

# **VD\_FINDINFO HC / 2012 / 166 vom 14. Februar 2012**

VD Tribunal cantonal, 2012-02-14, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_HC\\_\\_\\_2012\\_\\_\\_166](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2012___166)

FR: VD\_FINDINFO HC / 2012 / 166 du 14 février 2012

IT: VD\_FINDINFO HC / 2012 / 166 del 14 febbraio 2012

## **Regeste**

RELIEF | 309 CPC, 308 al. 1 let. a CPC (CH)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Le jugement attaqué a été rendu le 19 octobre 2011, de sorte que les voies de droit sont régies par le CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2010; RS 272) entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011 (art. 405 al. 1 CPC; Tappy, *Le droit transitoire applicable lors de l'introduction de la nouvelle procédure civile unifiée*, JT 2010 III 11, spéc. 30 et 33).

### **E. 1.2**

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC), soit celles qui mettent fin au procès au sens de l'art. 236 CPC, dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). En se référant au dernier état des conclusions, l'art. 308 al. 2 CPC vise les conclusions litigieuses devant l'instance précédente, non l'enjeu de l'appel (Tappy, *Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile*, JT 2010 III 126). S'agissant des prestations périodiques, elles doivent être capitalisées suivant la règle posée par l'art. 92 al. 2 CPC. L'appel, écrit et motivé, est introduit dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC). Formé en temps utile (art. 311 al. 1 CPC) par une partie qui y a intérêt (art. 59 al.

### **E. 2**

L'appel peut être formé pour violation du droit ou 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 (Tappy, *Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile*, JT 2010 III 134). Elle peut revoir l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance.

### **E. 3**

L'appelant soutient en premier lieu que l'assignation par publication officielle était irrégulière et que l'on doit considérer que la communication du jugement de divorce a eu lieu le 17 février 2011. Ainsi, la requête de relief a été déposée en temps utile. L'appelant soutient ensuite que, dans le cadre de la procédure de divorce, il appartenait à l'intimée de faire les démarches convenables pour découvrir sa nouvelle résidence. On ne saurait considérer selon lui que la procédure était en cours et qu'il appartenait au défendeur d'informer le greffe du Tribunal d'un éventuel changement d'adresse.

### **E. 3.1**

Le droit dont la cour de céans doit contrôler la bonne application est le droit de procédure cantonal applicable en première instance désigné par l'art. 404 al. 1 CPC (Tappy, Le droit transitoire applicable lors de l'introduction de la nouvelle procédure unifiée, JT 2010 III 39).

### **E. 3.2**

Selon l'art. 21 CPC-VD (Code de procédure civile vaudoise du 14 décembre 1966, dans sa version au 31 décembre 2010), la demande est notifiée lorsqu'elle est remise à la personne à laquelle elle est adressée ou à sa demeure (art. 22 al. 1 CPC-VD). Selon l'art. 22 al. 3 CPC, la notification du premier acte de la procédure doit avoir lieu par huissier lorsque la poste n'a pas distribué l'envoi. Lorsque la partie défenderesse reste introuvable, la partie demanderesse doit justifier avoir fait les démarches convenables pour trouver sa résidence (art. 30 CPC-VD). Lorsqu'elle justifie l'avoir fait, mais que la résidence de la partie défenderesse reste inconnue, la notification est faite par publication dans la Feuille des avis officiels du Canton de Vaud (ci-après FAO; art. 28 et 30 CPC-VD). Cela vaut pour le premier acte de procédure (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3<sup>ème</sup> éd., 2002, note ad art. 30 CPC-VD p. 59) et non lorsque le premier acte de procédure a été valablement notifié à la poste et que la partie défenderesse vient à déménager. Dans cette dernière hypothèse, il n'appartient pas à la partie adverse de chercher son adresse, ni même au juge de procéder à une notification dans la FAO. La communication à la dernière adresse indiquée doit être considéré comme valable; la partie doit informer le greffe de son changement d'adresse (JT 1975 III 96; Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 1 ad art. 22 CPC, p 51; ATF 97 III 7 c.1 p. 10). En l'espèce, l'intimée a déposé une demande unilatérale en divorce le 8 septembre 2008, laquelle a été notifiée à l'appelant qui s'est vu impartir un délai pour se déterminer. Dite demande indique que l'appelant est domicilié "pa [...]". Mentionnant cette même adresse dans ses courriers, l'appelant a sollicité des prolongations de délai pour déposer sa réponse, les 9 octobre et 10 novembre 2008. C'est encore à cette adresse que le greffier du Tribunal d'arrondissement lui a écrit, une première fois le 10 octobre 2008 et une seconde fois le 11 novembre 2008, pour lui accorder les prolongations requises. Il y a dès lors eu un acte introductif d'instance, qui a pu être valablement notifié à l'appelant, lequel était au courant de la procédure de divorce en cours. Le procès-verbal des opérations indique en date du 8 janvier 2009 ; "reçu en retour l'assignation adressée au défendeur avec la mention "destinataire "introuvable". Interpellé téléphoniquement Me Roux, qui n'a aucune autre adresse. Le Président en prend acte." L'audience préliminaire a été renvoyée sans réappointement. A l'audience de jugement du 19 mai 2009 et aux audiences de reprises de cause des 2 septembre 2010 et 1<sup>er</sup> décembre 2010, l'appelant a fait défaut. A chacune des audiences de jugement, il a été cité à comparaître par la voie édictale avec la mention "A vous, R. \_\_\_\_\_, précédemment domicilié à Lausanne, sans domicile connu". L'appelant ne conteste pas avoir changé de domicile avant l'audience préliminaire, si bien que l'on doit tenir pour probante la mention faite au procès-verbal des opérations selon laquelle la citation à comparaître à l'audience préliminaire est venue en retour en raison d'un changement d'adresse. Il se contente d'indiquer qu'il appartenait à l'intimée de découvrir sa nouvelle adresse, car on ne saurait considérer que la procédure était en cours. Cet argument tombe à faux. Après avoir sollicité par deux fois des délais supplémentaires pour adresser des déterminations écrites, l'appelant ne peut pas alléguer qu'il n'avait pas connaissance d'une procédure dirigée à son encontre. Dans ces circonstances et conformément à la jurisprudence, il lui appartenait de s'inquiéter de l'avancement de celle-ci et, surtout, d'indiquer au greffe à quelle adresse les actes pouvaient lui être notifiés. Ne l'ayant pas fait, c'est à bon droit que le premier juge a considéré que les

notifications par voie édictale, plus susceptibles d'atteindre l'appelant qu'une notification à la dernière adresse connue à laquelle il aurait pu être procédé selon la jurisprudence (supra c. 3.2), étaient régulières. On ne saurait enfin reprocher à l'intimée de n'avoir pas multiplié les démarches pour découvrir la résidence de la partie adverse, laquelle n'a pas à supporter les conséquences du comportement passif de cette dernière.

3.3.1 Aux termes de l'art. 309 CPC-VD, la partie défaillante peut demander le relief par requête déposée dans les vingt jours dès la notification du jugement (al. 1); dans les cas visés à l'art. 117a OJV, le délai court dès la notification du dispositif (al. 2); la demande de relief n'est valable que si, dans le même délai, le requérant a déposé au greffe la somme fixée par le juge pour assurer le paiement des dépens frustraires, qui sont arrêtés d'office par le juge (al. 3). L'art. 310a CPC-VD prévoit que lorsque la requête est manifestement irrégulière - parce qu'elle est tardive ou non accompagnée de l'avance des frais frustraires (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit. ad art. 310a CPC-VD) -, le juge peut la rejeter sans entendre les parties. L'art. 311 CPC-VD dispose que dans les autres cas, le juge notifie la requête à la partie adverse et assigne les parties en reprise de cause (al. 1); la partie qui conteste le droit au relief soulève l'incident dans un délai de dix jours dès la notification de la demande de relief (al. 2); la demande de relief ou, en cas de contestation, le jugement accordant le relief annule le jugement rendu par défaut et replace les parties dans la situation où elles se trouvaient avant l'audience (al. 3), c'est-à-dire à la veille de l'audience où le jugement par défaut a été rendu (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit. ad art. 311 CPC).

3.3.2 Le jugement rendu à l'issue de l'audience du 1<sup>er</sup> décembre 2010 a fait l'objet d'une publication dans la FAO du 28 janvier 2011. Il y est indiqué que l'appelant est "avisé que le Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a rendu un jugement [le] concernant (délai de relief : 20 jours; délai d'appel : 30 jours). Dès lors que le jugement de divorce pouvait être valablement notifié par la voie édictale (cf. supra 3.2), c'est bien à la date de la publication que la fiction de la notification opère, faisant ainsi partir les délais tant de relief que de recours. La requête de relief, comme l'avance des frais frustraires, est intervenue le 9 mars 2011, soit quarante jours après la publication. Elle est ainsi tardive, comme l'a considéré le premier juge.

#### **E. 4**

En définitive, l'appel doit être rejeté et le jugement confirmé. Les frais, qui comprennent les frais judiciaires et les dépens selon l'art. 95 al 1 CPC, doivent être mis à la charge de la partie qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Ils sont fixés d'office (art. 105 CPC), selon le tarif (art. 96 CPC) des dépens en matière civile (TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010; RSV 270.11.6]). En règle générale, la partie succombante doit verser à la partie qui obtient gain de cause tous les frais nécessaires causés par le litige (art. 37 al. 2 CDPJ). En l'espèce, les frais judiciaires de l'appelant, qui succombe, sont arrêtés à 600 fr. (six cents francs) et sont laissés à la charge de l'Etat (art. 122 al. 1 let. b CPC). L'appelant ayant obtenu l'assistance judiciaire dans la procédure d'appel, son conseil doit être rémunéré équitablement pour les opérations nécessaires à l'appel (art. 122 al. 1 let. a CPC et 2 al. 1 RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010; RSV 211.02.3]). Vu la liste des opérations et débours produite par Me Georges Reymond le 10 février 2012, une indemnité d'office de 1'119 fr. 20 lui est accordée pour la procédure d'appel selon le décompte suivant : 990 fr. d'honoraires (5 heures et demie x 180 fr.) et 79 fr. 20 de TVA au taux de 8% et 50 fr. de débours (art. 2 et 3 RAJ). Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenu au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité au conseil d'office mis à la charge de l'Etat. L'appelant ayant succombé à son appel, des dépens de deuxième instance, arrêtés à 800 fr. (huit cents francs)

sont mis à sa charge en faveur de l'intimée (art. 122 al. 1 let d CPC). Par ces motifs, le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, prononce : I. L'appel est rejeté. II. Le jugement est confirmé. 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 Georges Reymond, conseil de l'appelant, est arrêtée à 1'119 fr. 20 (mille cent dix-neuf francs et vingt centimes), TVA et débours compris. V. Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenu au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité au conseil d'office mis à la charge de l'Etat. VI. L'appelant R. \_\_\_\_\_ doit verser à l'intimée D. \_\_\_\_\_ la somme de 800 fr. (huit cents francs), à titre de dépens de deuxième instance. VII. L'arrêt motivé est exécutoire. Le président :

Le greffier : Du 16 février 2012 Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés. Le greffier : Du 16 février 2012 L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies à : ■ Me Goerges Reymond (pour R. \_\_\_\_\_), ■ Me Eric Muster (pour D. \_\_\_\_\_). Le juge délégué de la Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à dix mille 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). Le greffier :

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