

VD_FINDINFO HC / 2019 / 160 vom 24. April 2019

VD Tribunal cantonal, 2019-04-24, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2019___160

FR: VD_FINDINFO HC / 2019 / 160 du 24 avril 2019

IT: VD_FINDINFO HC / 2019 / 160 del 24 aprile 2019

Regeste

DIVORCE, INDEMNITÉ ÉQUITABLE, CONTRIBUTION EXTRAORDINAIRE D'UN ÉPOUX | 165 al. 2 CC

Erwägungen

E. 1.1

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. b CPC) dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). Ecrit et motivé, il doit être introduit dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 CPC).

E. 1.2

En l'espèce, l'appel, écrit et motivé, a été interjeté en temps utile. Par ailleurs, formé par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC), contre une décision finale de première instance, et portant sur des conclusions qui sont supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable.

E. 2.1

L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit, le cas échéant, appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JdT 2010 III 115 [cité ci-après : Tappy, JdT 2010 III 115], spéc. p. 134). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Tappy, JdT 2010 III 115, spéc. p. 135).

E. 2.2.1

Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (art. 317 al. 1 let. a CPC) et ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (art. 317 al. 1 let. b CPC), ces deux conditions étant cumulatives. 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 (JdT 2011 III 43 et les réf. citées). On distingue à cet effet vrais et faux nova. Les vrais nova sont des faits ou moyens de preuve qui ne sont nés qu'après la fin de l'audience de débats principaux de première instance ; ils sont recevables en appel lorsqu'ils sont invoqués sans retard après leur découverte (TF 5A_456/2016 du 28

octobre 2016 consid. 4.1.1 et les références ; TF 5A_792/2016 du 23 janvier 2017 consid. 3.3; TF 5A_24/2017 du 15 mai 2017 consid. 4.2). Les faux nova, ou pseudo nova, sont des faits ou moyens de preuve nouveaux qui existaient déjà lors de l'audience de débats principaux ; leur recevabilité en appel est exclue s'ils pouvaient être invoqués en première instance en faisant preuve de la diligence requise (TF 4A_508/2016 du 16 juin 2017 consid. 4.1 ; TF 5A_24/2017 du 15 mai 2017 consid. 4.2 ; TF 5A_792/2016 du 23 janvier 2017 consid. 3.3 ; TF 5A_117/2016 du 9 juin 2016 consid. 3.2.1). En revanche, les questions relatives aux enfants étant soumises à la maxime inquisitoire illimitée (art. 296 al. 1 CPC), les parties peuvent présenter des nova en appel même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1).

E. 2.2.2

En l'espèce, la question litigieuse de savoir si une indemnité au sens de l'art. 165 al. 2 CC doit être accordée ou non à l'intimée est soumise à la maxime des débats, conformément à l'art. 55 CPC. En vertu de cette maxime, les parties doivent alléguer les faits sur lesquels elles fondent leurs prétentions et produire les preuves qui s'y rapportent (al. 1), les dispositions prévoyant l'établissement des faits et l'administration des preuves d'office étant réservées (al. 2). A cet égard, le nouvel allégué de l'appelant, qui fait valoir qu'il aurait vécu non seulement avec E.H. _____ et leur enfant W. _____, mais également avec « la fille d'une autre relation de son ex-épouse à qui il a[urait] – tout comme leur fils – veillé, soigné etc. », ce qui démontrerait qu'il aurait « plus que respecté l'art. 163 CC », est irrecevable dans la procédure d'appel au regard de l'art. 317 al. 1 CPC, dès lors qu'il n'a pas été invoqué en première instance et qu'à cet égard, l'on ne saurait reprocher aux premiers juges de n'avoir pas instruit. Quant aux conclusions nouvelles prises en modification des ch. II et IV du dispositif du jugement de divorce concernant l'exercice de l'autorité parentale, d'une part, et les modalités du droit de visite en relation avec les vacances, d'autre part, il sera discuté de leur recevabilité dans le cadre de l'examen des moyens y relatifs (cf. consid. 4 et 5 infra).

E. 3.1

L'appelant reproche aux premiers juges d'avoir accordé une indemnité au sens de l'art. 165 al. 2 CC de 20'000 fr. à sa charge en faveur de l'intimée. Celle-ci estime que ce montant était bien dû sur la base de cette disposition compte tenu du prêt contracté par elle durant la vie commune, prêt ayant servi dans une large mesure à l'entretien de la famille.

E. 3.2

Aux termes de l'art. 163 al. 1 CC, mari et femme contribuent, chacun selon ses facultés, à l'entretien convenable de la famille. Selon leur accord, cette contribution peut consister en des prestations en argent (art. 163 al. 2 CC). Celles-ci proviennent avant tout du produit du travail de l'un des époux ou des deux, voire du rendement de leur fortune. En vertu de leur devoir général d'assistance (art. 159 al. 3 CC), les conjoints peuvent également être contraints, dans des circonstances particulières, d'entamer leur capital dans l'intérêt du ménage (ATF 134 III 581 consid. 3.3 et les références citées), sous réserve d'une éventuelle indemnité au sens de l'art. 165 al. 2 CC. En vertu de cette disposition, l'époux qui, par ses revenus ou sa fortune, a contribué à l'entretien de la famille dans une mesure notablement supérieure à ce qu'il devait avoir droit à une indemnité équitable. Ainsi que cela résulte clairement de son texte, l'art. 165 al. 2 CC ne vise que les contributions provenant des revenus ou de la fortune d'un conjoint (ATF 138 III 348 consid. 7.1.1) Pour déterminer si

une indemnité est due, il convient dans un premier temps de faire la part entre l'entretien normal au sens de l'art. 163 CC et les contributions extraordinaires de l'art. 165 al. 2 CC, la convention entre les époux concernant leurs contributions respectives constituant la base de cette détermination. A défaut d'accord entre les époux sur la répartition de leurs tâches, la mesure de l'apport pécuniaire s'apprécie selon les circonstances objectives existant au moment où celui-ci a été fourni, sans égard au fait que l'époux bénéficiaire était ou non conscient que la participation financière de son conjoint dépassait les devoirs imposés par le droit matrimonial. Il importe d'évaluer dans chaque cas la nature et l'ampleur de l'apport pécuniaire, en le mettant en rapport avec les autres prestations fournies comme contribution ordinaire aux charges du mariage. En l'absence de critères généraux applicables dans ce domaine, le juge statue en équité en se fondant sur les particularités importantes de l'espèce (art. 4 CC; ATF 138 III 348 consid. 7.1.2 et les nombreuses références). La nature et la mesure concrètes de la participation financière ressortissent au domaine des faits; savoir si cette contribution est notablement supérieure aux obligations découlant des devoirs généraux du mariage est en revanche une question de droit, que le Tribunal fédéral peut revoir librement. Il s'impose toutefois une certaine retenue, compte tenu du pouvoir d'appréciation laissé au juge cantonal en la matière (ATF 138 III 348 consid. 7.1.2; plus récemment TF 5A_260/2013 du 9 septembre 2013 consid. 4.3.2). S'agissant du montant de l'indemnité, l'époux qui remplit les conditions de l'art. 165 al. 2 CC a droit non à la restitution des sommes versées mais à une indemnité équitable. Les critères de fixation sont pour la plupart les mêmes que ceux utilisés pour statuer sur l'existence du droit; mis à part la situation et les prestations de l'époux ayant droit à une indemnité, il s'agit surtout de la situation financière du débiteur et de la situation économique générale de la famille (ATF 138 III 348 consid. 7.1.3; arrêt 5A_642/2011 du 14 mars 2012 consid. 5.2 publié in: FamPra.ch 2012 p. 716). L'octroi de l'indemnité ne doit pas entraîner le surendettement de l'époux débiteur et sa capacité financière constitue en conséquence la limite supérieure du montant octroyé (TF 5A_260/2013 du 9 septembre 2013 consid. 4.3.3).

E. 3.3

En l'espèce, l'appelant reproche aux premiers juges d'avoir considéré que le prêt de 35'000 fr. contracté par l'intimée aurait servi dans une large mesure à financer le train de vie du couple. Il invoque que ce prêt aurait servi à acquérir des meubles que l'intimée aurait gardés. Il est établi que le 15 mai 2012, l'intimée avait contracté à son seul nom un prêt auprès de D._____, d'un montant de 35'000 francs. Ce prêt, plus intérêts et frais, représentait un montant à rembourser de 53'398 fr. 80. Au 31 décembre 2016, le solde du prêt était de 16'355 francs. Ce prêt avait été initialement contracté en vue de l'ouverture par l'intimée et son beau-père d'un bar, projet qui n'avait jamais été concrétisé. L'audition des témoins n'a pas permis d'établir l'affectation exacte de l'argent emprunté par l'intimée, sauf l'achat de matériel photographique par l'appelant, encore moins le moment auquel cet argent avait été utilisé. Les parties avaient en effet articulé plusieurs hypothèses, dont la réalité n'a toutefois pas été établie. En particulier, l'intimée (demanderesse au fond) avait allégué que les parties avaient prêté 7'000 fr. à sa sœur, montant qui avait ensuite été remboursé à l'appelant (défendeur au fond) directement par acomptes de 500 francs. La sœur de l'intimée a certes confirmé avoir emprunté la somme de 7'000 fr. aux parties, mais il ressort d'une attestation écrite au dossier que cet emprunt remonte à 2010, de sorte qu'il ne peut pas avoir été prélevé sur le capital emprunté en 2012. Il en va de même de l'achat de meubles évoqué par l'appelant. Pour le surplus, ce dernier a certes eu des frais de dentiste pour environ 1'600 fr. entre août et novembre 2012 qui auraient pu être acquittés avec la

somme empruntée ; cela n'a toutefois pas été établi. Enfin, s'agissant de l'opération de chirurgie esthétique financée par l'intimée à hauteur de 4'322 euros, il ressort du dossier qu'elle a eu lieu en 2014, soit après la séparation des parties. Il résulte pour le surplus des faits établis par l'autorité de première instance – que l'appelant ne conteste pas sur ce point – que l'argent obtenu de D._____ a rapidement disparu et qu'il a donc servi, en grande partie, à l'entretien de la famille. Ce fait est confirmé par le père de l'appelant et par les faibles revenus du couple, l'appelant ne travaillant pas à l'époque. Par le capital emprunté, l'intimée, qui en est seule débitrice, a donc contribué à l'entretien de la famille dans une mesure notablement supérieure à ce qu'elle devait, étant précisé qu'elle entretenait pour le surplus la famille par ses revenus alors que l'appelant était sans formation. L'appelant se contente à cet égard de soulever des arguments non pertinents, tels que le fait qu'on ne saurait dans le résultat le considérer comme codébiteur du prêt, que le prêt aurait servi à acheter du mobilier conservé par l'intimée – ce qui est faux, comme on vient de le voir –, et qu'il aurait lui-même contribué en nature à l'entretien de la famille en veillant sur le fils de l'intimée, ce qui – à supposer recevable (cf. consid. 2.2.2 supra) – n'est du reste pas établi en appel, même sous l'angle de la vraisemblance. Quant à l'achat de matériel photographique par l'appelant, les premiers juges ont considéré à raison que l'intimée ne saurait réclamer à ce titre d'indemnité au sens de l'art. 165 al. 2 CC, cette contribution ayant bénéficié au seul appelant et non à l'entretien de la famille. Cela dit, la question de savoir si les autres conditions posées par l'art. 165 al. 2 CC étaient remplies peut rester ouverte dans le cas d'espèce. En effet, l'appelant, après paiement de la pension due à son fils, disposera, en tenant compte du revenu hypothétique qui doit lui être imputé, d'un disponible mensuel de 70 francs. Sa situation financière apparaît ainsi particulièrement serrée, même en tenant compte d'un revenu hypothétique mensuel de 3'550 fr. net que l'on doit pouvoir attendre qu'il réalise. Le versement d'une indemnité fondée sur l'art. 165 al. 2 CC, quelle qu'elle soit, serait par conséquent en lui-même de nature à le placer dans une situation financière très délicate et à conduire au surendettement. Il doit par conséquent y être renoncé conformément à la jurisprudence citée supra. Fondé, le grief de violation de l'art. 165 al. 2 CC doit ainsi être admis et le jugement attaqué réformé en ce sens qu'aucune indemnité au sens de cette disposition n'est due à l'intimée, ce qui conduit à la suppression du ch. XII du dispositif du jugement.

E. 4.1

L'appelant conclut – pour la première fois – à ce que les parties se communiquent réciproquement sans délai toute information scolaire et de santé concernant leur fils W._____, invoquant des problèmes de communication « par le passé ».

E. 4.2

La prise de conclusions nouvelles en appel ne doit être admise que restrictivement, car elle porte atteinte au principe du double degré de juridiction. 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 ; Jeandin, op. cit., nn. 10-12 ad art. 317 al. 2 CPC).

E. 4.3

Comme relevé à juste titre par l'intimée, la conclusion prise par l'appelant en complément du ch. II du dispositif du jugement est nouvelle. Or l'appelant n'explique pas en quoi les

conditions qui président à la prise de conclusions nouvelles seraient ici réalisées, ce qui lui appartenait pourtant de faire. Il apparaît même que les faits dont l'appelant se prévaut à l'appui de sa conclusion nouvelle étaient déjà réalisés en cours de procédure de première instance (cf. all. 66 de la réponse). En conséquence, cette conclusion est irrecevable. Quoiqu'il en soit, même recevable, celle-ci devrait être rejetée. En effet, les parents ont le devoir d'adopter un comportement coopératif, de faire les efforts de communication que l'on peut raisonnablement attendre d'eux et de tenir l'enfant à l'écart du conflit parental (ATF 142 III 1 consid. 3.4 p. 6; TF 5A_81/2016 consid. 5). Par conséquent, il n'y a de toute manière pas lieu d'admettre la conclusion de l'appelant, qui ne ferait que constater le devoir qui incombe à chaque parent, dans l'intérêt de leur enfant.

E. 5.1

Enfin, l'appelant conclut à ce que le jugement attaqué soit complété au ch. IV de son dispositif en ce sens qu'il doit communiquer à l'intimée ses dates de vacances avec W. _____ au moins deux mois à l'avance, celle-ci ayant ensuite dix jours pour lui faire savoir si cela ne lui conviendrait pas pour des motifs objectifs.

E. 5.2

Il s'agit là aussi d'une conclusion nouvelle qui ne remplit pas les conditions cumulatives de l'art. 317 al. 2 CPC, telles que rappelées ci-dessus. En particulier, l'appelant n'établit pas qu'elle reposerait sur des faits ou moyens de preuve nouveaux au sens de l'art. 317 al. 2 let. b CPC. Rien n'empêchait en définitive l'appelant de prendre une telle conclusion en première instance déjà. Partant, celle-ci est irrecevable. A supposer recevable, cette conclusion ne pourrait de toute manière pas être admise. En effet, outre le fait – relevé par l'intimée – que le délai de deux mois qui devait être accordé à l'appelant pour communiquer à l'intimée ses dates de vacances avec W. _____, qu'elle juge bref, ne serait aucunement motivé, le délai pour y répondre de dix jours n'était au surplus pas prévu dans la convention passée entre les parties le 12 août 2013. L'appelant ne le justifie aucunement. Il n'expose pas non plus ce que seraient des « motifs objectifs » permettant apparemment à l'intimée de demander à l'appelant de proposer d'autres dates de vacances. Ainsi, faute pour ce dernier de démontrer que de telles modalités de prises de vacances seraient dans l'intérêt de l'enfant – ce qui n'apparaît pas être le cas au vu des circonstances d'espèce – et qu'elles seraient praticables tant pour lui que pour la mère, qui travaille et dont les dates de vacances dépendent donc de l'accord de son employeur, la conclusion ne peut qu'être rejetée.

E. 6.1

Il résulte de ce qui précède que l'appel doit être partiellement admis dans la mesure où il est recevable et le jugement attaqué réformé en ce sens que le ch. XII de son dispositif est supprimé.

E. 6.2

Au vu du sort des conclusions de l'intimée et notamment du rejet en appel de sa prétention en indemnisation, les frais judiciaires de première instance, fixés à 3'700 fr. devront être assumés par moitié par chaque partie. Vu l'issue du litige, l'intimée aura le droit de des dépens de première instance réduits non d'un quart, mais de moitié, soit à 2'000 francs. Le jugement sera également réformé sur ces points.

E. 6.3

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 63 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'intimée par trois quarts, soit par 450 fr., puisqu'elle a succombé sur la conclusion en suppression de l'indemnité prévue en sa faveur, et à la charge de l'appelant par un quart, soit par 150 fr., au vu du rejet de ses autres conclusions (art. 106 al. 1 CPC). Ces frais seront néanmoins provisoirement laissés à la charge de l'Etat, les parties bénéficiant de l'assistance judiciaire. L'intimée versera également à l'appelant des dépens de deuxième instance, dont la charge peut être estimée, compte tenu de l'importance de la cause, de ses difficultés, de l'ampleur du travail, du temps consacré à cette procédure et du fait que l'appelant n'a pas obtenu gain de cause sur l'intégralité de ses conclusions, à 800 fr. (art. 3 al. 1 et 2 ainsi que 7 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; RSV 270.11.6]).

E. 6.4

En leur qualité de conseils d'office, Me Philippe Oguey, conseil d'office d'A.H. _____, et Me Stéphanie Brun Poggi, conseil d'office d'E.H. _____, ont droit à une rémunération équitable pour leurs opérations et débours dans la procédure d'appel (art. 122 al. 1 let. c CPC). L'indemnité d'office est fixée en considération de l'importance de la cause, de ses difficultés, de l'ampleur du travail et du temps consacré par le conseil juridique. Le juge apprécie à cet égard l'étendue des opérations nécessaires pour la conduite du procès (art. 2 al. 1 RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; RSV 211.02.3]). Me Stéphanie Brun Poggi a indiqué dans son relevé d'opérations du 27 février 2019 avoir consacré 5h50 au dossier. Compte tenu de la nature et de la complexité relative du litige, cette durée est admissible et peut être retenue. S'agissant des débours, les frais de photocopies alloués à hauteur de 9 fr. 60 ne seront pas pris en compte, ces derniers étant compris dans les frais généraux (cf. CREC 8 juin 2016/200 ; Juge délégué CACI 26 mai 2016/266 et la réf. cit. ; CREC 14 novembre 2013/377). Il s'ensuit qu'au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a RAJ), l'indemnité de Me Brun Poggi doit être fixée à 1'050 fr., montant auquel s'ajoutent les débours par 7 fr. et la TVA au taux de 7.7 % sur le tout par 81 fr. 40, soit à 1'138 fr. 40 au total. Dans sa liste d'opérations du 1^{er} mars 2019, Me Philippe Oguey a indiqué avoir consacré 5h20 de travail à la procédure d'appel. Eu égard aux caractéristiques de la cause, cette durée est admissible et peut être retenue. Il s'ensuit qu'au tarif horaire de 180 fr., l'indemnité de Me Oguey s'élève à 960 fr., montant auquel s'ajoutent les débours par 28 fr. 80 et la TVA au taux de 7.7 % sur le tout par 73 fr. 90, soit à 1'034 fr. au total. Les bénéficiaires de l'assistance judiciaire seront, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenus au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité de leur conseil d'office mis à la charge de l'Etat.

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