

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

5A 541/2015

Arrêt du 14 janvier 2016

Ile Cour de droit civil

Composition
MM. les Juges fédéraux von Werdt, Président,
Marazzi et Herrmann.
Greffière : Mme Gauron-Carlin.

Participants à la procédure

A. _____,
recourant,

contre

B. _____,
représentée par Me Pascal Nicollier, avocat,
intimée.

Objet
divorce,

recours contre l'arrêt de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal du canton de Vaud du 11 mai 2015.

Faits :

A.

Par jugement du 18 mars 2015, le Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois a prononcé le divorce de A. _____ et de B. _____ et a notamment attribué l'autorité parentale exclusive et la garde de l'enfant commun (née en 2007) à l'ex-épouse et astreint l'ex-mari à contribuer à l'entretien de l'enfant par le versement d'un montant de 800 fr. par mois, allocations familiales en sus, dès jugement définitif et exécutoire jusqu'à l'âge de dix ans révolus, de 850 fr., dès lors et jusqu'à l'âge de quatorze ans révolus, puis de 900 fr., dès lors et jusqu'à la majorité de l'enfant ou son indépendance financière.

Statuant par arrêt du 11 mai 2015, communiqué aux parties le 29 mai 2015, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal du canton de Vaud a rejeté, dans la mesure de sa recevabilité, l'appel formé par l'ex-époux le 30 avril 2015 et a confirmé le jugement rendu le 18 mars 2015.

B.

Par acte du 8 juillet 2015, A. _____ exerce un recours en matière civile au Tribunal fédéral. Il conclut principalement au renvoi de la cause au Tribunal d'arrondissement, voire à la Cour d'appel civile, pour que cette autorité statue à nouveau après qu'un représentant lui soit nommé, subsidiairement, à la réforme de l'arrêt entrepris, en ce sens que la contribution d'entretien en faveur de l'enfant est fixée à 600 fr. par mois, et, enfin, plus subsidiairement au renvoi de la cause à l'autorité cantonale pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Au préalable, le recourant sollicite d'être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire limitée à l'avance

de frais pour la procédure fédérale.

Invités à déposer des observations, l'intimée a conclu au rejet du recours et a requis l'octroi de l'assistance judiciaire pour la procédure fédérale, l'autorité précédente s'est référée aux considérants de son arrêt.

Par écriture déposée à la Poste suisse le 23 novembre 2015, le recourant a adressé au Tribunal fédéral une "[d]étermination des points concernant l'appel sur jugement". Par ordonnance du 24 novembre 2015, un délai au 30 novembre 2015 a été fixé au recourant pour apposer sa signature manuscrite sur son courrier, traité comme une réplique spontanée. Ce dernier n'a pas réagi.

Considérant en droit :

1.

1.1. Le présent recours est dirigé contre une décision finale (art. 90 LTF), rendue sur recours par une autorité supérieure statuant en dernière instance cantonale (art. 75 al. 1 et 2 LTF), dans une affaire matrimoniale, autrement dit, en matière civile (art. 72 al. 1 LTF; ATF 138 III 193 consid. 1 p. 194). Le litige porte sur la contribution d'entretien en faveur de l'enfant, de sorte que la cause est de nature pécuniaire, dont la valeur litigieuse est supérieure au seuil de 30'000 fr. (art. 74 al. 1 let. b LTF). Le recours est en outre formé en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) et dans la forme prévue par la loi (art. 42 al. 2 LTF) par une partie qui a pris part à la procédure devant l'autorité précédente et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification (art. 76 al. 1 LTF). Le présent recours en matière civile est en principe recevable au regard des dispositions qui précèdent.

1.2. S'agissant de la réplique spontanée du recourant, en revanche, le défaut de signature originale manuscrite (art. 42 al. 1 LTF), nonobstant le délai fixé pour remédier à l'irrégularité, entraîne d'emblée l'irrecevabilité de dite écriture (art. 42 al. 5 LTF).

2.

Le recours en matière civile peut être formé pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 et 96 LTF. Le Tribunal fédéral applique d'office le droit (art. 106 al. 1 LTF) à l'état de fait constaté dans l'arrêt cantonal. Cela ne signifie pas que le Tribunal fédéral examine, comme le ferait un juge de première instance, toutes les questions juridiques qui pourraient se poser. Compte tenu de l'obligation de motiver imposée par l'art. 42 al. 2 LTF, il ne traite que les questions qui sont soulevées devant lui par les parties (ATF 140 III 86 consid. 2 p. 89; 134 V 53 consid. 3.3 p. 60).

3.

Le recours a pour objet la fixation du montant de la contribution d'entretien en faveur de l'enfant dans le cadre du prononcé de divorce, eu égard à la détermination du revenu de l'ex-époux débirentier.

4.

Le recourant se plaint de la violation de l'art. 69 CPC, exposant qu'il n'a jamais été rendu attentif aux risques qu'il encourrait à procéder sans représentant, qu'il n'a jamais été interpellé concernant les actes incomplets qu'il a rédigé et qu'il ne lui a jamais été clairement proposé d'être assisté. Il soutient qu'il n'a pas du tout été en mesure de se défendre devant les autorités cantonales, alors que la procédure de divorce n'était pas simple, et que les conséquences pour lui sont "dramatiques", en ce sens que ses droits n'auraient pas été respectés. Le manque de coopération qui lui est reproché dans l'arrêt entrepris serait en réalité une "incompréhension manifeste des arcanes de la procédure". Selon le recourant, le devoir d'interpellation du tribunal prévu à l'art. 56 CPC imposait aux autorités cantonales de l'inciter à consulter un représentant et, à défaut, de lui en désigner un.

4.1. Selon l'art. 69 al. 1 CPC; si une partie est manifestement incapable de procéder elle-même, le tribunal peut l'inviter à commettre un représentant. Si la partie ne donne pas suite à cette injonction dans le délai imparti, le tribunal en désigne un. Cette norme reprend en substance l'art. 41 al. 1 LTF, en sorte que la jurisprudence rendue à ce titre est également applicable (NICOLAS JEANDIN, in Code de procédure civile commenté, 2011, n°2 ad art. 69 CPC). L'incapacité de procéder visée par cette disposition doit être manifeste et suppose que le

justiciable se trouve dans l'incapacité totale de procéder sans l'assistance d'un avocat, de sorte que cette disposition doit être appliquée de manière restrictive (arrêts 6B 742/2014 du 22 juin 2015 consid. 2.1; 6B 1030/2014 du 12 mars 2015 consid. 1.1; JEANDIN, op. cit., n°5 ad art. 69 CPC). Lorsque le tribunal constate l'incapacité manifeste, il dispose encore d'une marge d'appréciation quant à l'opportunité de mettre en oeuvre l'art. 69 al. 1 CPC (JEANDIN, op. cit., n°6 ad art. 69 CPC).

4.2. En vertu du principe de la bonne foi, les moyens de nature formelle qui auraient pu être soulevés devant l'autorité précédente ne peuvent plus être invoqués devant le Tribunal fédéral (art. 2 al. 2 CC; ATF 141 III 210 consid. 5.2 et les arrêts cités). Or, en l'espèce, il ne ressort pas des faits constatés par l'autorité précédente que ce moyen aurait été soulevé à un stade antérieur de la procédure, de sorte que le grief doit être écarté pour ce motif déjà.

4.3. Quoiqu'il en soit, il ressort de l'arrêt entrepris que le recourant a déposé lui-même un mémoire d'appel qui respecte le délai et la forme prévus par la loi, sous réserve de conclusions explicites, de sorte que, en dépit de la recevabilité jugée douteuse d'un point de vue purement formel par la cour cantonale, il n'apparaît pas que le recourant fût dans l'incapacité de procéder et d'exposer son avis avant qu'une décision soit prise le concernant. Faute d'incapacité totale manifeste de procéder (cf. supra consid. 4.1), le tribunal n'avait donc pas l'obligation d'inviter le recourant à commettre un représentant, conformément à l'art. 69 al. 1 CPC. Par surabondance, il ressort du dossier de la cause que le greffe du Tribunal d'arrondissement a invité le recourant, en première instance déjà, par courrier du 3 mars 2014, à consulter un avocat. Le recourant ne relève au demeurant pas dans son appel qu'il procède sans représentant, ou qu'il n'aurait pas été en mesure de consulter un avocat, et que cela lui causerait un préjudice, de sorte qu'il discute cet aspect pour la première fois devant le Tribunal fédéral (cf. supra consid. 4.2). Autant que la critique n'est pas d'emblée irrecevable, le grief de violation de l'art. 69 al.

1 CPC doit être rejeté.

5.

Sous le grief de la violation de la maxime d'office, le recourant reproche à la cour cantonale de lui avoir imputé un revenu hypothétique pour fixer la contribution due pour l'entretien de l'enfant. Le recourant soutient que l'autorité cantonale a refusé à tort de tenir compte des preuves offertes en deuxième instance, au motif qu'il n'avait pas collaboré, alors que ces moyens de preuves étaient recevables et importants pour éclaircir les faits. Il affirme en outre qu'il n'a pas eu l'occasion de s'expliquer sur la raison pour laquelle il n'a pas pu produire ces pièces en première instance.

5.1. La cour cantonale a exposé que le jugement de première instance retenait que l'ex-mari n'avait pas coopéré à la procédure relative à la détermination de ses revenus, ni produit de pièces concernant cet aspect, que celui-ci s'était borné à alléguer que ses revenus s'élevaient à 4'000 fr. L'autorité précédente a en outre retenu que l'ex-mari n'expliquait pas en deuxième instance les motifs pour lesquels il n'avait pas pu produire en première instance les pièces qu'il a jointes à son appel. En définitive, la cour d'appel a déclaré ces pièces irrecevables et constaté que l'appréciation du tribunal d'arrondissement, fondée sur la statistique fédérale des salaires suisses, pouvait être confirmée.

5.2. En vertu de l'art. 296 CPC, les maximes inquisitoire et d'office s'appliquent lorsque le juge est saisi de questions relatives aux enfants dans les affaires de droit de la famille (arrêts 5A 22/2014 du 13 mai 2014 consid. 4.2 et 5A 891/2013 du 12 mars 2014 consid. 5.1). Le point de savoir jusqu'à quel moment les parties peuvent invoquer des faits ou des moyens de preuve nouveaux est régi, en procédure d'appel, de manière complète et autonome par l'art. 317 al. 1 CPC (ATF 138 III 625 consid. 2.2 p. 626 ss, mais dans le cadre d'un litige portant sur des assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale). Selon cette disposition, les nova ne sont pris en compte au stade de l'appel que si elles sont produites sans retard (let. a) et ne pouvaient l'être devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b).

En matière matrimoniale, dans le cadre d'une procédure soumise à la maxime inquisitoire, la jurisprudence a retenu qu'il n'est pas arbitraire de ne pas limiter l'invocation de nova en appel à l'échange d'écritures préalables. Cependant, compte tenu de leur devoir de collaboration, les parties doivent immédiatement informer l'autorité

de tout fait nouveau susceptible d'influer la décision à prendre (arrêts 5A 22/2014 du 13 mai 2014 consid. 4.3; 5A 342/2013 du 27 septembre 2013 consid. 4.1.2 et 4.1.3; 5A 807/2012 du 6 février 2013 consid. 5.3.2). La doctrine soutient que l'introduction de nova, dans de telles procédures, doit toutefois être admise de manière moins restrictive à l'égard d'une partie négligente (NICOLAS JEANDIN, Code de procédure civile commenté, Bâle, 2011, n°4 ad art. 317 CPC; MARTIN H. STERCHI, Berner Kommentar zum Schweizerische Zivilprozessordnung, Berne, 2012, n°8 ad art. 317 CPC), voire sans restriction, à tout le moins lorsque les éléments nouveaux ont pour conséquence de revoir la contribution d'entretien en faveur de l'enfant mineur à la hausse (FRANCESCO TREZZINI, Commentario al Codice di diritto processuale civile svizzero, Lugano, 2011, Art. 317 CPC, p. 1394 s.; SÉBASTIEN MORET, Zum Verhältniss zwischen Nichtigkeit und Novenrecht in der Schweizerischen Zivilprozessordnung, in ZZZ 2014/2015 p. 29 ss, p. 31).

5.3. Il s'agit donc ici d'examiner si le recourant a fait preuve en première instance de toute la diligence requise, au sens de l'art. 317 al. 1 let. b CPC, en sorte que l'introduction de ses moyens de preuve en appel serait admissible.

5.4. En l'occurrence, le recourant a joint à son appel des pièces concernant ses revenus, certes postérieures au jugement entrepris, mais qui existaient déjà, et relatives à sa situation financière (extraits des mouvements de compte bancaire et certificat de salaire), autrement dit sur un fait qui ne constitue pas un élément nouveau par rapport au jugement de première instance (faux novum). S'agissant de la détermination des ressources de l'ex-époux, il ressort du dossier cantonal de la cause que le Président du tribunal d'arrondissement a, par ordonnance du 2 septembre 2014, ordonné d'office aux parties, la production, dans un délai de trente jours avant l'audience de jugement, de toutes pièces permettant d'établir leurs revenus au jour de l'audience de première instance, laquelle a eu lieu le 25 novembre 2014. Le premier juge a également ordonné à l'ex-mari de produire les pièces n°s 51 à 53 requises par l'ex-épouse, à savoir notamment " toutes pièces attestant des revenus de [l'ex-époux]", singulièrement " ses fiches de salaire des douze derniers mois ". La même réquisition a également été vainement adressée aux employeurs présumés du recourant, mais l'un des courriers est revenu en retour au greffe du tribunal avec la mention "entreprise fermée " et l'autre entreprise a répondu qu'elle n'employait pas le recourant. Il ressort ensuite de l'appel interjeté par l'ex-époux - qui tend à la réduction de la contribution d'entretien due en faveur de l'enfant mineur - que celui-ci s'est limité à produire " les documents manquants pour un jugement équitable ", sans fournir d'explication sur les raisons l'ayant conduit à ne pas produire ces pièces préalablement (cf. supra consid. 5.1), conformément à ce qu'avait ordonné le Président du tribunal d'arrondissement. De surcroît, les pièces litigieuses ou des documents similaires concernent la situation patrimoniale du recourant et étaient déjà disponibles lors des débats de première instance (extraits des mouvements de compte bancaire et fiches de salaire), à tout le moins le recourant ne le conteste pas, de sorte que ces faits et preuves ne constituent pas des éléments nouveaux (faux nova). Dans les circonstances particulières de la présente espèce, il apparaît que le recourant a refusé de collaborer, contrairement à la bonne foi, à l'établissement de ses revenus - alors qu'il pouvait et devait s'attendre à ce que cet aspect influe sur la décision à rendre concernant l'entretien de son enfant -, quand bien même les autorités cantonales ont instruit la cause d'office. En définitive, la Cour d'appel civile n'a pas violé le droit fédéral, singulièrement les art. 317 al. 1 et 296 CPC, en jugeant que le recourant n'a pas fait preuve de toute la diligence requise (cf. supra consid. 5.2), partant, en déclarant irrecevables les pièces produites en appel relatives à l'objet sur lequel il avait été invité à produire ses moyens de preuves plusieurs mois auparavant.

6.

Le recourant se plaint enfin de la violation des art. 125 et 276 CC, dès lors que la cour cantonale lui aurait imputé un revenu hypothétique sans retenir qu'il aurait volontairement diminué son revenu et que rien ne prouverait que tel serait le cas. Il explique qu'il n'est pas en mesure de réaliser effectivement un revenu supérieur à celui qu'il perçoit, étant précisé qu'il n'a pas de diplômes et que le marché du travail dans son domaine d'activité est tendu.

6.1. D'emblée, la critique de la violation de l'art. 125 CC, disposition qui règle l'entretien après divorce entre époux, est irrecevable. Le recourant ne prend en effet aucune conclusion tendant à la réforme de l'arrêt entre-

pris s'agissant de la contribution d'entretien due à son ex-épouse, même de manière implicite. Le recours étant dénué de conclusion relative à la contribution d'entretien de l'épouse (cf. supra consid. 3), le grief y relatif doit donc être déclaré irrecevable (art. 42 al. 2 LTF; arrêt 5A 882/2015 du 27 novembre 2015 consid. 5 et 5A 637/2015 du 10 novembre 2015 consid. 4).

6.2. S'agissant de l'entretien de l'enfant, calculé sur la base d'un revenu hypothétique, en réalité, la cour cantonale a uniquement déclaré les pièces produites en appel irrecevables et constaté que l'appréciation du tribunal d'arrondissement, fondée sur la statistique fédérale des salaires suisses, pouvait être confirmée, de sorte que la motivation de l'arrêt attaqué renvoie implicitement aux arguments présentés dans le jugement de première instance.

Le Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois a retenu, dans son jugement du 18 mars 2015, que l'ex-époux était âgé de 32 ans et n'avait pas allégué de problème de santé, en sorte qu'il possédait sa pleine capacité de travail. L'ex-mari ayant confirmé travailler dans le domaine des assurances, mais n'ayant pas coopéré à la procédure en produisant des pièces, le premier tribunal, se fondant sur les statistiques fédérales des salaires suisses, pour un homme de 32 ans au bénéfice d'une autorisation de séjour, travaillant à 100% dans le milieu des assurances depuis 8 ans dans la région lémanique, avec des connaissances professionnelles spécialisées, sans fonction de cadre et avec une formation acquise en entreprise - ce qu'à supposé le tribunal à défaut de preuve sur ces aspects -, a ainsi retenu un salaire mensuel net de 5'631 fr. 25.

6.3. Lorsque le juge entend tenir compte d'un revenu hypothétique, il doit examiner successivement deux conditions. Tout d'abord, il doit juger si l'on peut raisonnablement exiger de cette personne qu'elle exerce une activité lucrative, eu égard, notamment, à sa formation, à son âge et à son état de santé (arrêt 5A 453/2015 du 4 novembre 2015 consid. 2.1). Le juge doit en outre préciser le type d'activité professionnelle que cette personne peut raisonnablement devoir accomplir. Ensuite, il doit examiner si la personne a la possibilité effective d'exercer l'activité ainsi déterminée et quel revenu elle peut en obtenir, compte tenu des circonstances subjectives susmentionnées, ainsi que du marché du travail (ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2; 128 III 4 consid. 4c/bb). Pour arrêter le montant du salaire, le juge peut éventuellement se baser sur l'enquête suisse sur la structure des salaires, réalisée par l'Office fédéral de la statistique, ou sur d'autres sources (ATF 137 III 118 consid. 3.2).

6.4. Contrairement à ce que soutient le recourant, il ressort de la motivation du premier juge, que la cour cantonale a fait sienne, qu'un revenu hypothétique a été imputé au recourant, faute pour lui d'avoir coopéré à la procédure en produisant des pièces attestant du montant de ses revenus ou de ses charges (cf. supra consid. 6.2), non en raison d'une prétendue diminution volontaire de ses ressources. Il s'agissait ainsi non pas de prendre en compte un revenu plus élevé que celui effectivement réalisé, mais de déterminer le montant du revenu du recourant à prendre en considération. Il apparaît également qu'il a été tenu compte du fait que celui-ci n'a pas acquis de formation académique dans le domaine des assurances (cf. supra consid. 6.2). Pour le surplus, le tribunal, et a fortiori la cour cantonale, ne se sont pas écartés de la jurisprudence relative à la fixation d'un revenu hypothétique (cf. supra consid. 6.3). Le grief de violation des art. 125 et 276 CC est donc, autant qu'il n'est pas irrecevable (cf. supra consid. 6.1), mal fondé.

7.

En conclusion, le recours se révèle mal fondé et doit dès lors être rejeté, dans la mesure où il est recevable. Vu l'issue - prévisible - de la procédure, la requête d'assistance judiciaire formée par le recourant ne saurait être agréée (art. 64 al. 1 LTF). Le recourant supportera par conséquent les frais judiciaires (art. 66 al. 1 LTF). Le recourant sera en outre condamné à verser à l'intimée une indemnité de dépens pour sa réponse (art. 68 al. 1 LTF), dont la demande d'assistance judiciaire devient ainsi sans objet.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.

2.

La requête d'assistance judiciaire du recourant est rejetée.

3.

Les frais judiciaires, arrêtés à 1'500 fr., sont mis à la charge du recourant.

4.

Une indemnité de 1'000 fr., à verser à l'intimée à titre de dépens, est mise à la charge du recourant.

5.

La demande d'assistance judiciaire de l'intimée est sans objet.

6.

Le présent arrêt est communiqué aux parties et à la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal du canton de Vaud.

Lausanne, le 14 janvier 2016

Au nom de la IIe Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

Le Président : von Werdt

La Greffière : Gauron-Carlin