

# VD\_FINDINFO HC / 2021 / 462 vom 28. Juni 2021

VD Tribunal cantonal, 2021-06-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_HC\\_\\_\\_2021\\_\\_\\_462](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2021___462)

FR: VD\_FINDINFO HC / 2021 / 462 du 28 juin 2021

IT: VD\_FINDINFO HC / 2021 / 462 del 28 giugno 2021

## Regeste

ERREUR ESSENTIELLE, TRANSACTION JUDICIAIRE, REJET DE LA DEMANDE | 23 CO, 279 CPC (CH)

## Erwägungen

### E. 1.1

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC [Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008 ; RS 272]), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions, est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). L'appel doit être introduit auprès de l'instance d'appel, soit auprès de la Cour d'appel civile (art. 84 al. 1 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]), dans les 30 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 porte sur des conclusions supérieures à 10'000 fr. et a été déposé en temps utile contre une décision finale par une partie qui y a un intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC). C.Q.\_\_\_\_\_ (ci-après : l'appelant) requiert la réforme du chiffre II du dispositif du jugement entrepris s'agissant des pensions dues pour les trois enfants des parties et de la liquidation du régime matrimonial. Cependant, l'appel n'est ouvert contre la ratification d'une convention sur les effets accessoires du divorce que pour faire vérifier que les conditions de la ratification étaient réunies. Cela ne limite pas l'appelant au grief du vice du consentement (TF 5A\_96/2018 du 13 août 2018 consid. 2.2.3 et les réf. citées), mais l'autorité d'appel ne saurait réexaminer et modifier les effets convenus selon sa propre appréciation. Ainsi, en cas d'admission de l'appel, la juridiction de deuxième instance ne peut pas rendre une nouvelle décision sur le fond (CACI 25 mars 2021 consid. 3.2 et les réf. citées). La Cour de céans pourrait dès lors tout au plus procéder à l'annulation du jugement litigieux au vu de son pouvoir d'examen limité à la réalisation des conditions pour ratifier la convention. On peut cependant se demander si, de bonne foi, l'appelant soutient implicitement que la ratification ne devrait pas avoir lieu et qu'il conclut à l'annulation. Cette question peut rester ouverte, l'appel devant être rejeté pour les motifs qui suivent.

### E. 2.1

L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que 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 (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 ; TF 4A\_215/2017 du 15 janvier 2019

consid. 3.4 ; TF 4A\_452/2016 du 2 novembre 2016 consid. 3).

### **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 en 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 (TF 5A\_451/2020 du 31 mars 2021 consid. 3.1.1 et les réf. citées). 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. Dans ces cas, il convient de considérer que l'application stricte de l'art. 317 al. 1 CPC n'est pas justifiée. En effet, selon l'art. 296 al. 1 CPC, le juge d'appel doit rechercher lui-même les faits d'office et peut donc, pour ce faire, ordonner d'office l'administration de tous les moyens de preuve propres et nécessaires à établir les faits pertinents pour rendre une décision conforme à l'intérêt de l'enfant (ATF 140 III 485 consid. 3.3 ; ATF 128 III 411 consid. 3.2.1 ; TF 5A\_528/2015 du 21 janvier 2016 consid. 2). Dans cette mesure, il y a lieu d'admettre que, lorsque la procédure est soumise à la maxime inquisitoire illimitée, 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**

Outre les pièces de forme et celles qui figurent déjà au dossier de première instance, l'appelant a produit différents documents concernant ses recherches d'emploi, sa situation financière et son état de santé. La question de la recevabilité de ces pièces peut néanmoins rester ouverte au vu du sort de l'appel. Il en va de même s'agissant des deux pièces produites par l'intimée qui concernent les enfants majeurs des parties.

### **E. 2.3.1**

Conformément à l'art. 316 al. 3 CPC, l'instance d'appel peut librement décider d'administrer des preuves : elle peut ainsi ordonner que des preuves administrées en première instance le soient à nouveau devant elle, faire administrer des preuves écartées par le tribunal de première instance ou encore décider l'administration de toutes autres preuves (ATF 128 III 411 consid. 3.2.1). Cette disposition ne confère toutefois pas au justiciable un droit à la réouverture de la procédure probatoire et à l'administration de preuves. Le droit à la preuve, comme le droit à la contre-preuve, qu'ils découlent de l'art. 8 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210) ou de l'art. 29 al. 2 Cst. (Constitution fédérale du 18 avril 1999 ; RS 101), n'excluent pas l'appréciation anticipée des preuves (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 et les réf. citées). L'autorité d'appel peut ainsi renoncer à procéder à des mesures d'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de forger sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 145 I 167 consid. 4.1 ; ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 ; ATF 138 III 374 consid. 4.3.2 ; sur le tout TF 5A\_695/2020 du 26 avril 2021 consid. 3.2.2 et les réf. citées).

### **E. 2.3.2**

En l'occurrence, l'appelant a indiqué, à l'appui de ses allégations nouvelles en deuxième instance, la preuve par expertise et par audition de témoins. Il a également requis la production de certains documents. Ces réquisitions peuvent être rejetées par appréciation anticipée des preuves au vu des considérants qui suivent, le dossier étant complet sur les faits de la cause et la présente procédure d'appel pouvant être conduite sans administration

de preuves supplémentaires.

### **E. 3**

e éd., Zurich 2016, n° 29 ad art. 23-24 CO ; Schwenzer/Fountoulakis, in Basler Kommentar,

#### **E. 3.1**

L'appelant ne conteste pas les faits retenus par l'autorité de première instance, mais se prévaut de faits nouveaux postérieurs à la signature de la convention, à savoir la deuxième vague de Covid-19 apparue en septembre 2020 et qui n'aurait pas été prévisible en août de la même année. Cette nouvelle vague l'aurait amené à devoir dissoudre sa société.

L'appelant invoque dès lors une « erreur essentielle au sens de l'art. 23 CO », parce qu'il n'aurait presque plus de revenus et qu'il aurait rechuté dans son burnout, ce qui constituerait un second motif pour invoquer une erreur essentielle. Au vu de sa situation actuelle, il ne pourrait pas payer le solde de 190'000 fr. pour le rachat de la part de copropriété de l'intimée d'ici au 31 décembre 2021, également en raison d'une erreur essentielle.

#### **E. 3.2.1**

Le litige porte sur les conditions de la ratification d'une convention sur les effets accessoires du divorce conclue dans le cadre d'une procédure de divorce sur requête unilatérale.

#### **E. 3.2.2**

Selon l'art. 279 al. 1 CPC, le tribunal ratifie la convention sur les effets du divorce après s'être assuré que les époux l'ont conclue après mûre réflexion et de leur plein gré, qu'elle est claire et complète et qu'elle n'est pas manifestement inéquitable ; les dispositions relatives à la prévoyance professionnelle sont réservées. Une telle convention lie les parties et ne peut pas être révoquée unilatéralement par un époux ; celui-ci peut seulement demander au juge de ne pas la ratifier (TF 5A\_501/2015 du 12 janvier 2016 consid. 3.1.1 et les réf. citées).

#### **E. 3.2.3**

Avant de ratifier la convention, le juge doit veiller à ce qu'elle ait été conclue par les parties après mûre réflexion, c'est-à-dire qu'il doit avant tout contrôler que les époux ont compris les dispositions de leur convention et les conséquences qu'elles impliquent, veillant notamment à ce qu'elle n'ait pas été conclue dans la précipitation ou acceptée par lassitude (TF 5A\_683/2014 du 18 mars 2015 consid. 6.1 et les réf. citées, dont notamment TF 5A\_187/2013 du 4 octobre 2013 consid. 6.1 et les réf. citées, FamPra.ch 2014 p. 409). Il doit en outre s'assurer que les époux l'ont conclue de leur plein gré, c'est-à-dire qu'ils ont formé librement leur volonté et qu'ils l'ont communiquée librement. Le consentement exempt de vices au sens du droit des obligations ne correspond pas totalement à un consentement donné après mûre réflexion et du plein gré de la personne concernée, le second devant être examiné de manière moins restrictive par le juge du divorce (TF 5A\_772/2014 du 17 mars 2015 consid. 5.1 ; TF 5A\_721/2012 du 17 janvier 2013 consid. 3.3.2). La condition du plein gré présuppose toutefois également que les parties n'aient conclu leur convention ni sous l'empire d'une erreur (art. 23 ss CO [Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220]), ni sous l'emprise du dol (art. 28 CO) ou de la menace (art. 29 s. CO). Elle n'oblige toutefois pas le juge à rechercher des vices du consentement cachés, la maxime des débats étant applicable. La partie victime d'un vice du consentement supporte le fardeau de l'allégation et celui de la preuve de ce vice (art. 8 CC). L'erreur qui constitue un obstacle à la ratification est l'erreur essentielle au sens de l'art. 23

CO. Est dans l'erreur celui qui a une fausse représentation d'un fait. L'absence de représentation d'un fait, à savoir l'ignorance de celui-ci, y est assimilée. Toutefois, seule l'ignorance inconsciente équivaut à une erreur. En effet, celui qui sait qu'il ne sait pas ne se trompe pas ; sa méconnaissance consciente ne peut pas être considérée comme une erreur. De même, celui qui doute de l'exactitude de sa représentation n'a ni une fausse représentation, ni une absence de représentation et, partant, il ne peut être dans l'erreur (TF 5A\_187/2013 précité consid. 7.1 et les réf. citées). Dans le domaine des transactions judiciaires et extrajudiciaires, dont font partie les conventions sur les effets accessoires du divorce, les art. 23 ss CO s'appliquent avec des restrictions. La transaction a pour but de mettre définitivement fin au litige et aux incertitudes existantes moyennant des concessions réciproques. Elle est précisément conclue pour éviter un examen complet des faits et de leur portée juridique. Il est par conséquent exclu d'invoquer une erreur, si celle-ci concerne une incertitude prise en compte dans la transaction (erreur sur le caput controversum ; TF 5A\_772/2014 précité consid. 5.1 ; TF 5A\_187/2013 précité consid. 7.1). Au contraire de certains auteurs, la jurisprudence admet qu'une erreur essentielle peut porter sur un fait futur (pour un résumé des positions, cf. par ex. Kut, in Handkommentar zum Schweizer Privatrecht,

### **E. 3.3**

En l'espèce, l'appelant invoque une erreur essentielle en raison de la deuxième vague de la pandémie qui aurait conduit à une diminution de ses revenus et à une rechute dans un burnout. Or, on ne se trouve pas dans une situation où le fait futur, soit la fin définitive de la crise sanitaire liée au Covid-19, aurait objectivement pu être considéré comme certain au moment de la conclusion de la convention. L'évolution de la situation sanitaire constituait au contraire un fait incertain, comme l'évolution de la situation économique et de santé de l'appelant. A supposer même que la deuxième vague de Covid-19 puisse être considérée comme inattendue, il n'en demeure pas moins que le principe est que chaque partie doit supporter le risque de développements futurs inattendus. Le fait que l'appelant invoque que sa situation actuelle ne lui permet pas d'honorer ses engagements ne l'autorise pas à se prévaloir de l'erreur essentielle. La diminution de revenus alléguée n'est donc pas de nature à invalider l'accord intervenu entre les parties, que ce soit en lien avec les pensions dues en faveur des enfants ou la liquidation du régime matrimonial, dès lors que l'appelant a signé la convention d'août 2020 alors que la première vague de la pandémie avait déjà eu lieu et qu'il avait pu en mesurer les conséquences sur sa situation financière. Il lui incombait de prévoir les éventuelles répercussions de la crise sanitaire sur ses revenus futurs avant de signer la convention. L'appelant expose du reste qu'il a pu honorer les pensions en faveur de ses enfants jusqu'en février 2021, soit durant plusieurs mois après la deuxième vague de septembre 2020. Il a également été en mesure de payer 20'000 fr. à l'intimée fin août 2020 à titre d'acompte sur le rachat de la part au logement conjugal. S'agissant de ses problèmes de santé, l'appelant se réfère à une période antérieure à la pandémie, soit à la situation qui prévalait en avril 2019, et ne démontre aucunement une rechute. En outre, lors de sa ratification, la convention n'apparaissait pas inéquitable et l'appelant ne soutient pas qu'il l'aurait signée de manière irréfléchie ou sans en avoir saisi la portée, a fortiori alors qu'il était assisté. On ne discerne pas non plus, dans les écritures de l'appelant, de motifs qu'il pourrait tirer d'une éventuelle carence de l'autorité précédente dans les contrôles qu'il lui incombait d'accomplir (consid. 3.2.3 supra). La ratification est ainsi intervenue à juste titre et l'appelant n'est pas fondé à la remettre en cause. 4. 4.1 En définitive, l'appel, manifestement mal fondé, doit être rejeté (art 312 al. 1 CPC) et le jugement entrepris

confirmé. 4.2 Au vu de l'issue du litige, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'200 fr. (art. 63 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5], seront mis à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC), et provisoirement assumés par l'Etat compte tenu de l'assistance judiciaire (art. 122 al. 1 let. b CPC). Par ailleurs, l'appelant versera à l'intimée la somme de 1'500 fr. (art. 7 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6]) à titre de dépens de deuxième instance, l'intimée ayant dû participer avec son mandataire à l'audience de conciliation.

4.3 4.3.1 Le conseil d'office a droit à une rémunération équitable pour ses opérations et débours dans la procédure d'appel (art. 122 al. 1 let. a CPC). Pour fixer la quotité de l'indemnité, l'autorité cantonale doit tenir compte de la nature et de l'importance de la cause, des difficultés particulières que celle-ci peut présenter en fait et en droit, du temps que l'avocat lui a consacré, de la qualité de son travail, du nombre des conférences, audiences et instances auxquelles il a pris part, du résultat obtenu et de la responsabilité qu'il a assumée (TF 5D\_4/2016 du 26 février 2016 consid. 4.3.3 et les réf. citées). En matière civile, le défenseur d'office peut être amené à accomplir dans le cadre du procès des démarches qui ne sont pas déployées devant les tribunaux, telles que recueillir des déterminations de son client ou de la partie adverse ou encore rechercher une transaction. De telles opérations doivent également être prises en compte (ATF 122 I 1 consid. 3a ; ATF 117 Ia 22 consid. 4c et les réf. citées). Cependant, le temps consacré à la défense du client et les actes effectués ne peuvent être pris en considération sans distinction. Ainsi, le juge peut d'une part revoir le travail allégué par l'avocat, s'il l'estime exagéré en tenant compte des caractéristiques concrètes de l'affaire, et ne pas rétribuer ce qui ne s'inscrit pas raisonnablement dans le cadre de l'accomplissement de la tâche du défenseur ; d'autre part, il peut également refuser d'indemniser le conseil pour des opérations qu'il estime inutiles ou superflues. L'avocat d'office ne saurait être rétribué pour des activités qui ne sont pas nécessaires à la défense des intérêts de l'assisté ou qui consistent en un soutien moral (ATF 109 Ia 107 consid. 3b ; TF 5D\_4/2016 précité consid. 4.3.3). L'avocat doit cependant bénéficier d'une marge d'appréciation suffisante pour déterminer l'importance du travail qu'il doit consacrer à l'affaire (ATF 118 Ia 133 consid. 2d ; ATF 109 Ia 107 consid. 3b). Le juge applique un tarif horaire de 180 fr. pour l'avocat (art. 2 al. 1 RAJ [règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; BLV 211.02.3]).

4.3.2 Le conseil d'office de l'appelant, Me Olivier Carré, a indiqué dans sa liste des opérations du 11 mai 2021 avoir consacré 9 heures et 29 minutes au dossier. Il convient en premier lieu de retrancher de cette liste des opérations celles qui ne concernent pas la procédure devant le Tribunal cantonal, seule l'activité devant la Cour de céans devant être indemnisée dans le cadre de la présente décision. Partant, les opérations des 1<sup>er</sup> et 3<sup>e</sup> février 2021 (« lettre(s) à Greffe Tarr » et « appel(s) téléphonique(s) de Greffe Tarr ») pour un total de 5 minutes doivent être déduites. Par ailleurs, 6 minutes pour l'opération « lettre(s) à OP » (23 mars 2021) doivent également être retranchées dans la mesure où l'on ne sait pas si cette opération concerne la procédure d'appel, faute de précisions. Enfin, Me Carré annonce 12 minutes pour la préparation d'un bordereau le 26 janvier 2021. S'agissant d'un pur travail de secrétariat (notamment CREC 3 septembre 2014/312 consid. 3c), cette opération ne sera pas indemnisée. Il s'ensuit que l'indemnité de Me Carré doit être fixée à 1'638 fr. au tarif horaire de 180 fr., correspondant à 9 heures et 6 minutes de travail, indemnité à laquelle s'ajoutent le forfait de vacation par 120 fr. (art. 3bis al. 3 RAJ), les débours par 32 fr. 75, équivalant à 2 % du défraiement hors taxe (art. 3bis al. 1 RAJ), et la TVA sur le tout par 137 fr. 90, soit 1'928 fr. 65 au total, montant arrondi à 1'929 francs.

4.3.3 Le conseil d'office de

l'intimée, Me Isabelle Jaques, a indiqué dans sa liste des opérations du 17 mai 2021 avoir consacré 8 heures et 30 minutes au dossier. L'ouverture du dossier le 2 février 2021 (18 minutes) et l'établissement d'un bordereau de pièces le 22 mars 2021 (6 minutes) doivent être déduits des opérations, dès lors qu'il s'agit d'un pur travail de secrétariat (consid. 4.3.2 supra). De plus, Me Jaques indique 2 heures et 54 minutes pour la correspondance et des entretiens avec sa cliente (opérations des 2, 10 et 16 février, 15, 17 et 22 mars, 1<sup>er</sup> et 7 avril 2021). Le temps consacré à ces opérations paraît excessif pour une procédure de deuxième instance. Il sera par conséquent réduit à 2 heures. On retranchera encore le courrier adressé à l'ancien conseil de l'intimée le 26 mars 2021 (18 minutes), soit après l'audience de conciliation, et l'étude du dossier du 30 mars 2021 (18 minutes), ces opérations ne paraissant pas nécessaires, dans la mesure où il n'a pas été demandé à l'intimée de déposer de réponse. Il en va de même des recherches juridiques sur les frais extraordinaires, du 8 avril 2021 (12 minutes). Partant, l'indemnité de Me Jaques doit être fixée à 1'152 fr. au tarif horaire de 180 fr., correspondant à 6 heures et 24 minutes de travail, indemnité à laquelle s'ajoutent le forfait de vacation par 120 fr. (art. 3bis al. 3 RAJ), les débours par 23 fr. 05 (art. 3bis al. 1 RAJ) et la TVA sur le tout par 99 fr. 70, soit 1'394 fr. 75 au total, montant arrondi à 1'395 francs.

4.4 Les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenus au remboursement de l'indemnité de leur conseil d'office et des frais judiciaires, provisoirement laissés à la charge de l'Etat.

#### **E. 7**

e éd., Bâle 2019, n° 18 ad art. 24 CO). La partie qui veut invalider le contrat doit avoir cru à tort qu'un fait futur était certain, et l'autre partie devait de bonne foi reconnaître que la certitude constituait un élément essentiel du contrat (ATF 118 II 297 consid. 3b ; ATF 117 II 218 consid. 4 ; TF 4A\_286/2018 du 5 décembre 2018 consid. 4.1). Encore faut-il que le fait futur ait objectivement pu être considéré comme certain au moment de la conclusion du contrat (TF 4A\_286/2018 précité consid. 4.1 ; TF 4A\_641/2010 du 23 février 2011 consid. 3.5.1 ; TF 4A\_279/2007 du 15 octobre 2007 consid. 4.1 ; cf. aussi Schmidlin, *Der Irrtum über zukünftige Sachverhalte nach Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR : Fehldiagnose oder Fehlprognose*, in PJA 1992 p. 1388 s.). Des expectatives déçues, des attentes exagérées, des spéculations quant à un changement de cours des papiers-valeurs, ou quant à un changement de pratique d'autorisation ne sauraient permettre d'invalider le contrat (ATF 109 II 105 consid. 4b/aa ; TF 4A\_286/2018 précité consid. 4.1) ; la faculté d'invoquer l'erreur sur des faits futurs ne saurait vider de sa substance le principe selon lequel chaque partie doit supporter le risque de développements futurs inattendus (TF 4A\_286/2018 précité consid. 4.1 ; TF 4C.34/2000 du 24 avril 2001 consid. 3c/bb).

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