

VD_GERICHTE TD20.039697 vom 26. August 2024

VD Tribunal cantonal, 2024-08-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_TD20.039697

FR: VD_GERICHTE TD20.039697 du 26 août 2024

IT: VD_GERICHTE TD20.039697 del 26 agosto 2024

Erwägungen

E. 1

CPC doivent être réunies pour que les parties puissent invoquer des faits et moyens de preuve nouveaux, l'application de l'art. 229 al. 3 CPC étant exclue en appel (ATF 144 III 349 précité consid. 4.2.1 ; ATF 138 III 625 consid. 3.2.2, SJ 2013 I 94 ; TF 5A_146/2023 du 23 mai 2023 consid. 6.2.3.2 et les réf. citées ; TF 5A_636/2018 précité consid. 3.3.2 et les réf. citées). 2.3.2 Outre la copie du jugement querellé (pièce 1) qui est recevable, l'appelant produit deux nouvelles pièces (2 et 3) à l'appui de son appel, à savoir des témoignages écrits de [...] et de [...] datés des 7 et

- 10 - 9 décembre 2023. Elles correspondent à de pseudo nova, établies certes postérieurement au jugement entrepris mais, selon toute vraisemblance, pour les besoins de la cause et sans que l'on discerne pour quelle raison, les témoignages n'auraient pu être requis et administrés en première instance déjà, de sorte qu'ils sont irrecevables.

E. 3.1

L'appelant se plaint d'une constatation inexacte des faits et d'une appréciation arbitraire des preuves, en ce sens que le tribunal n'aurait, à tort, pas retenu que la séparation des parties était intervenue déjà le 1er octobre 2018 (et non le 1er février 2019). A l'effet de prouver ses dires, l'appelant se prévaut d'un courriel du 20 août 2021 de son ancienne logeuse et voisine, [...] (pièce 32 produite le 20 août 2021 par l'appelant), ainsi que des pièces nouvelles – irrecevables – produites à l'appui de l'appel (pièces 2 et 3), soit des témoignages écrits de [...] et de [...]. Il a par ailleurs contesté le fait que les vacances communes étaient le reflet d'une tentative de reprise de la vie commune, mais uniquement des aménagements destinés à préserver l'équilibre des enfants. Il invoque en définitive que l'intimée ne pouvait ignorer qu'il avait la volonté subjective de se séparer dès le 1er octobre 2018. En réalité, l'appelant ne se prévaut pas d'une réelle constatation inexacte ou incomplète des faits à la lumière de ceux mis en évidence par l'instruction, mais bien plutôt de l'appréciation des preuves effectuées par les premiers juges, qui ne sont pas parvenus aux mêmes constats factuels que lui, de sorte que les griefs seront examinés sous l'angle de ce deuxième argument.

E. 3.2

Le juge apprécie librement la force probante des preuves en fonction des circonstances concrètes, sans être lié par des règles légales et sans être obligé de suivre un schéma précis (art. 157 CPC ; ATF 143 III 297 consid. 9.3.2 ; ATF 133 I 33 consid. 2.1, JdT 2008 IV 6 ; TF 5A_113/2015 du 3 juillet 2015 consid. 3.2). Il lui appartient d'apprécier dans leur ensemble tous les moyens de preuve apportés, en évaluant la crédibilité de chacun d'eux (TF 5A_812/2015 du 6 septembre 2016 consid. 5.2 ; TF 4A_394/2009 du 4 décembre 2009 c. 2.4, RSPC 2010 p. 147).

- 11 - S'agissant de la force probante des témoignages écrits, il convient de rappeler que le témoignage écrit ne constitue pas l'un des moyens de preuve exhaustivement prévu à l'art. 168 CPC et n'est dès lors pas admissible (TF 4A_387/2017 du 28 août 2017 consid. 3.2 ; TF 5A_957/2012 du 28 mai 2013 consid. 2 ; Schweizer, CR-CPC, n. 1 ad art. 168 CPC ; Dolge, Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bâle 2017, 3e éd., n. 12 ad art. 177 CPC ; Barth, La maîtrise des faits par l'avocat – Devoirs et limites durant l'investigation, l'allégation et la présentation des moyens de preuve, thèse Genève 2022, n. 926). Comme le relève l'auteur prénommé, le témoignage écrit ne permet pas d'apprécier la crédibilité du témoin, qui signera généralement un document préétabli et formulé de manière à être favorable à la partie produisant un tel document, ce qui peut être de nature à influencer le tiers (Barth, op. cit., n. 930). La Cour de céans tient d'ailleurs un tel moyen de preuve pour irrecevable (CACI 31 mai 2022/292 consid. 3.2 ; CACI du 18 février 2021/76 consid. 4.1.2 ; CACI 13 mai 2020/177 consid. 3.4). Une partie de la doctrine est en revanche moins stricte et admet que le témoignage écrit puisse constituer un titre au sens de l'art. 177 CPC (Vouilloz, Le témoignage écrit, RVJ 2016 p. 343 ss, p. 351). Si tel est le cas, sa valeur probante doit être appréciée librement par le tribunal (art. 157 CPC).

E. 3.3.1

On relèvera d'emblée que l'état de fait du jugement attaqué ne tient pas compte du courriel de la logeuse [...] (pièce 32), dont se prévaut l'appelant au titre d'une constatation incomplète des faits. Ce courriel, rédigé alors que la procédure avait été initiée par l'appelant, est en tout état de cause assimilable à un témoignage écrit. Or l'appelant n'invoque aucun motif que ce soit qui l'aurait empêché de solliciter l'audition de Madame [...] en qualité de témoin – ce qu'il n'a pas fait, ni en première instance, ni en instance d'appel d'ailleurs. La procédure d'appel n'a pas pour vocation de réparer les lacunes imputables aux parties, de sorte que le fait de n'avoir pas requis le témoignage de [...] ne saurait être réparé par l'autorisation de se prévaloir de son témoignage écrit, cela

- 12 - d'autant plus que comme rappelé ci-dessus, la Cour de céans tient ce mode de preuve pour irrecevable. La parole du témoin doit être recueillie par le tribunal pour permettre à la partie adverse de participer à l'administration de la preuve, notamment en lui offrant la possibilité de poser des questions complémentaires, et pour permettre au tribunal de se forger une opinion sur la crédibilité du témoin, comme il est possible de le faire en cas d'audition orale : les éventuelles hésitations, les balbutiements ou regards échangés avec une partie ou son mandataire sont absents dans une déclaration écrite, ce qui réduit sa valeur probante. On ne saurait en l'espèce se contenter d'un témoignage écrit sur la question centrale de la date effective de la séparation des parties, qui représente tout l'enjeu de la procédure après que celle-ci a été limitée à la question de la recevabilité de la demande en divorce à l'aune du respect ou non du délai de l'art. 114 CC, ce alors que l'audition du témoin aurait été possible.

E. 3.3.2

Ce qui précède vaut mutatis mutandis pour les témoignages écrits de [...] et de [...] produits en appel (pièces 2 et 3) – nonobstant leur irrecevabilité formelle. Au surplus, à supposer qu'il faille prendre en compte ces témoignages écrits, force serait de constater que ces témoignages font état du ressenti propre à l'appelant, tel que celui-ci a pu l'exprimer devant les témoins, non de celui de l'intimée. Or, le tribunal a refusé de constater que la séparation effective des parties serait intervenue en octobre 2018 déjà, au motif qu'il n'était pas établi

que l'intimée avait pu percevoir la volonté claire et reconnaissable de l'appelant de se séparer d'elle. Les témoignages produits en appel ne sont donc pas de nature à renverser cette appréciation, de sorte que leur pertinence est nulle.

E. 3.4

Il n'y a donc pas lieu de modifier ou compléter l'état de fait du jugement attaqué dans le sens requis. Pour le surplus, le grief d'appréciation des preuves sera examiné ci-après.

- 13 -

E. 4.1.1

Selon l'art. 114 CC, un époux peut demander le divorce lorsque, au début de la litispendance ou au jour du remplacement de la requête par une demande unilatérale, les conjoints ont vécu séparés pendant deux ans au moins. Pour que cette disposition puisse être invoquée avec succès par le demandeur, deux conditions doivent être réunies : une suspension de la vie commune d'une durée de deux ans au moins (TF 5A_322/2022 précité consid. 4 ; Fountoulakis/Sandoz, op. cit., n. 3 ad art. 114 CC).

E. 4.1.2

Selon la jurisprudence fédérale la plus récente (TF 5A_322/2022 précité consid. 4), la notion de séparation au sens de cette disposition n'est pas définie. Elle implique que les époux ne forment plus une communauté physique, intellectuelle, morale et économique (TF 5A_242/2015 du 17 juin 2015 consid. 3.2.2 et les références). La preuve de la vie séparée comportera un aspect objectif – une vie organisée de manière séparée – et un aspect subjectif – la fin de la communauté domestique découlant de la volonté de l'un des conjoints au moins (Bohnet, Commentaire pratique, Droit matrimonial : fond et procédure, 2016, n° 4 ad art. 114 CC et les réf. citées). S'agissant de l'élément objectif, la fin de la communauté domestique s'exprime en principe par la prise de logements séparés (fin de la communauté physique) et une vie gérée de manière séparée (fin de la communauté économique). Elle n'est toutefois pas forcément incompatible avec un logement commun. En effet, les époux peuvent vivre sous le même toit et néanmoins être séparés au sens de l'art. 114 CC dans la mesure où ils ne forment pas un ménage commun au sens précité (TF 5A_242/2015 précité consid. 3.2.2 et 3.2.3 et les réf. citées ; TF 5P.26/2007 du 25 juin 2007 consid. 3.3). Des rencontres ponctuelles (à la buanderie ou à la cave, voire l'usage en alternance de la cuisine), de même que quelques menus travaux menés dans l'intérêt commun (cuisiner ponctuellement pour l'autre conjoint, ranger le logement,

- 14 - s'occuper de petites réparations) ne mettent pas fin à la séparation exigée par l'art. 114 CC (Leuba/Meier/Papaux van Delden, Droit du divorce, 2021, n° 86 et les réf. citées). Quant à l'élément subjectif, une séparation de fait ne réalise pas à elle seule la suspension de la vie commune ; il faut que celle-ci soit l'expression de la volonté d'au moins l'un des conjoints de mettre fin à la vie en communauté domestique (fin de la communauté intellectuelle et morale) (Bohnet, op. cit., n° 6 ad art. 114 CC et les réf. citées). Une telle volonté doit être claire et reconnaissable, même si elle n'a pas nécessairement été reconnue comme telle par l'autre conjoint (Leuba/Meier/Papaux van Delden, op. cit., n° 79 et les réf. citées). Ainsi, la définition de la vie séparée doit s'orienter sur la conception que les époux avaient de la vie commune. Les époux sont considérés comme séparés lorsque l'organisation actuelle de leur vie diffère, dans une large mesure, de la conception qu'ils se faisaient de la vie commune (TF 5A_242/2015 précité consid. 3.3).

E. 4.1.3

La séparation au sens de l'art. 114 CC doit être de deux ans au moment de la litispendance. Celle-ci débute au dépôt de la demande unilatérale en divorce (art. 62 al. 1 et 274 CPC) au sens de l'art. 290 CPC.

E. 4.1.4

Si la maxime des débats s'applique à la procédure concernant le régime matrimonial et les contributions d'entretien après le divorce (art. 277 al. 1 CPC), le tribunal établit les faits d'office dans le reste de la procédure de divorce (art. 277 al. 3 CPC), notamment pour toutes les questions qui touchent à la réalisation des motifs de divorce (TF 5A_322/2022 précité consid. 3.1.3 et les réf. citées). Dans l'examen de la réalisation des conditions du divorce, si le tribunal doit établir les faits d'office, la partie demanderesse supporte le fardeau principal de la preuve du respect du délai de séparation (art. 8 CC ; Leuba/Meier/Papaux van Delden, op. cit., n. 105 et les réf. citées). Il appartient en revanche à l'époux qui se prévaut d'une interruption du délai de la prouver (ibidem, n. 106 et les réf. citées ; Fountoulakis/Sandoz, op. cit., n. 19 ad art. 114 CC).

- 15 - Le fait que le mariage n'existe plus que formellement et sans perspective de reprise d'une communauté conjugale échappe en règle générale à une preuve directe et ne peut souvent être établi que par indices (TF 5A_322/2022 précité consid. 4.3 et les réf. citées).

E. 4.2

Les premiers juges ont apprécié les déclarations des parties, dont les perceptions étaient manifestement opposées. Ils ont retenu qu'il résultait des déclarations de l'intimée que jusqu'au mois de janvier 2019, elle ne savait pas que son époux avait décidé de quitter le domicile conjugal et qu'il avait trouvé un appartement. D'après l'intimée, l'appelant avait continué à disposer du domicile conjugal et donc à y dormir, à y manger et à y recevoir son courrier au-delà du 1er octobre 2018, même si, de temps à autre, il ne rentrait pas à la maison des nuits ou des soirées, ce qui ne l'avait pas interpellée dans la mesure où cela était déjà arrivé à plusieurs reprises durant les trois dernières années de vie commune. Toujours selon ses dires, l'intimée avait continué à faire la lessive de l'appelant. Les premiers juges ont ainsi considéré que, par son comportement, l'appelant n'avait pas démontré qu'il ne prenait plus son mariage avec l'intimée au sérieux, de sorte que sa volonté ne pouvait être reconnaissable par cette dernière. Dès lors que la version de l'appelant n'est pas corroborée par celle de l'intimée, c'est en vain que l'appelant se prévaut de ses déclarations de partie, auxquelles on peut tout aussi bien opposer celles de l'intimée, d'autant plus que l'appelant a précisé qu'il lui était déjà arrivé par le passé de quitter le domicile pour aller à l'hôtel, la situation de crise n'étant pas nouvelle, et qu'il avait effectué des recherches d'appartement pendant des mois, ce qui ne signifie pas encore que l'intimée ait été au courant de ces recherches, ni qu'elle ait perçu le changement de volonté, soit celle de mettre un terme définitif à la vie commune. Celle-ci a d'ailleurs déclaré qu'elle ignorait que son mari avait déménagé, dès lors qu'il arrivait régulièrement à l'intéressé de découcher durant la vie commune, jusqu'à ce qu'elle tombe fortuitement sur le contrat de bail en janvier 2019. Elle a également affirmé avoir continué à cette période, soit en janvier 2019, à faire la lessive de l'appelant, que le

- 16 - courrier de celui-ci arrivait dans leur boîte aux lettres et enfin, que celui-ci était présent au domicile conjugal la majeure partie du temps. Elle a aussi affirmé qu'en janvier 2019, l'appelant ne voulait pas lui rendre la clé et venait quand il voulait, mais que c'étaient

leurs enfants qui, après leur retour de [...], toujours en janvier 2019, avaient exprimé le vœu que les crises conjugales à répétition cessent. Force est de constater que les déclarations de l'intimée qui précèdent sont détaillées et au moins aussi crédibles que celles de l'appelant. D'autres éléments sont donc nécessaires pour attester de la date effective de la séparation définitive des parties. Le tribunal a pris en compte certains autres éléments, comme le fait que l'appelant avait continué à payer les factures communes au-delà du 1er février 2019, comportement qui ne démontrait pas qu'il ne prenait plus l'union conjugale au sérieux. Les vacances en [...] en octobre 2018 n'ont pas non plus été négligées par le tribunal, lequel ne leur a toutefois pas accordé la même portée que le voudrait l'appelant, relevant que si l'appelant « pensait » qu'il était clair pour son épouse qu'il ne s'agissait pas d'une tentative de reprise de la vie commune, les parties n'avaient néanmoins jamais véritablement discuté de leur séparation, et que si l'appelant était parti du principe que son épouse avait compris ses intentions, rien n'établissait qu'il les avait communiquées. Enfin, le tribunal a tenu compte des échanges entre parties via Whatsapp à la période de novembre à décembre 2018, trahissant une certaine intimité persistante entre les parties. L'appelant se trompe donc lorsqu'il semble supposer que les premiers juges ont majoritairement tenu compte des circonstances ressortant des déclarations de l'intimée et non des siennes, alors que les premières n'étaient pas davantage établies. En réalité, les premiers juges ont rappelé et opposé les déclarations des parties pour les confronter et en faire ressortir les quelques éléments communs, puis ont apprécié les autres éléments à disposition pour parvenir à la conclusion que l'intention de l'appelant de se séparer de son épouse n'était pas claire ni reconnaissable en octobre 2018 déjà lors de l'emménagement de

- 17 - l'appelant dans un studio, l'épouse contestant avoir eu connaissance de cette circonstance avant janvier 2019. On relèvera en outre que le fait que l'appelant n'avait pas annoncé officiellement de changement d'adresse (cf. arrêt sur appel du 30 avril 2020, p. 10, notamment) corrobore l'appréciation du tribunal.

E. 4.3

En définitive, il faut constater que l'appelant tente de faire prévaloir sa propre appréciation sur celle du tribunal en invoquant des preuves irrecevables (témoignages écrits) qui sont de toute façon inaptes à établir de quelle manière l'épouse avait perçu ou non les intentions du mari. Les éléments retenus par le tribunal comme établissant que la vie commune avait perduré au-delà du 1er octobre 2018 sont au moins aussi probants que les déclarations du seul appelant ou les témoignages écrits dont il voudrait se prévaloir. Il en résulte que l'appelant échoue à démontrer que l'appréciation des preuves effectuée par les premiers juges sous l'angle de la réalisation du motif de divorce prévu à l'art. 114 CC serait arbitraire ou injustifiable, ce alors que le fardeau de la preuve du respect du délai prévu dans cette disposition lui incombait (art. 8 CC).

E. 5.1

En définitive, l'appel, manifestement mal fondé, doit être rejeté en application de l'art. 312 al. 1 in fine CPC et le jugement confirmé.

E. 5.2

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'200 fr. (art. 63 al. 3 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]), doivent être mis à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). L'intimée n'ayant pas été invitée à se déterminer, il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens de deuxième instance.

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