

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 2 juillet 2020

Composition : M. HACK, juge délégué
Greffière : Mme Bannenber

Art. 179 CC

Statuant sur l'appel interjeté par **G.K.**_____, à [...], intimée, contre l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 6 décembre 2019 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte dans la cause divisant l'appelante d'avec **H.K.**_____, à [...], requérant, le Juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par ordonnance de mesures provisionnelles du 6 décembre 2019, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte (ci-après : la présidente, le premier juge ou l'autorité précédente) a dit que H.K._____ et G.K._____ exerceraient la garde sur leurs enfants B.K._____, née le [...] 2012, et C.K._____, née le [...] 2014, de façon alternée à raison d'une semaine sur deux, du lundi après-midi à la sortie de l'école au lundi matin suivant à l'entrée de l'école, ainsi que la moitié des vacances et des jours fériés en alternance (I), a dit que le domicile légal des enfants B.K._____ et C.K._____ serait au domicile de leur mère (II), a dit que H.K._____ contribuerait à l'entretien de ses enfants B.K._____ et C.K._____ par le régulier versement, d'avance le premier jour de chaque mois de pensions mensuelles de 2'500 fr. par enfant, allocations familiales non comprises et dues en sus, dès et y compris le 1^{er} avril 2019, étant précisé que G.K._____ paierait toutes les charges fixes de B.K._____ et C.K._____ (III et IV), a dit que H.K._____ contribuerait à l'entretien de son épouse G.K._____ par le régulier versement, d'avance le premier jour de chaque mois, d'une pension mensuelle de 3'500 fr., dès et y compris le 1^{er} avril 2019 (V), a mis les frais judiciaires, arrêtés à 400 fr., à la charge chaque partie par moitié (VI), a compensé les dépens (VII) et a rejeté toute autre ou plus ample conclusion (VII).

En droit, la présidente a considéré que la situation financière des parties s'était modifiée de façon importante et durable, si bien qu'il y avait lieu d'entrer en matière sur la requête de H.K._____. L'autorité précédente a en particulier retenu que le revenu mensuel du susnommé avait sensiblement diminué, tout comme le montant mensuel à prendre en compte à titre de frais de logement pour G.K._____. Le premier juge a en outre considéré que la question de mise en œuvre d'une garde partagée sur les enfants, telle que requise par H.K._____, méritait d'être examinée d'office. Retenant à cet égard que rien ne s'opposait à l'instauration d'une garde partagée, la présidente a fait droit aux

conclusions de H.K._____ sur ce point. S'agissant des contributions d'entretien, le premier juge a retenu qu'au vu de la diminution du salaire mensuel net de H.K._____, de la diminution de la charge mensuelle afférente aux frais de logement de son épouse ainsi que de l'instauration d'une garde alternée sur les enfants B.K._____ et C.K._____, il se justifiait de réduire les pensions dues par H.K._____ pour l'entretien de ses enfants à 2'500 fr. par mois et par enfant. S'agissant de l'épouse, l'autorité précédente a considéré que la contribution à son entretien ne devait ni lui permettre de s'enrichir ni conduire à une liquidation anticipée du régime matrimonial, Elle a retenu, au stade de la vraisemblance, qu'une contribution d'entretien provisoire de 3'500 fr. par mois était suffisante pour que G.K._____ maintienne le train de vie adopté par les parties durant leur vie commune.

B. a) Par acte motivé du 19 décembre 2019, G.K._____ (ci-après également : l'appelante) a interjeté appel contre l'ordonnance précitée en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à l'annulation de la décision entreprise et au renvoi de la cause à l'autorité précédente pour nouvelle décision dans le sens des considérants de l'arrêt sur appel à intervenir. Subsidiairement, l'appelante a conclu à la réforme de l'ordonnance querellée, en ce sens que la garde des enfants B.K._____ et C.K._____ soit maintenue auprès de leur mère, le droit de visite de H.K._____ (ci-après également : l'intimé) s'exerçant selon le régime applicable aux termes de la convention de mesures provisionnelles du 16 janvier 2018, soit, à défaut de meilleure entente, du mercredi à la sortie de l'école au jeudi matin, une semaine sur deux, du jeudi après l'école au lundi matin, une semaine sur deux, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires et des jours fériés, et que H.K._____ soit astreint à contribuer à l'entretien de B.K._____, C.K._____ et G.K._____, par le versement de pensions mensuelles s'élevant, respectivement, à 4'356 fr., 4'297 fr. et 8'285 fr., à compter du 1^{er} avril 2019. Plus subsidiairement, l'appelante a pris les mêmes conclusions s'agissant de la garde des enfants et du droit de visite de H.K._____, les montants des pensions dues par celui-ci pour l'entretien de ses enfants et de son épouse

étant ramenés à ceux qui avaient été fixés dans la convention du 16 janvier 2018, soit 3'250 fr. par mois et par enfant, et 7'500 fr. par mois pour l'entretien de G.K._____.

A l'appui de son appel, G.K._____ a produit vingt-et-une pièces sous bordereau.

b) L'appelante a requis l'octroi de l'effet suspensif à son appel. L'intimé s'est déterminé par écriture du 23 décembre 2019, acquiesçant à la requête d'octroi de l'effet suspensif s'agissant de la garde des enfants B.K._____ et B.K._____ et concluant au rejet pour le surplus. Par décision du même jour, le juge délégué a admis la requête s'agissant du chiffre I de l'ordonnance entreprise et l'a rejetée pour le surplus.

Le 23 décembre 2019 toujours, l'appelante a déposé une requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles tendant à ce que la garde exclusive de B.K._____ et C.K._____ lui soit attribuée, le droit de visite de l'intimé étant suspendu, et à ce que le Service de protection de la jeunesse soit requis d'établir un rapport d'évaluation s'agissant de l'exercice des droits parentaux. Par décision du même jour, le juge délégué a déclaré cette requête irrecevable.

c) L'intimé a déposé une réponse le 23 décembre 2019, au pied de laquelle il a conclu, avec suite de frais judiciaires et dépens, au rejet de l'appel.

d) Par avis du 12 mars 2012, le juge délégué a ordonné, en mains des deux parties, la production des certificats de salaire 2017 de l'intimé, lequel les a produit par envoi du 16 mars 2020.

C. Le juge délégué retient les faits pertinents suivants, sur la base de l'ordonnance complétée par les pièces du dossier et par le résultat de l'instruction de la procédure de deuxième instance :

1. H.K._____, né le [...] 1965, et G.K._____, née [...] le [...] 1984, tous deux de nationalité française, se sont mariés le [...] 2009 à [...].

Deux enfants sont issus de cette union, B.K._____, née le [...] 2012, et C.K._____, née le [...] 2014.

2. Par demande unilatérale en divorce du 19 septembre 2017, G.K._____ a conclu au prononcé du divorce des parties et au règlement de ses effets accessoires.

3. Dans le cadre de la procédure précitée, les parties ont conclu, lors d'une audience de mesures provisionnelles du 16 janvier 2018, la convention suivante, laquelle a été ratifiée sur le siège pour valoir ordonnance de mesures provisionnelles :

- I. La garde de l'enfant B.K._____, née le [...] 2012, et l'enfant C.K._____, née le [...] 2014, est confiée à leur mère, G.K._____.
- II. H.K._____ bénéficiera sur ses enfants d'un libre et large droit de visite à exercer d'entente entre les parties. A défaut d'entente, il pourra avoir ses enfants auprès de lui, à charge pour lui d'aller les chercher là où ils se trouvent et de les y ramener, une semaine sur deux, du mercredi à la sortie de l'école au jeudi matin, une semaine sur deux, du jeudi après l'école au lundi matin, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires et des jours fériés.

Parties conviennent qu'en cas d'indisponibilité dans le cadre de la prise en charge des enfants, la prise en charge par l'autre parent sera privilégiée.

- III. La jouissance du domicile conjugal sis [...], est attribuée à G.K._____, à charge pour elle d'en payer le loyer et les charges.
- IV. H.K._____ contribuera à l'entretien de l'enfant B.K._____, par le régulier versement, d'avance le premier de chaque mois, en mains de G.K._____, d'une contribution mensuelle de 3'250 fr. (trois mille deux cent cinquante francs), allocations

familiales non comprises et dues en sus, dès et y compris le 1^{er} février 2018.

V. H.K._____ contribuera à l'entretien de l'enfant C.K._____, par le régulier versement, d'avance le premier de chaque mois, en mains de G.K._____, d'une contribution mensuelle de 3'250 fr. (trois mille deux cent cinquante francs), allocations familiales non comprises et dues en sus, dès et y compris le 1^{er} février 2018.

VI. H.K._____ contribuera à l'entretien de son épouse G.K._____, par le régulier versement, d'avance le premier de chaque mois, en mains de la bénéficiaire, d'une contribution mensuelle de 7'500 fr. (sept mille cinquante francs), dès et y compris le 1^{er} février 2018.

Il est précisé que ce montant est fondé sur un salaire mensuel net H.K._____ arrêté à 43'526 fr., ce montant comprenant les 4'800 fr. octroyés par l'employeur à titre de loyer. A ce salaire mensuel net s'ajoute un revenu locatif de 1'000 euros.

Le montant retenu à titre de salaire pour G.K._____ a été arrêté à 8'959 fr. brut par mois.

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

4. Lors de l'audience de conciliation sur le fond du 8 octobre 2018, H.K._____ a adhéré au principe du divorce. La conciliation a partiellement abouti en ce sens que l'autorité parentale sur les deux enfants s'exercerait conjointement entre les parties.

5. a) En date des 14 et 15 mars 2019, G.K._____, a informé son époux qu'il devrait à l'avenir lui verser l'entier des pensions mensuelles fixées dans la convention précitée sans déduire un montant de 4'800 fr. (cf. ch. VI de la convention), dès lors qu'elle avait résilié le bail de l'ancien logement conjugal.

b) Par « requête de nouvelles mesures provisionnelles » du 29 mars 2019, H.K._____ a pris, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

1. Dire que la garde sur les mineures B.K._____ et C.K._____ est partagée entre les parents, à raison d'une semaine chacun, l'échange se faisant le vendredi après l'école, et la moitié des vacances scolaires ;
2. Donner acte à Monsieur H.K._____ de son engagement de verser, en mains de Madame G.K._____, allocations familiales non comprises, par mois, d'avance et par enfant, la somme de CHF 2'500.- au titre de contribution à l'entretien de B.K._____ et C.K._____, dès le dépôt des présentes ;
3. Dire qu'aucune contribution à l'entretien de Madame G.K._____ n'est due dès le dépôt des présentes ;
4. Débouter Madame G.K._____ de toutes autres ou contraires conclusions ;
5. Condamner Madame G.K._____ en tous les frais et dépens de la procédure.

c) A l'audience de mesures provisionnelles du 22 mai 2019, G.K._____, a conclu au rejet des conclusions prises par H.K._____ et s'est référée aux conclusions de sa réplique du 17 mai 2019. Les parties se sont en outre engagées à entreprendre une médiation sans délai.

6. a) Selon les certificats de salaire de H.K._____ concernant l'année 2018, celui-ci a reçu les salaires nets de 137'373 fr. de [...] SA, de 134'912 fr. de [...] SA, de 40'927 fr. de [...] SA, de 111'779 fr. de [...] SA et de 102'166 fr. de [...] SA, soit 527'157 fr. au total. Selon les mêmes certificats, l'impôt à la source retenu était de 59'570 fr. pour [...] SA, 59'749 fr. pour [...] SA, 17'323 fr. pour [...] SA, 50'232 fr. pour [...] SA et 42'023 fr. pour [...] SA, soit 228'897 fr. au total.

b) En cours de procédure d'appel, le juge délégué a ordonné la production par l'intimé de ses certificats de salaire pour l'année 2017. Il en ressort que H.K._____ a perçu les salaires nets de 133'712 fr. de [...] SA, de 166'770 fr. de [...] SA et de 221'838 fr. de [...] SA, soit 522'320 fr. au total. Selon ces mêmes certificats, l'impôt à la source retenu était de

50'440 fr. pour [...] SA, 71'194 fr. pour [...] SA et 84'500 fr. pour [...] SA, soit 206'134 fr. au total.

c) G.K._____ perçoit selon l'ordonnance un salaire mensuel net de quelque 8'959 francs. La présidente a estimé ses charges mensuelles de logement à 800 francs.

L'appelante a déménagé au printemps 2019 à [...], dans une maison dont elle est l'unique propriétaire, acquise pour un prix de 1'485'000 francs. Pour financier cet achat, elle a contracté un crédit hypothécaire de 1'125'000 fr. auprès de la banque [...]. Elle est ainsi débitrice de la banque d'intérêts à hauteur de 4'078 fr. 15 par trimestre, ainsi que de 12'900 fr. par an au titre d'amortissement de la dette. En outre, son frère lui a prêté un montant de 285'000 fr. sans intérêt, que l'appelante s'est engagée à rembourser par le versement de mensualités de 2'500 fr., selon reconnaissance de dette du 13 février 2019. S'ajoutent aux frais afférents à ce logement des charges d'entretien de l'immeuble, estimées à 10'400 fr. par an (0.7 % de la valeur de l'immeuble) par la société [...]. En outre, l'assurance ECA du bâtiment se monte à 366 fr. 44 par an.

7. Les parties disposent de capacités éducatives équivalentes et se sont toujours occupées de leurs enfants, H.K._____ disposant par ailleurs d'un droit de visite élargi sur ses filles. Les parties exercent toutes deux une activité professionnelle à plein temps. En outre, leurs domiciles respectifs sont proches.

8. Le 22 avril 2020, H.K._____ a informé le juge délégué que le contrat de travail qui le liait à la société [...] avait été résilié par l'employeur le 8 avril 2020 avec effet au 30 octobre 2020.

En droit :

1.

1.1 L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272]), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Les ordonnances de mesures provisionnelles rendues en procédure de droit matrimonial étant régies par la procédure sommaire (art. 271 CPC, par renvoi de l'art. 276 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 ; BLV 173.021]).

1.2 En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui y a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions dont la valeur, capitalisée conformément à l'art. 92 CPC, est supérieure à 10'000 fr., l'appel, écrit et motivé (art. 311 al. 1 CPC), est recevable.

2.

2.1 L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance. Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, *in* : JdT 2010 III 115, spéc. p. 136).

2.2 Dans le cadre de mesures provisionnelles ou de mesures protectrices de l'union conjugale, le juge statue 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).

En procédure d'appel, les maximes procédurales sont en principe les mêmes qu'en première instance. En matière matrimoniale, pour les questions relatives aux époux, le principe de disposition s'applique à l'objet du litige et la maxime des débats à l'établissement des faits. Ainsi, 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. Il statue en outre dans les limites des faits allégués et établis par les parties (TF 5A_478/2017 du 7 juin 2018 consid. 5 ; TF 5A_361/2011 du 7 décembre 2011 consid. 5.3.1 et 5.3.3), à l'exception des questions concernant d'éventuels enfants mineurs, soumises aux maximes inquisitoire illimitée (art. 296 al. 1 CPC) et d'office (art. 296 al. 3 CPC) et pour lesquelles les parties peuvent donc présenter des faits et moyens de preuve nouveaux en appel même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (TF 5A_788/2017 du 2 juillet 2018 consid. 4.2.1).

2.3 La présente cause concerne notamment les contributions de l'intimé à l'entretien de ses enfants mineurs, les maximes inquisitoire illimitée et d'office étant applicables en la matière. L'ensemble des pièces produites par l'appelante sont au surplus recevables, sans qu'il ne soit nécessaire d'examiner si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC sont remplies. En effet, les pièces produites concernent soit directement les enfants (coûts directs et questions liées à leur prise en charge) soit les charges mensuelles de l'appelante liées à son logement, dans lequel résident B.K._____ et C.K._____, si bien qu'elles ont une incidence sur leur propre situation. Il a été tenu compte de ces pièces dans la mesure utile.

3. S'agissant de la garde des enfants, l'appelante invoque une violation de l'art. 179 CC. Elle relève que la situation n'a en rien changé

depuis la signature de la convention du 16 janvier 2018 et souligne que l'intimé n'a invoqué aucun fait nouveau à cet égard. L'appelante fait encore valoir que la présidente n'a absolument pas instruit la question de la faisabilité d'une garde partagée.

En ce qui concerne les contributions d'entretien, l'appelante conteste les faits nouveaux allégués par l'intimé en première instance, invoquant que l'incidence de ces prétendus faits nouveaux sur la capacité de l'intimé à maintenir le train de vie de sa famille serait en tout état de cause négligeable. Le premier juge se serait égaré en retenant que le maintien des contributions telles qu'arrêtées dans la convention précitée conduirait à un enrichissement de l'appelante, entraînant une liquidation anticipée du régime matrimonial. L'appelante fait également grief au premier juge d'avoir arrêté, sans motivation aucune, ses frais mensuels de logement à 800 fr., ce grief s'étendant par ailleurs à la façon dont l'autorité précédente a arrêté les montants des nouvelles contributions d'entretien, soit sans détailler ni expliquer son calcul.

4.

4.1 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 (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^{ère} phr. 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. Ces mesures ne peuvent être modifiées 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 significatif et non temporaire est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue, si les faits qui ont fondé le choix des mesures provisoires dont la modification est sollicitée se sont révélés faux ou ne se sont par la suite pas réalisés comme prévus (ATF 141 III 376 consid. 3.3.1 ; ATF 129 III 60 consid. 2 ; TF 5A_617/2017 du 28 septembre 2017 consid.

3.1; TF 5A_842/2015 du 26 mai 2016 consid. 2.4.2, non publié *in* ATF 142 III 518 ; TF 5A_811/2012 du 18 février 2013 consid.3.2 et les références citées ; TF 5A_720/2011 du 8 mars 2012 consid. 4.1.2 et les références citées).

4.2 Le fait revêt un caractère nouveau lorsqu'il n'a pas été pris en considération pour fixer la contribution d'entretien dans le jugement précédent (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1 ; ATF 131 III 189 consid. 2.7.4 ; TF 5A_829/2012 du 7 mai 2013). Il n'est donc pas décisif qu'il ait été imprévisible à ce moment-là. On présume néanmoins que la contribution d'entretien a été fixée en tenant compte des modifications prévisibles, soit celles qui, bien que futures, sont déjà certaines ou fort probables (ATF 131 III 189 consid. 2.7.4 ; TF 5A_911/2016 du 28 avril 2017 consid. 3.3.1 ; TF 5A_33/2015 précité, consid. 4.1 ; TF 5A_15/2014 précité, consid. 3 ; TF 5A_845/2010 du 12 avril 2011 consid. 4.1). En d'autres termes, ce qui est déterminant, ce n'est pas la prévisibilité des circonstances nouvelles, mais exclusivement le fait que la contribution d'entretien ait été fixée sans tenir compte de ces circonstances futures (ATF 141 III 376 consid. 3.3.1 ; TF 5A_64/2018 du 14 août 2018 consid. 3.1 ; TF 5A_617/2017 précité, consid. 3.1).

4.3 Le moment déterminant pour apprécier si des circonstances nouvelles se sont produites est la date du dépôt de la demande de modification des mesures protectrices. C'est donc à ce moment-là qu'il y a lieu de se placer pour déterminer le revenu et son évolution prévisible (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1 ; TF 5A_218/2012 du 29 juin 2012 consid. 3.3.2, *in* : FamPra.ch 2012 p. 1099).

Lorsqu'il admet que les circonstances ayant prévalu lors du prononcé de mesures provisoires ou 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 ; TF 5A_140/2013 du 28 mai 2013 consid. 4.1). En ce qui concerne la modification de la contribution d'entretien

due à un enfant, la survenance d'un fait nouveau – important et durable – n'entraîne toutefois pas automatiquement une modification 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_64/2018 précité, consid. 3.1 ; TF 5A_151/2016 précité, consid. 3.1 ; TF 5A_33/2015 précité, consid. 4.1). Ce n'est que si la charge d'entretien devient déséquilibrée entre les deux parents, au vu des circonstances prises en compte dans le jugement précédent, en particulier si cette charge devient excessivement lourde pour le parent débirentier qui aurait une condition modeste, qu'une modification de la contribution peut entrer en considération (ATF 134 III 337 consid. 2.2.2). Le juge ne peut donc pas se limiter à constater une modification dans la situation d'un des parents pour admettre la demande ; il doit procéder à une pesée des intérêts respectifs de l'enfant et de chacun des parents pour juger de la nécessité de modifier la contribution d'entretien dans le cas concret (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1).

4.4 Les possibilités de modifier des mesures protectrices ou provisionnelles reposant sur une convention sont limitées. Les mêmes restrictions que celles qui découlent de la jurisprudence en matière de convention de divorce sont applicables. Une adaptation ne peut 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, cf. de Weck-Immelé, Modification d'une convention entre époux en mesures protectrices et provisionnelles : cherchez l'erreur, *in* : Newsletter Droit matrimonial, été 2016).

5.

5.1 En l'espèce, l'appelante fait premièrement grief au premier juge d'avoir instauré une garde alternée de B.K. _____ et C.K. _____ en violation de l'art. 179 CC. Pour rappel, le premier juge avait considéré que cette question méritait d'être examinée, compte tenu de son pouvoir d'examen d'office en la matière.

5.2 Le premier juge a considéré que l'opposition de l'appelante à la mise en place d'une garde alternée des enfants relevait d'une pure position de principe, aucun motif sérieux ne justifiant le maintien d'une garde exclusive de B.K. _____ et C.K. _____ par leur mère.

Cela étant, le fait que la garde et, de manière générale, tout ce qui a trait aux enfants mineurs soit soumis à la maxime inquisitoire illimitée et à la maxime d'office ne change pas le fait que pour obtenir une modification des mesures provisionnelles, il faut une modification durable et essentielle des circonstances (cf. consid. 4 *supra*). En l'occurrence, les parties sont convenues, par convention du 16 janvier 2018, que la garde des enfants était attribuée à leur mère, avec un large droit de visite à leur père. S'il est vrai que les parties n'avaient pas la libre disposition de ces droits, la convention n'en a pas moins été dûment ratifiée sur le siège par le juge. Cela étant, le régime de la garde des enfants – tout comme celui du droit de visite d'ailleurs – ne pouvait être modifié qu'en cas de changement des circonstances. Tel changement n'a été ni allégué par l'intimé ni retenu par la présidente. Celle-ci s'est contentée d'affirmer que, dès lors qu'il existait des éléments nouveaux en lien avec les revenus et les charges des parties, la question de la garde des enfants « méritait » d'être examinée d'office. Ce faisant, l'autorité précédente s'est substituée, en l'absence de toute modification des circonstances, au magistrat ayant ratifié la convention.

Par ailleurs, aucun élément ne permet de retenir que la sauvegarde du bien des enfants commanderait aujourd'hui de modifier le régime de garde actuel. Le simple fait que les deux parties disposent de

capacités éducatives équivalentes, qu'elles travaillent toutes deux à plein temps ou que leurs domiciles soient géographiquement proches n'est pas suffisant. Ces circonstances existaient en effet déjà à l'époque de la signature de la convention du 16 janvier 2018 (la distance séparant le domicile de l'intimé, sis à [...], de celui de l'appelante, à [...], étant, peu ou prou, la même que celle le séparant de l'ancien logement conjugal, à [...]). En ratifiant cette convention, le juge, qui n'était pas lié par l'accord des parties sur le sort des enfants, lequel n'a qu'un caractère de conclusion commune (cf. ATF 143 III 361 consid. 7.3.1) a confirmé que les solutions prévues étaient conformes à l'intérêt supérieur que constitue le bien des enfants. On ne voit pas ce qui permettrait de retenir que le juge ayant ratifié la convention aurait erré dans son appréciation de la situation, l'intimé ne le prétendant au demeurant pas, ou que les circonstances se seraient modifiées au point que le bien des enfants commanderait aujourd'hui d'instaurer une garde alternée.

En définitive, l'appel est bien fondé sur ce point et l'ordonnance entreprise doit être réformée dans ce sens.

6.

6.1 L'appelante reproche en outre au premier juge d'avoir modifié les montants des contributions de l'intimé à son entretien ainsi qu'à celui des enfants d'une façon contraire au droit. Pour rappel, l'autorité précédente a considéré que les éléments nouveaux invoqués par l'intimé commandaient de modifier le montant des pensions fixées dans la convention du 16 janvier 2018. L'intimé a fait valoir deux éléments nouveaux sur ce point en première instance.

6.2

6.2.1 Le premier élément nouveau réside dans le fait que les charges de l'appelante auraient diminué, du fait qu'elle a résilié le bail de l'ancien appartement conjugal, qu'elle occupait à l'époque de la signature de la convention de mesures provisionnelles et qu'elle se serait installée, avec son compagnon, dans une maison acquise au mois de mars 2019, la pension ayant été fixée en tenant notamment compte d'un loyer de 4'800

fr. par mois pour l'appelante. Comme vu plus haut, ce loyer était directement payé par l'intimé - respectivement son employeur. Pour cette raison, l'intimé versait à l'appelante 9'200 fr. par mois en lieu et place de 14'000 fr. (3'250 fr. + 3'250 fr. + 7'500 fr.), étant rappelé qu'aux termes de la convention du 16 janvier 2018, le loyer de l'appartement précité était à la charge de l'appelante.

Les 14 et 15 mars 2019, l'appelante a informé l'intimé qu'il lui appartenait désormais de lui verser l'entier des pensions mensuelles, par 14'000 fr., sans déduire 4'800 fr., compte tenu de son déménagement à [...]. Le premier juge a relevé à ce sujet (cf. consid. 8/a de l'ordonnance entreprise) qu'on ne comprenait pas pourquoi l'appelante avait émis une telle prétention, la convention prévoyant que le loyer du domicile conjugal était à sa charge. On peine à suivre le raisonnement qui sous-tend cette remarque. Le loyer était certes à la charge de l'appelante, mais ce montant était déduit des pensions dues par l'intimé du fait qu'il était directement versé au bailleur. Tel ne pouvait plus être le cas dès la résiliation du bail. Dans ces conditions — indépendamment de toute question relative à une éventuelle réduction des contributions — il est assez compréhensible que l'appelante ait demandé que ce montant ne soit plus déduit de ce qui lui était versé, dès lors que les contributions d'entretien n'avaient pas été modifiées.

6.2.3 Cela étant, on ne saurait déduire de ce qui précède que la situation de l'appelante ne se serait pas modifiée, les charges mensuelles afférentes au nouveau logement acquis par l'appelante devant être déterminées. A cet égard, il ressort des pièces produites que celle-ci s'acquitte auprès de la banque [...] d'intérêts hypothécaires à hauteur de 4'078 fr. 15 tous les trois mois, représentant une charge mensuelles de 1'359 fr. 38. Selon une estimation produite par l'appelante, émanant de la société [...], elle assume des charges d'entretien de l'immeuble correspondant à 0.7 % de la valeur de la maison, ce qui représente, pour un prix d'acquisition de 1'485'000 fr., 10'395 fr. par an, soit 866 fr. 25 par mois. Un tel taux est usuellement retenu, si bien qu'il peut être admis au stade d'une appréciation des preuves limitée à la vraisemblance. A cela

s'ajoute encore l'assurance ECA du bâtiment (cf. pièce 406 produite en première instance, avec ses annexes : 346 fr. 44 par an, plus 20 fr.) par 30 fr. 55 par mois. Il n'y a en revanche pas lieu de tenir compte de l'amortissement, lequel constitue une épargne n'ayant pas son équivalent dans le loyer précédemment payé. L'appelante allègue en outre un impôt foncier à hauteur de 160 fr. par mois. Cette quotité est vraisemblable, si bien qu'elle peut être retenue. Il faut encore tenir compte de l'incidence de la valeur locative de la maison sur le revenu imposable de l'appelante. L'achat datant de 2019, il ne lui était pas possible de produire de décision fiscale à ce sujet, mais il en résultera une augmentation de l'impôt fédéral, respectivement cantonal et communal sur le revenu de l'appelante. On peut l'estimer, au stade de la vraisemblance, à environ 6'000 fr. par année, soit 500 fr. par mois, en tenant compte d'une valeur locative annuelle de 20'000 fr. (estimation pour un logement de quelque 100 m², en tenant notamment compte du taux annuel d'adaptation de 1.19 et du coefficient communal de 1.15), portant les frais mensuels de logement de l'appelante à quelque 3000 francs.

En définitive, la situation de l'appelante s'est modifiée par rapport à celle qui prévalait à l'époque de la signature de la convention, en ce sens que ses frais de logement ont diminué de 1'800 fr. par mois environ.

6.3 Le second motif retenu par le premier juge réside dans le fait que le salaire de l'intimé ne serait plus de 43'526 fr. par mois, comme indiqué dans la convention, mais de 24'855 francs. La présidente a en effet retenu que durant l'année 2018, l'intimé avait perçu 527'157 fr. à titre de salaire, mais qu'il fallait en déduire l'impôt à la source, d'un montant annuel de 228'897 francs.

On observe d'emblée que le montant retenu par le premier juge au titre de revenus mensuels, hors déduction de l'impôt à la source, se monte à 43'929 fr. 75, ce qui correspond, à très peu de choses près, au montant de 43'256 fr. par mois figurant dans la convention du 16 janvier 2018. Ce dernier montant y est annoncé comme un « salaire net », mais il

y a lieu de se demander, compte tenu de l'extrême proximité des deux montants, si celui qui figure dans la convention ne s'entend pas en réalité hors impôt. Cette interrogation se trouve renforcée par le fait que l'intimé, dans sa réponse à l'appel (p. 21) indique que « [...] *les revenus de l'intimé lors du prononcé de cette ordonnance sur mesures provisionnelles* [convention du 16 janvier 2018, cf. p. 20, n.d.r.] *ne tenaient pas compte de l'impôt à la source* », ce qui laisse à penser que ses revenus n'ont en réalité pas changé depuis lors.

Ce qui précède est confirmé par les certificats de salaire pour l'année 2017 de l'intimé, lesquels établissent sa situation financière au moment de la signature de la convention du 16 janvier 2018. Il en ressort que les revenus annuels nets de l'intimé se montaient à 522'320 fr., moins 206'134 fr. d'impôt à la source, soit 316'096 fr. charge fiscale déduite, représentant 26'341 fr. 30 par mois. Hors déduction de l'impôt à la source, cela représente 43'519 fr. 15 par mois, ce qui correspond au montant prévu dans la convention, à quelque 7 fr. près. En d'autres termes, les montants des revenus de l'intimé n'ont en réalité pas varié entre la conclusion de la convention ratifiée pour valoir ordonnance de mesures provisionnelles et la reddition de l'ordonnance entreprise. Les parties n'ont simplement pas tenu compte, dans le premier cas, de l'impôt à la source pour arrêter le montant des revenus de l'intimé, alors que le premier juge a déduit ce montant de ses revenus dans la décision querellée. La convention a ainsi été conclue sur la base des mêmes revenus que ceux qui ont été présentés au premier juge, à très peu de choses près, l'impôt à la source étant par ailleurs susceptible d'être revu (art. 133 al. 3 LI [loi sur les impôts directs cantonaux du 4 juillet 2000 ; 642.11] et art. 6 RIS [règlement sur l'imposition à la source du 2 décembre 2002 ; BLV 641.11.1]).

6.4 En définitive, il n'existe aucun élément nouveau s'agissant des revenus réalisés par l'intimé. En cours de procédure, il a fait valoir qu'il avait été licencié par l'une des sociétés qui l'emploient. Le licenciement ne prendra effet qu'au mois de novembre 2020, si bien qu'il n'a pas lieu d'en tenir compte à ce stade, étant rappelé que les modifications dans la

situation des parties doivent exister au moment du dépôt de la requête. Pour le surplus, aux termes de l'ordonnance entreprise, le dernier salaire de l'appelante n'a pas changé de manière significative.

6.5 La convention ratifiée le 16 janvier 2018 précise que les contributions d'entretien sont fondées sur un salaire mensuel net de 43'526 fr. pour H.K._____ et un salaire mensuel brut de 8'959 fr. pour G.K._____. Sur cette base, elles ont été fixées à deux fois 3'250 fr. et 7'500 francs. Comme on l'a vu, les revenus des parties n'ont pas changé de manière significative.

Au vu de ces montants, une réduction des charges de l'appelante et de ses enfants d'un montant mensuel de 1'800 fr. ne saurait être considérée comme un changement essentiel de la situation des parties. Elle ne saurait justifier que l'on actualise tous les éléments pris en compte dans la convention du 16 janvier 2018 pour le calcul des contributions d'entretien (cf. not. ATF 138 III 289 consid. 11.1.1 ; 137 III 604 consid. 4.1.2 ; TF 5A_937/2014 du 26 mai 2015 consid. 4).

7.

7.1 Il n'y a pas lieu de modifier les contributions d'entretien. Les conclusions prises à titre principal et subsidiaire par l'appelante ne peuvent donc être admises. Il y a lieu en revanche d'admettre l'appel dans le sens des conclusions prises à titre très subsidiaire. L'ordonnance entreprise doit ainsi être réformée en ce sens que la requête de mesures provisionnelles déposée le 29 mars 2019 par H.K._____ est rejetée.

7.2

7.2.1 Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais – soit les frais judiciaires et les dépens (art. 95 al. 1 CPC) – de la première instance (art. 318 al. 3 CPC). A teneur de l'art. 106 al. 1 CPC, les frais sont mis à la charge de la partie succombante.

7.2.2 Partant, les frais de première instance, par 400 fr. (art. 61 al. 1 TFJC TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]), doivent être mis à la charge de l'intimé. En outre, l'appelante obtient gain de cause, de sorte qu'elle a droit à de pleins dépens. Compte tenu de l'ampleur de la procédure de première instance et de la difficulté de la cause, l'intimé doit verser à l'appelante la somme de 2'000 fr. à titre de dépens de première instance (art. 6 et 20 al. 2 TDC [tarif des dépens en matière civile ; BLV 270.11.6]).

7.3 Vu le sort de l'appel, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 2'500 fr. (art. 65 al. 4 TFJC) et compensés avec l'avance de frais effectuée par l'appelante (art. 111 al. 1 CPC), sont mis à la charge de l'intimé par 2'200 fr. et de l'appelante par 300 fr., compte tenu du rejet partiel de sa requête d'octroi de l'effet suspensif et de l'irrecevabilité de sa requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles. L'intimé versera ainsi un montant de 2'200 fr. à l'appelante à titre de remboursement de son avance de frais (art. 111 al. 2 CPC) et un montant de 2'000 fr. à titre de dépens légèrement réduits de deuxième instance (art. 7 et 20 al. 2 TDC).

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

I. L'appel est admis.

II. L'ordonnance est réformée comme il suit :

I. **rejette** la requête de mesures provisionnelles déposée le 29 mars 2019 par H.K. _____ ;

II à V. *Supprimés.*

VI. **met** les frais judiciaires de la procédure provisionnelle, arrêtés à 400 fr. (quatre cents francs) à la charge de H.K._____ ;

VII. **dit** que H.K._____ versera à G.K._____, la somme de 2'000 fr. (deux mille francs) à titre de dépens ;

VIII. *Supprimé.*

III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 2'500 fr. (deux mille cinq cents francs), sont mis à la charge de l'appelante G.K._____, à hauteur de 300 fr. (trois cents francs) et à la charge de l'intimé H.K._____, à hauteur de 2'200 fr. (deux mille deux cents francs).

IV. L'intimé H.K._____ versera à l'appelante G.K._____, un montant de 2'200 fr. (deux mille deux cents francs) à titre de remboursement partiel de l'avance de frais effectuée.

V. L'intimé H.K._____ versera à l'appelante G.K._____, un montant de 2'000 fr. (deux mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.

VI. L'arrêt est exécutoire.

Le juge délégué :

La greffière :

Du

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

- Me Patricia Michellod, pour G.K. _____,
- Me Corinne Nerfin, pour H.K. _____,

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

- Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte.

Le Juge délégué 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).

La greffière :