

JUGE DELEGUÉE DE LA COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 26 janvier 2012

Présidence de Mme KÜHNLEIN, juge déléguée
Greffier : M. Corpataux

* * * * *

Art. 134 al. 2 et 286 al. 2 CC

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **A.**_____, à Great Gransden (Grande-Bretagne), requérant, contre l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 26 octobre 2011 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause divisant l'appelant d'avec **B.**_____, à Noville, intimée, la juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

En fait :

A. Par ordonnance du 26 octobre 2011, communiquée aux parties le même jour, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois a rejeté la requête de mesures provisionnelles du 15 septembre 2010, telle que modifiée lors de l'audience du 20 octobre 2011, déposée par A. _____ (I), dit que les frais et dépens de la procédure suivent le sort de la cause au fond (II) et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (III).

En droit, le premier juge a retenu que seules des circonstances spéciales pouvaient exceptionnellement conduire à la suppression ou à la diminution des contributions d'entretien et qu'en l'espèce, les revenus du requérant depuis le jugement de divorce n'avaient pu être établis que très approximativement, de telle sorte que la suppression de toute contribution d'entretien paraissait difficile à admettre. Le premier juge a relevé par ailleurs que la garde et l'autorité parentale n'avaient pas été modifiées et que le requérant n'entretenait que des relations distantes avec ses enfants, contrairement à ce qu'il alléguait.

B. Par mémoire du 6 novembre 2011, A. _____ a fait appel de cette ordonnance, concluant à l'admission de sa requête de mesures provisionnelles en ce sens qu'aucune contribution d'entretien n'est versée par A. _____ à B. _____ pour l'entretien de leurs deux enfants Enfant 1 et Enfant 2.

L'appelant a requis par ailleurs le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure de deuxième instance ; celui-ci lui a été accordé par décision du 30 novembre 2011 de la juge déléguée.

L'intimée n'a pas été invitée à se déterminer sur l'appel.

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

a) A._____, né le 13 juillet 1947, et B._____, née [...] le 3 mai 1957, se sont mariés le 16 janvier 1993 devant l'Officier de l'état civil de Cambridge (Grande-Bretagne).

Deux enfants sont issus de cette union : Enfant 1, née le 12 avril 1994, et Enfant 2, née le 6 juin 1996.

b) Par jugement du 10 mars 2008, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois (ci-après : le président) a prononcé le divorce des parties et ratifié leur convention sur les effets accessoires du divorce, signée le 5 juillet 2007, dont la teneur est la suivante :

- « I. L'autorité parentale et la garde sur les deux enfants issues de l'union [...] sont attribuées à B._____, leur mère.
- II. A._____ jouira d'un libre et large droit de visite qui s'exercera d'entente entre parties. A ce défaut, il exercera son droit de visite :
- facultativement, un week-end sur deux du vendredi soir au dimanche soir ;
 - impérativement pendant la moitié des vacances scolaires, moyennant préavis donné à la mère au moins deux mois à l'avance,
- à charge pour lui d'aller chercher les enfants au domicile de leur mère et de les y ramener.
- III. Dès jugement définitif et exécutoire, A._____ contribuera à l'entretien de chacun de ses deux enfants par le service d'une contribution mensuelle de £ 750.- [...], allocations familiales non comprises, payable en mains de la mère au plus tard le 10 de chaque mois.

Une baisse du taux de change au-dessous de 2.0 pourra justifier une demande en modification du jugement de divorce à intervenir.

En outre, il assumera les coûts de l'écolage de ses deux enfants, jusqu'à ce que celles-ci aient atteint l'âge de 18 ans révolus, par le service d'une contribution globale annuelle n'excédant pas CHF 42'000.- [...] payable directement à ou aux établissements scolaires concernés.

Les deux comptes ouverts conjointement par A._____ et B._____, l'un en faveur de Enfant 1 et l'autre en faveur de Enfant 2 auprès de [...] sont maintenus. Ils seront affectés aux frais d'études ou de formation de chacun des enfants.

IV. [indexation des contributions d'entretien].

V. Pendant une durée de 5 ans dès jugement définitif et exécutoire, A._____ contribuera à l'entretien de B._____ en lui allouant une part de 20 % de tous les bonus et commissions qui lui seront versés en vertu du contrat de consultant qu'il a conclu le 16 avril 2007 avec la société P [...] Limited. A._____ s'engage à renseigner spontanément ou à première réquisition B._____ sur l'intégralité des bonus et/ou commissions perçus.

En outre, par le débit des actifs communs aux Etats-Unis (voir ch. VII lit. c ci-dessous), A._____ contribuera complémentirement à l'entretien de B._____ par le service d'une pension mensuelle de CHF 1'500.- [...] payable en ses mains au plus tard le 10 de chaque mois dès jugement définitif et exécutoire ; et ce jusqu'au jour où l'immeuble de la Tour-de-Peilz dont les époux sont propriétaires en main commune [...] aura été vendu, étant précisé que B._____ affectera en priorité le montant de cette contribution au règlement de tous les frais liés à l'entretien courant de cet immeuble.

VI. A._____ et B._____ donnent leur consentement inconditionnel et irrévocable à la vente de leur propriété susmentionnée [...] à tout intéressé potentiel s'engageant à l'acquérir immédiatement ou dans un délai n'excédant pas trois mois dès signature d'une vente à terme ou d'une promesse de vente pour un prix égal ou supérieur à CHF 2'900'000.- [...]. A cet effet, ils s'engagent en outre irrévocablement à confier un mandat de courtage [...].

VII. Au titre de la liquidation du régime matrimonial, parties conviennent de ce qui suit :

- a) Le produit net de la vente de l'immeuble de la Tour-de-Peilz [...], accru du solde créancier du compte en USD ouvert auprès de la [...] au nom de A._____ et B._____ [...] et présentant un solde créancier de l'ordre de USD 500'000.- est attribué, à raison de deux parts égales, à chacun des époux.
- b) Toutefois, avant le partage précité, un montant de CHF 150'000.- [...] sera prélevé en faveur de B._____ à titre de compensation financière du chef de son obligation d'entretien pour la période antérieure au 1^{er} juillet 2007.
- c) Les actifs de A._____ et B._____ aux Etats-Unis, soit leurs avoirs sur les comptes [...], [...], [...], [...], [...] et [...], seront affectés prioritairement au règlement de la pension mensuelle visée sous ch. V al. 2 ; à celui des charges hypothécaires arriérées et courantes dues à la [...] jusqu'à la réalisation de l'immeuble de la Tour-de-Peilz. Le solde de ces actifs, une fois ces versements intégralement effectués, sera attribué pour moitié à A._____ et pour moitié à B._____.

Moyennant fidèle exécution des clauses qui précèdent, les parties, qui se reconnaissent réciproquement propriétaires de tous les meubles et objets actuellement en leur possession respective déclarent ne plus avoir de prétention à faire valoir l'une envers l'autre du chef de leur régime matrimonial qu'elles considèrent en conséquence comme étant dissous et liquidé.

VIII. Au titre du partage des avoirs de prévoyance, parties déclarent ne jamais avoir été affiliées à aucune institution de prévoyance en Suisse. A._____ dispose en revanche d'un capital de prévoyance aux Etats-Unis [...] d'un montant d'environ USD 100'000.-. A._____ versera à B._____ la moitié de tout montant qu'il percevra de cette institution. Il s'engage en outre à maintenir à titre de bénéficiaire des avoirs de prévoyance susmentionnés en cas de décès B._____. Il fournira avant l'échéance du délai de réflexion toutes les preuves nécessaires selon lesquelles il exécutera cette clause.

IX. [frais et dépens].

X. Parties requièrent la ratification de la présente convention pour faire partie intégrante du jugement à intervenir. »

c) Par demande du 23 décembre 2008, A._____ a ouvert action en modification de jugement de divorce devant le président, concluant, avec suite de frais et dépens, à ce que le jugement de divorce du 10 mars 2008 soit modifié en ce sens que le montant de la contribution mensuelle due pour l'entretien de chacun de ses deux enfants est réduit, dès et y compris le 1^{er} décembre 2008, à 250 £ et que, dès le 1^{er} décembre 2008, le montant de la contribution globale annuelle servie au titre des coûts de l'écolage de ses deux enfants jusqu'à ce que celles-ci aient atteint l'âge de 18 ans révolus n'excédera pas 8'000 fr., payable directement à ou aux établissements concernés ; le demandeur a conclu par ailleurs à ce que B._____ soit sommée, sous la menace des peines prévues par l'art. 292 CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937, RS 311.0), de se conformer strictement au chiffre II de la convention sur les effets du divorce du 5 juillet 2007, s'agissant notamment du droit pour le demandeur d'entretenir des relations personnelles avec ses deux enfants pendant la moitié des vacances scolaires moyennant préavis donné à la mère au moins deux mois à l'avance.

Par réponse du 1^{er} avril 2009, B._____ a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet des conclusions prises au pied de la demande.

Le 28 mai 2009, le demandeur a déposé des déterminations.

Une audience a eu lieu le 14 décembre 2010. A cette occasion, A._____ a complété ses conclusions en ce sens que la garde sur ses enfants Enfant 1 et Enfant 2 lui est attribuée.

d) Par requête de mesures provisionnelles du 15 septembre 2010, A._____ a saisi le président, concluant, avec suite de frais et dépens, à ce que le jugement de divorce du 10 mars 2008 soit modifié,

avec effet au 1^{er} septembre 2010, en ce sens qu'il ne doit aucune contribution à B._____ pour l'entretien de ses enfants, qu'il ne doit aucune contribution d'entretien quelconque au titre des coûts d'écolage de ses deux enfants, qu'il ne doit aucune contribution d'entretien quelconque à B._____ et que cette dernière contribuera à l'entretien de chacun de ses enfants par le versement d'une contribution mensuelle de 750 £, allocations familiales non comprises. En substance, le requérant fait valoir dans sa requête une diminution de son revenu ainsi que la modification de la situation de fait suite au déménagement de ses filles en Grande-Bretagne.

Par procédé écrit du 14 décembre 2010 et procédé complémentaire du 25 août 2011, l'intimée a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet des conclusions prises par le requérant.

L'audience de mesures provisionnelles a eu lieu le 20 octobre 2011. A cette occasion, le conseil du requérant, l'intimée, assistée de son conseil, et le témoin [...] ont été entendus. Le requérant a modifié ses conclusions provisionnelles en ce sens qu'il assume seul les frais d'entretien de Enfant 1 et que l'intimée assume seule les frais d'entretien de Enfant 2, ceci avec effet au 1^{er} novembre 2010 ; l'intimée a conclu au rejet de ces conclusions modifiées.

e) S'agissant de la situation familiale et financière des parties, on retiendra ce qui suit :

aa) Après le jugement de divorce, A._____ a entrepris des démarches, afin que ses filles soient scolarisées en Grande-Bretagne. Dans un courriel du 19 août 2010, A._____ a fait part à B._____ de ses démarches, comme il suit :

« Judith,

I scheduled Enfant 2's interview with Mr [...] for September 1st at 2 pm. I would prefer to take her by myself to save money. She will return

to the school at 12noon on the 5th September and I hope that you can do this as I will have to take Enfant 1 to [...].

[...]. The school has a very strong Art department and a brand new Drama and Dance studio. Mrs [...] thinks that she will love the place once she sees it. The weekends can be problematic with those schools with weekly boarders as the boarding house may be empty but for a few students. There are no weekly boarders at [...] and Mr [...] says that the boarders always have plenty to do at weekends. So this may be why the homework load is high. It is only Monday through Thursday.

[...] ».

Enfant 1 et Enfant 2 ont ainsi été scolarisées en Angleterre au début de l'année scolaire 2010-2011, d'entente entre les parties. Actuellement, Enfant 1 poursuit ses études dans ce pays, alors que Enfant 2 est scolarisée aux Etats-Unis.

Malgré la présence de ses filles, puis de l'aînée uniquement, en Angleterre, A. _____ n'entretient que des relations distantes avec ses enfants, comme cela ressort notamment du courrier de Enfant 2 du 15 août 2011 et du témoignage de [...] lors de l'audience de mesures provisionnelles.

bb) La situation professionnelle et financière de A. _____ a évolué au cours des dernières années. Au moment de la signature de la convention sur les effets accessoires du divorce, A. _____ venait de signer un contrat de consultant avec la société P [...] Ltd. Cette société a toutefois connu d'importantes difficultés financières à partir de juin 2008, ce qui l'a amenée à déposer son bilan. A. _____ a alors réactivé une société qui lui appartenait et dont il est le directeur, à savoir G [...] Ltd, en vue d'importer depuis l'Allemagne des produits de diagnostics et de les commercialiser en Angleterre. S'il ressort des comptes de cette société pour les exercices 2008 à 2010 que son directeur n'en a perçu aucun revenu jusqu'en 2010, A. _____ a indiqué ce qui suit sur sa déclaration fiscale du 21 février 2011 :

« G [...] Ltd is a start up company and I am a Director. The company is not yet registered for PAYE as it does not have any employees and I have not received any income by way of salary or fees from the company. I have been reimbursed for out of pocket expenses incurred on company business which are all allowable. The company has achieved sales in quarter 4 2010 and should be profitable in 2011. I plan to hire a small sales force eventually. »

A. _____ est titulaire de plusieurs cartes de crédit ([...], [...], [...], [...]) qui sont régulièrement débitées. Les extraits de son compte courant ouvert auprès de la banque [...] laissent par ailleurs apparaître que des montants de 1'000 à 2'000 £ sont crédités plusieurs fois par mois et qu'il y a versé une partie de son capital de prévoyance américain. A. _____ dispose en outre d'une fortune de l'ordre de 83'000 USD sur son compte [...] au 30 novembre 2010.

En droit :

1. a) L'ordonnance attaquée a été rendue le 26 octobre 2011, de sorte que les voies de droit sont régies par le CPC (Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008, RS 272), entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011 (art. 405 al. 1 CPC). En effet, le Tribunal fédéral a jugé, contre l'avis de la doctrine majoritaire (cf. Haldy, La nouvelle procédure civile suisse, Bâle 2009, p. 3, note infrapaginale 7 ; Tappy, Le droit transitoire applicable lors de l'introduction de la nouvelle procédure unifiée, in JT 2010 III 11, spéc. pp. 23 et 33), que l'art. 405 al. 1 CPC ne faisait pas de distinction entre les différentes décisions, si bien que le domaine d'application de cette norme n'était pas restreint à la décision finale (ATF 137 III 424 c. 2.3.2).

Cela étant, les mesures provisionnelles ont été requises le 15 septembre 2010, dans le cadre d'une action en modification de jugement de divorce ouverte par demande du 23 décembre 2008, soit sous l'ancien droit. Elles étaient donc régies par l'art. 137 aCC (Code civil suisse du 10

décembre 1907, RS 210, dans sa version antérieure au 1^{er} janvier 2011), applicable par analogie (Tappy, in Commentaire romand, Bâle 2010, n. 4 ad art. 137 CC ; Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^e éd., Lausanne 2002, note ad art. 101 ch. 2 CPC-VD), lequel continuait à s'appliquer jusqu'à la clôture de l'instance, nonobstant l'entrée en vigueur du CPC (art. 404 al. 1 CPC ; Tappy, op. cit., in JT 2010 III 11, spéc. p. 14 en ce qui concerne l'art. 137 aCC). Il en découle que l'autorité d'appel doit en l'espèce contrôler l'application de l'art. 137 aCC applicable par analogie.

b) L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures provisionnelles, dans les causes exclusivement patrimoniales pour autant que la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, soit de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 let. b et al. 2 CPC). Les ordonnances de mesures provisionnelles étant régies par la procédure sommaire, selon l'art. 248 let. d CPC, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). L'appel est de la compétence du juge délégué de la Cour d'appel civile qui statue comme juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01]).

Formé en temps utile par une partie qui y a intérêt et portant sur des conclusions qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 fr., le présent appel est recevable à la forme.

2. a) L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance. Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (sur le tout : JT 2011 III 43 c. 2 et les réf. citées).

b) 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 ; Jeandin, in CPC commenté, n. 6 ad art. 317 CPC). 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 (Jeandin, op. cit., nn. 6 ss ad art. 317 CPC).

La jurisprudence vaudoise (JT 2011 III 43 ; RSPC 2011, p. 320, 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, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JT 2010 III 115 ; Hohl, Procédure civile, Tome II, 2^e éd., Berne 2010, n. 2410, p. 437). Toutefois, des novas peuvent 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 (Tappy, op. cit., p. 139), à tout le moins lorsque le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire illimitée (Hohl, op. cit., n. 2415, p. 438).

Selon la jurisprudence, la maxime inquisitoire commande au juge d'éclaircir les faits et de prendre en considération d'office tous les éléments qui peuvent être importants pour rendre une décision conforme à l'intérêt de l'enfant, même si ce sont les parties qui, en premier lieu, lui soumettent les faits déterminants et les offres de preuves ; il ordonne d'office l'administration de toutes les preuves propres et nécessaires à établir les faits pertinents. La maxime inquisitoire ne dispense cependant pas les parties de collaborer activement à la procédure et d'étayer leurs propres thèses (ATF 128 III 411 c. 3.2.1 ; JT 2011 III 43).

En l'espèce, l'appelant a produit un lot de pièces à l'appui de sa requête d'assistance judiciaire (un budget mensuel, une décision d'assistance judiciaire, un lot d'attestations de tiers et un lot de pièces

tendant à démontrer les démarches effectuées en vue de retrouver un emploi), mais aucune pièce dans le cadre de l'appel. Dès lors que la présente cause est soumise aux maximes d'office et inquisitoire illimitée (Hohl, op. cit., n. 2161, p. 395), ces pièces ont été prises en compte dans la mesure où elles étaient utiles à l'examen de la cause.

3. a) Dans un premier moyen, l'appelant soutient qu'il ne réalise aucun revenu, la firme dont il était le consultant, P [...] Ltd, ayant fait faillite et la société qu'il a réactivé depuis lors, G [...] Ltd, ne réalisant encore aucun bénéfice. Il serait ainsi entièrement à la charge de sa nouvelle épouse, de sorte qu'il ne pourrait plus contribuer à l'entretien de ses deux filles.

b) aa) Aux termes de l'art. 286 al. 2 CC, applicable par le renvoi de l'art. 134 al. 2 CC, si la situation change notablement, le père, la mère ou l'enfant peuvent demander au juge de modifier ou de supprimer la contribution d'entretien. Cette modification ou suppression suppose que des faits nouveaux importants et durables surviennent, qui commandent une réglementation différente. Elle doit a fortiori n'être envisagée que dans la perspective du bien de l'enfant (Breitschmid, in Basler Kommentar, 4^e éd., Bâle 2010, nn. 3 et 4 ad art. 134 CC). Elle peut intervenir sans qu'il soit besoin d'examiner si les faits nouveaux invoqués pour la justifier étaient ou non prévisibles au jour du premier jugement (ATF 131 III 189 c. 2.7.4, JT 2005 I 324 ; ATF 128 III 305 c. 5b, JT 2003 I 50 ; TF 5C_214/2004 du 16 mars 2005 c. 2.1 ; Hegnauer, Berner Kommentar, Berne 1997, n. 67 ad art. 286 CC ; Breitschmid, op. cit., n. 11 ad art. 286 CC). La procédure de modification ne doit pas viser à réexaminer ou corriger le jugement de divorce, mais à l'adapter aux circonstances nouvelles survenues chez les parents ou chez l'enfant (TF 5A_487/2010 du 3 mars 2011 c. 2 ; ATF 120 II 177 c. 3a ; ATF 120 II 285 c. 4b ; TF 5C_216/2003 du 7 janvier 2004 c. 4.1 ; TF 5C_271/2001 du 19 mars 2002, reproduit in FamPra.ch 2002, p. 601 ; ATF 100 II 76 c. 1 ; Hegnauer, op. cit., n. 67 ad art. 286 CC).

Ce sont donc les constatations de fait et le pronostic effectués dans le jugement de divorce, d'une part, et les circonstances actuelles et futures prévisibles, d'autre part, qui servent de fondement pour décider si on est en présence d'une situation qui s'est modifiée de manière durable et importante. Un état de fait futur incertain et hypothétique ne constitue pas une cause de modification. Des éléments concrets relatifs à une modification prochaine des circonstances peuvent par contre être pris en considération, afin d'éviter autant que possible une procédure ultérieure en modification (ATF 120 II 285 c. 4b ; TF 5C_78/2001 du 24 août 2001 c. 2a, non publié dans l'ATF 127 III 503 ; TF 5A_352/2010 du 29 octobre 2010 c. 5.2, reproduit in FamPra.ch 2011, p. 230).

Le moment déterminant pour apprécier si des circonstances nouvelles se sont produites est ainsi la date du dépôt de la demande de modification du jugement de divorce (Hohl, op. cit., n. 2162, p. 395).

bb) La suppression à titre provisionnel d'une contribution d'entretien dans le cadre d'une procédure de modification de jugement de divorce n'est admise que restrictivement et présuppose une urgence et des circonstances particulières (ATF 118 II 228 ; TF 5P.101/2005 du 12 août 2005 c. 3 ; Tappy, op. cit., n. 4 ad art. 137 CC).

c) En l'espèce, il ne s'agit pas de fixer ab initio les contributions dues pour les enfants mais bien de décider si de nouvelles circonstances justifient de modifier provisoirement ces contributions, pendant la procédure de modification de jugement de divorce. Le jugement de divorce, pas plus que la convention passée entre les parties s'agissant des effets accessoires, ne détaille les revenus de l'appelant au moment du prononcé du divorce, si bien qu'il est difficile de se prononcer sur des modifications de circonstances.

Le premier juge a estimé que les revenus de l'appelant depuis le jugement de divorce n'avaient pu être établis que très approximativement, si bien qu'il était difficile d'admettre une suppression de toute contribution d'entretien. Cela étant, il ressort des pièces au

dossier, notamment de la déclaration d'impôt de l'appelant et des comptes de G [...] Ltd pour les exercices 2008 à 2010 que cette société ne réalise pas de revenus suffisants pour pouvoir verser un salaire à l'appelant. Par contre, l'appelant a lui-même indiqué dans sa déclaration d'impôt que cette situation était provisoire puisqu'il estime que la société dont il est le directeur pourra réaliser un profit (« should be profitable ») en 2011. Par ailleurs, l'appelant est titulaire de plusieurs cartes de crédit, qui sont régulièrement débitées, ce qui laisse penser qu'il a d'autres sources de revenus. Cette hypothèse est confirmée par les extraits du compte courant de l'appelant qui laissent apparaître que des montants de l'ordre de 1'000 à 2'000 £ sont crédités plusieurs fois par mois sur son compte. Au demeurant, l'appelant dispose vraisemblablement d'une fortune personnelle dès lors qu'au moment du divorce, les parties sont convenues de vendre leur bien immobilier, d'une valeur d'au moins 2'900'000 fr., et de se partager le solde créancier du compte [...] d'un montant de 500'000 USD, et que, depuis lors, il a touché son capital retraite pour un montant d'environ 83'000 USD.

Il découle de ce qui précède que, d'un point de vue financier, les circonstances ne justifient pas que l'on modifie provisoirement la contribution d'entretien prévue par la convention sur les effets accessoires. On peut en effet exiger de l'appelant qu'il engage provisoirement son capital, si nécessaire, pour subvenir aux besoins de ses enfants. Il se justifie d'autant moins de supprimer les contributions dues en faveur des enfants que leur suppression à titre provisionnel, pendant la procédure de modification de jugement de divorce, ne doit être admise qu'en cas d'urgence ou de circonstances particulières et que ces conditions ne sont pas remplies en l'espèce.

Mal fondé, le moyen de l'appelant doit être rejeté.

4. a) L'appelant invoque dans un second moyen que l'enfant 1 poursuit sa scolarité en Angleterre depuis novembre 2010 et qu'elle est entièrement à sa charge depuis lors, ce qui justifie la suppression de la

pension versée pour son entretien, ce d'autant plus qu'il a requis que l'autorité parentale et la garde sur ses deux enfants lui soient attribuées.

b) Comme relevé par le premier juge, il ressort de l'instruction, notamment du courrier de Enfant 2 du 15 août 2011 et du témoignage de [...], non verbalisé mais l'appelant n'en conteste pas l'appréciation faite par le premier juge, que l'appelant n'entretient que des relations distantes avec ses filles.

En première instance, l'appelant a exposé que ses filles étaient scolarisées en Angleterre depuis le début de l'année scolaire 2010, d'entente entre les parents, et allégué qu'elles avaient pris domicile chez lui (requête de mesures provisionnelles, allégué 4). S'il est exact que l'appelant a entrepris des démarches en vue de scolariser ses filles en Angleterre, il ressort toutefois des pièces produites, notamment du courriel du 19 août 2010, qu'il a cherché une école susceptible de les accueillir à plein temps, y compris le week-end. L'appelant peut dès lors difficilement prétendre avoir la garde de fait de Enfant 1.

En outre, la garde des enfants appartient encore légalement à leur mère, même si l'appelant a modifié ses conclusions à l'audience du 14 décembre 2010 pour obtenir la garde des enfants dans le cadre de la modification du jugement de divorce.

Au vu de ce qui précède, la présence de l'une des filles en Angleterre pour y poursuivre sa scolarité - la seconde poursuivant ses études aux Etats-Unis -, n'a pas pour conséquence que la contribution d'entretien due en sa faveur doit être supprimée.

Mal fondé, le moyen doit être rejeté.

5. En définitive, l'appel doit être rejeté, en application de l'art. 312 al. 1 CPC, et l'ordonnance attaquée confirmée.

Vu l'octroi à l'appelant du bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure de deuxième instance, les frais judiciaires de l'appel, arrêtés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [Tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils, RSV 270.11.5]), sont laissés à la charge de l'Etat (art. 122 al. 1 let. b CPC).

Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens de deuxième instance à l'intimée, celle-ci n'ayant pas été invitée à se déterminer sur l'appel.

6. Le conseil d'office de l'appelant a déposé, le 23 janvier 2011, une liste des opérations, dont il ressort qu'il a consacré 4 heures et 30 minutes à la procédure d'appel, ce qui paraît justifié vu l'ampleur du litige et le travail accompli. Au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 RA) [Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010, RSV 211.02.3]), l'indemnité d'honoraires doit être fixée à 874 fr. 80, TVA comprise. Un montant forfaitaire de 50 fr., TVA incluse, sera en outre alloué au conseil d'office pour ses déboursés. Aussi, l'indemnité d'office de Me Alexandre Reil doit être arrêtée à 924 fr. 80.

Dans la mesure de l'art. 123 CPC, le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est tenu au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité à son conseil d'office mis à la charge de l'Etat.

Par ces motifs,
la juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
en application de l'art. 312 al. 1 CPC,
p r o n o n c e :

I. L'appel est rejeté.

II. L'ordonnance est confirmée.

- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, par 600 fr. (six cents francs), sont laissés à la charge de l'Etat.

- IV.** Il n'est pas alloué de dépens de deuxième instance.

- V.** L'indemnité d'office de Me Alexandre Reil, conseil de l'appelant A._____, est arrêtée à 924 fr. 80 (neuf cent vingt-quatre francs et huitante centimes), TVA et débours compris.

- VI.** Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenu au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité à son conseil d'office mis à la charge de l'Etat.

- VII.** L'arrêt motivé est exécutoire.

La juge déléguée :

Le greffier :

Du 27 janvier 2011

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

Le greffier :

Du

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

- Me Alexandre Reil (pour A. _____)
- Me Laure Chappaz (pour B. _____)

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), 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 :