

**JUGE DELEGUÉ DE LA COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Arrêt du 11 février 2015

---

Présidence de M. COLOMBINI, juge délégué

Greffière : Mme Robyr

\*\*\*\*\*

**Art. 21 CO; 279 CPC**

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **X.**\_\_\_\_\_, à Lausanne, requérante, contre le prononcé rendu le 29 janvier 2015 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant l'appelante d'avec **A.Z.**\_\_\_\_\_, à Lausanne, intimé, le Juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

**En fait :**

**A.** Lors de l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 29 janvier 2015, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a ratifié sur le siège pour valoir prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale la convention signée par X.\_\_\_\_\_, et A.Z.\_\_\_\_\_, dont la teneur est la suivante :

- I. Les époux A.Z.\_\_\_\_\_, et X.\_\_\_\_\_, conviennent de vivre séparés pour une durée d'une année dès ce jour, étant précisé que la séparation effective n'a pas encore eu lieu et qu'elle interviendra dans un délai d'un mois à partir de la signature de la présente convention ;
- II. Durant la séparation, la garde de l'enfant B.Z.\_\_\_\_\_, née le [...] 2008, est confiée à son père et le lieu de résidence de l'enfant est fixé au domicile de A.Z.\_\_\_\_\_;
- III. La mère jouira d'un libre et large droit de visite à l'égard de sa fille, exercée d'entente avec le père.

A défaut d'entente, elle pourra avoir son enfant auprès d'elle, à charge pour elle d'aller chercher et de ramener l'enfant à son lieu de résidence :

- un week-end sur deux du vendredi soir à 18h00 au dimanche soir à 18h00,
- durant la moitié des vacances scolaires, ainsi que durant la moitié des jours fériés légaux, alternativement à Noël et Nouvel-An, à Pâques et à Pentecôte ;

- IV. La jouissance du domicile conjugal, sis [...], 1018 Lausanne, est attribuée à A.Z.\_\_\_\_\_, qui en assumera seul le loyer et les charges.

X.\_\_\_\_\_ s'engage à quitter ce logement au plus tard le 28 février 2015, en emportant ses effets personnels et de quoi se reloger sommairement ;

- V. Dès la date de la séparation effective, le premier mois *pro rata temporis* le cas échéant, A.Z.\_\_\_\_\_ contribuera à l'entretien de son épouse par le régulier versement d'une pension mensuelle de Fr. 600.- (six cents francs), payable d'avance le premier jour de chaque mois en mains de cette dernière, ainsi qu'en s'acquittant des primes d'assurance-maladie de base de son épouse, le tout durant une période de 6 mois, respectivement pour une

période inférieure si X.\_\_\_\_\_ retrouve du travail dans l'intervalle.

A.Z.\_\_\_\_\_ contribuera au surplus seul à l'entretien de sa fille B.Z.\_\_\_\_\_."

**B.** Par acte du 9 février 2015, accompagné d'un bordereau de pièces, X.\_\_\_\_\_, par le biais de son conseil, a interjeté appel contre ce prononcé en concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation, à ce que les parties soient autorisées à vivre séparées pour une durée indéterminée, à ce que la garde de l'enfant B.Z.\_\_\_\_\_ lui soit confiée, le père jouissant d'un libre et large droit de visite exercé d'entente avec la mère, à ce que la jouissance du domicile conjugal lui soit attribuée, un délai au 30 mars 2015 étant imparti à A.Z.\_\_\_\_\_ pour quitter le domicile conjugal, et à ce que celui-ci contribue à l'entretien des siens par le régulier versement d'un montant de 2'750 fr. par mois, dès et y compris le 1<sup>er</sup> octobre 2014, allocations familiales en sus. L'appelante a en outre requis l'effet suspensif à l'appel, ainsi que le bénéfice de l'assistance judiciaire.

**C.** Le juge délégué retient les faits suivants :

**1.** X.\_\_\_\_\_, née [...] le [...] 1978, et A.Z.\_\_\_\_\_, né le [...] 1976, se sont mariés le [...] 2001. Une enfant est issue de cette union, B.Z.\_\_\_\_\_, née le [...] 2008.

**2.** Par requête de mesures protectrices de l'union conjugale du 16 décembre 2014, X.\_\_\_\_\_ a saisi le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne, concluant, en substance, à ce que les époux soient autorisés à vivre séparés, à ce que la jouissance du domicile conjugal lui soit attribuée, à ce que la garde de B.Z.\_\_\_\_\_ lui soit confiée, le droit de visite du père étant fixé, et à ce que le montant de la contribution d'entretien soit arrêté. La requérante a précisé qu'elle se trouvait actuellement sans emploi et sans droit au chômage, son mari travaillant pour sa part à plein temps.

Lors de l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 29 janvier 2015, X.\_\_\_\_\_ s'est présentée personnellement, non assistée, et A.Z.\_\_\_\_\_ s'est présenté accompagné de son frère et conseil, Me [...]. La requérante a produit une nouvelle requête, annulant et remplaçant la précédente, dont les motifs et conclusions demeuraient toutefois identiques à ceux formulés initialement. Elle a également produit une lettre établie le 26 août 2014 par la Dresse [...], médecin-dentiste à Nyon, laquelle confirmait à son employée X.\_\_\_\_\_ la cessation des rapports de travail au 30 septembre suivant, dès lors que les horaires scolaires de sa fille et ses obligations familiales avaient changé. L'intimé a pour sa part produit des déterminations écrites, ainsi qu'un bordereau de pièces. Par ces déterminations, datées du 27 janvier 2015, A.Z.\_\_\_\_\_ a conclu à ce que les époux soient autorisés à vivre séparés pour une durée indéterminée, à ce que le domicile conjugal lui soit attribué, à ce que la garde sur B.Z.\_\_\_\_\_ lui soit confiée, l'autorité parentale demeurant conjointe et la mère bénéficiant d'un droit de visite, à ce que des revenus hypothétiques de l'ordre de 4'700 à 5'200 fr. soient imputés à X.\_\_\_\_\_ et à ce que celle-ci contribue à l'entretien de sa fille par le versement régulier d'une contribution d'entretien de 450 fr. jusqu'à l'âge de 10 ans, de 650 fr. dès lors et jusqu'à l'âge de 14 ans, puis de 850 francs. Dans son écriture, l'intimé a néanmoins indiqué qu'il serait disposé à convenir d'une garde partagée en cas d'accord de la requérante à ce sujet.

Le président a entendu les parties et la conciliation a abouti selon les termes de la convention reproduite sous lettre A ci-dessus. Après signature de la convention, le président a interpellé la requérante afin de savoir si elle ne souhaitait pas consulter un avocat et lui soumettre cette convention avant d'en requérir la ratification. La requérante a déclaré expressément renoncer en toute connaissance de cause à cette possibilité et requis la ratification de la convention. L'intimé la demandant également, le président a ratifié séance tenante la convention pour valoir prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale.

## **En droit :**

### **1.**

**1.1** L'appel étant dirigé contre un prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale ratifiant une convention judiciaire passée entre les parties, il convient d'examiner en premier lieu si la voie de l'appel est ouverte.

L'admissibilité d'un appel contre une transaction judiciaire au sens de l'art. 241 al. 2 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272) est controversée, au motif que la convention ne constitue pas une décision (Tappy, in CPC commenté, Bâle 2011, n. 37 ad art. 241 CPC et les réf. citées) ; seule la voie de la révision au sens de l'art. 328 al. 1 let. c CPC serait ainsi ouverte contre une telle transaction. En revanche, lorsque le juge ratifie une convention, celle-ci perd son caractère purement contractuel et la voie de l'appel est ouverte. Tel est notamment le cas lorsqu'une partie apprend une cause d'invalidité de la convention, par exemple un vice de la volonté, après la décision de première instance, mais alors que celle-ci n'est pas encore exécutoire (JT 2011 III 183; CACI 13 mai 2014/252; Juge délégué CACI 12 septembre 2012/417).

Les prononcés de mesures protectrices étant régis par la procédure sommaire (art. 271 CPC), le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). Un membre de la Cour d'appel civile statue comme juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01]).

**1.2** En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions qui, capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable.

### **2.**

**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, op. cit., JT 2010 III 134). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Tappy, op. cit., JT 2010 III 135). Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (Tappy, op. cit., JT 2010 III 136).

Dans le cas particulier, l'appel est toutefois ouvert seulement pour faire vérifier que les conditions pour ratifier la convention des parties étaient réunies. Cela ne limite pas l'appelant au grief du vice du consentement, mais il ne peut faire valoir que des motifs justifiant un refus de ratification, cela compte tenu d'une libre appréciation en droit (art. 310 let. a CPC) et de la réappréciation des faits, voire des novae permis par les règles prévalant en la matière (art. 310 let. b et 317 let. a CPC). Il ne s'agit dès lors pas pour l'autorité d'appel de réexaminer et de modifier les effets en question selon sa propre appréciation. La juridiction de deuxième instance peut en revanche, le cas échéant, substituer à celle du premier juge sa propre appréciation sur l'admissibilité de l'accord des parties en refaisant les contrôles de la convention requis par les art. 279ss CPC (TF 5A\_74/2014 du 5 août 2014 c. 2; JT 2013 III 67).

**2.2** 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). 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 (TF 5A\_695/2012 du 20 mars 2013 c. 4.2.1; TF 4A\_334/2012 du 16 octobre 2012 c. 3.1, SJ 2013 I 311; JT 2011 III 43 c. 2 et les références citées). Ces

exigences s'appliquent aux litiges régis par la maxime inquisitoire (ATF 138 III 625 c. 2.2). Une solution plus souple peut toutefois être envisagée lorsque la cause est régie par la maxime d'office, par exemple lorsque le litige porte sur la situation d'enfants mineurs en droit matrimonial (Tappy, op. cit., JT 2010 III 139), à tout le moins lorsque le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire illimitée (JT 2011 III 43 et références citées).

En l'espèce, dès lors que le couple a une fille mineure, le litige est régi par la maxime inquisitoire illimitée de l'art. 296 CPC (Hohl, Procédure civile, tome II, 2<sup>e</sup> éd., Berne 2010, nn. 1166 ss et 2414 ss). Les pièces produites par l'appelante ont ainsi été prises en compte dans la mesure de leur utilité pour l'examen de la cause.

**3.** L'appelante conteste pour vice du consentement la ratification de la convention intervenue à l'audience du 29 janvier 2015. Elle explique qu'elle a été étonnée que l'intimé se présente à l'audience accompagné d'un avocat. Elle fait valoir qu'elle a accepté de signer la convention car elle s'est sentie acculée par le conseil de son mari, soit son beau-frère. L'appelante invoque être victime d'une lésion au sens de l'art. 21 CO (Code des obligations du 30 mars 1911; RS 220) et soutient que la convention est contraire aux intérêts de sa fille B.Z.\_\_\_\_\_.

**3.1** Aux termes de l'art. 279 al. 1 1<sup>ère</sup> phrase CPC, qui reprend en substance l'art. 140 aCC (TF 5A\_721/2012 du 17 janvier 2013 c. 3.2.1, in FamPra.ch 2013 p. 775 et les auteurs cités), le tribunal ratifie la convention sur les effets du divorce après s'être assuré que les époux l'ont signée après mûre réflexion et de leur plein gré, qu'elle est claire et complète et qu'elle n'est pas manifestement inéquitable. Cette disposition est applicable par analogie en cas de convention de mesures protectrices de l'union conjugale. Ces mesures étant, par définition, provisoires et susceptibles d'être revues en cas de modification de la situation des époux, le juge peut se montrer moins exigeant dans l'examen des conditions de l'art. 279 CPC lorsqu'il ratifie une convention de mesures

protectrices de l'union conjugale (Juge délégué CACI 14 mai 2012/227; CACI 3 octobre 2012/460).

La ratification est ainsi subordonnée à cinq conditions: la mûre réflexion des époux, leur libre volonté, le caractère clair de la convention, son caractère complet et l'absence d'une iniquité manifeste. Avant de ratifier la convention, le juge doit s'assurer en particulier que les époux l'ont conclue de leur plein gré (art. 279 al. 1 CPC), c'est-à-dire qu'ils ont formé librement leur volonté et qu'ils l'ont communiquée librement. Cette condition présuppose qu'ils n'ont conclu leur convention ni sous l'empire d'une erreur (art. 23ss CO), ni sous l'emprise du dol (art. 28 CO) ou de la menace (art. 29 CO). Elle n'oblige toutefois pas le juge à rechercher des vices du consentement cachés (FF 1996 I 144 ; TF 5A\_899/2007 du 2 octobre 2008 c. 6.3.1, FamPra.ch 2009 p. 749). La partie victime d'un vice du consentement supporte le fardeau de l'allégation et le fardeau de la preuve de ce vice (art. 8 CC ; ATF 97 II 339 c. 1b).

Pour juger du caractère équitable ou non de la convention, il faut la comparer avec le jugement qui aurait été rendu en l'absence de convention. Si la solution conventionnelle présente une différence immédiatement reconnaissable par rapport au jugement qui aurait été rendu et qu'elle s'écarte de la réglementation légale sans que des considérations d'équité le justifient, elle peut être qualifiée de "manifestement inéquitable" (TF 5A\_74/2014 du 5 août 2014 c. 3.1; TF 5A\_599/2007 du 8 octobre 2008 c. 6.4.1 ; TF 5C\_163/2006 du 3 novembre 2010 c. 4.1 à propos de l'ancien art. 140 aCC; CACI 9 juillet 2012/320). L'art. 279 al. 1 CPC ne permet cependant pas au juge de refuser la ratification d'une convention qui ne lui paraîtrait pas totalement juste, cette disposition n'étant pas l'expression du contrôle de l'égalité dans l'échange (JT 2013 III 67). A l'instar de la lésion (art. 21 CO), il doit y avoir en effet une disproportion évidente entre les parts attribuées à chacun des époux, l'exigence que la convention ne soit pas manifestement inéquitable constituant un garde-fou destiné à éviter la ratification de conventions léonines ou spoliatrices. Le juge dispose à cet égard d'un large pouvoir d'appréciation, l'adverbe "manifestement" utilisé par le législateur

montrant que seuls des écarts importants par rapport à une solution équitable peuvent conduire à un refus de ratifier (TF 5A\_74/2014 du 5 août 2014 c. 3.1).

S'agissant de la liberté d'appréciation des dispositions de la convention, il convient de distinguer les questions qui concernent les enfants, pour lesquelles le juge a un grand pouvoir d'appréciation découlant des règles de la maxime inquisitoire, les questions qui concernent le partage des prestations de sortie, s'agissant desquelles le pouvoir de contrôle est moins étendu mais n'en est pas moins notable compte tenu de l'existence de dispositions impératives et, enfin, les autres effets du divorce auxquels est applicable la maxime de disposition, ce qui implique un pouvoir de contrôle limité (JT 2013 III 6).

Le juge doit par ailleurs veiller à ce que la convention ait été conclue par les parties après mûre réflexion, c'est-à-dire qu'il doit avant tout contrôler que les époux aient 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\_187/2013 du 4 octobre 2013 c. 6; TF 5A\_74/2014 du 5 août 2014 c. 4.1).

**3.2** En l'espèce, on ne voit pas que le seul fait que l'intimé ait été assisté à l'audience d'un avocat, fût-ce son propre frère, constituerait une exploitation de la gêne, de l'inexpérience ou de la légèreté de l'appelante. La convention a été négociée et signée sous l'égide du président. Rien ne laisse apparaître que l'intimé ou son conseil auraient exercé des pressions indues sur l'appelante. Il résulte du procès-verbal qu'après signature de la convention et avant sa ratification, le président a encore interpellé l'appelante sur le point de savoir si elle ne souhaitait pas consulter un avocat et lui soumettre cette convention avant d'en requérir la ratification. Celle-ci a déclaré expressément renoncer en toute connaissance de cause à cette possibilité et a requis ratification séance tenante de cette convention. Le magistrat a alors ratifié la convention sur le siège. Cela étant, on doit retenir que la convention a été passée après mûre réflexion

et en toute connaissance de cause, aucun vice du consentement n'étant établi ni même rendu vraisemblable.

L'appelante n'expose pas en quoi la convention serait manifestement inéquitable. Même si la liberté d'appréciation du magistrat qui ratifie est plus grande en ce qui concerne le sort des enfants, il n'était pas inadéquat de confier la garde de l'enfant B.Z. \_\_\_\_\_ au père, dont l'appelante ne prétend pas même qu'il ne serait pas apte à s'en occuper conformément à ses intérêts. Elle fait certes valoir sa plus grande disponibilité. Celle-ci résulte du fait qu'elle est actuellement sans emploi. On peut cependant exiger de cette dernière, qui dispose d'une formation d'assistante dentaire et a été employée du 1<sup>er</sup> juillet au 30 septembre 2014 par la Dresse [...], qu'elle exerce une activité lucrative, ce qui diminuera sa disponibilité. Elle dit d'ailleurs chercher un emploi. L'attribution conventionnelle de la garde au père n'avait dès lors rien de critiquable, d'autant qu'aucune contribution pour l'entretien de l'enfant n'a été mise à la charge de la mère et que cette dernière y trouve donc une contrepartie. On relèvera encore que, dans ses déterminations, l'intimé avait indiqué être disposé à convenir d'une garde partagée, en cas d'accord de l'appelante à ce sujet, de sorte qu'il appartiendra aux parties de rediscuter le cas échéant les modalités d'exercice de la garde, lorsque l'appelante aura trouvé un emploi stable.

Dès lors que la garde a été confiée au père, il n'y avait rien d'inéquitable à attribuer le logement conjugal à ce dernier. Quant à la contribution envers l'épouse, l'appelante ne démontre pas que sa fixation au montant de 600 fr. par mois constituerait une inéquité manifeste. L'intimé avait fait valoir, pièces à l'appui, qu'au vu de ses charges incompressibles et celle de l'enfant, il n'avait aucun disponible et qu'un revenu hypothétique de l'ordre de 4'700 à 5'200 fr. devait être retenu pour l'appelante, au vu de ses qualifications. Il y a eu concessions de part et d'autre, puisque l'intimé a finalement accepté de verser à l'appelante une contribution de 600 fr. par mois, ainsi que les primes d'assurance-maladie pour une période de six mois, tout en assumant seul l'entretien de

leur fille. La solution ainsi trouvée n'apparaît pas manifestement inéquitable, à tout le moins l'appelante ne le démontre-t-elle pas.

**4.** Au vu de ce qui précède, l'appel doit être rejeté dans la procédure de l'art. 312 al. 1 CPC et le prononcé ratifiant la convention de mesures protectrices de l'union conjugale confirmé, ce qui rend la requête d'effet suspensif sans objet.

Comme l'appel était dépourvu de chances de succès, la demande d'assistance judiciaire de l'appelante doit être rejetée (art. 117 let. b CPC ; cf. juge délégué CACI 23 mars 2012/149). Il convient toutefois de renoncer à mettre à la charge de l'appelante les frais judiciaires de deuxième instance (art. 112 al. 1 CPC), aucune avance n'ayant par ailleurs été encaissée.

L'intimé n'ayant pas été invité à se déterminer, il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens en sa faveur.

Par ces motifs,  
le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,  
statuant à huis clos,  
en application de l'art. 312 al. 1 CPC,  
p r o n o n c e :

- I.** L'appel est rejeté.
- II.** Le prononcé est confirmé.
- III.** La requête d'assistance judiciaire de l'appelante X.\_\_\_\_\_, est rejetée.
- IV.** L'arrêt est rendu sans frais judiciaires de deuxième instance.

**V.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le juge délégué :

La greffière :

Du 12 février 2015

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

La greffière :

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 Christian Bacon (pour X. \_\_\_\_\_),
- Me [...] (pour A.Z. \_\_\_\_\_).

Le juge délégué 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).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.

La greffière :