

VD_FINDINFO HC / 2012 / 67 vom 26. Januar 2012

VD Tribunal cantonal, 2012-01-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2012___67

FR: VD_FINDINFO HC / 2012 / 67 du 26 janvier 2012

IT: VD_FINDINFO HC / 2012 / 67 del 26 gennaio 2012

Regeste

OBLIGATION D'ENTRETIEN, ENFANT, ACTION EN MODIFICATION, JUGEMENT DE DIVORCE | 134 al. 2 CC, 286 al. 2 CC

Erwägungen

E. 1

a) L'ordonnance attaquée a été rendue le 26 octobre 2011, de sorte que les voies de droit sont régies par le CPC (Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008, RS 272), entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011 (art. 405 al. 1 CPC). En effet, le Tribunal fédéral a jugé, contre l'avis de la doctrine majoritaire (cf. Haldy, La nouvelle procédure civile suisse, Bâle 2009, p. 3, note infrapaginale 7 ; Tappy, Le droit transitoire applicable lors de l'introduction de la nouvelle procédure unifiée, in JT 2010 III 11, spéc. pp. 23 et 33), que l'art. 405 al. 1 CPC ne faisait pas de distinction entre les différentes décisions, si bien que le domaine d'application de cette norme n'était pas restreint à la décision finale (ATF 137 III 424 c. 2.3.2). Cela étant, les mesures provisionnelles ont été requises le 15 septembre 2010, dans le cadre d'une action en modification de jugement de divorce ouverte par demande du 23 décembre 2008, soit sous l'ancien droit. Elles étaient donc régies par l'art. 137 aCC (Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210, dans sa version antérieure au 1^{er} janvier 2011), applicable par analogie (Tappy, in Commentaire romand, Bâle 2010, n. 4 ad art. 137 CC ; Poudret/Haldu/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^e éd., Lausanne 2002, note ad art. 101 ch. 2 CPC-VD), lequel continuait à s'appliquer jusqu'à la clôture de l'instance, nonobstant l'entrée en vigueur du CPC (art. 404 al. 1 CPC ; Tappy, op. cit., in JT 2010 III 11, spéc. p. 14 en ce qui concerne l'art. 137 aCC). Il en découle que l'autorité d'appel doit en l'espèce contrôler l'application de l'art. 137 aCC applicable par analogie. b) L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures provisionnelles, dans les causes exclusivement patrimoniales pour autant que la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, soit de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 let. b et al. 2 CPC). Les ordonnances de mesures provisionnelles étant régies par la procédure sommaire, selon l'art. 248 let. d CPC, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). L'appel est de la compétence du juge délégué de la Cour d'appel civile qui statue comme juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01]). Formé en temps utile par une partie qui y a intérêt et portant sur des conclusions qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 fr., le présent appel est recevable à la forme.

E. 2

a) 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 (sur le tout : JT 2011 III 43 c. 2 et les réf. citées). b) Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC ; Jeandin, in CPC commenté, n. 6 ad art. 317 CPC). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement de tels faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (Jeandin, op. cit., nn. 6 ss ad art. 317 CPC). La jurisprudence vaudoise (JT 2011 III 43 ; RSPC 2011, p. 320, note approuvée de Tappy) considère qu'en appel les novas sont soumis au régime ordinaire, même dans les causes soumises à la maxime inquisitoire (en ce sens Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JT 2010 III 115 ; HohI, Procédure civile, Tome II, 2 e éd., Berne 2010, n. 2410, p. 437). Toutefois, des novas peuvent être en principe librement introduits en appel dans les causes régies par la maxime d'office, par exemple sur la situation des enfants mineurs en droit matrimonial (Tappy, op. cit., p. 139), à tout le moins lorsque le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire illimitée (HohI, op. cit., n. 2415, p. 438). Selon la jurisprudence, la maxime inquisitoire commande au juge d'éclaircir les faits et de prendre en considération d'office tous les éléments qui peuvent être importants pour rendre une décision conforme à l'intérêt de l'enfant, même si ce sont les parties qui, en premier lieu, lui soumettent les faits déterminants et les offres de preuves ; il ordonne d'office l'administration de toutes les preuves propres et nécessaires à établir les faits pertinents. La maxime inquisitoire ne dispense cependant pas les parties de collaborer activement à la procédure et d'étayer leurs propres thèses (ATF 128 III 411 c. 3.2.1 ; JT 2011 III 43). En l'espèce, l'appelant a produit un lot de pièces à l'appui de sa requête d'assistance judiciaire (un budget mensuel, une décision d'assistance judiciaire, un lot d'attestations de tiers et un lot de pièces tendant à démontrer les démarches effectuées en vue de retrouver un emploi), mais aucune pièce dans le cadre de l'appel. Dès lors que la présente cause est soumise aux maximes d'office et inquisitoire illimitée (Hohl, op. cit., n. 2161, p. 395), ces pièces ont été prises en compte dans la mesure où elles étaient utiles à l'examen de la cause.

E. 3

a) Dans un premier moyen, l'appelant soutient qu'il ne réalise aucun revenu, la firme dont il était le consultant, P [...] Ltd, ayant fait faillite et la société qu'il a réactivé depuis lors, G [...] Ltd, ne réalisant encore aucun bénéfice. Il serait ainsi entièrement à la charge de sa nouvelle épouse, de sorte qu'il ne pourrait plus contribuer à l'entretien de ses deux filles. b) aa) Aux termes de l'art. 286 al. 2 CC, applicable par le renvoi de l'art. 134 al. 2 CC, si la situation change notablement, le père, la mère ou l'enfant peuvent demander au juge de modifier ou de supprimer la contribution d'entretien. Cette modification ou suppression suppose que des faits nouveaux importants et durables surviennent, qui commandent une réglementation différente. Elle doit a fortiori n'être envisagée que dans la perspective du bien de l'enfant (Breitschmid, in Basler Kommentar,

E. 4

a) L'appelant invoque dans un second moyen que l'enfant 1 poursuit sa scolarité en Angleterre depuis novembre 2010 et qu'elle est entièrement à sa charge depuis lors, ce qui justifie la suppression de la pension versée pour son entretien, ce d'autant plus qu'il a requis que l'autorité parentale et la garde sur ses deux enfants lui soient attribuées. b) Comme relevé par le premier juge, il ressort de l'instruction, notamment du courrier de l'enfant 2 du 15 août 2011 et du témoignage de [...], non verbalisé mais l'appelant n'en conteste pas l'appréciation faite par le premier juge, que l'appelant n'entretient que des relations distantes avec ses filles. En première instance, l'appelant a exposé que ses filles étaient scolarisées en Angleterre depuis le début de l'année scolaire 2010, d'entente entre les parents, et allégué qu'elles avaient pris domicile chez lui (requête de mesures provisionnelles, allégué 4). S'il est exact que l'appelant a entrepris des démarches en vue de scolariser ses filles en Angleterre, il ressort toutefois des pièces produites, notamment du courriel du 19 août 2010, qu'il a cherché une école susceptible de les accueillir à plein temps, y compris le week-end. L'appelant peut dès lors difficilement prétendre avoir la garde de fait de l'enfant 1. En outre, la garde des enfants appartient encore légalement à leur mère, même si l'appelant a modifié ses conclusions à l'audience du 14 décembre 2010 pour obtenir la garde des enfants dans le cadre de la modification du jugement de divorce. Au vu de ce qui précède, la présence de l'une des filles en Angleterre pour y poursuivre sa scolarité – la seconde poursuivant ses études aux Etats-Unis –, n'a pas pour conséquence que la contribution d'entretien due en sa faveur doit être supprimée. Mal fondé, le moyen doit être rejeté.

E. 5

En définitive, l'appel doit être rejeté, en application de l'art. 312 al. 1 CPC, et l'ordonnance attaquée confirmée. Vu l'octroi à l'appelant du bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure de deuxième instance, les frais judiciaires de l'appel, arrêtés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [Tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils, RSV 270.11.5]), sont laissés à la charge de l'Etat (art. 122 al. 1 let. b CPC). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens de deuxième instance à l'intimée, celle-ci n'ayant pas été invitée à se déterminer sur l'appel.

E. 6

Le conseil d'office de l'appelant a déposé, le 23 janvier 2011, une liste des opérations, dont il ressort qu'il a consacré 4 heures et 30 minutes à la procédure d'appel, ce qui paraît justifié vu l'ampleur du litige et le travail accompli. Au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 RAJ [Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010, RSV 211.02.3]), l'indemnité d'honoraires doit être fixée à 874 fr. 80, TVA comprise. Un montant forfaitaire de 50 fr., TVA incluse, sera en outre alloué au conseil d'office pour ses déboursés. Aussi, l'indemnité d'office de Me Alexandre Reil doit être arrêtée à 924 fr. 80. Dans la mesure de l'art. 123 CPC, le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est tenu au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité à son conseil d'office mis à la charge de l'Etat. Par ces motifs, la juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, en application de l'art. 312 al. 1 CPC, prononce : I. L'appel est rejeté. II. L'ordonnance est confirmée. III. Les frais judiciaires de deuxième instance, par 600 fr. (six cents francs), sont laissés à la charge de l'Etat. IV. Il n'est pas alloué de dépens de deuxième instance. V. L'indemnité d'office de Me Alexandre Reil, conseil de l'appelant A. _____, est arrêtée à 924 fr. 80 (neuf cent vingt-quatre francs et huitante centimes), TVA et débours compris. VI. 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 à son

conseil d'office mis à la charge de l'Etat. VII. L'arrêt motivé est exécutoire. La juge déléguée : Le greffier : Du 27 janvier 2011 Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés. Le greffier : Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies, à : ■ Me Alexandre Reil (pour A. _____) ■ Me Laure Chappaz (pour B. _____) La juge déléguée de la Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs. Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral – RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF). Le greffier :

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