. 30 (trois mille huit cent vingt francs et trente centimes), TVA et débours compris.

**VII.** L'indemnité d'office de Me Matthieu Genillod, conseil de l'appelante M.\_\_\_\_\_, est arrêtée à 3'098 fr. 30 (trois mille nonante-huit francs et trente centimes), TVA et débours compris.

**VIII.** Les bénéficiaires de l'assistance judiciaire, sont, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenus au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité au conseil d'office provisoirement laissés à la charge de l'Etat.

**IX.** 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 Alessandro Brenci (pour E.\_\_\_\_\_),
- Me Matthieu Genillod (pour M.\_\_\_\_\_),

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

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

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 :