

**COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Arrêt du 12 mai 2015

---

Composition : Mme BENDANI, juge déléguée  
Greffière : Mme Robyr

\*\*\*\*\*

**Art. 176 al. 1, 179 C; 276 al. 1, 308 al. 1 let. b CPC**

Statuant à huis clos sur les appels interjetés par **A.H.**\_\_\_\_\_,  
à Lavey-Village, requérante, et **B.H.**\_\_\_\_\_, à Grolley, intimé, contre  
l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 4 février 2015 par la  
Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la  
cause divisant les appelants entre eux, la Juge déléguée de la Cour  
d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

**En fait :**

**A.** Par ordonnance de mesures provisionnelles du 4 février 2015, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois a dit que les chiffres II, III et IV de l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 17 mars 2014, confirmée par arrêt de la Juge déléguée de la Cour d'appel civile du 12 juin 2014, demeurent en vigueur à titre de mesures provisionnelles (I), astreint B.H.\_\_\_\_\_ au versement d'une contribution d'entretien en faveur des siens, payable d'avance le premier de chaque mois en mains d'A.H.\_\_\_\_\_, d'un montant de 1'885 fr. dès le 1<sup>er</sup> décembre 2014, dont à déduire les contributions d'ores et déjà versées par B.H.\_\_\_\_\_ (II), fixé l'indemnité du conseil d'office d'A.H.\_\_\_\_\_ (III), arrêté les frais de la cause à 400 fr. et les a mis par 200 fr. à la charge de B.H.\_\_\_\_\_ et par 200 fr. à la charge d'A.H.\_\_\_\_\_ (IV), dit que les dépens sont compensés (V), dit que les bénéficiaires de l'assistance judiciaire, sont, aux conditions de l'art. 123 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272), tenus de rembourser à l'Etat leur part des frais judiciaires et l'indemnité allouée à leur conseil d'office (VI et VII) et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (VIII).

En droit, le premier juge a appliqué la méthode du minimum vital avec répartition de l'excédent. Après avoir arrêté les revenus mensuels des parties à 3'700 fr. pour l'épouse et 5'766 fr. 20 pour le mari, il a chiffré les charges de la première à 3'902 fr. 10 et celles du second à 2'557 fr. 55. Après couverture du manco de l'épouse, par 202 fr. 10, il a réparti l'excédent du couple à raison de 60% pour la mère et les enfants et 40% pour le père.

**B.** Par acte du 12 février 2015, A.H.\_\_\_\_\_ a interjeté appel contre cette ordonnance en concluant, avec suite de frais et dépens, à la réforme des chiffres II, IV et V du dispositif en ce sens que B.H.\_\_\_\_\_ est astreint au versement d'une contribution d'entretien en faveur des siens, payable d'avance le premier de chaque mois en ses mains, d'un montant

de 2'303 fr., allocations familiales non comprises, payable dès le 1<sup>er</sup> juin 2014, dont à déduire les contributions d'ores et déjà versées (II), que les frais par 400 fr. sont mis à la charge de B.H.\_\_\_\_\_ (IV) et que des dépens fixés à dire de justice lui sont alloués (V). L'appelante a requis l'assistance judiciaire.

Par acte du 13 février 2015, B.H.\_\_\_\_\_ a également interjeté appel contre l'ordonnance de mesures provisionnelles. Il a conclu, avec suite de frais et dépens, à la réforme des chiffres II, IV et V du dispositif en ce sens qu'il est astreint au versement d'une contribution d'entretien en faveur des siens, payable d'avance le premier de chaque mois en mains d'A.H.\_\_\_\_\_, d'un montant de 1'094 fr. 05 dès le 1<sup>er</sup> décembre 2014, dont à déduire les contributions d'ores et déjà versées (II), que les frais par 400 fr. sont mis à la charge d'A.H.\_\_\_\_\_ (IV) et que des dépens fixés à dire de justice lui sont alloués (V). L'appelant a également requis le bénéfice de l'assistance judiciaire.

Par décisions du 11 mars 2015, la juge de céans a accordé aux appelants l'assistance judiciaire.

Par écritures des 23 et 24 mars 2015, A.H.\_\_\_\_\_ et B.H.\_\_\_\_\_ ont conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet de l'appel formulé par la partie adverse.

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

**1.** A.H.\_\_\_\_\_, née le [...] 1969, et B.H.\_\_\_\_\_, né le [...] 1968, se sont mariés le [...] 1998. Deux enfants sont issus de cette union: C.H.\_\_\_\_\_ et [...], nées les [...] 2001 et [...] 2004.

Les parties vivent séparées depuis le mois de juin 2012.

Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 17 mars 2014, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois a notamment autorisé les parties à vivre séparées pour une durée indéterminée (I), dit que la jouissance du domicile conjugal sis à [...] est attribuée à A.H.\_\_\_\_\_, à charge pour elle d'en assumer les charges (II), attribué la garde des enfants C.H.\_\_\_\_\_ et D.H.\_\_\_\_\_ à la mère (III), fixé le droit de visite de B.H.\_\_\_\_\_ (IV) et astreint celui-ci à contribuer à l'entretien des siens par le régulier versement d'une pension mensuelle, payable d'avance le premier de chaque mois en mains d'A.H.\_\_\_\_\_, des montants de 1'660 fr. pour la période allant de juin 2012 à novembre 2012, de 1'615 fr. pour les mois de décembre 2012 à avril 2014 et de 1'700 fr. dès mai 2014, allocations familiales en sus, dont à déduire les montants d'ores et déjà versés par B.H.\_\_\_\_\_ à titre de contribution ou de paiement de l'amortissement de la villa conjugale au-delà de sa part d'une demie (V).

Cette ordonnance a été confirmée par arrêt de la Juge déléguée de la Cour d'appel civile du 12 juin 2014.

**2.** A.H.\_\_\_\_\_ a ouvert action en divorce par le dépôt d'une demande unilatérale le 2 juin 2014.

Par requête de mesures provisionnelles du même jour, A.H.\_\_\_\_\_ a conclu à ce que la jouissance du domicile conjugal lui soit attribuée, à charge pour elle d'en assumer les charges courantes, à l'exception de l'amortissement indirect (I), à ce que la garde des enfants lui soit attribuée (II), à ce que B.H.\_\_\_\_\_ bénéficie d'un libre et large droit de visite à fixer d'entente avec elle et, à défaut d'entente, à ce qu'il puisse avoir ses enfants auprès de lui un week-end sur deux du vendredi soir 18 heures au dimanche soir 18 heures, durant la moitié des vacances scolaires comprenant alternativement les fêtes de Noël, Nouvel-An, Pâques, Pentecôte, l'Ascension et le Jeûne Fédéral (III), à ce que B.H.\_\_\_\_\_ soit astreint à contribuer à l'entretien des siens par le régulier versement d'une pension mensuelle, payable d'avance le 1<sup>er</sup> de chaque mois en mains d'A.H.\_\_\_\_\_ d'un montant dont la quotité sera fixée à

dire de justice, mais qui ne saurait être inférieur à 2'000 fr. par mois, allocations familiales non-comprises, et ce avec effet dès le 1<sup>er</sup> juin 2014 (IV) et à ce que les frais de justice ainsi qu'une équitable indemnité pour les dépenses soient mis à la charge de B.H. \_\_\_\_\_ (V).

A l'audience du 25 juin 2014, la conciliation a partiellement abouti sur le fond. En ce qui concerne la procédure provisionnelle, la présidente l'a suspendue sur requête des parties, afin de leur laisser le temps de trouver un accord.

Le 27 novembre 2014, A.H. \_\_\_\_\_ a sollicité de la présidente du tribunal d'arrondissement de statuer sur la requête de mesures provisionnelles, alléguant une hausse des revenus mensuels des parties ainsi que le fait que B.H. \_\_\_\_\_ vive désormais en concubinage.

**3.** Depuis le 1<sup>er</sup> décembre 2012, A.H. \_\_\_\_\_ travaille comme vendeuse auprès de la boulangerie « Y. \_\_\_\_\_ » à Martigny, à un taux d'activité de 50% sur appel. De janvier à octobre 2014, elle a réalisé un revenu net de 20'644 fr. 57, sans le treizième salaire. Le salaire mensuel net moyen, treizième salaire inclus, s'élève donc à 2'236 fr. 50. A titre accessoire, A.H. \_\_\_\_\_ travaille encore comme "vendeuse indépendante" pour le compte de la société N. \_\_\_\_\_. A ce titre, elle a réalisé, de décembre 2013 à septembre 2014, un salaire mensuel net de 1'461 fr. 34. Elle perçoit ainsi un revenu mensuel net total de 3'697 fr. 85, soit un montant arrondi de 3'700 francs.

A.H. \_\_\_\_\_ s'acquitte des charges mensuelles de la maison, par 1'294 fr. 15. Les primes d'assurance-maladie pour elle et ses filles, déduction faite des subsides cantonaux, lui coûtent 318 fr. 95 par mois. Elle utilise un véhicule pour ses deux activités, dont les frais ont été retenus à hauteur de 114 fr. par l'ordonnance de mesures protectrices du 17 mars 2014. Enfin, son assurance vie (amortissement de la villa) se monte à 200 fr. par mois.

**4.** B.H.\_\_\_\_\_ est employé à la Poste. De janvier à mai 2014, il a perçu un revenu mensuel net de 5'789 fr. 95, soit 5'214 fr. 95 sans les allocations familiales mensuelles de 575 francs. Au mois de mars 2014, il a en outre encaissé deux primes de 700 fr. chacune. A ce sujet, il a déclaré lors de l'audience de mesures provisoires du 25 juin 2014 que son employeur prélevait chaque mois 0,8% sur son salaire qui lui étaient restitués sous forme de prime au mérite si le travail était bien fait. Le cas échéant, le versement intervient annuellement et est intégré au salaire. Ainsi, en tenant compte du treizième salaire ( $[5'214 \text{ fr. } 95 \times 13] / 12 = 5'649 \text{ fr. } 52$ ) et des primes mensualisées ( $[5'649 \text{ fr. } 52 \times 12] + 1'400 \text{ fr. } / 12$ ), son salaire mensuel net se monte à 5'766 fr. 20.

A l'audience du 25 juin 2014, B.H.\_\_\_\_\_ a déclaré vivre en concubinage, tout en précisant que sa compagne ne participait pas à ses frais de logement, ni aux charges courantes, payant toutefois sa nourriture. Le loyer mensuel de B.H.\_\_\_\_\_ s'élève à 1'430 fr. et sa prime d'assurance-maladie se monte à 432 fr. 35 par mois. Ses frais de transport mensuels sont de 305 fr. 20, auxquels s'ajoutent les frais pour sa place de parc à hauteur de 30 fr. par mois. En outre, B.H.\_\_\_\_\_ cotise également à l'assurance vie (amortissement de la villa), à hauteur de 250 fr. par mois.

### **En droit :**

#### **1.**

**1.1** L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). En se référant au dernier état des conclusions, l'art. 308 al. 2 CPC vise les conclusions litigieuses devant l'instance précédente, non l'enjeu de l'appel (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JT 2010 III 115, spéc. p. 126). S'agissant de prestations périodiques, elles doivent être capitalisées suivant la règle posée par l'art. 92 al. 2 CPC.

Les ordonnances de mesures provisionnelles étant régies par la procédure sommaire (art. 248 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 (art. 84 al. 2 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01]).

**1.2** En l'espèce, les appels ont été formés en temps utile par des parties qui y ont intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portent sur des conclusions qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 francs.

## **2.**

**2.1** L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, nn. 2 ss ad art. 310 CPC, p. 1249). 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 (JT 2011 III 43 c. 2 et les références citées).

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., JT 2010 III 138). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement les faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui

(TF 5A\_695/2012 du 20 mars 2013 c. 4.2.1; TF 4A\_334/2012 du 16 octobre 2012 c. 3.1, SJ 2013 I 311; JT 2011 III 43 c. 2 et les références citées).

La jurisprudence vaudoise (JT 2011 III 43; RSPC 2011, p. 320, note approposée de Tappy) considère qu'en appel les novas sont soumis au régime ordinaire, même dans les causes soumises à la maxime inquisitoire (en ce sens Tappy, op. cit., JT 2010 III 115; Hohl, Procédure civile, Tome II, 2<sup>e</sup> éd., Berne 2010, n. 2410 p. 437). Le Tribunal fédéral a approuvé cette interprétation de la loi (TF 4A\_228/2012 du 28 août 2012 c. 2.2, publié in ATF 138 III 625). Des novas peuvent toutefois être en principe librement introduits en appel dans les causes régies par la maxime d'office, par exemple sur la situation des enfants mineurs en droit matrimonial (JT 2010 III 139), à tout le moins lorsque le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire illimitée (Hohl, op. cit., n. 2415). Il n'est cependant pas insoutenable d'appliquer strictement l'art. 317 CPC dans tous les litiges auxquels s'applique la maxime inquisitoire, même concernant des contributions envers les enfants (TF 5A\_342/2013 du 27 septembre 2013 c. 4.1.2; TF 5A\_22/2014 du 13 mai 2014 c. 4.2., RSPC 2014 p. 456, qui relève que la question de principe n'a pas encore été tranchée).

**2.2** En l'espèce, l'appelant requiert la production par Y.\_\_\_\_\_ et par N.\_\_\_\_\_ d'un relevé de toutes les prestations versées à quelque titre que ce soit à A.H.\_\_\_\_\_ pour la période courant du 1<sup>er</sup> janvier 2014 jusqu'à ce jour et, par A.H.\_\_\_\_\_ elle-même, d'un relevé certifié conforme de toutes les commissions, participations, prestations, remboursements divers, etc., soit de toutes sommes perçues directement ou indirectement par A.H.\_\_\_\_\_ dans le cadre de son activité N.\_\_\_\_\_ depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2014.

Il n'y a toutefois pas lieu d'y donner suite, les documents au dossier étant suffisants pour établir les revenus perçus par l'intimée. Par ailleurs, il résulte des pièces que les revenus que celle-ci a perçus de N.\_\_\_\_\_ durant les mois de décembre et janvier ont déjà été

comptabilisés, de sorte que le grief de l'appelant selon lequel cette période serait la plus lucrative tombe à faux.

### **3.**

**3.1** Les mesures protectrices prises avant la litispendance de l'action en divorce restent en vigueur, tant qu'elles n'ont pas été annulées ou modifiées par le juge des mesures provisoires (ATF 129 III 60, JT 2003 I 45 ; cf. art. 276 al. 2 CPC). Une fois que des mesures provisionnelles dans la procédure en divorce ont été requises, comme c'est le cas en l'espèce, elles ne peuvent être modifiées qu'aux conditions de l'art. 179 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210) applicable par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC (TF 5A\_502/2010 du 25 juillet 2011 c. 3.2.2, publié in FamPra.ch 2011 p. 993; TF 5A\_183/2010 du 19 avril 2010 c. 3.3.1; TF 5A\_667/2007 du 7 octobre 2008 c. 3.3). Aux termes de cette disposition, 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 prévu. Une modification peut également être demandée si la décision de mesures provisoires s'est révélée par la suite injustifiée parce que le juge appelé à statuer n'a pas eu connaissance de faits importants (ATF 129 III 60 c. 2; TF 5A\_720/2011 du 8 mars 2012 c. 4.1.2 et réf.; TF 5A\_811/2012 du 18 février 2013 c. 3.2 et réf.; TF 5A\_400/2012 du 25 février 2013 c. 4.1 et les arrêts cités). L'introduction d'une action en divorce n'est toutefois en soi pas une circonstance de nature à permettre une modification des mesures protectrices antérieures (Juge délégué CACI 9 janvier 2015/61; Juge délégué CACI 14 mars 2011/12).

**3.2** Selon l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC relatif à l'organisation de la vie séparée des époux, le juge fixe la contribution pécuniaire à verser par

l'une des parties à l'autre. Il le fait en application de l'art. 163 al. 1 CC (ATF 137 III 385 c. 3.1). Aux termes de cette disposition, mari et femme contribuent, chacun selon ses facultés, à l'entretien convenable de la famille (al. 1); ils conviennent de la façon dont chacun apporte sa contribution (al. 2); ce faisant, ils tiennent compte des besoins de l'union conjugale et de leur situation personnelle (al. 3). Tant que dure le mariage, les conjoints doivent donc contribuer, chacun selon ses facultés, aux frais supplémentaires engendrés par l'existence parallèle de deux ménages. Chaque époux peut prétendre à participer d'une manière identique au train de vie antérieur (ATF 119 II 314 c. 4b/aa ; TF 5A\_453/2009 du 9 novembre 2009, c. 5.2). Le montant de la contribution d'entretien se détermine ainsi en fonction des facultés économiques et des besoins respectifs des époux (TF 5A\_304/2013 du 1<sup>er</sup> novembre 2013 c. 4.1 et les réf. citées).

La contribution d'entretien en faveur d'enfants mineurs est quant à elle prévue par l'art. 176 al. 3 CC, lequel renvoie aux art. 276 ss CC. Si le Tribunal fédéral a admis que la contribution d'entretien devrait en principe être arrêtée de manière différenciée pour le conjoint et pour les enfants, il a aussi relevé que, bien que la possibilité de fixer une contribution de manière globale pour l'ensemble de la famille ne ressorte pas de la loi, on ne saurait pour autant en déduire que ce procédé aboutit à un résultat arbitraire (TF 5A\_743/2012 du 6 mars 2013 c. 6.2.2).

Le législateur n'a pas arrêté de mode de calcul pour la fixation de la contribution d'entretien. L'une des méthodes préconisées par la doctrine et considérée comme conforme au droit fédéral en cas de situations financières modestes ou moyennes, et tant que dure le mariage (art. 176 al. 1 ch. 1 CC en relation avec l'art. 163 al. 1 CC), est celle dite du minimum vital, avec répartition de l'excédent. Lorsqu'il est établi que les conjoints ne réalisaient pas d'économies durant le mariage, cette manière de calculer permet de tenir compte adéquatement du niveau de vie antérieur et des restrictions à celui-ci qui peuvent être imposées au conjoint créancier et aux enfants (TF 5A\_63/2012 du 20 juin 2012 c. 6.1; TF 5A\_685/2012 c. 4.2.1.1). 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, RS 281.1]), auquel sont ajoutées les dépenses non strictement nécessaires, l'excédent est en règle générale réparti par moitié entre eux, à moins que l'un des époux ne doive subvenir aux besoins d'enfants mineurs communs ou que des circonstances importantes ne justifient de s'en écarter (TF 5A\_63/2012 du 20 juin 2012 c. 6.1 et les réf. citées; ATF 126 III 8 c. 3c, JT 2000 I 29; Perrin, La méthode du minimum vital, in SJ 1993, p. 447). La fixation d'une contribution d'entretien globale pour la famille ne fait par ailleurs pas obstacle à l'application d'une telle méthode.

**3.3** Les allocations familiales ne doivent en principe pas être retenues dans la capacité contributive du débirentier ou du parent gardien, dès lors que ce sont les enfants qui en sont titulaires et qu'il doit en être tenu compte dans la fixation de l'entretien que leur doit le parent débiteur (TF 5A\_402/2010 du 10 septembre 2010, RMA 2010 p. 451). Elles sont cependant retranchées du coût d'entretien de l'enfant et doivent donc être déduites dans le calcul du minimum vital lors de la fixation de la contribution due par le parent non gardien pour l'entretien des siens (TF 5A\_386/2012 du 23 juillet 2012 c. 4.2.1. et réf.; TF 5A\_511/2010 du 4 février 2011 c. 3).

**4.** L'appelante soutient que ses revenus s'élèvent, vacances non payées, à 3'487 fr. par mois, et non pas à 3'700 francs. Elle requiert la prise en charge de l'entier de ses frais de déplacement, à hauteur de 527 fr. par mois, ainsi que de frais de garde pour ses filles de 117 fr. 35 par mois.

L'appelant fait valoir que les revenus de l'intimée se montent à 4'747 fr. 80. Il entend en outre que soient pris en compte dans ses charges une base mensuelle de 1'350 fr. ainsi qu'un plein loyer, à hauteur de 1'430 francs. Enfin, l'appelant estime que l'excédent du couple doit être réparti par moitié dès lors que l'intimée occupe, avec les enfants, la villa copropriété des parties.

## **4.1**

**4.1.1** Le premier juge a relevé que, depuis le 1<sup>er</sup> décembre 2012, l'appelante exerce une activité de vendeuse dans une boulangerie à Martigny, à un taux d'activité de 50% sur appel. De janvier à octobre 2014, il a retenu un revenu mensuel moyen net de 2'075 fr. 55. Du fait de son activité accessoire de "vendeuse indépendante" pour N.\_\_\_\_\_, il a en outre pris en compte un salaire mensuel moyen de 1'623 fr. 70 pour la période de décembre 2013 à septembre 2014.

Le revenu déterminant pour la fixation de la contribution d'entretien est le revenu net, cotisations sociales déduites. Le revenu net comprend notamment le produit du travail salarié ou indépendant, les gratifications – pour autant qu'elles constituent un droit du salarié –, le 13<sup>e</sup> salaire, les avantages salariaux, par exemple sous forme de véhicule – s'ils ne correspondent pas à des frais effectifs encourus par le travailleur –, les heures supplémentaires et le droit aux vacances (Meier/Stettler, Droit de la filiation, 5<sup>e</sup> éd. 2014, n. 1080 p. 716, note infrapaginale 2508; Chaix, Commentaire romand, Code civil I, n. 7 ad art. 176 CC).

Il ressort des pièces figurant au dossier que l'appelante a réalisé, pour son activité auprès de la boulangerie à Martigny, un revenu net de 20'644 fr. 57 de janvier à octobre 2014, treizième salaire non compris. Le salaire mensuel net moyen, treizième salaire inclus, s'élève donc à 2'236 fr. 50. Il n'y a pas de raison de ne pas prendre en compte ce revenu, lequel tient compte du droit aux vacances payé au taux de 8,33%.

S'agissant de l'activité effectuée auprès de la société N.\_\_\_\_\_, l'appelante a perçu 14'613 fr. 40 pour les mois de décembre 2013 à septembre 2014, ce qui équivaut à un montant mensuel net moyen de 1'461 fr. 34, et non pas de 1'623 fr. 70 comme retenu à tort par le premier juge. L'appelant invoque un revenu précis de 2'470 fr. 80, sans toutefois indiquer sur quels éléments de faits il fonde son allégation. Il a requis la production par N.\_\_\_\_\_ d'un relevé de toutes les prestations qui ont été versées à l'intimée, sans toutefois expliquer en quoi les

décomptes de provision produits en première instance seraient incomplets.

Il ressort de ce qui précède que le total des revenus réalisés auprès de la boulangerie Y.\_\_\_\_\_ (2'236 fr. 50) et auprès de N.\_\_\_\_\_ (1'461 fr. 34), quoique différents de ceux retenus par le premier juge, équivalent bien à 3'700 francs.

**4.1.2** S'agissant des frais de transports invoqués par l'appelante à hauteur de 527 fr. 80, le premier juge a considéré, qu'il n'y avait pas de raison de s'écarter du montant de 114 fr. retenu par l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 17 mars 2014, confirmée par arrêt de la Juge déléguée de la Cour d'appel civile du 12 juin 2014, dans la mesure où la situation matérielle de l'intéressée n'avait pas changé.

L'appelante n'ayant ni allégué ni démontré d'aucune manière que ses trajets se seraient modifiés depuis la situation prévalant lors des précédentes décisions, il n'y a pas lieu de prendre en considération des montants supplémentaires que ceux retenus par l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale. Le montant de 114 fr. par mois doit donc être confirmé.

**4.1.3** L'appelante invoque des frais de garde dès lors que son activité pour la société N.\_\_\_\_\_ se déroulerait régulièrement le soir. Il s'agit toutefois d'allégués nouveaux, dont l'appelante ne démontre pas qu'ils n'auraient pas pu être invoqués devant la première instance en faisant preuve de la diligence requise (art. 317 al. 1 let. c CPC; cf. c. 2 ci-dessus). Ils sont partant irrecevables.

## **4.2**

**4.2.1** L'appelant entend que soient pris en compte dans ses charges une base mensuelle de 1'350 fr. ainsi qu'un plein loyer, à hauteur de 1'430 francs.

L'appelant, qui vit en concubinage, a indiqué lors de l'audience du 25 juin 2014 que sa compagne ne participait pas à ses frais de logement, ni aux charges courantes, à l'exception de sa nourriture.

Lorsque l'un des époux vit en concubinage mais qu'il n'y a aucun soutien financier – ou que les prestations fournies par le concubin ne peuvent être prouvées –, il peut toutefois exister une "communauté de toit et de table", qui entraîne des économies pour chacun des concubins (TF 5A\_593/2013 du 20 décembre 2013 c. 3.3.1). Ce qui est déterminant, ce n'est pas la durée du concubinage, mais l'avantage économique qui en découle. Les coûts communs (montant de base, loyer, etc) sont en principe divisés en deux, même si la participation du nouveau partenaire est moindre (ATF 138 III 97 c. 2.3.2, JT 2012 II 479).

En l'espèce, c'est donc à juste titre que le premier juge n'a pris en compte dans les charges de l'appelant que la moitié du loyer et la moitié de la base mensuelle de droit des poursuites.

**4.2.2** L'appelant conteste également la répartition du solde disponible appliquée par le premier juge, soit 60% pour la mère et les enfants et 40% pour le père. Il considère qu'une répartition par moitié serait plus équitable, compte tenu du fait que l'intimée a la jouissance de la villa copropriété des deux parties, pour un loyer de 1'294 fr. 15 alors que la valeur locative mensuelle est de l'ordre de 4'000 francs.

Comme indiqué ci-dessus, lorsque la méthode du minimum vital avec répartition de l'excédent est appliquée, cet excédent est en règle générale réparti à parts égales entre les époux, à moins que l'un des époux ne doive subvenir aux besoins d'enfants mineurs communs (cf. c. 3.2 et les références citées). Dans un tel cas de figure, un partage du montant disponible par 60% en faveur du parent gardien et de 40% pour l'autre parent, voire par 2/3 – 1/3, échappe à la critique (TF 5A\_236/2011 du 18 octobre 2011 c. 4.2.5; Juge délégué CACI 7 mai 2014/243 c. 6c).

En l'occurrence, l'intimée doit subvenir aux besoins des deux enfants mineurs du couple, de sorte que le premier juge n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation en procédant à la répartition de 60-40%. En particulier, le fait que l'épouse ait obtenu la jouissance de la villa conjugale à ce stade de la procédure n'est pas déterminant, dès lors qu'il n'apparaît pas vraisemblable que l'intimée pourrait se reloger avec deux enfants pour un loyer inférieur aux charges actuelles de la villa. Au surplus, en tant que l'appelant mentionne la valeur locative de la maison, il ne s'agit pas d'un revenu réellement existant dont on pourrait tenir compte (cf. TF 5A\_891/2013 du 12 mars 2014 c. 5.2).

**4.3** Au vu de ce qui précède, les charges incompressibles de l'appelante A.H. \_\_\_\_\_ sont les suivantes :

- base mensuelle	1'350 fr. 00
- base mensuelle C.H. _____ (600 - 287.50)	312 fr. 50
- base mensuelle D.H. _____ (600 - 287.50)	312 fr. 50
- charges villa	1'294 fr. 15
- assurance-maladie	318 fr. 95
- assurance vie	200 fr. 00
- frais de transport	<u>114 fr. 00</u>
Total :	4'902 fr. 10

Compte tenu d'un revenu mensuel de 3'700 fr., l'appelante présente un manco de 202 fr. 10

Les charges de l'appelant B.H. \_\_\_\_\_ se présentent comme suit:

- base mensuelle	675 fr. 00
- exercice du droit de visite	150 fr. 00
- loyer	715 fr. 00
- assurance-maladie	432 fr. 35
- assurance vie	250 fr. 00
- frais de transport	305 fr. 20
- place de parc	<u>30 fr. 00</u>
Total :	2'557 fr. 55

L'appelant réalise un revenu mensuel de 5'766 fr. 20 par mois. Compte tenu de ses charges, il présente un disponible de 3'208 fr. 65. Ce

disponible doit servir en premier lieu à couvrir le déficit de l'épouse, par 202 fr. 10, de sorte qu'il reste au final un disponible de 3'006 fr. 55 à répartir entre les parties. En appliquant la clé de répartition de 60-40%, qui doit être confirmée, l'appelant doit à l'intimée un montant qui peut être arrondi à 2'000 fr. ( $[3'006 \text{ fr. } 55 \times 60\%] + 202 \text{ fr. } 10$ ). Le jugement doit donc être réformé en conséquence.

**4.4** L'appelante relève que les allocations familiales sont dues en sus de la contribution d'entretien, à juste titre. En effet, dès lors que ces allocations sont déduites du coût de l'entretien des enfants, il est juste qu'elles soient versées au parent gardien.

**4.5** Enfin, l'appelante fait valoir que le *dies a quo* de la modification doit être fixé au jour de la saisine du tribunal, soit en juin 2014, et non pas au 1<sup>er</sup> décembre 2014, comme l'a fixé le premier juge.

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, une modification des mesures provisionnelles rétroagit en principe au jour du dépôt de la requête de mesures provisoires (arrêt TF 5P.296/1995 du 31 octobre 1995 c. 2b in fine; ATF 111 II 103 c. 4), même si le juge reste libre de fixer, selon son appréciation et les particularités du cas, le point de départ de la contribution d'entretien modifiée à toute date qui lui paraît convenable, depuis l'ouverture d'action (ATF 115 II 201 c. 4a; arrêt TF 5A\_341/2007 du 5 octobre 2007 c. 3.1; arrêt TF 5A\_340/2008 du 12 août 2008 c. 5.1; arrêt TF 5A\_271/2009 du 29 juin 2009 c. 8).

En l'espèce, le premier juge a relevé que la précédente contribution d'entretien avait été fixée par ordonnance du 17 mars 2014, confirmée par arrêt du 12 juin 2014 de la Juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, et que lors de l'audience du 25 juin 2014, les parties avaient convenu de suspendre la procédure et, partant, de reporter la date de la décision. Les parties étaient donc conscientes que le statut quo perdurerait pendant la période de suspension. Par ailleurs, le premier juge a statué en prenant en compte des éléments postérieurs au 2 juin 2014. Il a donc modifié la contribution d'entretien au 1<sup>er</sup> décembre

2014, date la plus proche de celle à laquelle le premier juge a été requis de statuer.

Ces motifs sont pertinents et doivent être confirmés.

**5.** Au vu de ce qui précède, l'appelante obtient gain de cause en première instance, de sorte que les frais de la cause, par 400 fr., doivent être mis à la charge de l'Etat, l'intimé plaidant au bénéfice de l'assistance judiciaire (art. 106, 122 al. 1 let. b CPC).

Par ailleurs, l'appelante a droit à des dépens de première instance (art. 95, 106 CPC), qu'il convient d'arrêter à 3'500 fr. (art. 6 TDC [tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile; RSV 270.11.6]), à charge de l'intimé.

**6.** En définitive, l'appel d'A.H.\_\_\_\_\_ doit être partiellement admis et l'appel de B.H.\_\_\_\_\_ rejeté. L'ordonnance querellée doit être réformée aux chiffres II, IV et V de son dispositif en ce sens que B.H.\_\_\_\_\_ est astreint au versement d'une contribution d'entretien en faveur des siens, payable d'avance le premier de chaque mois, d'un montant de 2'000 fr., allocations familiales en sus, dès le 1<sup>er</sup> décembre 2014 (II), que les frais de la cause, par 400 fr. pour B.H.\_\_\_\_\_, sont mis à la charge de l'Etat (IV) et que ce dernier versera en outre à A.H.\_\_\_\_\_ la somme de 3'500 fr. à titre de dépens de première instance (V).

Dès lors que l'appelante n'obtient que partiellement gain de cause, elle supporte un tiers des frais de sa procédure d'appel. Les frais judiciaire de deuxième instance sont ainsi arrêtés à 1'000 fr. pour l'appelant (600 fr. + 400 fr.; art. 106 al. 1 CPC ; art. 65 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010, RSV 270.11.5]) et à 200 fr. pour l'appelante, mais seront laissés à la charge de l'Etat, les deux parties bénéficiant de l'assistance judiciaire (art. 122 al. 1 let. b CPC).

En sa qualité de conseil d'office de l'appelante et intimée A.H.\_\_\_\_\_, Me Laure Chappaz a droit à une rémunération équitable pour ses opérations et débours dans la procédure d'appel (art. 122 al. 1 let. a CPC). Celle-ci a produit, en date du 7 mai 2015, une liste des opérations indiquant 10 heures 30 de travail consacré à la procédure de deuxième instance. L'indemnité d'office due à Me Chappaz doit ainsi être arrêtée à 1'890 fr. pour ses honoraires au tarif horaire de 180 fr. hors TVA (art. 2 al. 1 let. a et b RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010, RSV 211.02.3]), plus 151 fr. 20 de TVA au taux de 8%, et 54 fr., TVA comprise, pour ses débours, soit une indemnité totale de 2'095 fr. 20.

Me Olivier Flattet, conseil d'office de l'appelant et intimé B.H.\_\_\_\_\_, a également produit une liste des opérations le 8 mai 2015, selon laquelle il a consacré 6 heures 15 à la procédure d'appel. Son indemnité d'office doit donc être arrêtée à 1'125 fr. pour ses honoraires hors TVA, plus 90 fr. de TVA et 54 fr., TVA comprise, pour ses débours, soit une indemnité totale de 1'269 francs.

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

L'intimé B.H.\_\_\_\_\_ versera à l'appelante la somme de 2'100 fr. à titre de dépens réduits de deuxième instance (art. 106 CPC; art. 7 TDC).

Par ces motifs,  
la Juge déléguée de la  
Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,  
p r o n o n c e :

- I. L'appel d'A.H. \_\_\_\_\_ est partiellement admis.
- II. L'appel de B.H. \_\_\_\_\_ est rejeté.
- III. L'ordonnance est réformée aux chiffres II, IV et V de son dispositif comme il suit :
  - II. astreint B.H. \_\_\_\_\_ au versement d'une contribution d'entretien en faveur des siens, payable d'avance le premier de chaque mois, en mains d'A.H. \_\_\_\_\_, d'un montant de 2'000 fr. (deux mille francs), allocations familiales en sus, dès le 1<sup>er</sup> décembre 2014, dont à déduire les contributions d'ores et déjà versées par B.H. \_\_\_\_\_ ;
  - IV. met les frais de la cause, arrêtés à 400 fr. (quatre cents francs) pour B.H. \_\_\_\_\_, à la charge de l'Etat;
  - V. B.H. \_\_\_\_\_ versera à A.H. \_\_\_\_\_ la somme de 3'500 fr. (trois mille cinq cents francs) à titre de dépens de première instance.
- IV. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'000 fr. (mille francs) pour l'appelant et à 200 fr. (deux cents francs) pour l'appelante, sont laissés à la charge de l'Etat.
- V. L'indemnité d'office de Me Olivier Flattet, conseil d'office de l'appelant B.H. \_\_\_\_\_, est arrêtée à 1'269 fr. (mille deux cent soixante-neuf francs), TVA et débours compris, et l'indemnité d'office de Me Laure Chappaz, conseil d'office de l'appelante

A.H.\_\_\_\_\_, à 2'095 fr. 20 (deux mille nonante-cinq francs et vingt centimes), TVA et débours compris.

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

**VII.** L'appelant B.H.\_\_\_\_\_ versera à A.H.\_\_\_\_\_ un montant de 2'100 fr. (deux mille cents francs) à titre de dépens de deuxième instance.

**VIII.** L'arrêt motivé est exécutoire.

La juge déléguée :

La greffière :

Du 13 mai 2015

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

La greffière :

Du

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

- Me Laure Chappaz (pour A.H.\_\_\_\_\_),
- Me Olivier Flattet (pour B.H.\_\_\_\_\_).

La Juge déléguée de la Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

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

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

La greffière :