

# BGer 5A\_2/2025 vom 20. Oktober 2025

Bundesgericht, 2025-10-20, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_2\\_2025](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_2_2025)

FR: TF 5A\_2/2025 du 20 octobre 2025

IT: TF 5A\_2/2025 del 20 ottobre 2025

## Erwägungen

### E. 1

Déposé en temps utile ( art. 100 al. 1 LTF ) et dans la forme légale ( art. 42 al. 1 LTF ) par une partie qui a qualité pour recourir ( art. 76 al. 1 let. a et b LTF ), le recours est dirigé contre une décision de mesures provisionnelles rendue pendant la procédure de divorce, à savoir une décision finale ( art. 90 LTF ; ATF 134 III 426 consid. 2.2), et sur recours par une autorité supérieure statuant en dernière instance cantonale ( art. 75 al. 1 et 2 LTF ), dans une affaire civile ( art. 72 al. 1 LTF ) de nature pécuniaire, dont la valeur litigieuse requise est atteinte (art. 51 al. 1 let. a, 51 al. 4 et 74 al. 1 let. b LTF). Le recours est donc en principe recevable au regard des dispositions qui précèdent.

### E. 2.1

Comme la décision attaquée porte sur des mesures provisionnelles au sens de l' art. 98 LTF , la partie recourante ne peut dénoncer que la violation de droits constitutionnels. Le Tribunal fédéral n'examine de tels griefs que s'ils ont été invoqués et motivés par le recourant ("principe d'allégation", art. 106 al. 2 LTF ), c'est-à-dire s'ils ont été expressément soulevés et exposés de manière claire et détaillée ( ATF 148 V 366 consid. 3.3; 147 I 73 consid. 2.1; 146 III 303 consid. 2). Le recourant qui se plaint de la violation d'un droit fondamental ne peut donc se borner à critiquer la décision attaquée comme il le ferait en instance d'appel, où l'autorité de recours jouit d'une libre cognition; il ne peut, en particulier, se contenter d'opposer sa thèse à celle de l'autorité cantonale, mais doit démontrer ses allégations par une argumentation précise ( ATF 148 IV 409 consid. 2.2). Le Tribunal fédéral n'entre pas en matière sur les critiques de nature appellatoire ( ATF 148 V 366 consid. 3.3; 147 IV 73 consid. 4.1.2; 142 III 364 consid. 2.4). Une décision est arbitraire ( art. 9 Cst. ) lorsqu'elle est manifestement insoutenable, méconnaît gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté, ou heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité; il ne suffit pas qu'une autre solution paraisse concevable, voire préférable; pour que cette décision soit annulée, encore faut-il qu'elle se révèle arbitraire, non seulement dans ses motifs, mais aussi dans son résultat ( ATF 148 IV 409 consid. 2.2; 146 IV 88 consid. 1.3.1; 144 III 145 consid. 2).

### E. 2.2

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente ( art. 105 al. 1 LTF ). Dans l'hypothèse d'un recours soumis à l' art. 98 LTF , le recourant qui entend invoquer que les faits ont été établis de manière manifestement inexacte ne peut obtenir la rectification ou le complètement des constatations de fait de l'arrêt cantonal que s'il démontre la violation de droits constitutionnels, conformément au principe d'allégation susmentionné (cf. supra consid. 2.1). Le recourant ne peut se limiter à contredire les constatations litigieuses par ses propres allégations ou par l'exposé de sa propre

appréciation des preuves; il doit indiquer de façon précise en quoi ces constatations sont arbitraires au sens de l' art. 9 Cst. ( ATF 147 I 73 consid. 2.2; 133 II 249 consid. 1.4.3). Une critique des faits qui ne satisfait pas à cette exigence est irrecevable ( art. 106 al. 2 LTF ; ATF 145 IV 154 consid. 1.1; 140 III 264 consid. 2.3). En matière d'appréciation des preuves et d'établissement des faits, il y a arbitraire lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, en se fondant sur les éléments recueillis, elle en tire des constatations insoutenables ( ATF 147 V 35 consid. 4.2; 143 IV 500 consid. 1.1; 140 III 264 consid. 2.3).

L'obligation de motiver n'incombe pas seulement au recourant. Les mêmes exigences de motivation pèsent sur la partie intimée qui doit reprendre les motifs qu'elle avait invoqués précédemment et qui ont été écartés, pour le cas où les motifs retenus par l'autorité précédente ne devraient pas être suivis par le Tribunal fédéral ( ATF 140 III 86 consid. 2 et les références; arrêts 5A\_761/2024 du 24 juin 2025 consid. 2.3; 5A\_940/2023 du 17 décembre 2024 consid. 2.3 et l'arrêt cité).

En l'espèce, la partie intitulée " Rappel des faits " que les parties présentent dans leurs mémoires respectifs sera ignorée en tant que les faits qui y sont exposés s'écartent de ceux contenus dans l'arrêt attaqué, sans que les intéressés démontrent à satisfaction que leur établissement serait arbitraire.

### **E. 3**

Soulevant des griefs d'arbitraire ( art. 9 Cst. ) dans l'établissement des faits et de violation de son droit d'être entendue ( art. 29 al. 2 Cst. ), sous l'angle du droit à la preuve, la recourante reproche à la cour cantonale de ne pas avoir tenu compte du fait que l'intimé vivait en concubinage, ce qui avait pour effet de réduire le montant de base du minimum vital de 1'200 fr. à 1'000 fr.

#### **E. 3.1**

La cour cantonale a considéré qu'il n'y avait aucun élément recevable au dossier qui rendait vraisemblable que le mari faisait ménage commun avec son amie. Celui-ci contestait cette allégation. Les témoignages écrits que l'épouse avait produits en appel étaient irrecevables car ils constituaient un moyen de preuve qui n'était pas prévu par le CPC. La requête tendant à l'audition des enfants pour confirmer que leur père vivait la plus grande partie du mois dans le logement de sa compagne était contraire au principe selon lequel, en procédure sommaire, la preuve était généralement apportée par titre. Elle devait ainsi être rejetée à ce stade, ce d'autant que ce point n'avait pas du tout été thématiquement en première instance après que le mari avait produit son nouveau contrat de bail le 21 février 2024. Au besoin, la question du domicile du mari pourrait être instruite plus précisément dans le cadre de la procédure de divorce au fond. En l'état, il fallait constater qu'il louait son propre appartement, dans lequel il exerçait en particulier son droit de visite, ce qui n'empêchait évidemment pas qu'il passe certains week-ends ou soirées chez ou avec sa compagne.

#### **E. 3.2**

La recourante fait valoir que si la liste des moyens de preuve figurant à l' art. 168 al. 1 CPC était effectivement exhaustive, le second alinéa de cette disposition réservait les questions relatives au sort de l'enfant dans les procédures du droit de la famille, consacrant le principe de la liberté de la preuve pour ces questions. La cour cantonale ne pouvait donc pas déclarer

les attestations qu'elle avait produites irrecevables. Dite autorité n'avait par ailleurs pas examiné si ces documents pouvaient constituer des renseignements écrits au sens de l' art. 190 al. 2 CPC ou des titres au sens de l' art. 177 CPC , nonobstant l'application de la maxime inquisitoire. À supposer qu'elle ait eu des doutes sur la force probante de ces attestations, la cour cantonale aurait dû admettre les auditions requises en application de la maxime précitée et de l' art. 316 al. 1 et 3 CPC . Son refus de tenir une audience et d'entendre les témoins était lui aussi arbitraire et violait son droit d'être entendue.

### **E. 3.3**

L'intimé fait valoir que la liberté de la preuve en droit de la famille n'autorisait pas à contourner le

numerus clausus des moyens de preuve et qu'ainsi les témoignages écrits produits par la recourante avaient correctement été déclarés irrecevables. La cour cantonale jouissait par ailleurs d'une large liberté dans la conduite de la procédure. Elle n'avait nullement l'obligation de rouvrir une instruction ou d'entendre des témoins, surtout lorsque comme en l'occurrence les éléments soumis étaient dépourvus de pertinence. Au surplus, le témoignage des enfants n'était pas propre à modifier la décision rendue, vu qu'ils ne vivaient pas avec lui ni avec sa compagne, qu'ils étaient étroitement liés à la recourante, ce qui réduisait leur objectivité, et que la cour cantonale avait constaté sans arbitraire qu'il louait son propre appartement, ce que la recourante avait admis. Le fait qu'il passe certains week-ends ou soirées avec sa compagne ne suffisait pas à caractériser un concubinage.

### **E. 3.4.1**

L' art. 168 al. 1 CPC prévoit une liste exhaustive des preuves admissibles en procédure civile ( ATF 141 III 433 consid. 2.5.1). Les titres en font partie à côté du témoignage, de l'inspection, de l'expertise, des renseignements écrits, de l'interrogatoire et de la déposition de partie. Les déclarations écrites de témoins ne dispensent pas de leur audition; elles ne constituent généralement pas un moyen de preuve recevable et doivent donc en principe être exclues dans le cadre de l'appréciation anticipée des preuves (arrêts 4A\_595/2021 du 5 mai 2022 consid. 7.4.4.2; 5A\_723/2017 du 17 décembre 2018 consid. 7.4.2; voir également DOLGE, in Basler Kommentar, ZPO, 4e éd. 2024, n o 12 ad art. 177 CPC ; HAFNER, in Basler Kommentar, ZPO, 4e éd. 2024, n o 1 ad art. 190 CPC ; RÜETSCHI, in Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bd. II, 2012, n o 11 ad art. 177 CPC ; plus nuancé: WEIBEL, in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [éd.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 4e éd. 2025, n o 15 ad art. 177 CPC ;

contra : VOUILLOZ, Le témoignage écrit, RVJ 2016 p. 351; BOHNET, in Commentaire pratique, Droit matrimonial, 2016, n o 19 ad art. 273 CPC ).

Dans les procédures relevant du droit de la famille, où le tribunal examine d'office les faits concernant les intérêts des enfants ( art. 296 al. 1 CPC ), le tribunal n'est pas lié par les moyens de preuve énumérés à l' art. 168 al. 1 CPC ( art. 168 al. 2 CPC ; arrêts 5A\_361/2023 du 24 novembre 2023 consid. 4.3.4; 5A\_373/2018 du 8 avril 2019 consid. 3.2.6; 5A\_503/2017 du 14 mai 2018 consid. 3.2; 5A\_991/2015 du 29 septembre 2016 consid. 6.2, non publié in ATF 142 III 612 ). Dans ce domaine, le législateur a voulu laisser au juge la liberté d'utiliser des moyens de preuve qui ne correspondent pas aux formes classiques, par exemple des enregistrements d'interrogatoires et de conversations qui n'ont pas eu lieu sous la forme d'une audition de témoins ou de parties (arrêt 5A\_991/2015 précité loc. cit. et la référence au message relatif au code de procédure civile suisse [CPC] du 28 juin 2006, FF

2006 p. 6929 [f]).

### **E. 3.4.2**

Les mesures provisionnelles de divorce sont ordonnées à la suite d'une procédure sommaire (renvoi de l' art. 276 al. 1 CPC à l' art. 271 let. a CPC ), avec administration restreinte des moyens de preuve et limitation du degré de la preuve à la simple vraisemblance (arrêts 5A\_505/2021 du 29 août 2022 consid. 3.3.1; 5A\_297/2016 du 2 mai 2017 consid. 2.2, non publié in ATF 143 III 233 ; 5A\_131/2014 du 27 mai 2014 consid. 4.1; pour les mesures protectrices de l'union conjugale en particulier, voir ATF 127 III 474 consid. 2b/bb et les références; arrêt 5A\_987/2020 du 24 février 2022 consid. 2.3). L' art. 254 CPC , qui régit les moyens de preuve en procédure sommaire, prévoit que d'autres moyens de preuve que par titre sont admis lorsque le tribunal établit les faits d'office (al. 2 let. c). Cela est notamment le cas dans les affaires du droit de la famille lorsque, comme ici, le sort des enfants est en cause ( art. 296 al. 1 CPC ). Selon la maxime inquisitoire (illimitée) réservée par cette disposition, le tribunal doit établir d'office l'ensemble des faits déterminants pour la solution du litige et administrer, le cas échéant, les preuves nécessaires à établir les faits pertinents pour rendre une décision conforme à l'intérêt de l'enfant ( ATF 144 III 349 consid. 4.2.1 et les références; arrêts 5A\_79/2023 du 24 août 2023 consid. 3.3.3; 5A\_329/2022 du 2 novembre 2022 consid. 3.1.3). Dans la procédure de mesures protectrices de l'union conjugale et, partant, dans la procédure de mesures provisionnelles de divorce, il s'agit d'aménager le plus rapidement possible une situation optimale pour les enfants. Il est possible de renoncer à des mesures d'instruction étendues, notamment la mise en oeuvre d'expertises. Lorsque le sort des enfants est litigieux, de telles mesures ne doivent pas obligatoirement être ordonnées, mais ne sont en aucun cas exclues si les circonstances l'exigent (arrêts 5A\_512/2017 du 22 décembre 2017 consid. 3.4.1; 5A\_470/2016 du 13 décembre 2016 consid. 4.1.2; 5A\_813/2013 du 12 mai 2014 consid. 4.3). La renonciation à une mesure d'instruction étendue nécessaire à établir des faits dans l'intérêt de l'enfant, pour le seul motif qu'elle est prise dans le cadre d'une procédure de mesures protectrices de l'union conjugale ou de mesures provisionnelles de divorce, viole de manière arbitraire la maxime inquisitoire (arrêt 5A\_742/2008 du 22 janvier 2009 consid. 4.3, publié in FamPra 2009, p. 509; voir également arrêt 5A\_813/2013 du 12 mai 2014 consid. 4.3).

### **E. 3.5**

Sur le vu de ces rappels théoriques, le grief de la recourante apparaît fondé. Les moyens de preuve étant libres vu l'application de la maxime inquisitoire illimitée, la cour cantonale ne pouvait pas déclarer irrecevables les témoignages écrits qu'elle avait produits pour le seul motif qu'il s'agissait d'un moyen de preuve qui n'était pas prévu par l' art. 168 al. 1 CPC . Elle ne pouvait pas non plus rejeter la requête de l'épouse tendant à auditionner les enfants pour établir si leur père vivait avec sa compagne au seul motif que le litige est soumis à la procédure sommaire. L'existence d'un concubinage du mari étant de nature à influencer sur le montant des contributions d'entretien en faveur des enfants, le juge se devait, dans l'intérêt de ceux-ci, d'entreprendre toutes les mesures d'instruction propres à établir ce fait conformément à la maxime précitée, cas échéant en donnant suite à la réquisition de preuves de l'épouse. Il sera en outre observé ici qu'un délai de trois mois s'est écoulé entre le dépôt de l'appel de l'épouse, contenant sa requête d'audition des enfants, et le prononcé de l'arrêt entrepris. Dès lors, l'on ne discerne pas - et l'arrêt entrepris ne l'explique pas - en quoi cette mesure d'instruction aurait eu pour effet de retarder la procédure. Au surplus, l'introduction de

nova étant admissible en appel même si les conditions de l' art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies lorsque la maxime inquisitoire illimitée s'applique ( ATF 147 III 301 consid. 2.2; 144 III 349 consid. 4.2.1; désormais art. 317 al. 1bis CPC , entré en vigueur le 1er janvier 2025), la considération cantonale selon laquelle le concubinage de l'intimé n'avait pas été thématiqué en première instance après la production par celui-ci de son nouveau contrat de bail le 21 février 2024 n'apparaît pas déterminante. L'arrêt entrepris doit dès lors être annulé et la cause renvoyée à la juridiction précédente pour qu'elle établisse si l'intimé vit en concubinage et, cas échéant, qu'elle en tienne compte dans le calcul des contributions d'entretien.

#### **E. 4**

Se plaignant d'arbitraire dans l'établissement des faits et dans l'application des art. 179 et 285 al. 1 CC , la recourante fait en deuxième lieu grief à la cour cantonale de lui avoir imputé un revenu hypothétique de 1'900 fr. par mois.

##### **E. 4.1**

Selon l'arrêt entrepris, l'ordonnance de première instance retenait que l'épouse gagnait actuellement 865 fr. par mois. Le président avait rappelé qu'un revenu hypothétique de 1'900 fr., réalisable par un emploi à 30%, lui avait été imputé dès août 2025 au stade de la décision de mesures protectrices de l'union conjugale du 22 février 2021, avant de considérer qu'il n'y avait pas lieu de revenir sur cette décision en l'état. D'abord, la date retenue correspondait à l'entrée en 3H du cadet des enfants du couple et ce choix de différer un peu l'augmentation du taux d'activité de l'épouse avait été motivé par les particularités de la situation familiale. Ensuite, même si par rapport à 2021, F.\_\_\_\_\_ était aujourd'hui scolarisé chaque jour, à part le mercredi après-midi, il partait de la maison à 9h30 et revenait à 15h45. Il paraissait donc difficile pour l'épouse de trouver un emploi avec des horaires " à la carte", ce d'autant qu'elle s'occupait de lui seule. Enfin, même si les décisions récentes de l'AI ouvraient le droit à une contribution d'assistance, permettant l'engagement d'une tierce personne financé par l'AI dans la prise en charge quotidienne de l'enfant, cet assistant n'avait pas encore été engagé. Toujours selon l'arrêt entrepris, les parties contestaient cette motivation en appel. Le mari estimait en substance qu'il fallait imputer à l'épouse un revenu hypothétique plus tôt qu'août 2025 et prendre en compte un taux de 50 %. Quant à l'épouse, elle soutenait qu'en raison de l'aggravation importante de l'état de santé de F.\_\_\_\_\_, elle ne serait pas en mesure de trouver un emploi dès août 2025 et qu'il fallait s'écarter de la jurisprudence sur les paliers scolaires.

En réponse à ces critiques, la cour cantonale a relevé que chaque conjoint essayait, non pas d'adapter la décision du 22 février 2021 à des circonstances nouvelles, mais de la corriger, ce qui n'était pas le but d'une procédure de modification. Concernant les griefs de l'épouse en particulier, elle a observé que la reprise d'une activité à un taux limité de 30 % jusqu'à l'entrée à l'école primaire de son fils cadet était déjà plus favorable que ce que la jurisprudence préconisait. Certes, F.\_\_\_\_\_ nécessitait beaucoup d'attention et de soins, mais il était désormais scolarisé chaque jour, sauf le mercredi après-midi, et l'AI avait donné son accord pour financer l'engagement d'une personne chargée de s'occuper de lui. Il appartenait à l'épouse d'entreprendre les démarches nécessaires à cet engagement, pour lesquelles elle bénéficiait encore de plus de huit mois, et d'organiser cette aide en fonction de ses horaires de travail. Partant, la prise en compte d'un revenu réalisable par une activité à 30 % dès août 2025 continuait d'être raisonnable.

#### **E. 4.2**

La recourante expose que l'ordonnance de mesures protectrices dérogeait déjà à la jurisprudence sur les paliers scolaires pour tenir compte de la situation particulière de la famille, en lien principalement avec les problèmes de santé de F.\_\_\_\_\_, puisqu'elle retenait qu'elle serait en mesure d'exercer une activité à 30 % dès le mois d'août 2025, soit dès que G.\_\_\_\_\_ serait scolarisé en 3H. Elle estime que la cour cantonale avait développé une argumentation qui violait de manière arbitraire l'art. 179 CC, étant donné qu'elle admettait d'abord que l'état de santé de F.\_\_\_\_\_ s'était aggravé, puis lui reprochait de chercher à corriger la décision de mesures protectrices plutôt qu'à l'adapter à des circonstances modifiées. Il était également choquant de constater que l'état de santé de F.\_\_\_\_\_ nécessitait beaucoup d'attention et de soins et qu'elle s'en occupait six à huit heures par 24 heures, mais de ne pas en tenir compte dans l'imputation du revenu hypothétique. Il était en outre complètement illusoire et choquant d'imaginer qu'elle puisse trouver un emploi à 30 % en continuant à s'occuper parallèlement de ses enfants, alors que F.\_\_\_\_\_ était lourdement handicapé et que D.\_\_\_\_\_, bien qu'âgé de 20 ans, présentait aussi des problèmes de santé. Les problèmes que connaissait F.\_\_\_\_\_ nécessitaient un travail administratif de grande ampleur, qu'elle entreprenait pendant l'école. Quand bien même elle avait indiqué dans son appel recruter du personnel pour l'assister, la cour cantonale avait mal établi les faits en mentionnant qu'elle devait entreprendre les démarches pour ce faire et organiser cette aide en fonction de ses horaires de travail. Dans la mesure où elle disposait déjà de ce soutien et qu'elle avait exposé que, malgré cela, elle n'arrivait pas à travailler en raison du handicap important dont souffre F.\_\_\_\_\_, les faits avaient à l'évidence mal été établis, la cour cantonale n'ayant procédé à aucun examen de la nature et de l'ampleur des soins qu'elle prodiguait et, partant, si elle pouvait travailler en sus. Du reste, le président avait remarqué dans l'ordonnance de première instance qu'au vu des horaires scolaires de F.\_\_\_\_\_, il n'était pas exigible qu'elle trouve un emploi dans lequel il serait accepté qu'elle fasse des horaires à la carte.

#### **E. 4.3**

Il n'est pas constaté dans l'arrêt attaqué que la recourante disposait déjà d'un assistant pour s'occuper de F.\_\_\_\_\_ ou que son fils D.\_\_\_\_\_ serait atteint dans sa santé et qu'elle devrait s'en occuper. Faute de griefs d'arbitraire correspondant dans l'établissement des faits valablement soulevés (cf. supra consid. 2.2), il n'y a pas lieu d'en tenir compte. Doit également être écartée l'allégation relative à l'importance du travail administratif liée à la prise en charge de F.\_\_\_\_\_, dans la mesure où elle ne repose sur aucun élément probant. Quant au reproche émis à l'encontre des autorités précédentes de ne pas avoir établi la nature ni l'ampleur des soins qu'elle voue désormais à F.\_\_\_\_\_, il sera rappelé que l'obligation pour le juge d'établir les faits d'office en vertu de la maxime inquisitoire illimitée doit être relativisée par le devoir de collaborer des parties, lequel comprend l'obligation d'apporter, dans la mesure où cela est raisonnablement exigible, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués (ATF 139 V 176 consid. 5.2; 128 III 411 consid. 3.2.1; arrêt 5A\_59/2024 du 9 octobre 2024 consid. 3.1.3 et la référence). Dès lors que la recourante ne démontre pas avoir satisfait à ce devoir en lien avec le défaut d'établissement des faits qu'elle invoque, sa critique tombe à faux. Cela étant, contrairement à ce qu'elle prétend, il n'apparaît pas que la cour cantonale aurait fait abstraction de l'aggravation de l'état de santé de F.\_\_\_\_\_ dans le cadre de l'imputation du revenu hypothétique puisqu'elle a considéré que, malgré le fait qu'il nécessitait beaucoup

d'attention et de soins, le taux de 30 % fixé dans l'ordonnance de mesures protectrices pouvait être maintenu en raison de sa scolarisation et de la possibilité pour l'épouse d'engager une tierce personne pour s'en occuper.

Il suit de là qu'en soutenant que l'exercice d'une activité à 30 % ne peut être exigé d'elle, la recourante se borne en définitive, sur la base de faits en grande partie irrecevables, à opposer sa propre appréciation à celle de l'autorité précédente, ce qui n'est pas de nature à démontrer le caractère arbitraire de celle-ci. Pour autant que recevable, sa critique doit être rejetée. Il n'y a pas lieu de se pencher plus avant sur le grief d'arbitraire dans l'établissement des faits que l'intimé soulève dans sa réponse pour le cas où les motifs retenus par l'autorité précédente n'auraient pas été suivis (cf. supra consid. 2.2).

## **E. 5**

En dernier lieu, la recourante soutient qu'il était arbitraire ( art. 9 Cst. ) d'allouer une partie de l'allocation pour impotent versée pour F.\_\_\_\_\_ à l'intimé.

### **E. 5.1**

La cour cantonale a relevé qu'il était vrai qu'en 2021, elle avait refusé de répartir dite allocation, au motif qu'elle ne constituait pas un revenu et qu'il appartenait en principe, en cas de garde exclusive, au parent non gardien d'assumer l'entier du coût d'entretien de l'enfant. Toutefois, l'impotence était alors de degré moyen et nécessitait des soins moins importants, d'une part, et l'indemnité perçue s'élevait à 1'185 fr., soit à un montant bien inférieur aux 3'726 fr. versés actuellement, d'autre part. Il fallait aussi concéder à l'épouse que la jurisprudence citée dans l'ordonnance de première instance ne disait pas expressément qu'il convenait de répartir une allocation pour impotent. Cependant, il résultait de l' ATF 149 III 297 consid. 3.3.1 et 3.3.5 qu'une telle allocation et le supplément pour soins intenses étaient destinés à indemniser forfaitairement, non seulement les dépenses supplémentaires liées au handicap, comme l'acquisition de meubles adaptés ou l'installation d'équipements spéciaux au domicile, mais aussi la prise en charge personnelle nécessaire durant le jour ou la nuit. En l'espèce, il n'était pas contesté que F.\_\_\_\_\_ avait besoin de soins continus pour tous les actes de la vie quotidienne, ce qui représentait un investissement en temps de six à huit heures par jour, cet investissement étant à la charge du parent qui s'occupait de l'enfant un jour donné. Or, pendant l'exercice du droit de visite le week-end et les vacances, soit durant des jours entiers, cette charge reposait exclusivement sur le père, et non sur la mère. Par conséquent, c'était à juste titre et sans violer le droit fédéral que le président avait considéré équitable d'accorder une partie de l'allocation pour impotent et du supplément pour soins intenses au père. Les arguments avancés par l'épouse, en lien avec la charge qu'elle assumait vis-à-vis des autres enfants, majeurs ou mineurs, n'étaient pas pertinents à cet égard. Quant au pourcentage octroyé au père, le président l'avait calculé en mensualisant 72 jours complets de droit de visite par an, ce qui représentait environ 1/5e du temps, et la mère ne critiquait pas en soi ce calcul. Il y avait donc lieu de confirmer le montant mensuel de 735 fr. que l'épouse avait été astreinte à verser à son mari depuis le 1er octobre 2023 par prélèvement sur les indemnités perçues pour F.\_\_\_\_\_.

### **E. 5.2**

La recourante estime avoir prouvé dans son mémoire d'appel que, malgré sa situation financière très difficile, elle contribuait à l'entretien de ses aînés, E.\_\_\_\_\_ effectuant des études d'instrumentaliste et D.\_\_\_\_\_ ayant interrompu son apprentissage pour des

problèmes de santé. De manière choquante, la cour cantonale avait toutefois balayé ces éléments, relevant qu'ils n'étaient pas pertinents pour déterminer si l'allocation pour impotent et le supplément pour soins intenses devaient être répartis entre les deux parents. Dans l'arrêt du 8 septembre 2021 rendu sur mesures protectrices de l'union conjugale, la cour cantonale avait renoncé à cette répartition pour tenir compte précisément de sa situation financière délicate, vu qu'elle avait la garde des enfants. Depuis lors, sa situation s'était encore empirée puisque l'entretien convenable de G. \_\_\_\_\_ n'était plus couvert et qu'elle assumait l'entretien de ses deux aînés. L'on pouvait logiquement concevoir qu'elle se servait des prestations AI versées pour F. \_\_\_\_\_ afin d'assumer l'entretien de ses autres enfants non couvert par les contributions d'entretien versées par l'intimé. Le minimum vital de l'intimé restait en revanche intact. Dans ce contexte, accorder un montant de 735 fr. à celui-ci, soit un cinquième des prestations perçues, était arbitraire.

### **E. 5.3**

La considération de la recourante relative à l'absence de péjoration de la situation financière de l'intimé est contredite par les constatations cantonales. En effet, l'arrêt entrepris retient qu'avec le disponible calculé par le premier juge, dès mars 2024 et dès mai 2024, l'intimé ne semblait plus en mesure de continuer à verser les pensions actuellement dues pour ses enfants mineurs, quand bien même il n'avait plus à contribuer à l'entretien de son fils majeur et que cette situation paraissait liée à l'augmentation de son loyer et de ses frais de déplacement, laquelle n'était pas contestée par la recourante. Par ailleurs, il n'est pas établi dans cet arrêt que la recourante subviendrait aux besoins de ses deux enfants aînés et, a fortiori, que les prestations AI reçues pour F. \_\_\_\_\_ seraient en partie utilisées pour l'entretien des autres enfants du couple; l'avis exprimé par la recourante selon lequel ces éléments avaient été prouvés dans ses écritures d'appel ne satisfait pas aux exigences accrues de motivation d'un grief d'arbitraire dans l'établissement des faits (cf. supra consid. 2.2). C'est donc en vain qu'elle affirme qu'il serait " logique " qu'elle utilise ces prestations pour l'entretien de toute la fratrie. Du reste, une telle utilisation échapperait au but légal pour lequel elles sont versées. Comme rappelé par la cour cantonale, l'allocation pour impotent ne constitue pas un revenu de remplacement, mais une indemnisation financière pour les dépenses liées au handicap, ce qui a notamment pour conséquence qu'elle ne doit pas être prise en compte dans le calcul de la contribution de prise en charge arrêtée dans le cadre de la contribution d'entretien ( ATF 149 III 297 consid. 3.3.1 et 3.3.5). En l'occurrence, la recourante ne conteste pas en soi que les prestations AI reçues pour F. \_\_\_\_\_ doivent également servir à couvrir les dépenses liées à son handicap lorsque l'intimé exerce son droit de visite.

Au vu de ce qui précède, l'argumentation présentée n'est pas de nature à démontrer que la cour cantonale serait tombée dans l'arbitraire en attribuant une partie de l'allocation pour impotent allouée pour F. \_\_\_\_\_ à l'intimé.

### **E. 6**

En définitive, le recours est partiellement admis dans la mesure où il est recevable. L'arrêt attaqué est annulé et la cause est renvoyée à l'autorité précédente pour qu'elle instruisse la question du concubinage de l'intimé et, cas échéant, qu'elle en tienne compte dans le calcul des contributions d'entretien (cf. supra consid. 3.4). Le recours est rejeté pour le surplus.

Les requêtes d'assistance judiciaire des parties sont admises ( art. 64 al. 1 LTF ). Vu l'issue du litige, les frais de la procédure fédérale, arrêtés à 3'000 fr., sont mis à la charge de la

recourante à hauteur de 2'000 fr. et à la charge de l'intimé à hauteur de 1'000 fr. ( art. 66 al. 1 LTF ), et sont provisoirement supportés par la Caisse du Tribunal fédéral ( art. 64 al. 1 LTF ). Chaque partie a en outre droit à des dépens réduits dans la même proportion. Les pleins dépens sont fixés à 3'600 fr. pour chaque partie, réduits de 2/3 à 1'200 fr. pour la recourante et de 1/3 à 2'400 fr. pour l'intimé ( art. 68 al. 1 et 2 LTF ). Cela étant, si l'octroi de l'assistance judiciaire ne dispense pas les parties du paiement de dépens, il est d'emblée vraisemblable que ceux-ci ne pourront pas être recouverts, les parties étant toutes deux indigentes. Une indemnité de 2'500 fr., provisoirement supportée par la Caisse du Tribunal fédéral ( art. 64 al. 2 LTF ), est allouée au conseil de chaque partie à titre d'honoraires d'avocat d'office, incluant une part, à titre de couverture des dépens, des 1'200 fr. que la recourante pourrait réclamer à l'intimé et des 2'400 fr. que l'intimé pourrait réclamer à la recourante. Chaque partie est rendue attentive au fait qu'elle est tenue de rembourser ultérieurement la Caisse du Tribunal fédéral si elle est en mesure de le faire ( art. 64 al. 4 LTF ). Il appartiendra à l'autorité cantonale de statuer à nouveau sur les frais et dépens de la procédure cantonale ( art. 67 et 68 al. 5 LTF ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.