

**COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Arrêt du 15 novembre 2016

---

Composition : Mme BENDANI, juge déléguée  
Greffier : Mme Logoz

\* \* \* \* \*

**Art. 308 al. 1 let. b et al. 2 CPC ; art. 163, 176 al. 1 ch. 1 CC**

Statuant sur l'appel interjeté par **K.**\_\_\_\_\_, ayant élu domicile auprès de son conseil Me Sébastien Pedroli à Payerne, intimé, contre l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale rendue le 9 septembre 2016 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois dans la cause divisant l'appelant d'avec **S.**\_\_\_\_\_, à Avenches, requérante, la juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

## **En fait :**

**A.** Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale rendue le 9 septembre 2016, adressée pour notification aux conseils des parties le même jour, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois a rappelé la convention passée le 4 mars 2016 par les époux S.\_\_\_\_\_ et K.\_\_\_\_\_, ratifiée séance tenante pour valoir ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale (I), a dit que K.\_\_\_\_\_ contribuerait à l'entretien des siens par le versement d'une pension mensuelle de 1'280 fr., allocations familiales éventuelles en plus, payable d'avance le premier de chaque mois à S.\_\_\_\_\_, dès le 1<sup>er</sup> janvier 2016 (II), a dit que l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 30 mai 2016 était maintenue pour le surplus (III), a déclaré l'ordonnance immédiatement exécutoire, nonobstant appel ou recours (IV), a rendu l'ordonnance sans frais ni dépens (V) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (VI).

En ce qui concerne la contribution d'entretien, seule litigieuse en deuxième instance, le premier juge a retenu que le mari, qui n'exerçait aucune activité lucrative, n'avait pas rendu vraisemblable qu'il aurait effectué des démarches pour retrouver un emploi, lesquelles seraient demeurées vaines bien qu'il y ait consacré les efforts nécessaires. En particulier, le fait que le mari ne puisse se rendre au domicile conjugal pour quérir les documents nécessaires à sa recherche d'emploi ne justifiait pas qu'il n'ait entrepris aucune démarche pour retrouver une activité lucrative, celui-ci étant en mesure de se procurer les documents nécessaires auprès des autorités et établissements concernés. Le premier juge a dès lors considéré qu'il y avait lieu d'imputer au mari un revenu hypothétique fondé sur l'activité de chauffeur livreur qu'il avait exercé antérieurement, ce dernier devant être en mesure - compte tenu de son âge et de son état de santé - de trouver un travail dans ce domaine d'activité, vu les offres d'emploi en la matière dans les cantons de Vaud et Genève. Dès lors que le mari aurait pu entreprendre ses recherches d'emploi depuis plusieurs mois déjà, le premier juge a retenu qu'il ne se

justifiait pas de lui octroyer un délai pour s'organiser à ces fins, sa capacité contributive pouvant au demeurant être estimée à 3'750 fr. par mois, compte tenu du gain assuré retenu pour le versement de ses indemnités de l'assurance-chômage sur la base de la moyenne des derniers salaires effectivement perçus. Son minimum vital se montant à 2'408 fr. 30, le mari disposait dès lors d'un disponible de 1'341 fr. 70. Quant au budget de l'épouse, il accusait un déficit de 1'192 fr. 40 par mois, ses revenus se montant à 3'287 fr. 50 et ses charges totalisant 4'479 fr. 90. En application de la méthode du minimum vital avec répartition de l'excédent, il y avait ainsi lieu d'arrêter la contribution due par le mari pour l'entretien des siens à un montant arrondi de 1'280 fr., le budget du mari, après couverture du manco de l'épouse par 1'192 fr. 40, laissant apparaître un disponible de 149 fr. 30 (3'750 - 2'408.30 - 1'192.40) à répartir à raison de deux tiers (89.58) pour l'épouse et d'un tiers pour l'époux (59.72). S'agissant du *dies a quo* de la contribution d'entretien, le premier juge a estimé que l'équité imposait qu'il soit fixé au 1<sup>er</sup> janvier 2016.

**B.** Par acte du 21 septembre 2016 adressé à la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, K.\_\_\_\_\_ a interjeté appel contre cette ordonnance en concluant, sous suite de frais judiciaires et dépens, à la réforme du chiffre II de son dispositif en ce sens qu'il est dispensé de contribuer à l'entretien des siens dès le 1<sup>er</sup> janvier 2016.

Par ordonnance du 14 novembre 2016, la Juge de céans a accordé à l'appelant le bénéfice de l'assistance judiciaire dans la procédure d'appel qui l'oppose à S.\_\_\_\_\_ et a désigné Me Sébastien Pedroli en qualité de conseil d'office.

Dans sa réponse du 13 octobre 2016, S.\_\_\_\_\_ a conclu, sous suite de frais judiciaires et dépens, au rejet de l'appel.

Par ordonnance du 27 octobre 2106, la Juge de céans a également accordé à l'intimée le bénéfice de l'assistance judiciaire et a désigné Me Cheryl Cuchard en qualité de conseil d'office.

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

1. S.\_\_\_\_\_, née le [...] 1981, et K.\_\_\_\_\_, né le [...] 1981, se sont mariés le [...] 2004 en France.

De cette union sont issus deux enfants :

- [...], né le [...] 2005,
- [...], né le [...] 2014.

2. K.\_\_\_\_\_ a fait l'objet d'une ordonnance d'expulsion immédiate rendue le 7 janvier 2016 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois.

A l'audience du 15 janvier 2016, les parties ont passé la convention suivante, ratifiée séance tenante pour valoir jugement prolongeant la mesure d'expulsion ordonnée le 6 janvier 2016 et confirmée par l'ordonnance d'expulsion du 7 janvier 2016 :

- « I. K.\_\_\_\_\_ s'engage à ne pas retourner au domicile conjugal sis [...] à [...], et ce sous la menace de la peine d'amende prévue par l'art. 292 CP [réd. : Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0] sous réserve du droit de visite mentionné ci-dessous.
- II. K.\_\_\_\_\_ exercera d'entente avec S.\_\_\_\_\_ un droit de visite sur ses deux enfants au domicile de cette dernière. Il s'engage à quitter le logement conjugal immédiatement à la fin de ses heures de visites.
- III. K.\_\_\_\_\_ s'engage à ne pas importuner S.\_\_\_\_\_ en particulier sur son lieu de travail. »

3. a) Le 2 février 2016, S.\_\_\_\_\_ a déposé une requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles tendant à ce qu'interdiction soit faite à K.\_\_\_\_\_, sous la menace de la peine d'amende prévue par l'art. 292 CP en cas d'insoumission, d'importuner, sous quelque forme que ce soit S.\_\_\_\_\_, en particulier de l'importuner sur son lieu de travail, d'importuner ses collègues, les clients et ses supérieurs, de la suivre, de l'appeler constamment et de solliciter et importuner son entourage pour savoir où elle se trouve ou ce qu'elle fait.

Par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 3 février 2016, le Président du Tribunal d'arrondissement a fait droit aux mesures d'extrême urgence requises.

b) Dans sa réponse du 3 mars 2016, K.\_\_\_\_\_ a conclu au rejet de la requête de mesures provisionnelles du 2 février 2016. ReConventionnellement, il a notamment conclu à ce qu'il soit dispensé de l'entretien de ses enfants et à ce que S.\_\_\_\_\_ contribue à son entretien par le versement d'une pension dont les modalités seraient précisées en cours d'instance.

A l'appui de sa réponse, K.\_\_\_\_\_ a exposé qu'il était sans emploi, qu'il n'avait pas droit aux allocations de chômage et ne percevait pas d'aide sociale. Il avait jusqu'alors bénéficié de l'aide de l'agence d'assurances sociales, qui lui avait versé des prestations complémentaires familles. A la suite de la séparation des parties, cette agence lui avait toutefois demandé de lui adresser une série de documents. N'étant plus en mesure de pénétrer dans le logement conjugal, il ne s'était pas exécuté dans le délai qui lui avait été imparti à cet effet. Le versement des prestations complémentaires familles avait dès lors été suspendu.

4. Par requête de mesures protectrices de l'union conjugale du 4 mars 2016, S.\_\_\_\_\_ a notamment conclu à ce que K.\_\_\_\_\_ soit astreint à contribuer à l'entretien des siens par le versement d'une pension alimentaire mensuelle, dont le montant serait précisé en cours d'instance, mais d'un minimum de 1'850 francs (conclusion V).

S.\_\_\_\_\_ a en particulier exposé que son mari ne supportait pas l'idée qu'elle puisse travailler, cela étant d'autant plus étonnant qu'il ne travaillait pas, et que le salaire de l'épouse était le pilier financier de la famille. Après avoir perdu son emploi, dont elle ne connaissait pas le salaire exact, le mari s'était inscrit auprès de l'assurance-chômage. Selon l'épouse, K.\_\_\_\_\_ était chauffeur poids lourd de profession et pouvait sans autre travailler. S'agissant de sa propre situation, S.\_\_\_\_\_ a précisé qu'elle se trouvait en arrêt maladie depuis le 29 janvier 2016 et qu'il existait encore une incertitude concernant le montant de son salaire pour les mois à venir. Son employeur lui avait en outre fait savoir qu'il la licencierait dès que cela serait licite.

5. A l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 4 mars 2016, les époux ont passé une convention, ratifiée séance tenante pour valoir ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale, dont la teneur est la suivante :

- « I. Parties conviennent de vivre séparées pour une durée indéterminée, étant précisé qu'elles ont suspendu la vie commune le 6 février 2016.*
- II. La jouissance du domicile conjugal, sis [...] à [...], est attribuée à S.\_\_\_\_\_, qui en payera le loyer et les charges.*
- III. La garde des enfants [...], né le [...] 2005, et [...], né le [...] 2014, est confiée à S.\_\_\_\_\_.*
- IV. K.\_\_\_\_\_ exercera un droit de visite fixé de la manière suivante :*
  - un samedi sur deux et un dimanche sur deux alternativement, à partir du 12 mars 2016 ;*
  - et sous réserve de la reprise du travail par S.\_\_\_\_\_ et par la suite en fonction du planning de son activité professionnelle.*

*Jusqu'à ce que K.\_\_\_\_\_ trouve un appartement lui permettant d'accueillir ses enfants, le droit de visite se déroulera sur les journées et ne comprend pas les nuitées.*

*Pour éviter autant que possible le contact entre les parties, le droit de visite s'exerce au Point Rencontre d' [...], sous réserve d'un Point Rencontre plus proche du*

domicile de S.\_\_\_\_\_.

- V. K.\_\_\_\_\_ s'engage à ne pas approcher à moins de 50 mètres du lieu de travail actuel ou futur de S.\_\_\_\_\_ sous la menace de la peine d'amende prévue par l'article 292 du Code pénal en cas d'insoumission à une décision de l'autorité. »

Au cours de cette audience, K.\_\_\_\_\_ a confirmé qu'il était sans revenu et qu'il cherchait un emploi. Il avait passé des tests et des examens pour travailler avec la police ou dans la sécurité. Il avait emprunté de l'argent pour payer ses factures et louait un box dans lequel il vivait.

Un délai au 5 avril 2016 a été imparti aux parties pour produire les pièces nécessaires à la fixation de la contribution d'entretien.

6. Par courrier du 22 avril 2016, S.\_\_\_\_\_ a précisé la conclusion V de sa requête de mesures protectrices de l'union conjugale en ce sens que K.\_\_\_\_\_ soit astreint à contribuer à l'entretien des siens par le régulier versement d'une pension alimentaire mensuelle, payable d'avance le premier de chaque mois en mains de S.\_\_\_\_\_, dont le montant serait précisé en cours d'instance, mais d'un minimum de 1'850 fr., éventuelles allocations familiales non comprises, avec effet au 1<sup>er</sup> janvier 2016.

7. Par courrier du 30 mai 2016, le Président du Tribunal d'arrondissement a rectifié le chiffre I de la convention ratifiée le 4 mars 2016 pour valoir ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale en ce sens que les parties conviennent de vivre séparées pour une durée indéterminée, étant précisé qu'elles ont suspendu la vie commune le 6 janvier 2016 et non le 6 février 2016.

8. Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 30 mai 2016, le Président du Tribunal d'arrondissement a notamment rappelé la convention passée par les parties lors de l'audience du 4 mars 2016 (I), interdit à K.\_\_\_\_\_, sous la menace de la peine

d'amende prévue à l'art. 292 CP en cas d'insoumission à une décision de l'autorité, d'approcher S. \_\_\_\_\_ à moins de 100 mètres, d'accéder à un périmètre de 100 mètres autour de son logement, sis [...] à [...], ou de tout autre lieu de résidence ou nouveau domicile de celle-ci, et de l'importuner de quelque manière que ce soit (II).

9. Par courrier du 10 juin 2016, K. \_\_\_\_\_ a indiqué qu'il n'était pas en mesure de produire la moindre pièce justificative relative à ses revenus et sa fortune. Il a fait valoir que l'intégralité des documents le concernant se trouvaient encore dans l'appartement conjugal, auquel il n'avait plus accès en raison de l'interdiction de périmètre prononcée à son encontre. Il a indiqué qu'il vivait actuellement dans une situation fort précaire, qu'il ne bénéficiait d'aucun revenu et n'avait toujours pas d'appartement propre.

10. La situation matérielle des parties est la suivante :

a) S. \_\_\_\_\_ travaille à 80% en qualité d'employée de succursale auprès de la société [...] SA, à [...]. Elle réalise un revenu mensuel brut de 3'248 fr., payable treize fois l'an, soit un revenu mensuel net de 3'287 fr. 53, part au treizième salaire et [...] prime par 240 fr. comprises, allocations familiales par 460 fr. en sus.

L'épouse se trouve en incapacité de travail de 100% depuis le 29 janvier 2016 pour raison de maladie. Elle a expliqué que son incapacité résultait des tensions, des menaces et du harcèlement subis, la situation étant telle qu'elle n'osait plus retourner au travail.

Par courrier du 26 février 2016, [...] SA a informé S. \_\_\_\_\_ qu'en raison des circonstances, il ne serait plus possible de poursuivre leurs rapports de travail et qu'elle procéderait à la résiliation de son contrat de travail, dès que cela serait licite.

Les charges essentielles de l'épouse sont les suivantes :

Base mensuelle d'entretien	fr.1'350.00
Base mensuelle enfants (allocations familiales déduites)	fr. 540.00
Loyer	fr.1'250.00
Prime d'assurance-maladie épouse (subsidée)	fr. 58.30
Primes d'assurance-maladie enfants (subsidées)	fr. 96.80
Frais de déplacement (78 km x 0.70 fr. x 21.7 j.)	<u>fr.1'184.80</u>
Total	<u>fr.4'479.90</u>

Le budget de l'épouse présente ainsi un déficit de 1'192 fr. 40 (3'287.53 - 4'479.90) par mois.

b) La situation financière de K.\_\_\_\_\_ est largement méconnue. Il n'exerce actuellement aucune activité lucrative ; il aurait effectué des tests et des examens afin de trouver un emploi dans le domaine de la sécurité.

Selon S.\_\_\_\_\_, son mari serait chauffeur poids lourd de profession. En 2011, il a travaillé auprès de l'entreprise [...] SA pour un revenu mensuel net de 4'443 fr. 20, frais de repas par 300 fr. compris, impôt à la source par 114 fr. déduit.

Par la suite, K.\_\_\_\_\_ a perçu des indemnités de l'assurance-chômage. Il ressort des décomptes des mois de février à avril 2014 de la Caisse de Chômage [...] que le gain assuré de l'intimé s'élevait à 4'420 fr. et que le délai-cadre s'étendait du 5 novembre 2012 au 4 novembre 2014. Les indemnités chômage perçues par le mari s'élevaient en moyenne à quelque 3'175 fr. 20 net pour 21,7 jours contrôlés ([162.95 x 21.7] - charges de 5.15% d'AVS/AI/APG, de 2.63 % de LAA, de 2 % d'assurance perte de gain et de 18 francs de prime risque LPP), allocations familiales non comprises.

Selon le courrier du 26 janvier 2016 de l'Agence d'Assurances Sociales d' [...], le mari bénéficiait d'un droit aux prestations complémentaires familles. Il était toutefois tenu de se présenter dans un

délai échéant le 19 février 2016 aux guichets de cette agence munis de diverses pièces justificatives, dans le cadre de la révision régulière de la situation des bénéficiaires des prestations complémentaires. K. \_\_\_\_\_ a déclaré, lors de l'audience du 4 mars 2016, qu'il n'avait pas été en mesure de produire les pièces justificatives requises, de sorte que le versement des prestations complémentaires familles a été suspendu. Actuellement, il ne perçoit aucune indemnité d'une assurance sociale, ni aucune aide sociale.

En date du 19 août 2016, dans la catégorie « chauffeur » et « livreur » au sein des cantons de Vaud et Genève, quinze offres figuraient sur le site internet de recherche d'emploi « [www.jobup.ch](http://www.jobup.ch) ».

Les charges essentielles de K. \_\_\_\_\_ sont les suivantes :

Base mensuelle d'entretien	fr.1'200.00
Droit de visite	fr. 150.00
Loyer hypothétique	fr. 1000.00
Prime d'assurance-maladie (subsidée)	fr. 58.30
Total	<u>fr.2'408.30</u>

## **En droit :**

### **1.**

**1.1** L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale, qui doivent être considérées comme des décisions provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272) (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JdT 2010 III 115, spéc. p. 121), dans

les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). En se référant au dernier état des conclusions, l'art. 308 al. 2 CPC vise les conclusions litigieuses devant l'instance précédente, non l'enjeu de l'appel (ibid., spéc. p. 126).

Les ordonnances de mesures protectrices étant régies par la procédure sommaire, selon l'art. 271 CPC, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). Un membre de la Cour d'appel civile statue comme juge unique sur les appels formés contre les décisions sur mesures provisionnelles et sur mesures protectrices de l'union conjugale (art. 84 al. 2 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.021]).

**1.2** En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui y a 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., l'appel est recevable.

## **2.**

**2.1** L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance. Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (JdT 2011 III 43 et les réf. citées).

**2.2** Aux termes de l'art. 271 let. a CPC, les mesures protectrices de l'union conjugale (art. 172 à 179 CC) sont ordonnées à la suite d'une procédure sommaire. Le juge statue sur la base de la simple

vraisemblance 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* ; TF 5A\_497/2011 du 5 décembre 2011 consid. 3.2 ; TF 5A\_41/2011 du 10 août 2011 consid. 4.2 *in fine* ; TF 5A\_4/2011 du 9 août 2011 consid. 3.2 ; TF 5A\_720/2009 du 18 janvier 2010 consid. 5.3). Il suffit donc que les faits soient rendus plausibles. 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 (ATF 130 III 321 consid. 5 ; TF 5A\_508/2011 du 21 novembre 2011 consid. 1.3).

**2.3** S'agissant des questions relatives aux enfants, la maxime inquisitoire illimitée (art. 296 al. 1 CPC) et la maxime d'office (art. 296 al. 3 CPC) sont applicables. Le juge n'est ainsi pas lié par les allégués et les conclusions des parties et doit vérifier, concernant les contributions d'entretien, que les solutions proposées par les parties correspondent au mieux aux besoins de chaque enfant (Guillod/Burgat, Droit des familles, 4<sup>e</sup> éd. unine 2016, n. 281 p. 187, citant l'ATF 126 III 8 ; Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, n. 16 ad art. 296 CPC). Le tribunal peut en conséquence octroyer plus que demandé ou moins qu'admis (Jeandin, op. cit., n. 15 ad art. 296 CPC). La maxime d'office applicable à l'entretien de l'enfant mineur échappe ainsi à l'interdiction de la *reformatio in pejus*, celle-ci ne s'appliquant que si les prétentions des parties sont soumises au principe de disposition (art. 58 al. 1 CPC ; TF 5\_757/2013 du 14 juillet 2014 consid. 2.1 et 2.2.)

### **3.**

**3.1** L'appelant conteste l'imputation d'un revenu hypothétique et soutient qu'il ne serait pas en mesure de verser une contribution d'entretien pour les siens. Il nie avoir une formation de chauffeur de poids lourds et explique avoir cessé de travailler dès 2012 pour s'occuper des enfants du couple, les parties s'étant mises d'accord sur cette répartition des tâches. Il fait enfin valoir qu'il se trouverait dans une situation sociale précaire.



## **3.2**

**3.2.1** Le juge fixe, en application de l'art. 163 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210), le principe et le montant la contribution pécuniaire à verser par l'une des parties à l'autre selon l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC. Selon la jurisprudence, le montant des aliments se détermine en fonction des facultés économiques et des besoins respectifs des époux ; tant que dure le mariage, chacun des conjoints a le droit de participer de la même manière au train de vie antérieur (ATF 119 II 314 consid. 4b/aa ; TF 5A\_453/2009 du 9 novembre 2009 consid. 5.2), la fixation de la contribution d'entretien ne devant pas anticiper sur la liquidation du régime matrimonial.

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 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).

Dans les charges incompressibles des époux, il y a lieu de prendre en compte notamment le montant de base mensuel fixé dans les Lignes directrices pour le calcul du minimum d'existence en matière de poursuite (minimum vital) selon l'art. 93 LP élaborées par la Conférence des préposés aux poursuites et faillite de Suisse, les frais de logement, les coûts de santé (avant tout les primes d'assurance-maladie obligatoire), les

frais de déplacement, s'ils sont indispensables à l'exercice de la profession, et selon les circonstances, les frais liés à l'exercice du droit de visite, les impôts et les dettes contractées d'entente pour l'entretien du ménage (François Chaix, Commentaire romand, Code civil I, 2010, n. 9 ad art. 176 CC et les références citées ; Bastons Bulletti, L'entretien après divorce : méthodes de calcul, montant, durée et limites, SJ 2007 II 84-88).

**3.2.2** Pour fixer la contribution d'entretien, le juge doit en principe tenir compte du revenu effectif des parties. Cependant, tant le débiteur d'entretien que le créancier peuvent se voir imputer un revenu hypothétique supérieur. Il s'agit ainsi d'inciter la personne à réaliser le revenu qu'elle est en mesure de se procurer et dont on peut raisonnablement exiger d'elle qu'elle l'obtienne afin de remplir ses obligations (ATF 128 III 4 consid. 4a ; TF 5A\_99/2011 du 26 septembre 2011 consid. 7.4.1).

Le juge doit ainsi examiner successivement deux conditions. Il doit d'abord déterminer si l'on peut raisonnablement exiger d'une personne qu'elle exerce une activité lucrative ou augmente celle-ci, eu égard, notamment, à sa formation, à son âge et à son état de santé ; il s'agit d'une question de droit. Lorsqu'il tranche celle-ci, le juge ne peut pas se contenter de dire, de manière toute générale, que la personne en cause pourrait obtenir des revenus supérieurs en travaillant ; il doit préciser le type d'activité professionnelle qu'elle peut raisonnablement devoir accomplir. Le juge doit ensuite établir si la personne a la possibilité effective d'exercer l'activité ainsi déterminée et quel revenu elle peut en obtenir, compte tenu des circonstances subjectives susmentionnées, ainsi que du marché du travail (ATF 128 III 4 consid. 4c/bb ; ATF 126 III 10 consid. 2b). Un revenu hypothétique a par exemple été imputé à un débirentier qui a librement choisi de quitter la Suisse pour vivre avec sa compagne dans un pays où les revenus sont inférieurs et qui n'a notamment pas démontré avoir effectué dans ce pays des recherches d'emploi lui assurant un salaire équivalent à celui qu'il percevait en Suisse (TF 5A\_587/2013 du 26 novembre 2013 consid. 6.2).

Il existe une présomption de fait selon laquelle il est déraisonnable d'exiger la reprise d'une activité lucrative au-delà de l'âge de 45 ans, mais cette limite d'âge ne doit pas être considérée comme une règle stricte (ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.1 et les réf. cit.). La présomption peut être renversée, en fonction d'autres éléments qui plaideraient en faveur de la reprise ou de l'augmentation d'une activité lucrative. La limite d'âge tend à être augmentée à 50 ans (ATF 137 III 102 précité consid. 4.2.2.2 ; TF 5A\_206/2010 du 21 juin 2010 consid. 5.3.2 et les réf. cit.). Pour déterminer si on peut exiger du conjoint qui n'a pas travaillé qu'il reprenne une activité lucrative, il faut se fonder sur la date de la séparation définitive, à moins qu'il ait pu considérer de bonne foi qu'il ne devait pas (encore) se soucier de son propre revenu (TF 5C.320/2006 du 1<sup>er</sup> février 2007 consid. 5.6.2.2, in FamPra.ch 2007 p. 685 et les réf. cit.).

Lorsqu'on exige d'un époux qu'il reprenne ou étende une activité lucrative, il faut lui accorder un délai d'adaptation approprié. Il doit en effet avoir suffisamment de temps pour s'adapter à la nouvelle situation, notamment lorsqu'il doit trouver un emploi. Le délai doit donc être fixé en fonction des circonstances concrètes du cas particulier (TF 5A\_710/2009 du 22 février 2010 consid. 4.1). En principe, on accorde à la partie à qui l'on veut imputer un revenu hypothétique un certain délai pour s'organiser à cette fin (ATF 129 III 417 consid. 2.2 ; ATF 114 II 13 consid. 5) et l'on ne doit pas tenir compte d'un revenu plus élevé là où la possibilité réelle de l'obtenir fait défaut. Cette jurisprudence s'applique dans les cas où le juge exige d'un époux qu'il reprenne ou augmente son activité lucrative et où l'on exige de lui une modification de son mode de vie (TF 5A\_692/2012 du 21 janvier 2013 consid. 4.3, in FamPra.ch. 2013 p. 486).

En présence de conditions financières modestes et s'agissant du calcul de la contribution envers un enfant mineur, des exigences particulièrement élevées doivent être posées quant à la mise à profit de la capacité de gain du parent débirentier. Les critères valables en matière d'assurance-chômage ne peuvent pas être repris sans autre considération. Il faut aussi tenir compte des possibilités de gain qui n'exigent pas de formation professionnelle achevée et se situent dans la tranche des bas

salaires (ATF 137 III 118 consid. 3.1, JdT 2011 II 486 ; TF 5A\_21/2012 du 3 mai 2012 consid. 3.3). Les parents doivent ainsi s'adapter tant du point de vue professionnel que du point de vue spatial, en sorte que ceux-ci doivent réellement épuiser leur capacité maximale de travail et ne peuvent pas librement choisir de modifier leurs conditions de vie si cela a une influence sur leur capacité à subvenir aux besoins de l'enfant mineur (ATF 137 III 118 consid. 3.1 ; TF 5A\_513/2012 du 17 octobre 2012 consid. 4 ; TF 5A\_587/2013 du 26 novembre 2013 consid. 6.1.1 ; TF 5A\_763/2013 du 11 avril 2014 consid. 3.1).

**3.3** Le premier juge a retenu que le mari était en mesure d'exercer une activité lucrative à temps complet, en tant que chauffeur ou livreur et qu'il pouvait, à ce titre, réaliser un revenu mensuel net de 3'750 francs. L'appelant conteste cette appréciation et affirme ne pas avoir de formation de chauffeur poids lourd, contrairement à ce qu'allègue son épouse. Certes, on ignore si l'intéressé dispose effectivement d'une formation professionnelle achevée. Reste que dans l'emploi que le mari exerçait en 2011 auprès de la société [...] SA, celui-ci réalisait un revenu mensuel net de quelque 4'500 fr., impôt à la source déduit. Il a ensuite touché des indemnités de l'assurance-chômage, le délai cadre étant du 5 novembre 2012 au 4 novembre 2014 et le gain assuré s'élevant à 4'420 francs.

L'appelant se prévaut par ailleurs de la répartition des tâches convenue entre les parties. Il allègue qu'il aurait cessé de travailler, d'entente avec son épouse, pour se consacrer à l'éducation des enfants. Ces allégations ne sauraient toutefois être retenues. En effet, d'une part, elles sont totalement contestées par l'épouse. D'autre part, après son emploi auprès de la société [...] SA, l'intéressé a requis des indemnités de l'assurance-chômage. Par ailleurs, en 2012, le second enfant du couple n'était pas encore né et l'aîné avait déjà sept ans. On ne voit donc pas pourquoi les parties auraient décidé, à ce moment-là, que l'appelant cesserait son activité pour s'occuper de l'éducation des enfants. Ainsi, comme le premier juge, on ne peut aucunement retenir que l'appelant aurait cessé toute activité professionnelle en raison d'un choix commun du couple dans la répartition des tâches.

L'appelant prétend en outre qu'il lui serait impossible de retrouver une activité lucrative puisqu'il a été expulsé du domicile conjugal et qu'il est sous le coup d'une ordonnance restrictive. En réalité, l'intéressé aurait pu depuis fort longtemps demander à un tiers d'aller chercher les documents dont il aurait eu besoin ou alors demander l'envoi de ces pièces. Par ailleurs, il aurait pu également obtenir les documents nécessaires en s'adressant à divers services administratifs, comme l'agence d'assurances sociales, la caisse de chômage ou les entités privées, tels ses précédents employeurs ou les établissements bancaires auprès desquels il pourrait disposer de comptes bancaires. Enfin, il ne résulte aucunement des pièces figurant au dossier, et l'appelant ne l'allègue pas davantage, qu'il aurait entrepris les démarches nécessaires pour retrouver un emploi. Il a certes indiqué qu'il aurait effectué des tests en perspective d'un éventuel emploi dans la police ou la sécurité. Il ne s'agit toutefois pas de recherches effectives d'emploi et le domaine convoité est beaucoup trop restreint, au regard notamment de la précédente expérience professionnelle de l'appelant.

**3.4** En l'occurrence, l'appelant est âgé de trente-cinq ans et ne rencontre aucun problème de santé. Il a vraisemblablement travaillé à tout le moins jusqu'en 2012, étant relevé que l'appelant ne conteste pas avoir œuvré en qualité de chauffeur auprès de la société [...] SA mais allègue uniquement ne disposer d'aucune formation de chauffeur de poids lourd. La garde de fait des enfants a été attribuée à l'intimée, de sorte que l'appelant conserve toutes ses disponibilités pour un travail rémunéré. L'appréciation du premier juge selon laquelle on peut raisonnablement exiger de l'intéressé qu'il exerce une activité professionnelle ne prête dès lors pas le flanc à la critique, ce d'autant qu'en cas de situation financière serrée, des exigences particulièrement élevées doivent être posées quant à la mise à profit de la capacité de gain du parent débirentier. Quant à la question de savoir si l'appelant a effectivement la possibilité d'exercer l'activité de chauffeur ou de livreur retenue par l'autorité intimée, on relèvera qu'au mois d'août 2016, le site internet « [www.jobup.ch](http://www.jobup.ch) » proposait pas moins de quinze offres d'emploi dans ce domaine d'activité

et que l'appelant n'a pas démontré qu'il aurait vainement recherché un emploi en qualité de chauffeur ou de livreur. Quoiqu'il en soit, à supposer établi que l'appelant ne dispose pas d'une formation de chauffeur poids lourd, l'intimée soutenant le contraire, on retiendra que cela ne l'a de toute manière pas empêché de travailler en dernier lieu auprès de la société [...] SA pour un salaire mensuel net moyen de 4'500 francs. Selon le calculateur individuel de salaires 2014 de l'Office fédéral de la statistique, la valeur médiane du salaire mensuel brut d'un chauffeur poids lourd ou d'un livreur sans formation professionnelle complète, de l'âge de l'appelant et sans ancienneté, se situe dans une fourchette de 4'350 fr. à 4'838 fr. pour le titulaire d'un permis de séjour B, ce qui correspond - après déduction des cotisations sociales et du 2<sup>e</sup> pilier à hauteur de 14% -, à un salaire mensuel net de l'ordre de 3'741 à 4'160 francs. Le revenu mensuel net de 3'750 fr. par mois, retenu par le premier juge sur la base du gain assuré de l'appelant pour le calcul des indemnités journalières de l'assurance-chômage, peut dès lors être confirmé, étant relevé qu'il s'agit là d'un minimum au regard des statistiques précitées.

L'appel sera dès lors rejeté sur ce point.

#### **4.**

**4.1** L'appelant conteste ensuite son minimum vital. Il reproche au premier juge de n'avoir retenu qu'un loyer hypothétique de 1'000 fr. par mois et soutient qu'il devrait pouvoir disposer d'un logement de 3.5 pièces au minimum pour accueillir ses enfants en droit de visite, une charge locative de 1'500 fr. devant être retenue pour un tel objet. Par ailleurs, il estime qu'un montant de 500 fr. aurait dû en outre être pris en compte dans ses charges essentielles à titre de frais de recherche d'emploi

**4.2** La capacité contributive doit être appréciée en fonction des charges effectives du débirentier, étant précisé que seuls les montants réellement acquittés peuvent être pris en compte (ATF 121 III 20 consid. 3a ; TF 5A\_277/2009 du 6 juillet 2009 consid. 4.4.2 ; TF 5A\_860/2011 du 11 juin 2012 consid. 2.1)

**4.3** En l'espèce, l'appelant n'a pas démontré supporter une charge effective de loyer, de sorte qu'au vu de la jurisprudence précitée, on retiendra que la prise en compte d'un montant de 1'000 fr. à titre de loyer hypothétique procède d'une appréciation déjà généreuse de son minimum vital. Au surplus, à supposer – compte tenu du droit de visite restreint dont bénéficie l'appelant –, que la nécessité de disposer d'un logement de 3.5 pièces soit avérée, le loyer de 1'500 fr. invoqué par l'appelant ne saurait davantage être pris en compte, celui-ci se bornant à alléguer que le loyer de ce type de logement serait dans le Nord vaudois de l'ordre de 1'500 fr. par mois, sans toutefois rendre vraisemblable cette appréciation. Quant aux frais de recherche d'emploi de l'appelant, il n'y a pas lieu en l'état de les prendre en compte, celui-ci n'ayant pas démontré qu'il effectuerait des recherches d'emploi.

Le minimum vital de l'appelant, tel que retenu par le premier juge, sera ainsi confirmé, l'appel s'avérant sur ce point également infondé.

## **5.**

**5.1** En conclusion, l'appel doit être rejeté et l'ordonnance querellée confirmée.

**5.2** L'appelant, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC), supportera les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [tarif de frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]). Dès lors que l'appelant plaide au bénéfice de l'assistance judiciaire, ces frais seront laissés provisoirement à la charge de l'Etat (art. 122 al. 1 let. b CPC).

**5.3** En sa qualité de conseil d'office de l'appelant, Me Sébastien Pedroli a droit à une rémunération équitable pour ses opérations et débours dans la procédure d'appel (art. 122 al. 1 let. c CPC). Dans sa liste des opérations du 10 novembre 2016, il a indiqué avoir consacré 6 heures et 10 minutes à la procédure d'appel, ses débours se montant à 11 fr. 90,

frais de photocopies par 18 fr. 60 en sus. Vu la nature du litige et les difficultés de la cause, il y a lieu d'admettre ce décompte. Il s'ensuit qu'au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 novembre 2010 ; RSV 2101.02.03]), l'indemnité de Me Sébastien Pedroli doit être fixée à 1'110 fr. pour ses honoraires, montant auquel s'ajoutent 30 fr. 50 pour ses frais et débours et la TVA sur le tout par 91 fr. 25, soit 1'231 fr. 75 au total.

Me Cheryl Cuchard, conseil d'office de l'intimée, a produit le 14 novembre 2016 une liste des opérations indiquant qu'elle a consacré 3 heures et 30 minutes à la cause et que ses débours s'élèvent à 108 fr. 50. Cette liste peut également être admise, de sorte que l'indemnité de l'avocate Cheryl Cuchard sera arrêtée à 630 fr. pour ses honoraires, plus 23 fr. 60 à titre de débours, TVA sur le tout par 52 fr. 30 en sus, soit 705 fr. 90 au total.

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 à leur conseil d'office mis provisoirement à la charge de l'Etat.

**5.4** L'octroi de l'assistance judiciaire ne dispense pas la partie du versement des dépens à la partie adverse. (art. 122 al. 1 let. d CPC). Vu l'issue du litige, l'intimée a droit à de plein dépens de deuxième instance qui seront arrêtées, compte tenu de l'importance de la cause, de ses difficultés, de l'ampleur du travail et du temps consacré à la procédure (art. 3 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; RSV 270.11.6]), à 1'000 francs.

Par ces motifs,  
la juge déléguée  
de la Cour d'appel civile  
p r o n o n c e :

- I.** L'appel est rejeté.
- II.** L'ordonnance est confirmée.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- IV.** L'indemnité d'office de Me Sébastien Pedroli, conseil de l'appelant, est arrêtée à 1'231 fr. 75 (mille deux cent trente et un francs et septante-cinq centimes), TVA et débours compris.
- V.** L'indemnité d'office de Me Chéryl Cuchard, conseil de l'intimée, est arrêtée à 705 fr. 90 (sept cent cinq francs et nonante centimes), TVA et débours compris.
- VI.** 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 à leur conseil d'office mis à la charge de l'Etat.
- VII.** L'appelant K.\_\_\_\_\_ doit verser à l'intimée S.\_\_\_\_\_ la somme de 1'000 fr. (mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.
- VIII.** L'arrêt motivé est exécutoire.

La juge déléguée :

Le greffier :

Du

Le présent arrêt, dont le dispositif a été communiqué par écrit aux intéressés le 17 novembre 2016, est notifié en expédition complète à :

- Me Sébastien Pedroli (pour K. \_\_\_\_\_),
- Me Cheryl Cuchard (pour S. \_\_\_\_\_),

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

- Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois.

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

Le greffier :