

VD_GERICHTE JS14.045685 vom 30. August 2016

VD Tribunal cantonal, 2016-08-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_JS14.045685

FR: VD_GERICHTE JS14.045685 du 30 août 2016

IT: VD_GERICHTE JS14.045685 del 30 agosto 2016

Erwägungen

E. 1

J. _____, né le [...] 1953, de nationalité italienne, et N. _____, née le [...] 1977, de nationalité tunisienne, ont fait connaissance en Tunisie au mois de mai 2010, par l'intermédiaire d'un tiers. N. _____ est arrivée en Suisse à l'automne 2010 en vertu d'un regroupement familial et les parties se sont mariées à Lausanne le [...] 2010. Un enfant [...] est né le [...] 2012 de leur union.

E. 2

Par requête de mesures protectrices de l'union conjugale du 10 novembre 2014, J. _____ a conclu à l'autorisation de vivre séparé de N. _____ pour une durée indéterminée, à la garde de son fils [...], sous réserve d'un libre droit de visite de la mère, à l'attribution du domicile conjugal dont il paierait le loyer et les charges, ordre étant donné à l'épouse, à qui aucune contribution d'entretien ne serait versée, de le quitter dans les trente jours dès notification du prononcé à intervenir. Par procédé écrit du 22 janvier 2015, N. _____ a également conclu, sous suite de frais et dépens, à l'autorisation de vivre séparée de son époux, prenant en sa faveur des conclusions identiques à celles de J. _____ et concluant pour le surplus à l'attribution d'un véhicule Hyundai

- 6 - coupé année 2001 et au versement par le prénommé, dès la séparation effective, pour son entretien et celui de son fils, d'une contribution à fixer à dire de justice et d'une provision ad litem de 5'000 fr., subsidiairement au bénéfice de l'assistance judiciaire avec effet rétroactif au 11 novembre 2015. A l'audience du 26 janvier 2015, les parties ont signé une convention, ratifiée séance tenante par le président pour valoir prononcé partiel de mesures protectrices de l'union conjugale, ainsi libellée : « I. Les époux J. _____ et N. _____, conviennent de vivre séparés pour une durée indéterminée. II. Les parties s'engagent à trouver dans les plus brefs délais un logement à proximité du domicile conjugal. III. N. _____, s'engage à poursuivre ses recherches d'emploi. IV. Les parties conviennent d'ores et déjà d'alterner le droit de visite le samedi et le dimanche, étant précisé que la mère s'occupera d' [...] le samedi 31 janvier 2015 et le père le dimanche 1er février 2015, à charge pour chaque parent de préparer le repas de l'enfant. V. S'agissant des autres modalités de la séparation, les parties conviennent de suspendre la présente audience. » Le 26 mars 2015, les parties n'étant pas parvenues à trouver un second logement pour concrétiser leur séparation et la situation ne cessant de se péjorer, N. _____ a conclu, à titre de mesures protectrices de l'union conjugale et d'extrême urgence, à la jouissance du domicile conjugal, un délai au 15 avril 2015 étant imparti à N. _____ pour le quitter, et d'un véhicule du couple. Elle concluait en outre à la garde de l'enfant, sous réserve d'un libre et large droit de visite du père et contribution de celui-ci à l'entretien des siens par le régulier versement d'une pension mensuelle de 4'500 fr. dès le 1er mars 2015 et d'une provision ad litem de 5'000 fr., subsidiairement au bénéfice de l'assistance judiciaire.

- 7 - A l'audience du 5 juin 2015, les mesures d'extrême urgence ayant été rejetées le 27 mars 2015, N. _____ a conclu à ce que son époux quitte l'appartement conjugal dans les 24 heures et que la provisio ad litem soit portée à 7'500 francs. Par procédé écrit déposé à l'audience, J. _____ a conclu au rejet des conclusions de N. _____. Les parties se sont entendues à confier un mandat d'évaluation au Service de protection de la jeunesse (ci-après : SPJ), avec pour mission de faire toutes propositions utiles quant à l'attribution de la garde de fait de l'enfant [...] et aux modalités d'exercice des relations personnelles. Le SPJ en a été investi par décision de mesures superprovisionnelles du 9 juin 2015.

E. 2.1

L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC. Elle peut revoir librement la constatation 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 (JdT 2011 III 43 consid. 2 et les réf. cit.). L'appel est principalement réformatoire. L'autorité d'appel peut toutefois à titre exceptionnel renvoyer la cause à la première instance si un élément essentiel de la demande (par quoi il faut entendre non pas un argument juridique, mais une prétention) n'a pas été examiné (art. 318 al. 1 let. c ch. 1 CPC) ou si l'état de fait doit être complété sur des points essentiels (art. 318 al. 1 let. c ch. 2 CPC) (JdT 2010 III 148).

- 17 -

E. 2.2.1

Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC). 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 admissible selon lui (JdT 2011 III 43 et les réf.). Le plaideur qui entend invoquer des pseudo nova devant l'instance d'appel doit démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le moyen de preuve n'a pas pu être produit en première instance (TF 5A_445/2014 du 28 août 2014 consid. 2.1 ; TF 5A_739/2012 du 17 mai 2013 consid. 9.2.2 ; TF 4A_334/2012 du 16 octobre 2012 consid. 3.1). L'art. 317 al. 1 CPC régit de manière complète et autonome la possibilité pour les parties d'invoquer des faits et moyens de preuve nouveaux, y compris lorsque, comme en l'espèce, la maxime inquisitoire est applicable et que l'art. 229 al. 3 CPC ne s'applique qu'à la procédure de première instance. L'application stricte de l'art. 317 al. 1 CPC dans une procédure soumise à la maxime inquisitoire ne saurait en soi être qualifiée de manifestement insoutenable, l'arbitraire ne résultant pas du seul fait qu'une autre solution serait concevable, voire préférable, même concernant les contributions envers des enfants mineurs (TF 5A_342/2013 du 27 septembre 2013 consid. 4.1.2 ; TF 5A_22/2014 du 13 mai 2014 consid. 4.2, RSPC 2014 p. 456, qui souligne que la question de principe n'a pas encore été tranchée ; TF 5A_266/2015 du 24 juin 2015 consid. 3.2.2).

E. 2.2.2

En l'espèce, N. _____ n'indiquant pas en quoi elle aurait été empêchée de produire en première instance les pièces 5, 6 et 7 de son bordereau du 21 juillet 2016, celles-ci ne sont pas recevables. Du reste, à supposer qu'elles le soient, ces pièces seraient sans pertinence sur le sort

- 18 - de la cause, compte tenu de ce qui va suivre. Il en va de même de la pièce 20 du bordereau de J. _____ du 29 août 2016, d'autant qu'il alléguait déjà devant l'autorité précédente que son épouse vivait en concubinage et que son concubin travaillait dans une entreprise de travail temporaire et pourrait de ce fait lui trouver un emploi. Les autres pièces produites par les parties sont recevables (la pièce 23 de J. _____ correspondant en outre à la réquisition de production de N. _____), dans la mesure de leur pertinence. 3.

E. 3

La séparation effective des parties est intervenue le 12 juin 2015.

E. 3.1

et la référence ; TF 5A_259/2012 du 14 novembre 2012 consid. 4.1, SJ 2013 I 451 ; TF 5A_396/2013 du 26 février 2014 consid. 3.2.1). Dans certaines circonstances, il peut être fait abstraction des bilans présentant des situations comptables exceptionnelles, à savoir des bilans attestant de résultats particulièrement bons ou spécialement mauvais. Par ailleurs, lorsque les revenus diminuent ou augmentent de manière constante, le gain de l'année précédente est considéré comme le revenu décisif (TF 5D_167/2008 13 janvier 2009 consid. 2, in FamPra.ch 2009 464 ; TF 5A_687/2011 du 17 avril 2012 consid. 5.1.1 ; TF 5A_973/2013 du 9 mai 2014 consid. 5.2.3 ; TF 5A_544/2014 du 17 septembre 2014 consid. 4.1 ; TF 5A_384/2014 du 15 décembre 2014 consid. 2.1 ; TF 5A_874/2014 du 8 mai 2015 consid. 5.2.1, FamPra.ch. 2015 p. 760), lorsque le juge peut

- 27 - retenir qu'il s'agit là d'une baisse ou augmentation de revenus continue et irrémédiable, qui l'empêche de se fonder sur une moyenne (TF 5A_564/2014 du 1er octobre 2014 consid. 3.2).

E. 3.1.1

L'appelante conteste principalement la solution à laquelle est parvenue le premier juge, en tant qu'elle retiendrait de manière erronée l'application du principe du « clean break » au motif qu'il n'existerait plus de perspective de reprise de la vie commune et exigerait qu'elle subvienne entièrement à son entretien dès le 1er mars 2016 sur la base des dispositions relatives au divorce, relevant notamment que sa capacité de gain est compromise par les soins et l'éducation qu'elle doit apporter à l'enfant commun des parties dont elle a la garde et qui n'a que quatre ans. Elle ne conteste pas que le premier juge pouvait modifier la contribution d'entretien pour l'adapter à des faits nouveaux – en l'espèce les indemnités de chômage qu'elle a perçues –, mais les époux étant séparés depuis une année, l'application des principes du divorce pour apprécier l'obligation d'entretien du mari est prématurée.

E. 3.1.2

Le principe du clean break ne joue aucun rôle dans le cadre des mesures provisionnelles rendues pour la durée de la procédure de divorce (TF 5A_445/2014 28 août 2014 du 28 août 2014 consid. 4.2 ; TF 5A_15/2014 du 28 juillet 2014 consid. 5.5 ; TF 5A_860/2013 du 29 janvier 2014 consid. 6 in fine ; TF 5A_228/2012 du 11 juin 2012 consid. 4.3 ; TF 5A_228/2012 du 11 juin 2012 consid. 4.3) et le Tribunal fédéral a jugé que l'application par les juges cantonaux de cette jurisprudence constante ne saurait être qualifiée d'insoutenable

(ATF 5A_908/2015 du 21 avril 2016 consid. 8). Ainsi, en cas de vie séparée

- 19 - (mesures protectrices de l'union conjugale ou mesures provisoires), le devoir d'entretien est toujours fondé sur l'art. 163 CC et ce, même en l'absence de toute possibilité de reprise de la vie commune. En cas de concubinage qualifié, le droit à l'entretien prend fin si la communauté est telle que le partenaire est prêt à assurer fidélité et assistance au sens de l'art. 159 al. 3 CC (de Weck-Immélé, CPra Matrimonial, n. 40 ad art. 163 CC, p. 482 et les références citées et n. 41 ad art. 163 CC, p. 482). Il est conforme à la jurisprudence de ne pas exiger d'un époux la prise ou la reprise d'une activité lucrative à un taux de 50% avant que le plus jeune des enfants n'ait atteint l'âge de 10 ans révolus et de 100% avant qu'il n'ait atteint l'âge de 16 ans révolus (TF 5A_865/2015 du 26 avril 2016 consid. 4.6 ; ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2).

E. 3.1.3

Le premier juge a considéré que le mariage des parties n'avait pas eu d'influence sur la situation économique de l'épouse dans la mesure où celle-ci travaillait à un taux de 60% pendant la vie commune et que, compte tenu de sa formation, de son expérience professionnelle et de son âge, elle était en mesure de trouver un emploi, notamment dans le domaine de la vente. Par ailleurs, au vu de l'absence de perspective de reprise de la vie commune, il a estimé qu'il apparaissait objectivement raisonnable d'exiger de l'intimée qu'elle acquière désormais son indépendance économique et subviene à son entretien dès le lendemain du dépôt de la requête de mesures protectrices du 29 février 2016.

E. 3.1.4

Bien qu'en l'occurrence les parties s'accordent à considérer qu'il ne subsiste pas de possibilité de reprise de la vie commune, il ne pouvait pas être exigé de l'appelante qu'elle subviene elle-même à son entretien dès le 1er mars 2016 sur la base des dispositions relatives au divorce et c'est à tort que le premier juge a procédé à ce stade à l'appréciation de l'impact du mariage sur l'avenir économique de l'épouse et privé celle-ci d'une contribution d'entretien fondée sur les art. 163 et 176 al. 1 ch. 1 CC. En effet, le mariage des parties, certes de courte durée, a eu une influence concrète sur la situation de l'appelante qui s'est consacrée à l'éducation de l'enfant commun du couple depuis sa

- 20 - naissance en juin 2012 et en la garde depuis la séparation en juin 2015. A cela s'ajoute que l'épouse a vécu un déracinement linguistique (le Service de l'emploi l'a assignée à suivre des cours intensifs de français jusqu'au

E. 3.2.1

Dans un second moyen, l'appelante soutient que le prononcé entrepris ne fait pas mention des allocations familiales en faveur d' [...].

E. 3.2.2

Selon l'art. 285 al. 2 CC, sauf décision contraire du juge, les allocations pour enfants, qui reviennent à la personne tenue de pourvoir à son entretien, doivent être versées en sus de la contribution d'entretien. Par ailleurs, l'art. 7 al. 1 let. a a LAFam (loi du 24 mars 2006 sur les allocations familiales ; RS 836.2) permet à la personne qui exerce une activité lucrative de faire valoir un droit aux allocations familiales de manière prioritaire.

E. 3.2.3

En l'espèce, le grief est admis et il doit être constaté que les allocations familiales, qui sont déduites des coûts d'entretien de l'enfant (TF 5A_207/2009 du 21 octobre 2009), doivent être versées en sus de la contribution servie.

- 21 -

E. 3.3.1

N._____ soutient que ses frais de justice et d'avocat sont largement supérieurs au montant alloué par le premier juge au titre de provisio ad litem. N._____ fait pour sa part valoir que sa situation matérielle ne lui permet pas de verser à son épouse le montant de 2'500 fr. mis à sa charge par le premier juge à ce titre.

E. 3.3.2

L'une des conséquences du devoir de solidarité entre époux consiste en l'obligation qui peut être imposée à l'un des époux de contribuer aux frais de justice et d'avocat de son conjoint dans le cadre d'une procédure de divorce ou de mesures protectrices de l'union conjugale (Micheli et al., *Divorcer, Un guide juridique*, Lausanne 2014, n. 403 p. 96). D'après la jurisprudence constante du Tribunal fédéral (ATF 103 IA 99 consid. 4 ; TF 5A_784/2008 du 20 novembre 2009 consid. 2 ; TF 5A_826/2008 du 5 juin 2009 consid. 2.2.1), une provision ad litem est due à l'époux qui ne dispose pas lui-même des moyens suffisants pour assumer les frais du procès en divorce, dans la mesure où son exécution n'entame pas le minimum nécessaire à l'entretien du conjoint débiteur et des siens. Le fondement de cette prestation – devoir d'assistance (art. 159 al. 3 CC) ou obligation d'entretien (art. 163 CC) – est controversé (TF 5P_346/2005 du 15 novembre 2005 consid. 4.3 ; FamPra.ch 2006 p. 892 n° 130 et les références citées), mais cet aspect n'a pas d'incidence sur les conditions qui président à son octroi. L'obligation de fournir une telle avance dépend en première ligne de la situation de besoin de la partie qui la requiert. Se trouve dans le besoin, celui qui ne pourrait pas assumer les frais d'un procès sans recourir à des moyens qui lui sont nécessaires pour couvrir son entretien courant et celui de sa famille (De Luze et al., *Droit de la famille, Code annoté*, Lausanne 2013, n. 2.5 ad art. 163 CC et les références citées). Les besoins d'entretien courant ne doivent pas systématiquement être assimilés au minimum vital du droit des poursuites, mais doivent être adaptés à la situation individuelle (ibid.). La provisio ad litem, qui constitue en définitive une prétention en

- 22 - de l'un des époux, est soumise au principe de disposition (TF 5A_704/2013 consid. 3.4, non publié in ATF 140 III 231). Une provision ad litem peut être accordée déjà au stade des mesures protectrices de l'union conjugale (CREC 15 juin 2012/220 ; cf. TF 5A_793/2008 du 8 mai 2009 consid. 6.2). En général, la provisio ad litem ne doit pas être prélevée sur les revenus périodiques mais sur la fortune de l'époux débiteur, pour autant que ce dernier dispose des moyens financiers lui permettant d'assumer cette obligation (Juge délégué CACI 16 décembre 2014/642bis).

E. 3.3.3

En l'espèce, il n'est pas contesté que l'épouse ne dispose pas des ressources nécessaires pour assumer ses frais de procès sans recourir à des moyens qui lui sont nécessaires pour couvrir son entretien courant et celui de son fils tandis que son mari dispose quant à lui d'une fortune suffisante pour en faire l'avance. Il s'ensuit que l'allocation à l'épouse d'une provisio ad litem est justifiée dans son principe et le montant de 2'500 fr. alloué par le

premier juge en complément du montant de 7'500 fr. précédemment accordé s'avère en l'espèce adéquat et peut être confirmé. 4. N. _____ ayant renoncé à sa conclusion en versement par J. _____ d'un montant de 5'000 fr. destiné à lui permettre de remeubler l'ancien domicile conjugal, il convient d'en prendre acte et de modifier en ce sens le prononcé attaqué dont le chiffre V doit être supprimé. 5.

E. 4

Par prononcé du 7 juillet 2015, le président a autorisé les époux à vivre séparés pour une durée indéterminée, confirmé au SPJ son mandat d'évaluation, confié jusqu'au dépôt du rapport requis la garde de l'enfant à sa mère, à qui il attribuait la jouissance de l'appartement conjugal sous réserve qu'elle en paie le loyer et les charges et d'une voiture Hyundai 140, astreint J. _____ à contribuer à l'entretien de sa famille par le versement d'une pension mensuelle de 4'280 fr., allocations familiales en sus, dès la séparation effective des époux, pro rata temporis, et à verser à N. _____ une provisio ad litem de 7'500 francs. Le président estimait que le mari, qui n'avait produit aucune pièce déterminante sur les gains tirés de son activité indépendante, mais ne contestait pas avoir obtenu un revenu mensuel net d'environ 10'000 fr. en 2013 et de 4'000 fr. en 2014, réalisait un gain net moyen de l'ordre de 7'000 fr. par mois et avait des charges mensuelles incompressibles de 3'062 fr., tandis que le minimum vital de l'épouse, qui ne disposait d'aucun revenu hormis les allocations familiales (230 fr.), s'élevait à 4'510 fr. 60.

Considérant dès lors que le mari devait contribuer à l'entretien des siens et consacrer son

- 8 - disponible et sa fortune à la couverture des besoins de sa famille, il a fixé la contribution à 4'280 fr. par mois (4'510 - 230). Quant à la provisio ad litem, retenant que l'épouse n'avait, au contraire de son mari, ni revenu ni fortune personnelle et que l'assistance judiciaire étatique n'était que subsidiaire, il a alloué à N. _____ le montant de 7'500 fr., correspondant aux honoraires de son conseil.

E. 5

Par acte du 20 juillet 2015, J. _____ a fait appel de ce prononcé en concluant au versement d'une contribution à l'entretien de sa famille qui ne soit pas supérieure à 400 fr. par mois, allocations familiales en sus, payable d'avance le premier de chaque mois en mains de N. _____ dès la séparation effective, pro rata temporis, ainsi qu'à la suppression de son obligation de verser à son épouse une provisio ad litem. Par arrêt du 7 août 2015, la juge déléguée a rejeté l'appel de J. _____. Selon l'autorité cantonale, J. _____ exploitait en qualité d'indépendant un atelier de mécanique de précision, sous la raison individuelle « [...] », [...], à Romanel-sur-Morges, dans un immeuble lui appartenant, estimé selon décision de taxation 2013 à 1'804'000 francs. Il détenait par ailleurs un portefeuille de titres dont le montant, selon cette même taxation, était de 590'055 fr. ainsi que des assurances sur la vie, dont la valeur de rachat fiscale totalisait 309'128 francs. En 2013, l'entreprise « [...] » avait réalisé un chiffre d'affaires de 239'047 fr. et J. _____ n'avait pas contesté avoir perçu un salaire mensuel net de 10'000 francs. Par courriel au conseil du prénommé du 20 janvier 2015, la fiduciaire [...] écrivait qu'elle avait comptabilisé les factures de son client jusqu'au 31 décembre 2014 et qu'elle avait constaté une baisse du chiffre d'affaires de l'entreprise ainsi que l'engagement à partir du 1er octobre 2014 d'un nouvel employé pour pallier les absences de J. _____ à l'atelier ; le 13 avril 2015, elle attestait que les revenus du prénommé pour 2015 s'élevaient à 4'000 fr. par mois. D'après un certificat médical du Dr [...] du 16 juillet 2015, J. _____ « souffrait]

d'un syndrome d'apnées du sommeil qui entraîn[ait] une fatigue anormale et une somnolence diurne. Il d[evait] se traiter chaque nuit avec un appareil à pression continue - 9 - (CPAP). Malgré cette thérapie, la fatigue résiduelle rest[ait] importante, principalement du fait d'obstacles polypeux au niveau des voies respiratoires supérieures. De ce fait, Monsieur J. _____ n'[était] plus capable de travailler jusqu'à 12 heures/24 heures ce qu'il faisait encore il y a peu de temps et on p[ouvait] estimer que son rendement de travail a[vait] diminué de 50% ». L'autorité cantonale retenait par ailleurs des charges incompressibles du prénommé de 3'062 fr. 10 par mois (montant de base [1'200], droit de visite [150], loyer hypothétique [1'400], assurance-maladie [312.10]). Quant à N. _____, elle retenait que celle-ci avait suivi en Tunisie une formation d'« agent technique en bureautique et informatique de gestion », qu'elle y avait travaillé de 2002 à 2009 en qualité de secrétaire, qu'après son arrivée en Suisse en 2010, elle avait œuvré dans l'entreprise de son mari en qualité de secrétaire-comptable pour un salaire mensuel brut de 1'600 fr., que cette activité avait pris fin le 31 mai 2014, qu'elle avait ensuite été engagée par la [...] en qualité de caissière du 1er novembre au 31 décembre 2014, réalisant à ce titre un salaire mensuel net de 2'286 fr. 25 et 2'019 fr. 85. L'autorité cantonale mentionnait encore que N. _____ avait inscrit son fils en garderie trois jours par semaine afin d'être considérée comme apte au placement, qu'elle s'était rendue auprès de l'Office régional d'orientation scolaire et professionnelle pour y effectuer un bilan de compétences, qu'elle recherchait un emploi à temps partiel en qualité de caissière, voire comme secrétaire, mais qu'elle ne disposait d'aucun certificat fédéral de capacité (CFC) reconnu dans cette dernière branche et que ses charges incompressibles totalisaient 4'280 fr. (montant de base parent monoparental [1'350], montant de base [...] [170], loyer [1'880], assurance-maladie épouse et enfant [375.70 et 104.90], frais de garderie estimés [250], frais de recherche d'emploi [150]). Constatant que l'appelant n'avait produit en première instance aucune pièce déterminante sur les revenus tirés de son activité indépendante, alors qu'il lui appartenait de le faire au vu de la jurisprudence applicable en la matière et connue de lui puisqu'il en faisait état en appel, de sorte que l'on ignorait quels étaient les résultats d'exploitation de son entreprise individuelle et s'il y avait lieu

- 10 - éventuellement de déduire les cotisations sociales du revenu tiré de son activité indépendante, l'autorité cantonale a considéré que l'on ne saurait tirer argument des difficultés professionnelles de J. _____ et de son état de santé défaillant, allégué et attesté pour la première fois en appel, pour démontrer qu'il y avait lieu de se fonder exclusivement sur son revenu actuel de 4'000 fr. par mois selon la fiduciaire. En effet, selon la juge déléguée, ces difficultés ne suffisaient pas à retenir que l'on se trouvait confronté à une baisse constante des revenus de l'appelant, de sorte qu'il y aurait lieu de considérer le revenu de 4'000 fr. par mois comme décisif. Certes, le certificat médical du 16 juillet 2015 attestait d'une diminution de la capacité de travail de l'appelant de l'ordre de 50%, mais il paraissait prématuré de considérer que les apnées de sommeil dont souffrait l'appelant allaient entraîner une baisse irréversible de ses revenus d'indépendant, constitués par le bénéfice net d'un exercice. Quant à l'argument tiré de la démission du collaborateur engagé en octobre 2014 pour pallier les absences de l'appelant, l'autorité cantonale considérait que l'on ne saurait retenir que ces circonstances justifiaient à elles seules de renoncer à prendre en considération la moyenne des revenus réalisés par l'appelant, cette moyenne devant justement permettre de tenir compte des fluctuations des résultats d'exploitation de son entreprise individuelle. Du reste, l'appelant ne démontrait pas que cette démission était

effectivement de nature à péjorer les résultats de son activité indépendante. L'autorité cantonale avait donc considéré que l'appelant était en mesure de couvrir les besoins de sa famille par les revenus tirés de son activité indépendante, estimés par le premier juge à 7'000 fr. net par mois en moyenne ($[10'000 + 4'000] : 2$), lesquels étaient complétés par les rendements de son portefeuille d'actions (en appliquant un rendement d'au minimum 1% sur le portefeuille de titres, on obtenait un produit de 5'900 fr., soit un revenu mensuel moyen de l'ordre de 450 fr., qui ne tenait pas même compte du rendement que produisait vraisemblablement ses assurances sur la vie), sans qu'il soit nécessaire d'entamer sa fortune ni de réaliser ses titres, et qu'il y avait en conséquence lieu, par substitution de motifs, de confirmer la fixation de la contribution d'entretien de l'épouse et de l'enfant à hauteur de 4'280 fr. par mois.

- 11 -

E. 5.1

Se plaignant d'arbitraire dans l'application du droit et dans l'établissement des faits, J. _____ conteste la solution à laquelle est parvenue le premier juge et lui fait grief de ne pas avoir tenu compte de sa capacité contributive telle qu'elle ressort de circonstances nouvelles,

- 23 - essentielles et durables, qui commandaient de modifier la contribution d'entretien à laquelle il est astreint.

E. 5.2

Une fois que des mesures protectrices de l'union conjugale ou des mesures provisionnelles dans la procédure de 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 1ère 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. Cette disposition s'applique également à la requête de mesures provisionnelles tendant à modifier les mesures protectrices prononcées auparavant (TF 5A_562/2013 du 24 octobre 2013 consid. 3.1 ; TF 5A_502/2010 du 25 juillet 2011 consid. 3.2.2, publié in FamPra.ch 2011 p. 993). 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. 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 consid. 2 ; TF 5A_720/2011 du 8 mars 2012 consid. 4.1.2 et les réf. citées ; TF 5A_811/2012 du 18 février 2013 consid. 3.2 et les réf. citées). Le fait revêt un caractère nouveau lorsqu'il n'a pas été pris en considération pour fixer la contribution d'entretien dans le jugement précédent (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1 ; ATF 131 III 189 consid. 2.7.4 ; TF 5A_829/2012 du 7 mai 2013). Il n'est donc pas décisif qu'il ait été imprévisible à ce moment-là. On présume néanmoins que la contribution d'entretien a été fixée en tenant compte des modifications prévisibles, soit celles qui, bien que futures, sont déjà certaines ou fort probables (ATF 131 III 189 consid. 2.7.4 ; TF 5A_845/2010 du 12 avril 2011 consid. 4.1 ; TF

- 24 - 5A_15/2014 du 28 juillet 2014 consid. 3 ; TF 5A_33/2015 du 28 avril 2015 consid. 4.1 ; Juge délégué CACI 19 octobre 2015/542 consid. 3.2.1). En revanche, les parties ne peuvent pas invoquer, pour fonder leur requête en modification, une mauvaise appréciation des circonstances initiales, que le motif relève du droit ou de l'établissement des faits allégués sur la base des preuves déjà offertes (TF 5A_33/2015 du 28 avril 2015 consid. 4.1 ; TF 5A_618/2009 du 14 décembre 2009 consid. 3.2.2). Pour faire valoir de tels motifs, seules les voies de recours sont ouvertes (TF 5A_324/2012 du 15 août 2012 consid. 5 ; TF 5A_400/2012 du 25 février 2013 consid. 4.1 et les réf. citées ; sur le tout : TF 5A_153/2013 du 24 juillet 2013 consid. 2.1 et TF 5A_245/2013 du 24 septembre 2013 consid. 3.1). Il appartient à celui qui demande la modification d'apporter la preuve de l'importance et du caractère durable des faits, notamment des revenus, qui auraient changé de manière essentielle et durable ; si le juge s'est fondé sur des circonstances de fait erronées, la modification ne peut pas résulter d'une simple reconsidération des circonstances de l'espèce, mais il faut une erreur qualifiée ou manifeste du juge (TF 5A_423/2009 du 23 octobre 2009 ; Juge délégué CACI 11 janvier 2016/21 consid. 3b/aa). 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 consid. 3.3.2, in FamPra.ch 2012 p. 1099 ; ATF 137 III 604 consid. 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 (ATF 138 III 289 consid. 11.1.1 ; TF 5A_140/2013 du 28 mai 2013 consid.4.1). La survenance de faits nouveaux importants et durables n'entraîne toutefois pas automatiquement une modification du

- 25 - montant de la contribution d'entretien ; celle-ci ne se justifie que lorsque la différence entre le montant de la contribution d'entretien nouvellement calculée sur la base de tels faits et celle initialement fixée est d'une ampleur suffisante (TF 5A_487/2010 du 3 mars 2011 consid. 2.3 ; TF 5A_562/2013 du 24 octobre 2013 consid. 3.1 ; TF 5A_860/2013 du 29 janvier 2014 consid. 4.3). Ainsi une augmentation de charge minimale ne saurait être prise en considération, sous peine de modifier la contribution d'entretien à chaque petit changement de situation (Juge délégué CACI 18 décembre 2015/684 consid. 4.1 ; Juge déléguée CACI 3 septembre 2015/459 consid. 3.1 ; Juge délégué CACI 24 avril 2014/207 consid. 5c). Dans le cadre des mesures provisionnelles, le juge statue sur la base de la simple vraisemblance (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb p. 478 et les références) après une administration limitée des preuves (ATF 120 II 352 consid. 2b), en se fondant sur les moyens de preuve immédiatement disponibles (ATF 131 III 473 consid. 2.3 in limine). Conformément au principe consacré par l'art. 157 CPC, le tribunal établit sa conviction par la libre appréciation des preuves administrées. Le point de savoir si le degré de vraisemblance requis par le droit fédéral est atteint dans le cas particulier ressortit à l'appréciation des preuves, les autorités cantonales disposant d'une ample latitude à cet égard (ATF 130 III 321 consid. 5 p. 327 et les arrêts cités ; TF 5A_340/2008 du 12 août 2008 consid. 3.1). 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 ; RS 281.1]), 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 consid. 4 ; ATF 114 II 26), à moins que l'un des époux doive subvenir aux besoins d'enfants mineurs communs (ATF 126 III 8 consid. 3c et les arrêts cités, JdT 2000 I 29) ou que des circonstances importantes ne justifient de s'en écarter (ATF

- 26 - 119 II 314 consid. 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 133 III 57 consid. 3 ; ATF 123 III 1 consid. 3b ; JdT 1998 I 39). Le revenu déterminant pour la fixation de la contribution d'entretien est le revenu effectif ou effectivement réalisable, soit s'agissant des revenus du travail, le revenu net, cotisations sociales déduites. Pour les indépendants, le revenu est constitué – lorsqu'une comptabilité est tenue dans les règles – par le bénéfice net d'un exercice; en l'absence de comptabilité, il s'agit de la différence du capital propre entre deux exercices (Chaix, Commentaire romand, n. 7 ad art. 176 CC). En cas de revenus fluctuants, pour obtenir un résultat fiable, il convient de tenir compte, en général, du bénéfice net moyen réalisé durant plusieurs années (TF 5A_246/2009 du 22 mars 2010 consid. 3.1, in FamPra.ch 2010 678 et les références). A cet égard, la jurisprudence préconise de prendre en considération comme revenu effectif le bénéfice net moyen du compte d'exploitation des trois ou quatre dernières années (TF 5A_246/2009 du 22 mars 2010 consid. 3.1, FamPra.ch. 2010 p. 678 ; TF 5P_342/2001 du 20 décembre 2001 consid. 3a). Plus les fluctuations de revenus sont importantes et les données fournies par l'intéressé sont incertaines, plus la période de comparaison doit être longue (TF 5A_246/2009 précité consid.

E. 5.3

Rappelant qu'il était admissible de s'écarter de la capacité financière du débiteur, respectivement du créancier d'aliments, et de retenir à la place de celle-ci un revenu hypothétique dans la mesure où il pourrait gagner davantage que son revenu effectif en faisant preuve de bonne volonté et en accomplissement les efforts que l'on peut raisonnablement exiger de lui (de Luze/Page/Stoudmann, Droit de la famille, n. 1.42 ad art. 176 CC, p. 260 cité en p. 12 let. d du prononcé attaqué), le premier juge a fait sienne l'appréciation de l'autorité cantonale qui estimait que J._____ réalisait un revenu mensuel net moyen de 7'000 francs.

E. 5.4

L'appelant, qui n'a jamais contesté avoir perçu un salaire mensuel net de 10'000 fr. en 2013, prétend avoir réalisé durant cet exercice un gain mensuel de 5'100 fr. par mois. Tirant argument des difficultés professionnelles de son entreprise et de son état de santé défaillant (souffrant d'apnées du sommeil, il ne pourrait plus travailler qu'à 50%), il a soutenu à l'appui de sa requête du 29 février 2016 n'avoir réalisé en 2014 qu'un salaire mensuel net de 4'000 fr., quand bien même le Compte de Résultats du 1er janvier au 31 décembre 2014 mentionnait un chiffre d'affaires de 234'000 fr. (ce dernier était de 239'000 fr. en 2013), identique en 2015. En appel, J._____ fait état du bénéfice net 2015 de l'entreprise de 37'510 fr., qui lui assurerait un salaire mensuel net de 3'125 fr. par mois, et affirme que ses problèmes de santé ne lui permettent pas de travailler autant qu'avant et l'ont contraint à engager un employé à plein temps pour le remplacer. Or, le Compte de Résultats du 1er janvier 2015 au 31 décembre 2015 mentionne un chiffre d'affaires de 269'617 fr. et une

charge salariale de 74'000 fr. et l'appelant ne produit aucun certificat médical actualisé attestant d'une incapacité durable de travail alors qu'il était tenu de le faire s'il entendait soutenir que les circonstances ayant prévalu lors du prononcé remis en cause s'étaient modifiées de manière significative et durable. Il s'ensuit que les

- 28 - affirmations de l'appelant relatives à ses problèmes de santé ne suffisent pas à démontrer que l'on se trouverait confronté à une baisse irréversible de ses revenus justifiant la modification de la contribution due. Quant à l'argument de la nécessité d'engager dès octobre 2014 d'un employé pour remplacer l'appelant, on ne saurait retenir que ces circonstances justifient de renoncer à prendre en considération la moyenne des revenus précédemment réalisés par lui, d'autant que le chiffre d'affaires de l'entreprise est constant, voir en hausse, et que seule la charge salariale influe sur le bénéfice net de l'entreprise qui constitue le revenu de l'indépendant. On ne voit pas par ailleurs qu'un revenu mensuel de 4'000 fr., voire de 3'125 fr. comme il le prétend, permette à l'appelant de supporter la charge locative de 2'500 fr. par mois dont il établit s'acquitter. Enfin, l'appelant n'invoque aucun élément nouveau au sujet de sa fortune et des revenus de celle-ci, qui sont constants. Le grief doit en conséquence être rejeté. 6.

E. 6

Le 22 septembre 2015, N._____ a déposé une requête de mesures protectrices de l'union conjugale et de mesures superprovisionnelles et provisionnelles tendant notamment à ce qu'une interdiction de périmètre soit prononcée à l'encontre de J._____, à la suspension du droit de visite, respectivement la mise en place d'un droit de visite médiatisé, et au versement d'une provisio ad litem. Par convention ratifiée à l'audience du 23 septembre 2015 par le président pour valoir prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale, les parties sont convenues que J._____ jouirait à l'avenir d'un droit de visite d'une fin de semaine sur deux, du samedi à 10 heures au dimanche à 18 heures, irait chercher son fils au bas de l'immeuble de sa mère et l'y ramènerait, et s'engageait à emporter du logement conjugal l'ensemble de ses habits et équipements sportifs ainsi que les meubles lui appartenant.

E. 6.1

Les charges mensuelles de N._____ et de l'enfant du couple, telles qu'elles ressortent de l'arrêt sur appel du 7 août 2015 par 4'280 fr. peuvent être confirmées sous réserve des précisions suivantes, J._____ ayant échoué à établir que son épouse vivait en concubinage et voyait à ce titre ses charges réduites : Dès le 1er septembre 2016, le montant des allocations familiales pour un enfant de moins de 16 ans est de 250 fr., de sorte que le montant de base pour [...] est de 150 fr. dès cette date (www.vd.ch/themes/social/prestations-assurances-et-soutien/prestations-familles). Dès le 1er octobre 2016, le loyer de l'appartement conjugal, porté en compte dans les besoins de l'épouse à hauteur de 1'880 fr., est de 1'600 fr. compte tenu d'une baisse de loyer de 280 francs.

- 29 - Il s'ensuit que les charges incompressibles de N._____ et de son fils, auxquelles J._____ doit contribuer au titre de pension, totalisent 4'280 fr. jusqu'au 31 août 2016, 4'260 fr. pour le mois de septembre 2016 et 3'980 fr. dès le 1er octobre 2016.

E. 6.2.1

J. _____ fait valoir que N. _____ a perçu dès le mois de juillet 2015 des indemnités de l'assurance-chômage dont elle n'a jamais fait état et qui doivent être soustraites de la contribution servie dès cette date.

E. 6.2.2

La modification ou la révocation des mesures protectrices de l'union conjugale déploie en principe ses effets à compter de l'entrée en force de la nouvelle décision. Il est toutefois possible, si des circonstances le justifient, d'accorder un effet rétroactif à la modification des mesures ou à leur révocation avant le dépôt de la requête dans des circonstances exceptionnelles (Pellaton, CPra Matrimonial, nn. 44-45, pp. 759-760).

E. 6.2.3

En l'espèce, N. _____ ne conteste pas avoir perçu de l'assurance-chômage des indemnités dès le 15 juillet 2015 ni leur imputation sur la pension due. Elle rappelle toutefois que son époux a rempli à l'intention de l'assurance-chômage l'attestation de l'employeur et qu'il devait s'attendre à ce qu'elle en perçoive des indemnités, de sorte que le reproche de l'abus de droit et de mauvaise foi ne saurait lui être opposé. Il n'en demeure pas moins que des montants lui ont été alloués par l'assurance-chômage, lesquels doivent être déduits de la contribution à compter du 15 juillet 2015. Tel ne sera pas le cas en revanche du revenu d'insertion que N. _____ perçoit depuis le mois d'août 2016, les époux devant en principe subvenir seuls à leurs besoins vitaux, et l'aide sociale, par nature subsidiaire aux obligations d'entretien du droit de la famille, n'intervenant qu'en cas de carence et étant supprimée lorsque les conjoints peuvent assumer seuls leurs dépenses incompressibles (TF 5A_158/2010 du 25 mars 2010 consid. 3.2 ; TF 5A_170/2007 du 27 juin 2007 consid. 4, in FamPra.ch 2007 p. 895 et les références). J. _____ contribuera ainsi à l'entretien des siens par le versement, d'avance le

- 30 - premier de chaque mois, en mains de N. _____, allocations familiales non comprises, des pensions suivantes : - 3'568 fr. 10 (4'280 – 711.90) pour le mois de juillet 2015, - 3'090 fr. (4'280 – 1'190) du 1er août 2015 au 31 juillet 2016, - 4'170 fr. 30 (4'280 – 109.70) pour le mois d'août 2016, - 4'260 fr. (4'280 – 20) pour le mois de septembre 2016 et - 3'980 fr. (4'260 – 280) dès le 1er octobre 2016.

E. 6.2.4

J. _____ ayant échoué à démontrer que son épouse vivait en concubinage, le grief tiré du défaut de prise en compte d'une réduction des charges de N. _____ doit être écarté. 7.

E. 7

Le rapport du SPJ du 3 février 2016 a décrit les deux parents comme très attachés à leur enfant et a jugé leur comportement adéquat. Il a indiqué que le statut d'indépendant de J. _____ ne lui laissait que peu de temps disponible. Compte tenu des difficultés de passage de l'enfant d'un parent à l'autre en raison des tensions conjugales existantes, il a proposé de maintenir la garde d' [...] à sa mère, de confirmer le droit de visite du père actuellement en place (un dimanche à quinzaine de 10 à 18 heures) et d'ordonner que les passages se fassent devant un lieu public.

E. 7.1

J. _____ reproche encore au premier juge de ne pas avoir fait droit à sa conclusion en séparation de biens prise au pied de son procédé écrit du 29 avril 2016, faisant valoir que le

lien conjugal est définitivement rompu, que son épouse entretienne déjà une relation avec [...] et qu'il est à craindre que celle-ci contracte des dettes afin de nuire à ses intérêts économiques.

E. 7.2

Selon l'art. 176 al. 1 ch. 3 CC, à la requête d'un des conjoints et si la suspension de la vie commune est fondée, le juge ordonne la séparation de biens si les circonstances le justifient. Tel est le cas notamment si un époux rend vraisemblable que ses intérêts pécuniaires sont réellement menacés et que d'autres mesures paraissent insuffisantes pour les protéger ou si la séparation des époux paraît définitive, les circonstances concrètes ne devant pas être interprétées de manière restrictive. Toutefois de simples motifs de convenance ne suffisent pas et il convient de ne prononcer la séparation de biens qu'en présence d'éléments objectifs démontrant que les rapports économiques entre les époux sont devenus insupportables (Juge délégué CACI 16 janvier 2013/35f).

- 31 - La séparation de biens ne peut être ordonnée à la légère, car elle constitue une grave atteinte au régime matrimonial. L'absence de perspectives d'une reprise de la vie commune entre les époux n'est pas un motif suffisant ; il faut encore d'autres circonstances, qui s'inspirent de l'énumération de l'art. 175 CC, le critère de la mise en danger des intérêts matériels figurant au premier plan (TF 5A_945/2014 du 26 mai 2015 consid. 7.2, Fam.Pra.ch 2015 p. 698). L'interprétation des motifs est large (de Weck-Immelé, op. cit., n. 187 ad art. 176 al. 1 ch. 3 CC, p. 684).

E. 7.3

En l'espèce et bien que la séparation des époux paraisse définitive, rien ne permet de soutenir que le comportement de l'épouse porte atteinte aux intérêts pécuniaires de son mari, qui a par ailleurs échoué à démontrer que celle-ci entretenait une liaison assimilable à un concubinage. La conclusion de J. _____ ne peut ainsi qu'être rejetée. 8.

E. 8

Le 18 février 2016, N. _____ a déposé une réquisition de poursuite à l'encontre de J. _____, d'un montant de 7'500 fr., invoquant comme cause de l'obligation le prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale du 7 juillet 2016.

E. 8.1

Enfin, N. _____ conclut au versement d'une provisio ad litem pour la procédure d'appel, faisant valoir que son époux dispose d'une fortune suffisante pour couvrir ses frais de défense. De son côté, J. _____ fait grief au premier juge d'avoir accordé à son épouse la somme de 2'500 fr. (pour mémoire, l'intimée avait conclu au versement d'un montant de 5'000 fr.), alors même qu'un montant de 7'000 fr. lui avait déjà été alloué à ce titre. Il soutient que ses revenus durant ces trois dernières années ne lui permettent pas de couvrir de tels frais.

E. 8.2

D'après la jurisprudence, une provision ad litem est due à l'époux qui ne dispose pas lui-même des moyens suffisants pour assumer les frais du procès en divorce ; le juge ne peut toutefois imposer cette obligation que dans la mesure où son exécution n'entame pas le minimum nécessaire à l'entretien du conjoint débiteur et des siens (ATF 103 Ia 99 consid. 4 ; TF 5A_784/2008 du 20 novembre 2009 consid. 2). Le fondement de cette prestation –

devoir d'assistance (art. 159 al. 3 CC) ou

- 32 - obligation d'entretien (art. 163 CC) – est controversé (TF 5P_346/2005 consid. 4.3 ; FamPra.ch 2006 p. 892 n° 130 et les références citées), mais cet aspect n'a pas d'incidence sur les conditions qui président à son octroi. En tout état de cause, selon l'art. 163 al. 1 CC, la loi n'institue plus un devoir général d'entretien à la charge du mari (art. 160 al. 2 aCC ; ATF 110 II 116 consid. 2a), mais une prise en charge conjointe des besoins de la famille au regard des facultés de chacun des époux (TF 5P_42/2006 du 10 juillet 2007 consid. 4). Il est par ailleurs incontesté que l'obligation du mari d'affecter une part de son revenu à l'entretien de sa femme est prioritaire par rapport tant à la provision ad litem qu'à l'obligation de faire ses propres avances de frais de l'instance en divorce (TF 5A_778/2012 du 24 janvier 2013 consid. 6.1; TF 5P.31/2004 du 26 avril 2004 consid. 2.2 ; cf. ATF 103 Ia 99 consid. 4). Il y a lieu d'allouer un complément de provision ad litem pour la procédure d'appel, lorsque la provision déjà accordée ne couvre que les frais déjà engagés (Juge délégué CACI 21 décembre 2015/686).

E. 8.3

Considérant que l'intimée n'avait ni revenu ni fortune personnelle et qu'une provision ad litem lui avait du reste été accordée par prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale du 7 juillet 2015 confirmé en appel, mais qu'un montant de 7'500 fr. lui avait déjà été alloué à ce titre, le premier juge a accordé à l'épouse le montant de 2'500 fr. qui semblait suffisant pour couvrir ses frais de justice supplémentaires.

E. 8.4

En l'espèce, il n'est pas contesté que l'épouse ne dispose pas des ressources nécessaires pour assurer ses frais de procès alors que son mari détient une fortune conséquente et l'appréciation du président au sujet des frais de première instance a été confirmée (cf. supra consid. 3.3.3). Quant à la procédure d'appel, vu la connaissance du dossier par le conseil de l'épouse et s'agissant d'une cause ne présentant pas de difficultés particulières, le montant de 10'000 fr. déjà alloué devrait suffire à la défense des intérêts de celle-ci, de sorte que la conclusion de N._____ doit être rejetée de même que, au regard de la jurisprudence rappelée ci-dessus, sa conclusion subsidiaire en octroi de l'assistance judiciaire.

- 33 - 9. En conclusion, chacun des appels est partiellement admis, le prononcé entrepris étant réformé au chiffre III de son dispositif dans le sens des considérants qui précèdent et le chiffre V supprimé. L'autorité supérieure arrête elle-même les frais et dépens de deuxième instance. Lorsqu'aucune partie n'obtient entièrement gain de cause, l'art. 106 al. 2 CPC prescrit de répartir les frais selon le sort de la cause, savoir proportionnellement à la mesure où chacun a succombé (Tappy, CPC commenté, n. 33 ad art. 106 CPC). En l'occurrence, vu l'adjudication respective des conclusions des parties, les dépens seront compensés, chaque partie gardant ses frais de justice arrêtés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civiles du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]) pour chacune d'elle. Par ces motifs, la juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, prononce : I. L'appel de N._____ est partiellement admis. II. L'appel de J._____ est partiellement admis. III. Le prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale du 8 juillet 2016 est réformé au chiffre III de son dispositif en ce

- 34 - sens que J._____ contribuera à l'entretien des siens par le versement, d'avance le premier de chaque mois en mains de N._____ des pensions mensuelles suivantes, allocations familiales en sus : - 3'568 fr. 10 (trois mille cinq cent soixante-huit francs et dix

centimes) pour le mois de juillet 2015, - 3'090 fr. (trois mille nonante francs) du 1er août 2015 au 31 juillet 2016, - 4'170 fr. 30 (quatre mille cent septante francs et trente centimes) pour le mois d'août 2016, - 4'260 fr. (quatre mille deux cent soixante francs) pour le mois de septembre 2016 et - 3'980 fr. (trois mille neuf cent huitante francs) dès le 1er octobre 2016. Le chiffre V du prononcé du 8 juillet 2016 est supprimé. Le prononcé est confirmé pour le surplus. IV. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'200 fr. (mille deux cents francs), sont mis à la charge de l'appelante N. _____ par 600 fr. (six cents francs) et à la charge de l'appelant J. _____ par 600 fr. (six cents francs). V. La requête d'assistance judiciaire de N. _____ est rejetée. VI. L'arrêt est exécutoire. La juge déléguée : Le greffier :

- 35 - Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à : - Me Ana Rita Perez (pour N. _____), - Me Xavier Diserens (J. _____). 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).

- 36 - Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à : - Monsieur le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne. Le greffier :

E. 9

Le 29 février 2016, J. _____ a déposé une requête de mesures protectrices de l'union conjugale dont les conclusions, prises sous suite de frais et dépens tant à titre de mesures superprovisionnelles qu'au fond, tendaient à ce que son droit de visite s'exerce d'entente entre les

- 12 - parties, qu'à défaut d'entente il ait lieu un dimanche sur deux, de 10 à 18 heures ainsi que durant la moitié des vacances scolaires et des jours fériés et qu'il contribue à l'entretien de son fils par le versement en mains de N. _____, dès et y compris le 1er février 2016, d'une pension mensuelle de 200 fr., allocations familiales éventuelles en sus. Par décision du 1er mars 2016, le président a rejeté la requête d'extrême urgence de J. _____. A l'audience du 18 avril 2016, les parties ont conclu une convention concernant le droit de visite (cf. supra let. A). N. _____ a produit un procédé écrit aux termes duquel elle a conclu au rejet des conclusions de J. _____. Reconventionnellement, elle a conclu, sous suite de frais et dépens, au versement d'un montant forfaitaire de 5'000 fr. destiné à remeubler et garnir l'appartement conjugal, à l'exercice médiatisé du droit de visite, au versement par le prénommé d'une provisio ad litem de 6'500 fr., subsidiairement à l'autorisation de déposer une requête d'assistance judiciaire avec effet rétroactif au 14 septembre 2015. La conciliation relative aux questions pécuniaires ayant échoué, le président a suspendu l'audience et a imparti à N. _____ un délai pour produire les pièces nécessaires à établir sa situation financière. Il a été convenu que le président rende sa décision sans nouvelle audience. Le 29 avril 2016, à la suite de la production de ces pièces et de leur consultation, J. _____ a déposé un procédé écrit aux termes duquel il a conclu

au rejet des conclusions de N._____ et a conclu, sous suite de frais et dépens, principalement à ce qu'il contribue à l'entretien de son fils par le versement d'une contribution d'entretien mensuelle de 200 fr. et à ce que la séparation de biens entre les parties soit ordonnée dès le 1er juillet 2015, subsidiairement dès le 1er janvier 2016, plus subsidiairement dès le 1er février 2016.

- 13 - Dans un procédé écrit du même jour, N._____ a conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet des conclusions de J._____ et a confirmé ses conclusions du 29 février 2016 à l'exception de celle relative à l'exercice du droit de visite.

E. 10

La juge déléguée retient encore les faits nécessaires suivants, sur la base du prononcé du 8 juillet 2016 complété par les pièces du dossier et les déclarations des parties à l'audience du 30 août 2016 :

E. 10.1

N._____ a travaillé en qualité de secrétaire pour le compte de l'entreprise [...] du 2 janvier 2012 au 31 mai 2014, date à laquelle elle a été licenciée, pour un salaire mensuel brut de 1'600 francs. Selon certificat de travail du 22 avril 2014, elle s'est occupée de la gestion du stock, de l'envoi de pièces et de la réception téléphonique. Dans l'« Attestation de l'employeur » destiné à l'assurance-chômage, J._____ a indiqué que N._____ travaillait comme secrétaire 24 heures par semaine, l'horaire hebdomadaire normal de travail dans l'entreprise étant de 40 heures, et que son dernier salaire net s'élevait à 1'453 fr. 45, allocations familiales par 200 fr. en sus. N._____ a travaillé en qualité de caissière à mi-temps auprès de la [...], du 1er novembre au 31 décembre 2014, pour un salaire horaire de base de 19 fr.70. Elle a cherché un emploi dès janvier 2015 et a bénéficié des prestations de l'assurance-chômage dès le 15 juillet 2015, avec délai-cadre au 14 juillet 2017 et droit à 260 indemnités journalières. Les décomptes de l'assurance-chômage font état d'une indemnité nette de 711 fr. 90 pour le mois de juillet 2016, puis d'une indemnité moyenne nette mensuelle de 1'190 francs. N._____ a été assignée par le Service de l'emploi à suivre des cours de rédaction professionnelle dispensés par la Société des Jeunes Commerçants, du 7 mars au 12 avril 2016, puis des cours intensifs de français auprès de l'Université Populaire de Lausanne, du 26 octobre au 11 décembre 2016. Selon décision du 23 août 2016, le Centre social régional (CSR) de l'Ouest lausannois lui a accordé un droit mensuel de 2'343 fr. 40,

- 14 - comprenant un forfait de 1'700 fr., le loyer de 1'730 fr. et des frais particuliers de 65 fr., déduction faite de 1'151 fr. 60 de revenus. Le 25 août 2016, la Caisse cantonale d'assurance-chômage lui a écrit que son droit aux indemnités journalières avait pris fin le 2 août 2016, le décompte pour ce mois faisant état d'un montant de 109 fr. 70 net.

N._____ est à la recherche d'un emploi. Elle est demeurée avec son fils [...] dans le logement conjugal, dont le loyer, de 1'880 fr. par mois, a été abaissé à 1'600 fr. dès le 1er octobre 2016. L'enfant est désormais scolarisé, sauf le mercredi, et bénéficie trois jours par semaine d'un accueil parascolaire. N._____ entretient une relation amoureuse avec [...], qui vit à Grandvaux avec son fils qui a onze ans, mais ne fait pas ménage commun avec lui.

E. 10.2

Le chiffre d'affaires de l'entreprise [...] s'est élevé à 279'611 fr. 61 en 2012, 239'047 fr. en 2013, 234'010 fr. en 2014 et 271'916 fr. en 2015, tandis que le résultat de l'exercice 2012

était de 63'555 fr. en 2012, 62'348 fr. en 2013, 52'603 fr. en 2014 et 37'510 fr. en 2015. Quant à la charge salariale indiquée dans le Compte de Résultats, elle s'est élevée à 19'200 fr. en 2012 et 2013, 20'180 fr. en 2014 et 74'049 fr. 35 en 2015, J. _____ ayant engagé dès le 1er octobre 2014 un employé pour le remplacer lorsqu'il était absent de l'atelier. J. _____ n'a pas contesté avoir perçu un salaire mensuel net de 10'000 fr. en 2013. Les 13 avril et 30 septembre 2015, la fiduciaire [...], sous la plume d'E. [...], a attesté que le revenu mensuel net du prénommé en 2015 se montait à 4'000 francs. Dans un courriel du 14 avril 2016, elle a écrit que l'activité de l'entreprise continuait à baisser sur le début de l'exercice 2016. A l'audience d'appel, J. _____ a confirmé qu'il avait engagé pour le seconder un poly-mécanicien bénéficiant d'un permis B, qui travaillait à 100% et qu'il payait 4'750 brut par mois. Interpellé par la juge

- 15 - déléguée au sujet de son état de santé, il a déclaré qu'il faisait du sport, ce qui l'aidait à dormir, et souffrait d'apnées du sommeil, mais qu'il n'avait pas d'autre certificat médical que celui qu'il avait produit en été 2015. Selon décision de taxation 2014, l'immeuble dans lequel J. _____ exploite son atelier est estimé à 1'804'000 fr. ; il est grevé d'une hypothèque auprès de la Banque [...], de 750'000 fr., et le dossier-titres que le prénommé détient, et qu'il a acquis par succession avant son mariage, est bloqué en nantissement auprès du même établissement. J. _____ détient enfin des assurances sur la vie, dont la valeur de rachat fiscale 2014 totalise 315'674 francs. J. _____ a sous-loué aux époux [...], dès le 1er juillet 2014, un appartement meublé à Cugy, parking inclus, au loyer de 2'650 fr. par mois. Le 23 juin 2015, il a conclu avec [...], domiciliés rue de [...] à Vullierens, un contrat de bail pour « résidences de vacances/maisons de vacances meublées », d'une durée de trois mois allant du 1er juillet au 30 septembre 2015, comprenant une terrasse, une piscine et une place de parc au loyer mensuel de 1'130 fr. par mois. Le 28 novembre 2015, il a signé un contrat de bail à loyer commençant le 1er décembre 2016 et portant sur un appartement ainsi que sur deux places de parc, dont l'une intérieure, sis rue de [...], à Montricher, au loyer mensuel de 2'500 francs. En droit : 1. L'appel est recevable contre les prononcés de mesures protectrices de l'union conjugale, lesquels doivent être considérés comme des décisions provisionnelles 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 [Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008 ; RS 272] ; Tapy, Les voies

- 16 - de droit du nouveau Code de procédure civile, JdT 2010 III 115, spéc. p. 121). Les décisions portant sur des mesures protectrices de l'union conjugale étant rendues en procédure sommaire (art. 271 CPC), le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours à compter de la notification (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 vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.02]). En l'espèce, formé en temps utile par des personnes qui y ont un intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), et portant sur des conclusions qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 fr., les deux appels sont recevables. 2.

E. 11

décembre 2016) et culturel (elle est venue de Tunisie en Suisse en vue du mariage avec son futur mari, dont elle a totalement dépendu dans son nouvel environnement) (Simeoni, CPra Matrimonial, n. 16, 19 et 21 ad art. 125 CC, p. 276, p. 277 et p. 278 et les références citées).

Enfin, l'argument du mari selon lequel son épouse se serait constamment et pleinement assumée durant le mariage est erroné en ce sens que N. _____ n'a jamais travaillé durant celui-ci que durant dix-sept mois, à 60%, dans l'entreprise de son mari qui l'a du reste licenciée, pour un salaire mensuel net d'environ 1'400 fr., qu'elle n'a trouvé depuis la séparation qu'un emploi durant deux mois auprès de la [...] et qu'elle met en œuvre tous les efforts que l'on peut attendre d'elle pour retrouver un emploi compte tenu de sa formation professionnelle – non reconnue en Suisse – et de la garde d' [...], qui n'a que quatre ans. Il s'ensuit que l'épouse a droit sur le principe à l'entretien fondé sur l'art. 163 CC, la quotité de celui-ci faisant l'objet des considérants qui vont suivre.

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