

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 10 février 2021

Composition : M. OULEVEY, juge délégué
Greffière : Mme Cottier

* * * * *

Art. 179 CC ; 317 al. 2 CPC

Statuant sur l'appel interjeté par **W.**_____, à [...], intimée, contre l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale rendue le 5 novembre 2020 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause divisant l'appelante d'avec **F.**_____, à [...], requérant, le Juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 5 novembre 2020, adressée aux parties pour notification le même jour, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois (ci-après : la présidente ou le premier juge) a admis partiellement la requête de mesures protectrices de l'union conjugale déposée le 1^{er} juin 2020 par F._____ à l'encontre d'W._____ (I), a dit que dès et y compris le 1^{er} juin 2020 F._____ contribuerait à l'entretien de son fils V._____, né le [...] 2010, par le régulier versement, d'avance le premier de chaque mois en mains d'W._____, d'une pension mensuelle de 10 fr. (II), a dit que du 1^{er} juin 2020 au 31 décembre 2020 F._____ contribuerait à l'entretien de son épouse W._____ par le régulier versement, d'avance le premier de chaque mois, d'un montant de 230 fr. et par l'acquittement de l'intégralité des charges de l'ancien logement conjugal, à concurrence de 1'171 fr. 35, tant qu'W._____ y résidait (III), a dit que dès et y compris le 1^{er} janvier 2021 F._____ contribuerait à l'entretien de son épouse W._____ par le régulier versement, d'avance le premier de chaque mois, d'un montant de 150 fr. ainsi que par l'acquittement de l'intégralité des charges de l'ancien logement conjugal, à concurrence de 1'171 fr. 35, tant qu'W._____ y résidait (IV), a déclaré irrecevable la conclusion 10 prise par F._____ au pied de son écriture du 1^{er} juin 2020 (V), a rejeté la requête d'avis aux débiteurs déposée le 17 juillet 2020 par W._____ à l'encontre de F._____ (VI), a rendu l'ordonnance sans frais (VII), a dit qu'W._____ était la débitrice de F._____ et lui devait immédiat paiement de la somme de 2'000 fr. à titre de dépens (VIII), a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (IX) et a dit que la décision était immédiatement exécutoire (X).

En droit, le premier juge a tout d'abord considéré que les revenus de F._____ avaient diminué de manière conséquente depuis la signature de la convention du 5 mars 2020, ratifiée pour valoir ordonnance de mesures provisionnelles, passant de 9'830 fr. par mois, part au 13^e salaire comprise, à 6'688 fr. 75 par mois (2'370 fr. de rente AVS et 4'318

fr. 75 de rente LPP) dès le 1^{er} juin 2020, l'intéressé étant à la retraite à compter de cette date. Il a en outre rappelé que les parties étaient convenues au chiffre VIII de leur convention de mesures protectrices de l'union conjugale du 18 avril 2019 de revoir le calcul des contributions d'entretien lorsque F._____ serait au bénéfice d'une rente AVS. Certes l'accession à la retraite était connue au moment de la convention de mars 2020, mais le montant des rentes pour enfant était alors inconnu, ce qui constituait un fait nouveau. Le premier juge est parvenu à la conclusion que la situation financière des parties avait subi une modification notable et durable qui justifiait d'entrer en matière sur la requête de F._____ et de revoir le montant des contributions d'entretien dues en faveur de l'enfant V._____ et de l'épouse W._____.

Le premier juge a ensuite considéré que les coûts directs de l'enfant V._____ étaient intégralement couverts par les rentes complémentaires AVS et LPP pour enfant. Dans la mesure où le montant total des rentes et allocations familiales perçues par l'enfant V._____ dépassaient celui de son entretien convenable, lequel correspondait à ses coûts directs, le premier juge a réparti l'excédent à parts égales entre les deux parents. Il a ainsi astreint F._____ à contribuer à l'entretien de son fils V._____ par le versement d'une pension de 10 fr. par mois dès le 1^{er} juin 2020.

Le premier juge a ensuite astreint F._____ à contribuer à l'entretien de son épouse W._____ par le versement d'une pension mensuelle de 1'400 fr. (230 fr. + 1'171 fr. 35 [charges de l'ancien logement conjugal]) du 1^{er} juin 2020 au 31 décembre 2020 et de 1'320 fr. (150 fr. + 1'171 fr. 35 [charges de l'ancien logement conjugal]) par mois dès le 1^{er} janvier 2021. Il a toutefois précisé que ce montant devrait être revu en cas de vente de l'ancien domicile conjugal ou en cas de déménagement d'W._____.

S'agissant de la requête d'avis aux débiteurs déposée par W._____, le magistrat a considéré qu'il n'existait aucun indice de défaut caractérisé de paiement laissant penser que F._____ ne serait

manifestement pas disposé à s'acquitter des contributions à échoir, de sorte qu'il a rejeté cette requête.

B. Par acte du 16 novembre 2020, W._____ a interjeté appel contre l'ordonnance précitée en concluant, sous suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens que, principalement, la requête de mesures protectrices de l'union conjugale déposée le 1^{er} juin 2020 par F._____ soit déclarée irrecevable (II/I), que la convention ratifiée le 5 mars 2020 par la présidente pour valoir ordonnance de mesures provisionnelles soit déclarée toujours applicable (II/II) et que la requête d'avis aux débiteurs déposée le 17 juillet 2020 à l'encontre de F._____ soit admise (II/III). Subsidiairement, elle a conclu à ce que la requête de mesures protectrices de l'union conjugale du 1^{er} juin 2020 soit rejetée (III/I), à ce qu'en application de la convention ratifiée le 5 mars 2020, F._____ soit astreint à contribuer à l'entretien de son fils V._____ par le versement d'un montant de 1'450 fr. dès le 1^{er} mars 2020, allocations familiales en sus (III/II), et qu'il soit astreint à contribuer à son propre entretien par le versement d'un montant de 300 fr. dès le 1^{er} mars 2020 (III/III), à ce que la convention du 5 mars 2020 soit confirmée pour le surplus (III/IV), à ce que la requête d'avis aux débiteurs déposée à l'encontre de F._____ soit admise (III/V) et à ce que les chiffres V et VII de l'ordonnance attaquée soient confirmés (III/VI). Plus subsidiairement, W._____ a conclu à l'annulation de l'ordonnance entreprise et au renvoi de la cause à l'autorité de première instance pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Elle a également requis le bénéfice de l'assistance judiciaire.

Par réponse du 4 décembre 2020, F._____ s'est déterminé sur l'appel et a conclu, sous suite de frais et dépens, à son rejet.

Par ordonnance du 16 décembre 2020, le Juge délégué de la Cour de céans a accordé le bénéfice de l'assistance judiciaire à W._____.

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

1. F._____ (ci-après : l'intimé), né le [...] 1955, et W._____ (ci-après : l'appelante), née [...] le [...] 1978, tous deux ressortissants suisses, se sont mariés le [...] 2010 devant l'Officier de l'état civil de [...].

Un enfant est issu de cette union :

- V._____, né le [...] 2010.

2. Rencontrant d'importantes difficultés conjugales, les parties vivent séparément depuis le 18 avril 2019. W._____ est restée vivre au domicile conjugal dont F._____ est seul propriétaire. Celui-ci s'est constitué un nouveau domicile séparé sis à [...].

3. A une audience du 18 avril 2019, les parties ont conclu une convention ratifiée séance tenante pour valoir prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale, qui prévoit notamment ce qui suit à ses chiffres III, V et VIII :

« III.- Le domicile légal de l'enfant V._____, né le [...] 2010, est fixé au domicile de W._____ qui en exerce la garde de fait ;

Dès le moment où F._____ sera libéré de son obligation de travailler, la garde sur V._____, né le [...] 2010, s'exercera de manière alternée, à raison d'une semaine auprès de chacun des parents, du vendredi à la sortie de l'école au vendredi suivant à la rentrée de l'école ;

(...)

V.- Les parties conviennent que l'entretien convenable de l'enfant [...] s'élève à 1'750 fr. (mille sept cent cinquante francs) par mois, allocations familiales déduites ;

(...)

VIII.- Parties conviennent de revoir les calculs des contributions d'entretien lorsque F._____ sera au bénéfice d'une rente AVS ;
(...) »

4. Le 15 janvier 2020, W._____ a déposé une requête en modification des mesures protectrices de l'union conjugale. F._____ a ensuite déposé une demande unilatérale en divorce.

A l'audience de mesures provisionnelles tenue le 5 mars 2020, les parties ont conclu une convention, dont la teneur était la suivante :

« I.- La jouissance du domicile conjugal sis, [...] à [...], est attribuée à W._____ jusqu'à la majorité de V._____, né le [...] 2010, ou jusqu'à l'achèvement de sa formation professionnelle, à charge pour F._____ d'en payer les charges de copropriété, la taxe foncière, les intérêts hypothécaires et toutes autres taxes publiques.

II.- Parties conviennent que V._____, né le [...] 2010, se rendra à [...] les mercredis 6, 13 et 27 mai 2020 ainsi que les 3 et 10 juin 2020, à charge pour le parent qui en a la garde de l'amener.

III.- Le coût de l'entretien de l'enfant V._____, né le [...] 2010, est arrêté à 1'750 fr. (mille sept cent cinquante francs) par mois, allocations familiales non déduites.

IV.- F._____ contribuera à l'entretien de son fils V._____, né le [...] 2010, par le régulier versement d'avance le 1^{er} de chaque mois, la première fois le 1^{er} mars 2020, d'un montant de 1'450 fr. (mille quatre cent cinquante francs), éventuelles allocations familiales en sus, en main d'W._____.

V.- Les coûts extraordinaires de l'enfant V._____, né le [...] 2010, non couverts par une assurance seront supportés par les parties au prorata de leurs revenus.

VI.- F._____ contribuera à l'entretien d'W._____ par le régulier versement d'avance le 1^{er} de chaque mois, la première fois le 1^{er} mars 2020, d'un montant de 300 fr. (trois cents francs). »

Cette convention a été ratifiée séance tenante par la présidente, pour valoir ordonnance de mesures provisionnelles.

5. Lors de la signature de la convention de mesures provisionnelles du 5 mars 2020 précitée, la situation financière des parties était la suivante :

a) F._____ travaillait pour le compte de la [...] et réalisait à ce titre un revenu mensuel net de 9'830 fr., part au 13^e salaire comprise.

S'agissant de ses charges mensuelles, celles-ci s'élevaient à 6'186 fr. 20 au total, comprenant les sommes de 1'200 fr. à titre de minimum vital de base LP, de 1'495 fr. de loyer, de 996 fr. 20 de frais liés au logement conjugal occupé par son épouse et dont il s'acquitte seul, de 395 fr. de prime d'assurance-maladie (LAMal), de 850 fr. de frais d'impôts, de 1'100 fr. de pension due à son ex-épouse et de 150 fr. de frais d'exercice de son droit de visite sur son fils V._____.

Après le paiement de ses charges mensuelles, le disponible de F._____ s'élevait à 3'643 fr. 80 (9'830 - 6'186.20) par mois.

b) W._____ exerçait une activité lucrative qui lui procurait un revenu mensuel net de 3'904 fr. 80, part au 13^e salaire incluse.

Ses charges mensuelles se montaient à 2'815 fr. 10 au total, comprenant les sommes de 1'350 fr. à titre de minimum vital de base LP, de 445 fr. 10 de prime d'assurance-maladie (LAMal), de 137 fr. de frais de transport, de 143 fr. de frais de repas et de 740 fr. de frais d'impôts.

Après paiement de ses charges mensuelles, le disponible d'W._____ s'élevait à 1'089 fr. 70 (3'904.80 - 2'815.10) par mois.

c) Les coûts directs de l'enfant V._____ s'élevaient à 1'573 fr. 55 par mois (base mensuelle : 400 fr. ; participation au loyer des deux parents : 400 fr. 65 ; LAMal : 100 fr. 40 ; accueil parascolaire : 821 fr. 50 ; frais de loisirs : 151 fr.), allocations familiales par 300 fr. déduites.

6. A l'audience de conciliation du 28 mai 2020, F._____ a retiré sa demande en divorce.

7. Le 1^{er} juin 2020, F._____ a déposé une requête de mesures protectrices de l'union conjugale au pied de laquelle il a pris les conclusions suivantes :

« Principalement

1. Arrêter le coût de l'entretien convenable de l'enfant V._____, né le [...] 2010, à CHF 1'850 par mois du 1^{er} juin au 31 décembre 2020 et à CHF 2'050 dès janvier 2021, allocations familiales non déduites ;

2. Constater que le coût de l'entretien convenable de l'enfant V._____ est entièrement couvert du 1^{er} juin au 31 décembre 2020 par les rentes AVS et LPP pour enfant, ainsi que les allocations familiales. Le déficit de CHF 89.15 dès janvier 2021 sera pris en charge par le requérant.

3. Donner acte à F._____ qu'il contribuera de la manière suivante à l'entretien de W._____ dès le 1^{er} juin 2020 :

- paiement des intérêts, charges de copropriété et taxe foncière du domicile conjugal, [...] à [...] (CHF 950 mensuellement) ;
- versement de CHF 230 par mois et d'avance du 1^{er} juin au 31 décembre 2020 ;
- versement de CHF 150 par mois et d'avance dès le 1^{er} janvier

2021 ;

4. Attribuer la jouissance du domicile conjugal, [...] à [...] à W._____ jusqu'à la majorité de l'enfant V._____ ;

5. Autoriser F._____ à visiter le domicile conjugal en application de l'art. 257h al. 2 et 3 CO.

Subsidiairement,

6. Modifier les chiffres III, IV et VI de la convention du 5 mars 2020, partant,

7. Arrêter le coût de l'entretien convenable de l'enfant V._____, né le [...] 2010, à CHF 1'850 par mois du 1^{er} juin au 31 décembre 2020 et à CHF 2'050 dès janvier 2021, allocations familiales non déduites ;

8. Supprimer dès le 1^{er} juin 2020 la contribution d'entretien en faveur de l'enfant V._____ et donner acte à F._____ qu'il prendra à sa charge le déficit de l'enfant V._____ de CHF 89.15 dès janvier

2021 ;

9. Donner acte à F._____ qu'il contribuera de la manière suivante à l'entretien de W._____, née [...] :

- paiement des intérêts, charges de copropriété et taxe foncière du domicile conjugal, [...] à [...] (CHF 950 mensuellement) ;
- versement de CHF 230 par mois et d'avance du 1^{er} juin au 31 décembre 2020 ;
- versement de CHF 150 par mois et d'avance dès le 1^{er} janvier

2021.

10. Autoriser F._____ à visiter le domicile conjugal en application de l'art. 257h al. 2 et 3 CO ;

En tout état de cause,

11. Avec suite de frais et dépens. »

8. Le 17 juillet 2020, W._____ a déposé une requête d'avis aux débiteurs, au pied de laquelle elle a pris les conclusions suivantes, sous suite de frais et dépens :

« I.- Ordonner à la Caisse AVS de la Fédération et/ou à la Caisse de pension [...], selon les proportions que justice dira, ou à tout autre prestataire d'assurances sociales ou privées versant des sommes en remplacement de revenus de retenir la somme de CHF 57.-, sur les rentes de F._____, dès le mois d'août 2020, à titre de contribution d'entretien de son fils V._____, et d'en opérer le paiement sur le compte IBAN [...].

II.- Ordonner à la Caisse AVS de la Fédération et/ou à la Caisse de pension [...], selon les proportions que justice dira, ou à tout autre prestataire d'assurances sociales ou privées versant des sommes en remplacement de revenus de retenir la somme de CHF 300.-, sur les rentes de F._____, dès le mois d'août 2020, à titre de contribution d'entretien de son épouse W._____, et d'en opérer le paiement sur le compte IBAN [...].

III.- Notifier la présente décision à la Caisse AVS de la Fédération et à la Caisse de pension [...]. »

9. L'audience de mesures protectrices de l'union conjugale s'est tenue le 24 septembre 2020, en présence des parties et de leurs conseils respectifs.

Lors de cette même audience, F._____ a conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet de la requête d'avis aux débiteurs déposée le 17 juillet 2020 par W._____. Quant à cette dernière, elle a conclu à l'irrecevabilité, subsidiairement au rejet, de la requête de mesures protectrices de l'union conjugale déposée le 1^{er} juin 2020 par F._____.

10. A compter du 1^{er} juin 2020, le premier juge a retenu que la situation financière des parties était la suivante :

a) F._____ est à la retraite et perçoit à ce titre une rente AVS mensuelle de 2'370 fr. et une rente LPP mensuelle de 4'318 fr. 75, auxquelles s'ajoutent des rentes complémentaires AVS et LPP pour son enfant V._____ qui s'élèvent respectivement à 948 fr. et 719 fr. 75 par mois.

Ses charges mensuelles, avant impôts, s'élèvent à 4'661 fr. 15 au total et se composent du minimum vital de base LP par 1'350 fr., de son loyer par 1'495 fr., de l'intégralité des frais de logement liés à l'ancien domicile conjugal (intérêts hypothécaires, charges de copropriété, impôt foncier, place de parc) sis à [...] par 1'171 fr. 35 ainsi que de sa prime d'assurance-maladie (LAMal + LCA) par 644 fr. 80 (363 fr. 30 + 281 fr. 50).

Après paiement de ses charges mensuelles, le disponible de F. _____ s'élève à 2'027 fr. 60 ($[2'370 + 4'318.75] - 4'661.15$) par mois.

b) W. _____ réalise toujours un revenu mensuel net de 3'904 fr. 80, part au 13^e salaire comprise.

Quant à ses charges mensuelles, avant impôts, elles s'élèvent à 2'123 fr. 35 au total et se composent du minimum vital de base LP par 1'350 fr., de sa prime d'assurance-maladie (LAMal + LCA) par 493 fr. 35 (450 fr. 55 + 42 fr. 80), de frais de repas pris à l'extérieur par 143 fr., ainsi que de frais de transport professionnel par 137 francs.

Après paiement de ses charges mensuelles, le disponible d'W. _____ s'élève à 1'781 fr. 45 ($3'904.80 - 2'123.35$).

c) Le premier juge a établi les coûts directs de l'enfant V. _____ comme il suit :

Du 1^{er} juin 2020 au 31 décembre 2020 :

Minimum vital LP	400 fr. 00	
Parts loyer ($1'171.35 \times 15\% + 1'495 \times 15\%$)	:399 fr. 95	
Assurance-maladie (y.c. LCA) :	124 fr. 05	
Accueil parascolaire $[(801.20 \times 10) / 12]$:		667
fr. 65		
Frais de loisirs :	151 fr. 00	
- allocations familiales :	<u>300 fr. 00</u>	
Total :		1'442 fr.65

Dès le 1^{er} janvier 2021 :

Minimum vital LP	600 fr. 00	
Parts loyer (1'171.35 x 15% + 1'495 x 15%)	:399 fr. 95	
Assurance-maladie (y.c. LCA) :	124 fr. 05	
Accueil parascolaire [(801.20 x 10) / 12) :		667
fr. 65		
Frais de loisirs :	151 fr. 00	
- allocations familiales :	<u>300 fr. 00</u>	
Total :		1'642 fr. 65

Il convient de constater que le montant des rentes complémentaires AVS et LPP pour enfant, qui s'élèvent à 1'667 fr. 75 au total (948 + 719 fr. 75), couvrent l'intégralité des coûts directs de l'enfant V._____.

Depuis le 1^{er} juin 2020, soit depuis le départ de F._____ à la retraite, la garde alternée prévue par la convention du 18 avril 2019 a été mise en œuvre.

En droit :

1.

1.1 L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale, lesquelles doivent être considérées comme des décisions provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JdT 2010 III 115, spéc. p. 121), dans les causes non patrimoniales ou dans les causes patrimoniales lorsque la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). Les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale étant régies par la procédure sommaire (art. 271 CPC), le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC).

En l'espèce, l'appel a été formé par une partie disposant d'un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) et porte sur des conclusions, qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 fr., si bien qu'il est recevable à cet égard.

1.2 L'acte d'appel doit contenir des conclusions au fond. Il faut donc que l'appelant explicite dans quelle mesure la décision attaquée doit être modifiée ou annulée (ATF 137 III 617 consid. 4.2.2, JdT 2012 III 23 et les réf. citées ; TF 5A_978/2018 du 15 avril 2019 consid. 1.2), ses conclusions pouvant être interprétées à la lumière de la motivation de l'appel. Les conclusions doivent être suffisamment précises pour qu'en cas d'admission de l'appel, elles puissent être reprises telles quelles dans le dispositif (ATF 137 III 617 consid. 4.3 et 6.1, JdT 2014 II 187 ; TF 5A_775/2018 du 15 avril 2019 consid. 3.4 ; TF 4A_383/2013 du 2 décembre 2013 consid. 3.2.1, *in* RSPC 2014 p. 221 ; TF 4D_8/2013 du 15 février 2013 consid. 4.2). L'appelant ne saurait, sous peine d'irrecevabilité, se limiter à conclure à l'annulation de la décision attaquée, l'appel ordinaire ayant un effet réformatoire, et doit au contraire prendre des conclusions au fond permettant à l'instance d'appel de statuer à nouveau. Il n'est fait exception à la règle de l'irrecevabilité des seules conclusions en annulation que si l'autorité, en cas d'admission de l'appel, ne serait de toute manière pas en mesure de statuer elle-même sur le fond, en particulier faute d'un état de fait suffisant, et ne pourrait que renvoyer la cause à l'autorité inférieure (ATF 134 III 379 consid. 1.3, JdT 2012 III 23 ; TF 4A_426/2019 du 12 septembre 2019 consid. 5.1 ; TF 5A_792/2016 du 23 janvier 2017 consid. 1.2). S'agissant de conclusions pécuniaires, le recours doit en outre contenir des conclusions chiffrées (ATF 137 III 617 consid. 4 ; TF 5A_978/2018 du 15 avril 2019 consid. 1.2).

Il ne saurait être remédié à un défaut de motivation ou à des conclusions déficientes par la fixation d'un délai de l'art. 132 CPC, de tels vices n'étant pas d'ordre purement formel et affectant l'appel de façon irréparable (ATF 137 III 617 consid. 6.4, JdT 2014 II 187 ; TF 4A_659/2011 du 7 décembre 2011 consid. 5 *in* SJ 2012 I 31 ; CACI 25 février 2020/99

consid. 2.2 ; Commentaire romand, Code de procédure civile [ci-après : CR-CPC], 2^e éd., 2019, n. 5 *ad* art. 311 CPC).

En l'espèce, en tant qu'il concerne les pensions dues à l'enfant et à l'épouse, l'appel est dûment motivé et doté de conclusions, de sorte qu'il est recevable, sous réserve de ce qui sera exposé ci-après au consid. 1.3. Il en va différemment s'agissant de l'avis aux débiteurs, l'appelante se bornant à conclure dans son mémoire à la réforme de l'ordonnance attaquée en ce sens que sa requête de première instance « [soit] admise », sans autre précision sur l'identité des débiteurs auxquels l'avis devrait être adressé, la nature des prestations sur lesquelles le prélèvement devrait être ordonné, le montant du prélèvement et l'adresse du paiement. Cette conclusion est dès lors irrecevable, dans la mesure où, en cas d'admission de l'appel, elle ne pourrait pas être reprise telle quelle dans le dispositif de l'arrêt, en modification de celui de la décision attaquée.

1.3 La prise de conclusions nouvelles en appel doit être admise restrictivement, car elle porte atteinte au principe du double degré de juridiction. La loi pose deux conditions cumulatives. Les conclusions nouvelles ne sont recevables que si les conditions fixées à l'art. 227 al. 1 CPC sont remplies – soit qu'il y ait connexité avec les prétentions initiales ou que la partie adverse consente à la modification – et, cumulativement, qu'elles reposent sur des faits ou des moyens de preuves nouveaux (art. 317 al. 2 CPC ; Commentaire romand, CR-CPC, 2^e éd., 2019, nn. 10-12 *ad* art. 317 al. 2 CPC).

En l'espèce, en première instance, l'appelante a conclu à l'irrecevabilité, subsidiairement au rejet, de la requête de mesures protectrices de l'union conjugale. En deuxième instance, elle a augmenté ses conclusions, en concluant, à titre principal, à ce que la convention ratifiée le 5 mars 2020 soit déclarée toujours applicable et, à titre subsidiaire, à ce qu'en application de cette convention, l'intimé soit astreint à contribuer à l'entretien de l'enfant V._____ par le versement d'une pension d'un montant de 1'450 fr. par mois et à son propre

entretien par le versement d'une pension de 300 francs. Il s'agit de conclusions nouvelles qui ne remplissent pas les conditions cumulatives de l'art. 317 al. 2 CPC, l'appelante n'établissant en particulier pas qu'elles reposeraient sur des faits ou moyens de preuve nouveaux au sens de l'art. 317 al. 2 let. b CPC ; rien n'empêchait en effet l'appelante de prendre de telles conclusions en première instance déjà, ce qu'elle n'a pas fait. En définitive, les conclusions II/II et III/II à IV du mémoire d'appel en lien avec la convention du 5 mars 2020 doivent être déclarées irrecevables.

2.

2.1 L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit, le cas échéant, appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Jeandin, CR-CPC, 2^e éd., 2019, nn. 2 *ss ad* art. 310 CPC). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Jeandin, CR-CPC, 2^e éd., 2019, n. 6 *ad* art. 310 CPC). 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. citées).

3.

3.1 L'intimé soutient que l'état de fait devrait être complété en ce sens qu'il aurait été expressément entendu entre les parties à l'audience du 5 mars 2020, et connu du juge qui l'a tenue, que la convention du 5 mars 2020 ne réglait la situation que jusqu'au mois de juin 2020, une audience de « *mesures provisionnelles* » (*recte* : conciliation) ayant déjà été appointée au 28 mai 2020.

3.2 Cette allégation de fait ne peut être que rejetée. S'il avait été entendu que la convention du 5 mars 2020 ne devait pas s'appliquer au-delà du 31 mai 2020, il est plus que vraisemblable que les parties

l'auraient expressément indiqué dans le texte même de leur accord. Si la présidente, sous l'autorité de laquelle la convention a été conclue, avait entendu les parties partir de l'idée ou convenir que la situation devait impérativement être revue après le 31 mai 2020, elle aurait fait corriger le texte de la convention ou elle aurait limité sa ratification à la période du 1^{er} mars au 31 mai 2020. Or, ni le texte de la convention, ni le procès-verbal d'audience qui contient la décision de ratification ne comportent la moindre clause ou indication qui manifesterait une volonté des parties ou du juge de limiter dans le temps la validité des mesures convenues et ratifiées le 5 mars 2020. L'état de fait n'a dès lors pas à être corrigé dans le sens voulu par l'intimé.

Au demeurant, si le texte d'une convention ratifiée ne correspond pas à la volonté que le juge a présumé être celle des parties, c'est par la voie d'une requête d'interprétation, au sens de l'art. 334 CPC, que le vice doit être corrigé (ATF 143 III 520 consid. 6.2).

4.

4.1 L'appelante reproche au premier juge d'avoir considéré que la requête de mesures protectrices de l'union conjugale déposée le 1^{er} juin 2020 par F._____ était recevable. A cet égard, elle relève que lorsque des mesures provisionnelles ont été ordonnées alors que l'action en divorce était pendante et que la litispendance de celle-ci cesse sans qu'un jugement ne soit rendu, les mesures provisionnelles ordonnées pour régler la vie séparée des époux perdurent tant que les époux demeurent séparés et que l'un d'eux n'en requiert pas la modification. Elle soutient dès lors que c'est par la voie d'une requête en modification des mesures provisionnelles prononcées le 5 mars 2020 que F._____ aurait dû agir et non par la voie d'une nouvelle requête de mesures protectrices de l'union conjugale.

A titre subsidiaire, elle expose que les conditions d'une requête en modification des mesures provisionnelles ne seraient pas remplies. Elle soutient que les parties, de même que le premier juge,

étaient parfaitement au courant du fait que F._____ serait au bénéfice de rentes AVS et LPP dès le 1^{er} juin 2020 et qu'elles ont quand même décidé de signer une convention le 5 mars 2020. Il ne ressort en outre pas de la convention que celle-ci s'appliquerait provisoirement, soit jusqu'au 1^{er} juin 2020, de sorte qu'il n'existerait pas de fait nouveau qui justifierait de revoir le montant des contributions d'entretien. Elle relève encore que la baisse des revenus de l'intimé n'est de toute manière pas significative.

Pour sa part, l'intimé soutient que la convention du 5 mars 2020 ne concernait que la période du 1^{er} mars au 31 mai 2020, de sorte que seule une requête de mesures protectrices de l'union conjugale pouvait être introduite. De toute manière, la requête du 1^{er} juin 2020 indiquait, à titre subsidiaire, qu'elle devait être considérée comme une requête en modification des mesures protectrices de l'union conjugale.

S'agissant des conditions de la modification des contributions d'entretien, l'intimé relève que seul le montant des rentes AVS était connu. Le montant des rentes LPP lui aurait été communiqué le 11 mars 2020, soit après l'audience du 5 mars 2020. En outre, il fait valoir que la diminution de ses revenus est significative, ceux-ci passant de 9'830 fr. à 6'688 fr. 75.

4.2 Une fois que des mesures protectrices de l'union conjugale ou des mesures provisionnelles dans la procédure en divorce ont été ordonnées, elles ne peuvent être modifiées qu'aux conditions de l'art. 179 CC (applicable directement pour les premières, par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC pour les secondes). Aux termes de l'art. 179 al. 1 1^{ère} 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 (ATF 141 III 376 consid. 3.3.1 ; ATF 129 III 60 consid. 2 ; TF 5A_617/2017 du 28 septembre 2017 consid. 3.1 ; TF 5A_842/2015 du 26 mai 2016 consid. 2.4.2, non publié à l'ATF 142 III 518). Cette soupape, rendue nécessaire par le caractère expédient de la procédure de mesures protectrices, constitue une sorte de révision facilitée. Une décision rendue alors que certains faits ont été intentionnellement cachés ou fondés sur des déclarations mensongères d'une partie doit être modifiée (Juge délégué CACI 24 septembre 2015/504 consid. 3 et les réf. citées). 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_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_15/2014 du 28 juillet 2014 consid. 3 ; TF 5A_245/2013 du 24 septembre 2013 consid. 3.1 ; TF 5A_153/2013 du 24 juillet 2013 consid. 2.1 ; TF 5A_400/2012 du 25 février 2013 consid. 4.1 et les réf. citées ; TF 5A_324/2012 du 15 août 2012 consid. 5), car la procédure de modification n'a pas pour but de corriger le premier jugement, mais de l'adapter aux circonstances nouvelles (TF 5A_329/2016 du 6 décembre 2016 consid. 3.1 ; TF 5A_151/2016 du 27 avril 2016 consid. 3.1 ; TF 5A_33/2015 du 28 avril 2015 consid. 4.1).

Les possibilités de modifier les mesures protectrices ou provisionnelles reposant sur une convention sont limitées. Les mêmes restrictions que celles qui découlent de la jurisprudence en matière de convention de divorce sont applicables. Une adaptation ne peut être exigée que si les modifications notables concernent des éléments qui avaient été considérés comme établis au moment de la signature de la convention. Il n'y a pas d'adaptation concernant des éléments qui ont été définis conventionnellement pour surmonter une situation incertaine

(*caput controversum*), dans la mesure où il manque une valeur de référence permettant d'évaluer l'importance d'un éventuel changement. Restent réservés des faits nouveaux, qui se situent clairement en dehors du spectre des développements futurs, qui apparaissaient possible – même s'ils étaient incertains – pour les parties à la convention (ATF 142 III 518 consid. 2.6.1 ; cf. de Weck-Immelé, Modification d'une convention entre époux en mesures protectrices et provisionnelles : cherchez l'erreur !, Newsletter Droit matrimonial, été 2016). De même la modification d'une mesure provisionnelle au motif que 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 est limitée lorsque la réglementation de l'entretien est fixée par une convention par laquelle les parties ont voulu résoudre définitivement leur litige. Une modification n'entrera en ligne de compte dans cette hypothèse qu'en cas de vice de la volonté (erreur, dol ou crainte fondée), une erreur sur le *caput controversum* étant exclue (ATF 142 III 518 consid. 2.6.2 ; cf. de Weck-Immelé, *ibidem*).

4.3 Le premier juge a considéré que l'intimé était astreint, par convention du 5 mars 2020, ratifiée le même jour pour valoir ordonnance de mesures provisionnelles, à verser dès le 1^{er} mars 2020 une contribution d'entretien en faveur de son fils V._____ de 1'450 fr. par mois, éventuelles allocations familiales en sus, ainsi qu'une pension mensuelle de 300 fr. en faveur de son épouse. Il résultait toutefois du dossier que les revenus de l'intimé avaient diminué de manière conséquente depuis l'époque de la convention précitée, passant de 9'830 fr. par mois, part au 13^e salaire comprise, à 6'688 fr. 75 par mois à compter du 1^{er} juin 2020, l'intimé étant à la retraite à partir de cette date. Quant aux situations financières de l'appelante et de l'enfant V._____, elles n'avaient que peu ou pas évolué. En outre, le premier juge a considéré que les parties étaient convenues, au chiffre VIII de la convention du 18 avril 2019, ratifiée séance tenante pour valoir prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale, de revoir le calcul des contributions d'entretien lorsque l'intimé serait au bénéfice d'une rente AVS.

Par conséquent, selon le premier juge, il convenait d'admettre que la situation financière et familiale des parties avait subi une modification notable et durable depuis la convention de mesures provisionnelles du 5 mars 2020, ce qui justifiait d'entrer en matière sur la requête de l'intimé et de revoir le calcul des contributions d'entretien dues en faveur tant de l'enfant V._____ que de l'appelante. Certes, l'accession à la retraite était connue au moment de la convention de mars 2020, mais le montant des rentes pour enfant était alors inconnu. La détermination des rentes AVS et LPP servies à l'enfant V._____ constituait dès lors un fait nouveau au sens de la jurisprudence.

4.4 En l'espèce, la convention de mesures provisionnelles du 5 mars 2020 n'est pas caduque du fait du retrait de la demande de divorce de l'intimé (ATF 137 III 614 consid. 3.2.2). Dans la mesure où l'intimé avait pris des conclusions subsidiaires à l'appui de sa requête de mesures protectrices de l'union conjugale, en concluant à la modification des chiffres III, IV et VI de la convention du 5 mars 2020, c'est à juste titre que le premier juge a examiné la question de l'existence d'un fait nouveau justifiant une modification du montant des contributions d'entretien fixées par la convention de mesures provisionnelles.

Toutefois, le fait que l'intimé prendrait sa retraite en juin 2020 était connu des parties le 5 mars 2020 et, même en supposant que les montants des prestations qui seraient servies à l'époux dès sa retraite ne lui étaient pas encore connus au centime près, leur ordre de grandeur l'était. En effet, d'une part, l'intimé reconnaît que le montant des rentes AVS était connu avant l'audience du 5 mars 2020, d'autre part, le montant des rentes LPP pouvaient à tout le moins être calculé approximativement. Il est dès lors vraisemblable que les parties ont, en transigeant le 5 mars 2020, renoncé à établir le montant des prestations de retraite précisément. Partant, l'intimé ne pouvait pas se fonder sur le fait qu'il a pris sa retraite pour requérir une modification des contributions fixées par la convention du 5 mars 2020. L'ordonnance attaquée doit être réformée en ce sens que la requête de mesures protectrices de l'union conjugale du

1^{er} juin 2020 est rejetée, faute de fait nouveau justifiant une modification au moment du dépôt de la requête.

5.

5.1 En définitive, l'appel doit être partiellement admis et l'ordonnance entreprise doit être réformée aux chiffres I à IV et VIII de son dispositif pour tenir compte du fait que la requête de mesures protectrices de l'union conjugale déposée le 1^{er} juin 2020 par F._____ est rejetée.

5.2 Selon l'art. 318 al. 3 CPC, si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais – soit les frais judiciaires et les dépens (art. 95 al. 1 CPC) – de la première instance. Selon l'art. 106 al. 1 CPC, les frais, qui comprennent les frais judiciaires et les dépens, sont mis à la charge de la partie succombante.

Aucuns frais judiciaires n'étant perçus en première instance dans les procédures de mesures protectrices de l'union conjugale, il n'y a pas lieu de statuer à nouveau sur lesdits frais (art. 37 al. 3 CDPJ [Code de droit privé judiciaires vaudois ; BLV 211.02]).

S'agissant des dépens, tant l'appelante que l'intimé succombent chacun sur l'un des deux objets litigieux, à savoir la requête de mesures protectrices de l'union conjugale ainsi que l'avis aux débiteurs. Dès lors, les dépens de première instance peuvent être compensés.

5.3 En appel, l'appelante obtient gain de cause s'agissant de sa conclusion subsidiaire tendant au rejet de la requête de mesures protectrices de l'union conjugale. Elle succombe en revanche s'agissant de l'avis aux débiteurs.

Partant, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils, BLV 270.11.5), seront mis par moitié à la charge de l'appelante W._____, par 300 fr., et

par moitié à la charge de l'intimé F._____, par 300 fr. (art. 106 al. 2 CPC).

Quant aux dépens, ils seront compensés.

5.4 En sa qualité de conseil d'office de l'appelante W._____, Me Natasa Djurdjevac Heinzer a droit à une rémunération équitable pour ses opérations et débours dans la procédure d'appel (art. 122 al. 1 let. a CPC). Elle a produit une liste des opérations faisant état de 8 heures et 27 minutes de travail consacrées à la procédure de deuxième instance, dont 42 minutes effectuées par son avocate-stagiaire. Les opérations indiquées sont correctes, de sorte que l'indemnité d'office de Me Natasa Djurdjevac Heinzer sera fixée à 1'472 fr. ([7,75 h x 180] + [0,7 h x 110]), plus 29 fr. 45 pour ses débours (2% ; art. 3bis al. 1 RA)[Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile, BLV 211.02.3]), TVA par 7.7 % en sus sur le tout (115 fr. 60), soit à un total de 1'617 fr. 05.

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

Par ces motifs,
le Juge délégué
de la Cour d'appel civile
p r o n o n c e :

- I. L'appel est partiellement admis.
- II. L'ordonnance est réformée aux chiffres I à IV et VIII de son dispositif comme il suit :
 - I. rejette la requête de mesures protectrices de l'union conjugale déposée le 1^{er} juin 2020 par F._____ contre W._____ ;

II. (supprimé).

III. (supprimé).

IV. (supprimé).

VIII. dit que les dépens sont compensés.

L'ordonnance est confirmée pour le surplus.

III. L'indemnité d'office de Me Natasa Djurdjevac Heinzer, conseil d'office de l'appelante W._____, est arrêtée à 1'617 fr. 05 (mille six cent dix-sept francs et 5 centimes), TVA et débours compris.

IV. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr., sont mis par 300 fr. (trois cents francs) à la charge de l'intimé F._____ et laissés par 300 fr. (trois cents francs) à la charge de l'Etat, pour l'appelante W._____.

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

VI. Les dépens de deuxième instance sont compensés.

VII. L'arrêt est exécutoire.

Le juge délégué :

La greffière :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète à :

- Me Natasa Djurdjevac Heinzer (pour W. _____),
- Me Philippe Kitsos (pour F. _____),

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

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

Le juge délégué de la Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (Loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), 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).

La greffière :