

JUGE DELEGUE DE LA COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 30 septembre 2013

Présidence de M. ABRECHT, juge délégué
Greffier : Mme Logoz

Art. 308 al. 1 let. b et al. 2 CPC ; 163, 176 al. 1 ch. 1, 177, 179 al. 1, 291 CC

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **A.H.**_____, à Bussigny-près-Lausanne, intimé, contre l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale rendue le 5 juillet 2013 par la Présidente du Tribunal civil d'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause divisant l'appelant d'avec **D.**_____, à Bienne, requérante, le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

En fait :

A. Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale rendue le 5 juillet 2013, notifié aux parties par plis du même jour, la Présidente du Tribunal civil d'arrondissement de l'Est vaudois (ci-après : la Présidente) a rappelé aux parties leur convention du 17 avril 2013 ainsi libellée :

«I. Les époux D._____ et A.H._____, conviennent de vivre séparés pour une durée indéterminée, étant précisé que la séparation effective remonte au 9 novembre 2012.

II. La garde de l'enfant B.H._____, née le [...] 2008, est confiée à la mère.

III. Le père bénéficiera d'un libre et large droit de visite sur sa fille, à exercer d'entente avec la mère. A défaut d'entente, il pourra l'avoir auprès de lui un week-end sur deux du vendredi à 20 h.00 au dimanche à 18 h.00, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires, à charge pour lui d'aller la chercher là où elle se trouve et de l'y ramener.

IV. Les parties s'engagent à ne pas s'importuner de quelque manière que ce soit, notamment en contactant les employeurs respectifs. En particulier, s'agissant de l'exercice du droit de visite, les parties s'engagent à communiquer par SMS de la manière la plus succincte possible. » (I).

La Présidente a en outre dit que l'intimé contribuera à l'entretien de sa famille par le régulier versement d'une pension mensuelle de 3'475 fr., allocations familiales en sus, payable d'avance le premier de chaque mois en mains de son épouse, dès le 1^{er} avril 2013 (II), astreint l'intimé, en sus du paiement de la contribution d'entretien fixée sous chiffre II, au paiement de la moitié de son bonus annuel (III), dit que l'intimé est débiteur de son épouse et lui doit immédiat paiement de la somme de 2'796 fr. 40 à titre de partage du bonus pour l'année 2012 (IV), ordonné à l'employeur du mari, soit actuellement I._____, [...], de prélever directement chaque mois sur son salaire la somme de 3'475 fr. et de la verser en mains de l'épouse sur le compte ouvert à son nom auprès de [...] (n° IBAN [...]) (V), compensé les dépens (VI), rejeté toutes autres ou

plus amples conclusions (VII) et déclaré l'ordonnance immédiatement exécutoire nonobstant appel (VIII).

En droit, le premier juge a estimé que les divers changements intervenus dans la situation matérielle des parties depuis la fixation de la contribution de l'époux pour l'entretien des siens justifiaient une adaptation de cette contribution. En application de la méthode dite du minimum vital avec répartition de l'excédent, il a ainsi calculé la contribution sur la base des revenus et charges actualisés des parties et considéré, compte tenu des paiements partiels et irréguliers du débirentier, qu'il se justifiait d'ordonner l'avis aux débiteurs prévu par l'art. 177 CC pour les prestations futures. Enfin, il a considéré que la requête de l'épouse en allocation d'une provision ad litem devait être rejetée, dès lors que la contribution d'entretien à la charge de son époux lui donnait les moyens nécessaires au paiement de ses frais de conseil.

B. a) Par acte du 18 juillet 2013, remis à la poste le même jour, A.H. _____ a interjeté appel à l'encontre de cette ordonnance, en concluant, avec suite de frais et dépens de première et deuxième instance, principalement à sa réforme en ce sens que le montant de la contribution d'entretien soit fixé à 2'542 fr. dès le 1^{er} août 2013, et subsidiairement à son annulation.

L'appelant a produit un onglet de pièces sous bordereau, dont la pièce 1 (contrat de bail à loyer) n'a été produite que le 25 septembre 2013.

Par décision du 23 juillet 2013, le juge délégué a rejeté la requête d'effet suspensif contenue dans l'appel du 18 juillet 2013.

b) Par réponse du 13 septembre 2013, D. _____ a conclu avec suite de frais et dépens au rejet de l'appel et à la confirmation de l'ordonnance attaquée.

L'intimée a produit un onglet de pièces sous bordereau, comprenant notamment une pièce (P. 51) dont la production avait été ordonnée par ordonnance du juge délégué du 3 septembre 2013 (tous documents établissant l'existence, et le cas échéant le montant, des frais de garde de l'enfant B.H._____, née le [...], à partir du début de l'année scolaire 2013-2014).

Dans sa réponse, l'intimée a en outre sollicité l'octroi de l'assistance judiciaire pour la procédure d'appel, selon requête complétée et signée le 24 juillet 2013. Son conseil n'a pas déposé de liste d'opérations et débours.

Par courrier du 23 septembre 2013, l'intimée a requis, en complément à sa réponse sur l'appel, que le juge délégué prenne en considération un montant de 220 fr. par mois pour les frais d'encadrement et de repas de l'enfant B.H._____.

Le 27 septembre 2013, l'intimée s'est déterminée spontanément ensuite de la production du bail à loyer de l'appelant.

C. Le juge délégué retient les faits suivants, sur la base du jugement complété par les pièces du dossier :

D._____ (ci-après : l'épouse) et A.H._____ (ci-après : le mari) se sont mariés le [...] 2005 à Colombo (Sri Lanka).

De leur union est issue une fille : B.H._____ (ci-après : B.H._____), née le [...] 2008.

2. Rencontrant des difficultés conjugales, les parties ont comparu le 9 novembre 2012 devant la Présidente du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois. A cette occasion, elles ont conclu une convention prévoyant notamment qu'elles convenaient de vivre séparées pour une durée de six mois, que la jouissance du domicile conjugal à [...]

était attribuée à l'épouse pour une durée maximale de six mois, que la garde de l'enfant B.H. _____ était confiée à l'épouse, le mari jouissant d'un libre et large droit de visite, que le mari contribuerait à l'entretien des siens par le régulier versement, d'avance le premier de chaque mois en mains de son épouse, d'un montant mensuel de 5'200 fr., allocations familiales en sus, étant précisé que de ce montant, le loyer de 3'250 fr. pour l'appartement conjugal serait versé directement par le mari à la gérance et que le mari renseignerait son épouse sur le montant de l'éventuel bonus qu'il percevrait pour l'année 2013, l'attribution de la part du bonus pour l'épouse étant réservée.

3. Le 26 mars 2013, l'épouse a déposé une requête de mesures provisionnelles et superprovisionnelles tendant à ce qu'ordre soit donné à I. _____ de prélever directement du salaire du mari un montant de 1'950 fr. (5'200 fr. - 3'250 fr.) et de verser celui-ci sur le compte personnel dont l'épouse est titulaire auprès d' [...].

Par prononcé du 3 avril 2013, la Présidente a rejeté cette requête.

4. Le 28 mars 2013, le mari a déposé une requête de mesures protectrices de l'union conjugale tendant notamment à ce que la contribution mensuelle d'entretien fixée par la convention du 9 novembre 2012 soit fixée à 3'866 fr. 95 depuis le 1^{er} décembre 2012, puis à 3'316 fr. 95 depuis le 1^{er} mars 2013, allocations familiales en sus, le loyer de 3'250 fr. étant directement versé par celui-ci à la gérance (III), et à ce que le montant de la contribution d'entretien à verser dès le 1^{er} avril 2013 soit fixé à dire de justice mais ne soit pas supérieur à 500 fr., allocations familiales en sus (V).

Subsidiairement, le mari a conclu à ce qu'il contribue à l'entretien des siens par le versement d'une contribution mensuelle dont le montant sera fixé à dire de justice mais qui ne soit pas supérieur à 500 fr., allocations familiales en sus.

5. Dans sa réponse du 15 avril 2013, l'épouse a notamment conclu à ce que la contribution mensuelle due par son époux pour l'entretien des siens soit fixée à 4'460 fr., allocations familiales en sus, dès et y compris le mois de mars 2013 (IV), ordre étant donné à I. _____ de prélever directement dit montant du salaire de son mari et de le verser sur le compte bancaire personnel dont l'épouse est titulaire auprès d' [...] (V). Elle a en outre conclu au versement d'un montant à préciser en cours de procédure, représentant la moitié du bonus perçu auprès de I. _____ par son mari pour l'année 2012 (VI).

Subsidiairement au ch. VI ci-dessus, l'épouse a conclu au versement d'un montant de 5'000 fr. à titre de provision ad litem (VIII).

6. La Présidente a entendu les parties à son audience du 17 avril 2013, en présence de leurs conseils. A cette occasion, les époux ont conclu une convention, ratifiée sur le siège pour valoir ordonnance partielle de mesures protectrices de l'union conjugale, par laquelle ils sont convenus de vivre séparés pour un durée indéterminée (I), de confier la garde de l'enfant B.H. _____ à sa mère (II), le père bénéficiant d'un libre et large droit de visite, réglementé à défaut d'entente (IV). Ils se sont enfin engagés en substance à ne point s'importuner de quelque manière que se soit (IV).

7. Par courrier du 14 mai 2013, l'épouse a précisé la conclusion VI de sa réponse du 15 avril 2013 en ce sens qu'elle a droit à une somme de 10'974 fr. représentant la moitié du bonus pour son époux en 2013, pour les années 2011 et 2012. Elle a augmenté sa conclusion VIII en ce sens que celle-ci devient principale.

8. La situation personnelle et matérielle des parties est la suivante :

a) L'épouse exerce un emploi auprès de l'entreprise [...] SA, par l'entremise de la société de placement [...] SA. Selon le contrat de travail du 15 février 2013 la liant avec cette dernière, l'épouse travaille

quarante heures par semaine pour un salaire horaire brut de 39 fr. 19. Le salaire inclut une part de 8.33% libellée «holiday», une part de 4.35% libellée «holiday compensation», ainsi qu'une part de 8.33% libellée «13th monthly salary».

Il ressort des fiches de salaires produites que la part aux vacances de 8.33% («holiday») ainsi que la part du treizième salaire de 8.33% sont retenues chaque mois et mises en compte en vue d'un paiement ultérieur («Retention of holiday compensation» et «Retention of 13th monthly salary»).

Les charges sociales se montent à 9.1% et l'impôt à la source à 14%, soit une retenue totale sur salaire de 23.1%. Les charges sociales comprennent notamment un poste «Indemnity Illness CLA temporary employment» de 0.66%.

Durant le mois de mars 2013, l'épouse a travaillé à plein temps et tiré de son activité un salaire mensuel net de 3'701 fr. 85, selon décompte de salaire du 27 mars 2013. En avril 2013, elle a travaillé 32.5 heures par semaine en moyenne, selon décompte du 24 avril 2013.

Le premier juge a retenu que le salaire mensuel net moyen de l'épouse, part au 13^e salaire comprise, devait être fixé à 4'046 fr. 40 selon le détail suivant :

[3'701 fr. 85 (salaire mensuel net) + 444 fr. 80 (retenue mensuelle pour les vacances) + 481 fr. 60 (retenue mensuelle pour le 13^e salaire) - 23.1% (charges : AI/ AC/ AA/ Indemnity Illness CLA/ Profess dues CBA/ impôt à la source 23.1%)] x 11 (mois) / 12 (mois) = 4'046 fr. 40

b) S'agissant des charges mensuelles de l'épouse, celle-ci paie un loyer à Bienne de 2'020 fr., charges comprises. Les primes d'assurance maladie pour elle-même et pour l'enfant s'élèvent à respectivement 340 fr. 35 et 100 fr. 45. Le prix de l'abonnement de train sur le parcours

Bienne-Neuchâtel est de 211 fr. et les frais de garderie pour l'enfant s'élèvent à 1'869 fr.

Le premier juge a ainsi retenu pour l'épouse la situation financière suivante :

Gain mensuel net épouse		fr.	4'046.40
Base mensuelle	fr. 1'350.00		
Base mensuelle enfant	fr. 400.00		
Loyer mensuel et charges	fr.	2'020.00	
Assurance-maladie et acc. (y. c. complémentaire)	fr. 440.80		
Frais de transport	fr. 211.00		
Garderie	<u>fr. 1'869.00</u>		
Totaux	fr. 6'290.80	fr.	4'046.40
Excédent(+) / découvert (-)		fr.	(-) 2'244.40

c) Le mari travaille en qualité de trader auprès de la société [...]. Il perçoit à ce titre un salaire mensuel brut de 10'000 francs. A celui-ci s'ajoutent la prise en charge de l'assurance maladie (493 fr. 65), les allocations familiales (200 fr.), ainsi qu'une indemnité pour frais forfaitaires (800 fr.), soit au total un salaire mensuel brut de 11'493 fr. 65.

Les charges sociales se montent à 13.46% et l'impôt à la source à 12.95%, soit une retenue totale sur salaire de 26.41%.

D'après les fiches de salaire produites, le salaire mensuel net du mari, versé treize fois l'an, frais forfaitaires compris, se monte à 8'069 fr. 15 par mois, soit 8'741 fr. 60 ramenés sur douze mois (8'069 fr. 15 x 13 : 12).

Au mois de mars 2013, le mari a perçu un «Bonus 2012 \$ 23'103 » de 21'948 fr. (montant brut). Selon une attestation fournie par l'employeur du mari le 25 avril 2013, ce bonus comprend une part de bonus pour l'année 2011, par 14'348 fr., et une part de bonus pour l'année

2012, par 7'600 francs. Le bulletin de salaire du mois de mars 2013 comprend un poste de charges supplémentaire de 0.5%, perçu à titre de cotisation pour l'assurance chômage sur la part de revenu excédant 126'000 fr. de salaire annuel.

d) S'agissant des charges mensuelles du mari, le premier juge a retenu que celui-ci est sous-locataire à [...] d'une chambre meublée qu'il loue à son employeur depuis le 1^{er} décembre 2012. Selon contrat de bail signé le 5 décembre 2012, le loyer a été fixé à 1'030 fr. entre le 1^{er} décembre 2012 et le 1^{er} mars 2013, à 1'580 fr. dès lors et jusqu'au 1^{er} mai 2013 et à 2'580 fr. dès lors, charges comprises. Vu le montant exorbitant réclamé à terme par son bailleur et par souci d'égalité entre les parties, le premier juge a retenu en définitive un montant de 2'020 fr. à titre de loyer.

Depuis le 15 septembre 2013, le mari est désormais locataire d'un appartement de 2.5 pièces, sis à [...], pour un montant brut de 2'010 fr. par mois, soit 1'660 fr. de loyer net, 250 fr. de forfait chauffage et 100 fr. pour une place de stationnement.

Le premier juge a retenu que les frais de transport du mari s'élèvent à un total de 766 fr. 85 par mois (assurance véhicule trimestrielle 507 fr. 40, leasing mensuel 544 fr. 10, taxe annuelle SAN 643 fr. 50).

Sa prime d'assurance maladie (493 fr. 65 par mois) est entièrement prise en charge par l'employeur.

Le mari effectue en moyenne quatre trajets aller-retour Pully-Bienne par mois en vue d'exercer son droit de visite. La distance séparant les deux villes est de quelque 115 kilomètres.

Le premier juge a ainsi retenu pour le mari la situation financière suivante :

Gain mensuel net mari		fr.	8'741.60
Base mensuelle	fr.	1'200.00	
Frais de droit de visite	fr.	460.00	
Loyer mensuel et charges	fr.	2'020.00	
Frais de transport	fr.	766.85	
Assurance-maladie et acc. (y. c. complémentaire)	fr.	0.00	
Totaux	fr.	4'446.85	fr. 8'741 .60
Excédent (+)/découvert (-)	fr. (+)	4'294.75	

e) Lors des débats devant le premier juge, l'épouse a admis que son mari avait pris en charge les frais mensuels de garderie de B.H._____, à Lausanne, à hauteur de 450 fr. et ce pour les mois de janvier, février et mars 2013.

En outre, il ressort de la correspondance des conseils des parties, des débats et des pièces produites que l'épouse a reçu les montants suivants de son mari, qui lui ont été remis tantôt sur son compte bancaire, tantôt en mains propres par celui-ci :

- billets d'avion et remise en cash, de la main à la main, de 700 fr. plus 400 fr., en décembre 2012 (admis par l'épouse);
- virement bancaire de 1'000 fr. le 21 décembre 2012;
- virement bancaire de 200 fr. le 3 janvier 2013;
- virement bancaire de 1'000 fr. le 4 janvier 2013;
- virement bancaire de 1'000 fr. le 28 janvier 2013;
- virement bancaire de 3'900 fr. par le biais de l'employeur du mari, le 15 mars 2013 ;
- virement bancaire de 2'160 fr. par le biais de l'employeur du mari, le 18 mars 2013 ;
- paiement direct des frais de garderie par 1'869 fr. le 26 avril 2013 (admis par l'épouse).

En droit :

1. L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale, qui doivent être considérées comme des décisions provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 121), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). En se référant au dernier état des conclusions, l'art. 308 al. 2 CPC vise les conclusions litigieuses devant l'instance précédente, non l'enjeu de l'appel (Tappy, op. cit., p. 126). S'agissant de prestations périodiques, elles doivent être capitalisées selon la règle posée par l'art. 92 CPC.

Les ordonnances de mesures protectrices étant régies par la procédure sommaire, selon l'art. 271 CPC, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). Un membre de la Cour d'appel civile statue comme juge unique sur les appels formés contre les décisions sur mesures provisionnelles et sur mesures protectrices de l'union conjugale (art. 84 al. 2 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.01]).

En l'espèce, 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.

2. Les faits et moyens de preuves nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC; Tappy, op. cit., p. 138). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement de tels faits et preuves nouveaux et

motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (JT 2010 III 136-137).

La jurisprudence vaudoise (JT 2011 III 43; RSPC 2011, p. 320, note approbatrice de Tappy) considère qu'en appel les novas sont soumis au régime ordinaire, même dans les causes soumises à la maxime inquisitoire (en ce sens Tappy, JT 2010 III 115; Hohl, Procédure civile, Tome II, 2^{ème} éd., Berne 2010, n. 2410). Toutefois ces 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).

En l'espèce, dès lors que le couple a un enfant mineur, le litige est régi par la maxime inquisitoire illimitée de l'art. 296 CPC (Hohl, op. cit. nn. 1166 ss et 2414 ss). Les pièces produites par les parties sont donc susceptibles d'être examinées par le juge de l'appel en application de l'art. 317 al. 1 CPC.

3.

3.1 Le juge ordonne les mesures protectrices de l'union conjugale à la requête de l'une des parties et si la suspension de la vie commune est fondée. Il fixe, en application de l'art. 163 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210), le principe et le montant de la contribution d'entretien à verser par l'une des parties à l'autre selon l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC. Le principe et le montant de la contribution d'entretien due selon l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC se déterminent en fonction des facultés économiques et des besoins respectifs des époux (ATF 121 I 97 c. 3b; ATF 118 II 376 c. 2b). Tant que dure le mariage, chacun des conjoints a le droit de participer de la même manière au train de vie antérieur ; il incombe en principe au créancier de la contribution d'entretien de préciser les dépenses nécessaires au maintien de son train de vie et de les rendre vraisemblables (TF 5A_732/2007 du 4 avril 2008 c. 2.2). Tant que dure le

mariage, c'est l'art. 163 al. 1 CC qui constitue la cause de l'obligation d'entretien.

Le législateur n'a pas arrêté de mode de calcul de la contribution d'entretien. L'une des méthodes préconisée par la doctrine et considérée comme conforme au droit fédéral est celle dite du minimum vital, avec répartition de l'excédent. Selon cette méthode, lorsque le revenu total des conjoints dépasse leur minimum vital de base du droit des poursuites (art. 93 LP [loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite]), auquel sont ajoutées les dépenses non strictement nécessaires, l'excédent est en règle générale réparti par moitié entre eux (TF 5A_46/2009 du 22 mai 2009 c. 4; ATF 114 II 26), à moins que l'un des époux doive subvenir aux besoins d'enfants mineurs communs (ATF 126 III 8 c. 3c et les arrêts cités, JT 2000 I 29) ou que des circonstances importantes ne justifient de s'en écarter (ATF 119 II 314 c. 4b/bb). Selon la jurisprudence fédérale, lorsque les ressources disponibles ne suffisent pas à satisfaire les deux minima vitaux, il convient de préserver le minimum d'existence du débiteur d'entretien (ATF 123 III 1 c. 3b, JT 1998 I 39).

3.2 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^{re} 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.

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 (TF 5A_218/2012 du 29 juin 2012 c. 3.3.2, in FamPra.ch 2012 p. 1099; ATF 137 III 604 c. 4.1.1). 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 (TF 5A_140/2013 du 28 mai 2013 c.4.1; ATF 138 III 289 c. 11.1.1).

3.3 En l'espèce, l'appelant ne conteste pas l'application de la méthode du minimum vital avec répartition de l'excédent mais revient en revanche sur divers postes retenus par le premier juge à titre de charges incompressibles des parties. Il soutient que le montant de 1'869 fr. retenu dans le minimum vital de l'intimée à titre de frais de garde de l'enfant B.H._____ devrait être déduit de ce minimum vital, dès lors que l'enfant a entamé sa scolarité à la rentrée 2013. Il invoque en outre qu'il vient de trouver un nouvel appartement dont le loyer s'élève à 2'100 fr. par mois.

L'intimée invoque également des faits nouveaux, faisant valoir que depuis que B.H._____ est scolarisée, elle aurait d'autres frais liés à l'enfant.

3.4 L'appelant soutient d'abord que les frais de garderie n'auraient plus à être pris en considération, l'enfant B.H._____ étant désormais scolarisée, de sorte que les charges de l'épouse se monteraient à 4'421 fr. 80 au lieu de 6'290 fr. 80 et son découvert à 375 fr. 40 au lieu de 2'244 fr. 40.

Ce grief est fondé. Il est constant que l'enfant a commencé l'école enfantine le 19 août 2013, si bien que l'intimée n'a plus de frais de crèche depuis le mois de septembre 2013. Il s'agit là d'un fait essentiel qui justifie une adaptation de la pension. En effet, la question n'est pas de

savoir s'il s'agit d'un fait qui justifierait la modification d'une pension au fond (ce qui aurait supposé qu'il ne fût pas prévisible), mais de savoir s'il convient d'en tenir compte dans le cadre d'un appel sur mesures protectrices de l'union conjugale, ce qui est clairement le cas.

Cela étant, l'intimée fait valoir qu'elle aurait depuis lors d'autres frais liés à l'enfant, à savoir des frais de garde qui sont indispensables à l'acquisition d'un revenu et des frais pour l'école à journée continue. Elle invoque en outre des frais de transport et des frais liés à l'assistance judiciaire.

Au vu des pièces produites, on peut retenir des frais de garde de 400 fr. par mois, des frais pour l'école à journée continue (frais d'encadrement et de repas) de 2'090 fr. 40 pour l'année scolaire, soit 175 fr. par mois, et des frais de transport de 295 fr. par mois (211 fr. pour l'abonnement de parcours mensuel Bienne-Neuchâtel, 69 fr. par mois pour l'abonnement de bus à Bienne et 15 fr. par mois pour l'abonnement demi-tarif).

Ces frais sont nécessaires à l'acquisition du revenu de l'intimée et doivent donc être pris en compte dans ses charges incompressibles. En revanche, il ne saurait être question de tenir compte d'un revenu moindre que celui retenu par le premier juge au motif que selon la jurisprudence, on ne peut exiger d'un époux la prise ou la reprise d'une activité lucrative à 50% avant que le plus jeune des enfants ait atteint l'âge de 10 ans révolus et à 100% avant qu'il n'ait atteint l'âge de 16 ans révolus. Du moment que l'intimée travaille effectivement à 100% et qu'on déduit les frais de garde de sa fille, il y a lieu de lui imputer le revenu - effectif et non hypothétique - qu'elle réalise et qui a été correctement déterminé par le premier juge.

On retiendra également des frais d'assistance judiciaire de 50 fr. par mois.

3.5 L'appelant soutient ensuite qu'il a trouvé depuis le 1^{er} septembre 2013 un nouvel appartement à Vevey dont le loyer s'élève à 2'100 fr., charges comprises, et que c'est ce chiffre qui devrait être retenu dans ses charges en lieu et place du montant de 2'020 fr. retenu par le premier juge. En outre, les frais de transport pour l'exercice du droit de visite devraient selon lui être fixés à 689 fr. au lieu des 460 fr. retenus par le premier juge. En effet, le trajet Vevey-Bienne est de 123 km, et il y aurait lieu de retenir, pour quatre trajets aller-retour par mois, un coût au kilomètre de 70 ct. et non de 50 ct. comme retenu par le premier juge, dès lors qu'il serait notoire que le coût kilométrique moyen afférent à l'usage d'un véhicule automobile atteint 70 ct. et non 50 centimes.

S'agissant du loyer, il est établi que le mari a en définitive pris en location dès le 15 septembre 2013 un appartement de 2 1/2 pièces sis à [...] pour un loyer mensuel de 1'660 fr. plus 250 fr. de forfait chauffage et 100 fr. de parking, soit un total de 2'010 fr. par mois. C'est de ce loyer qu'il convient de tenir compte dès le mois de septembre 2013.

S'agissant des frais kilométriques, l'appelant perd de vue le fait qu'une bonne partie des frais liés à l'utilisation de son véhicule automobile (leasing 544 fr. 10 par mois, assurance véhicule 169 fr. 15 par mois, taxe de circulation 53 fr. 65 par mois) qui entrent dans le calcul des frais kilométriques (cf. brochure Touring Club Suisse «frais kilométriques 2013», téléchargeable sur internet, rubriques A1, A2, A3 et B1) sont déjà pris en compte dans le calcul de son minimum vital, de sorte que c'est tout au plus un montant de 40 ct. par kilomètre qui doit être retenu en l'espèce, soit 368 fr. (4 x 2 trajets x 115 km [Pully-Bienne] x 40 ct.) jusqu'en août 2013 et 317 fr. (4 x 2 trajets x 99 km [Bussigny-Bienne] x 40 ct.) dès le mois de septembre 2013. Il n'y a pas lieu, comme le soutient l'intimée, de tenir compte plutôt d'un montant de l'ordre de 295 fr. par mois qui correspondrait au prix d'un abonnement général CFF.

3.6 L'intimée reproche au premier juge de ne pas avoir intégré le bonus variable de son époux dans la détermination du revenu de celui-ci, et de lui avoir accordé le droit au paiement de la moitié du bonus annuel

pour les années 2012 et suivantes mais de le lui avoir refusé pour l'année 2011.

Ce grief doit être rejeté. En effet, du moment que le bonus est variable et que les parties avaient elles-mêmes convenu par convention du 9 novembre 2012 un partage par moitié de ce bonus, indépendamment de la contribution d'entretien mensuelle à la charge du mari, la manière de procéder du premier juge échappe à la critique au stade des mesures protectrices de l'union conjugale. Par ailleurs, il n'y a pas lieu de prendre en considération le bonus 2011, dès lors qu'il constitue une rémunération pour une période antérieure à la séparation des parties, la date à laquelle cette rémunération a été versée ne s'avérant pas pertinente.

3.7 En définitive, il y a lieu de distinguer, pour le calcul de la contribution due par l'appelant pour l'entretien des siens, la période dès le 1^{er} avril 2013 et celle dès le 1^{er} septembre 2013, cette dernière correspondant au début de la scolarité de l'enfant B.H._____ et à la location d'un nouveau logement par l'appelant.

3.7.1 Dès le 1^{er} avril 2013, la situation matérielle des parties est la suivante :

- Gain mensuel net épouse		fr.	4'046.40
Base mensuelle	fr.	1'350.00	
Base mensuelle enfant	fr.	400.00	
Loyer mensuel et charges	fr.	2'020.00	
Assurance-maladie (y. c. complémentaire)	fr.	440.80	
Frais de transport	fr.	295.00	
Garderie	fr.	1'869.00	
Assistance judiciaire	fr.	<u>50.00</u>	
Totaux	fr.	6'424.80	fr. 4'046.40
Excédent(+) / découvert (-)			fr. (-) 2'378.40
- Gain mensuel net mari		fr.	8'741.60

Base mensuelle	fr.	1'200.00	
Frais de droit de visite	fr.	368.00	
Loyer mensuel et charges	fr.	2'020.00	
Frais de transport	fr.	766.85	
Assurance-maladie (y. c. complémentaire)	fr.	<u>0.00</u>	
Totaux	fr.	4'354.85	fr. 8'741.60
Excédent (+)/découvert (-)	fr. (+)	4'386.75	

En application de la méthode dite du minimum vital, l'épouse a droit à la couverture de son déficit (2'378 fr. 40), ainsi qu'au 60% de l'excédent du mari (4'386.75 - 2'378.40 = 2'008.35 : 100 x 60), soit un montant de 1'205 francs. La contribution d'entretien mensuelle due par le mari peut par conséquent être arrêtée à un montant arrondi de 3'585 fr. dès le 1^{er} avril 2013.

3.7.2 Dès le 1^{er} septembre 2013, la situation matérielle des parties se présente comme suit :

- Gain mensuel net épouse		fr.	4'046.40
Base mensuelle	fr.	1'350.00	
Base mensuelle enfant	fr.	400.00	
Loyer mensuel et charges	fr.	2'020.00	
Assurance-maladie et acc. (y. c. complémentaire)	fr.	440.80	
Frais de transport	fr.	295.00	
Frais de baby-sitter	fr.	400.00	
Frais école	fr.	175.00	
Assistance judiciaire	fr.	<u>50.00</u>	
Totaux	fr.	5'130.80	fr. 4'046.40
Excédent(+)/découvert (-)		fr.	(-) 1'084.40
- Gain mensuel net mari		fr.	8'741.60
Base mensuelle	fr.	1'200.00	
Frais de droit de visite	fr.	317.00	

Loyer mensuel et charges	fr.	2'010.00	
Frais de transport	fr.	766.85	
Assurance-maladie et acc. (y. c. complémentaire)	fr.	<u>0.00</u>	
Totaux	fr.	4'293.85	fr. 8'741.60
Excédent (+)/découvert (-)	fr. (+)		4'447.75

En application de la méthode dite du minimum vital, l'épouse a droit à la couverture de son déficit (1'084 fr. 40), ainsi qu'au 60% de l'excédent du mari ($4'447.75 - 1'084.40 = 3'363.35 : 100 \times 60$), soit 2'018 francs. La contribution d'entretien mensuelle due par le mari peut par conséquent être arrêtée au montant arrondi de 3'100 francs dès le 1^{er} septembre 2013.

4.

4.1 L'appelant reproche au premier juge d'avoir violé l'art. 177 CC en ordonnant un avis au débiteur, alors que selon lui, «aucun élément figurant au dossier ne permet d'imputer à l'appelant des omissions répétées quant au paiement de la contribution» et qu'il «n'y a pas davantage d'éléments devant conduire à retenir que l'appelant aurait adopté par le passé un comportement qui devrait aujourd'hui laisser à penser qu'il risque, à l'avenir, de se soustraire à son obligation de verser une contribution d'entretien».

4.2 Aux termes des art. 177 et 291 CC, lorsqu'un des époux (respectivement parent) ne satisfait pas à son devoir d'entretien (ou néglige de prendre soin de l'enfant), le juge peut prescrire à leurs débiteurs d'opérer tout ou partie de leurs paiements entre les mains de l'époux (respectivement du représentant légal de l'enfant).

L'avis aux débiteurs selon les art. 177 et 291 CC constitue une mesure d'exécution forcée privilégiée sui generis, qui se trouve en lien étroit avec le droit civil et est de nature pécuniaire. Le jugement portant sur un tel avis aux débiteurs est en principe un jugement final sur le fond et non une mesure provisionnelle, à moins qu'il ne soit prononcé dans le

cadre de mesures protectrices de l'union conjugale ou de mesures provisionnelles au sens des art. 137 aCC ou 177 CC (ATF 137 III 193 c. 1, JT 2012 II 147).

L'avis aux débiteurs constitue une mesure particulièrement incisive, de sorte qu'il suppose un défaut caractérisé de paiement. Une omission ponctuelle ou un retard isolé de paiement sont insuffisants. Pour justifier la mesure, il faut disposer d'éléments permettant de retenir de manière univoque qu'à l'avenir, le débiteur ne s'acquittera pas de son obligation, ou du moins qu'irrégulièrement et ce indépendamment de toute faute de sa part (TF 5A_236/2011 du 18 octobre 2011 c. 5.3; TF 5A_464/2012 du 30 novembre 2012 c. 5.3). Il doit y avoir lieu de craindre que de tels manquements se produisent également à l'avenir (CACI 16 août 2011/196 et réf.; Blätter für Zürcherische Rechtsprechung [ZR] 1955 no 99 p. 206; Hegnauer, Berner Kommentar, 1997, n. 9 ad art. 291 CC, p. 481).

Il a été jugé que, dans la mesure où le débiteur a versé les contributions d'entretien avec un retard de trois à dix jours durant les mois de janvier à juillet 2012, le retard dans le paiement des contributions d'entretien ne peut être considéré comme isolé (TF 5A_771/2012 du 21 janvier 2013 c. 2.1, in La Pratique de la famille [FamPra.ch.] 2013 p. 491). L'absence de menaces formelles par le crédientier découlant du retard dans le paiement ne constitue pas un motif empêchant d'ordonner un avis aux débiteurs (TF 5A_771/2012 du 21 janvier 2013 c. 2.1, in FamPra.ch. 2013 p. 491).

4.3 En l'espèce, il apparaît que des sommes importantes ont été versées par le mari à l'épouse. Comme l'a retenu à juste titre le premier juge, ces versements doivent être considérés, sous l'angle de la vraisemblance, comme un paiement partiel de la contribution d'entretien. Toutefois, ces versements sont loin de couvrir l'entier de l'obligation d'entretien de l'appelant et ils ont été opérés de manière irrégulière. Force est ainsi de constater avec le premier juge que le paiement de la contribution d'entretien a toujours posé problème et que celle-ci n'a

jamais été versée régulièrement en bonne et due forme. On n'est ainsi manifestement pas en présence d'une omission ponctuelle ou d'un retard isolé de paiement, mais de circonstances permettant de retenir de manière univoque qu'à l'avenir, l'appelant ne s'acquittera pas pleinement et régulièrement de son obligation, de sorte que l'avis au débiteur apparaît justifié et doit être confirmé.

5.

5.1 En conclusion, l'appel doit être partiellement admis et l'ordonnance entreprise réformée en ce sens que le mari contribuera à l'entretien de sa famille par le régulier versement d'une pension mensuelle, allocations familiales en sus, payable d'avance le premier de chaque mois en mains de son épouse, de 3'585 fr. dès le 1^{er} avril 2013 - l'interdiction de la reformation in pejus (art. 58 al. 1 CPC) ne s'appliquant pas dès lors qu'il s'agit de fixer une contribution destinée notamment à l'entretien d'un enfant mineur (art. 58 al. 2 et 296 al. 3 CPC) - et de 3'100 fr. dès le 1^{er} septembre 2013. Le chiffre V du dispositif sera également réformé en conséquence.

5.2 Les conditions de l'art. 117 CPC étant réunies, il y a lieu d'accorder à l'intimée le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure d'appel (cf. art. 119 al. 5 CPC), comprenant l'assistance d'un avocat en la personne de Me Dominique d'Eggis.

En sa qualité de conseil d'office, Me Dominique d'Eggis a droit à une rémunération équitable pour ses opérations et débours dans la procédure d'appel (art. 122 al. 1 let. a CPC). Celui-ci n'ayant pas produit de liste de frais récapitulant ses opérations et débours (art. 105 al. 3 CPC), le temps consacré au mandat peut être estimé à 8 heures de travail, de sorte que l'indemnité d'office due à Me Dominique d'Eggis peut être arrêtée à 1'440 fr. pour ses honoraires (180 fr. x 8 ; art. 2 al. 1 let. a RAJ [Règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile; RSV 211.02.3]), plus 50 fr. pour ses débours, TVA (8%) en sus, soit une indemnité totale de 1'609 fr. 20.

5.3 Vu l'issue et la nature du litige ainsi que l'octroi de l'assistance judiciaire à l'intimée, les frais judiciaires de deuxième instance, qui doivent être arrêtés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC, tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5), seront mis pour moitié à la charge de l'appelant (art. 106 al. 2 et art. 107 al. 1 let. c CPC) et laissés pour l'autre moitié à la charge de l'Etat (art. 106 al. 2, 107 al. 1 let. c, et 122 al. 1 let. b CPC). Les dépens de deuxième instance seront en outre compensés (art. 95 al. 3 et 107 al. 1 let. c CPC).

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

Par ces motifs,
le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
p r o n o n c e :

- I. L'appel est partiellement admis.
- II. L'ordonnance est réformée comme il suit aux chiffres I et V de son dispositif :
 - I. dit que A.H._____ contribuera à l'entretien de sa famille par le régulier versement d'une pension mensuelle, allocations familiales en sus, payable d'avance le premier de chaque mois en mains de son épouse, de 3'585 fr. (trois cinq cent huitante-cinq francs) dès le 1^{er} avril 2013 et de 3'100 fr. (trois mille cent francs) dès le 1^{er} septembre 2013.

V. ordonne à l'employeur de A.H. _____ soit actuellement [...], de prélever directement chaque mois sur le salaire du prénommé la somme de 3'100 fr. (trois mille cent francs) et de la verser en mains de D. _____ sur le compte ouvert à son nom auprès de [...] (n° IBAN [...]).

III. Les frais judiciaires de deuxième instance sont arrêtés à 300 fr. (trois cents francs) pour l'appelant A.H. _____, à la charge de celui-ci, et à 300 fr. (trois cents francs) pour l'intimée D. _____, à la charge de l'Etat.

IV. Les dépens de deuxième instance sont compensés.

V. L'indemnité d'office de Me Dominique d'Eggis, conseil d'office de l'intimée D. _____, est arrêtée à 1'609 fr. 20 (mille six cent neuf francs et vingt centimes), TVA et débours compris.

VI. La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement de la part des frais judiciaires et de l'indemnité à son conseil d'office mises à la charge de l'Etat.

VII. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le juge délégué :

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Christophe Piguet (pour A.H. _____) ;
- Me Dominique d'Eggis (pour D. _____).

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), 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).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme la Présidente du Tribunal civil d'arrondissement de l'Est vaudois.

Le greffier :