

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 27 juin 2017

Composition : M. ABRECHT, président
M. Krieger et Mme Giroud Walther, juges
Greffière : Mme Cuérel

Art. 68 al. 3, 279 al. 1, 288 al. 1 et 3 CPC ; 12 let. c LLCA

Statuant sur l'appel interjeté par **A.A.**_____, à Vevey, contre le jugement rendu le 14 décembre 2016 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause divisant l'appelante d'avec **B.A.**_____, au Mont-Pèlerin, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par jugement du 14 décembre 2016, notifié aux parties le 15 décembre 2016, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois a prononcé le divorce des époux B.A. _____ (I), a ratifié pour valoir jugement les articles 1 à 3 et 6 à 9 de la convention sur les effets accessoires du divorce du 9 septembre 2016, ainsi que l'avenant du 20 septembre 2016, qui ont été annexés au jugement pour en faire partie intégrante (II), a ratifié pour valoir jugement les articles 4 et 5 de la convention du 9 septembre 2016, tels que modifiés par les parties à l'audience du 5 décembre 2016, et dont la teneur concerne la garde de l'enfant H. _____, né le [...] 2010 (III), a instauré une curatelle de surveillance des relations personnelles à forme de l'art. 308 al. 2 CC en faveur de H. _____ (IV), a ordonné à [...], gérée par [...], de prélever, dès jugement définitif et exécutoire, 80'013 fr. 21 et de le transférer sur un compte de libre passage en faveur d'A.A. _____ (V) et a arrêté les frais judiciaires à 900 fr., à la charge de B.A. _____ et compensés avec les avances versées (VI).

Le premier juge a considéré que la pension mensuelle en faveur d'A.A. _____ fixée par convention était raisonnable compte tenu de la situation financière des parties et du temps délimité durant lequel elle était due, que les clauses conventionnelles concernant l'autorité parentale, le droit de garde et le droit de visite sur H. _____ étaient dans l'intérêt bien compris de celui-ci et qu'il se justifiait d'instituer une curatelle d'assistance éducative conformément à la requête des parents et aux recommandations du Service de protection de la jeunesse (ci-après : SPJ).

B. a) Par appel motivé déposé le 16 janvier 2017, A.A. _____ a conclu, avec suite de frais et dépens, à l'admission de l'appel, à ce qu'il soit constaté que le jugement de divorce du 14 décembre 2016 est nul et de non-effet, avis en étant donné aux institutions de prévoyance et à l'état

civil, subsidiairement à ce que le jugement de divorce soit annulé dans son intégralité, purement et simplement, avis en étant donné aux institutions de prévoyance et à l'état civil, plus subsidiairement à la modification du jugement de divorce en ce sens qu'une contribution d'entretien de 6'900 fr. soit due à l'épouse et que le régime matrimonial soit dissous et liquidé conformément au droit, enfin, à titre très subsidiaire, à ce que le jugement de divorce soit annulé et renvoyé à l'autorité précédente pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Elle a requis le bénéfice de l'assistance judiciaire ainsi que le versement d'une *provisio ad litem*. Elle a produit un lot de pièces.

Par réponse du 27 février 2017, B.A._____ a conclu, avec dépens, à l'irrecevabilité des conclusions prises par l'appelante, subsidiairement à leur rejet. Il a produit un lot de pièces.

Par déterminations spontanées du 9 mars 2017, A.A._____ a, avec dépens, confirmé ses conclusions.

B.A._____ a déposé des déterminations spontanées le 14 mars 2017 et a conclu à nouveau au rejet.

b) Par ordonnance du 2 février 2017, le Juge délégué de la Cour d'appel civile (ci-après : Juge délégué) a rejeté la requête de mesures provisionnelles déposée par A.A._____, en relevant que, quel que soit le sort de l'appel, l'appelante bénéficiait en l'état d'une contribution d'entretien _____ de 1'400 fr. par mois selon convention qu'elle avait signée.

c) Par décision du 20 janvier 2017, le Juge délégué a réservé la décision définitive sur l'assistance judiciaire, tout comme sur la *provisio ad litem* demandée dans le cadre de l'appel.

C. La Cour d'appel civile retient les faits pertinents suivants, sur la base du jugement complété par les pièces du dossier :

1. B.A._____, né le [...] 1969, et A.A._____, née [...] le [...] 1976, tous deux ressortissants suisses, se sont mariés le [...] 2007 devant l'Officier de l'état civil de Vevey (VD).

Un enfant est issu de cette union :

- H._____, né le [...] 2010.

Les parties vivent séparément. Le bail à loyer de l'appartement occupé par A.A._____ a été signé uniquement par B.A._____.

2. Le SPJ a établi un rapport sur la situation de H._____ le 27 septembre 2016, à la demande de la Présidente du Tribunal d'arrondissement civil de l'Est vaudois. Il en résulte notamment ce qui suit.

La situation de H._____ a fait l'objet d'un premier signalement au mois de janvier 2015, en raison de l'alcoolisme dont souffre A.A._____. Le SPJ a alors clos la procédure d'enquête préalable, au motif que les parents avaient mis en place un filet de sécurité ne nécessitant pas son intervention.

Le 5 août 2016, un nouveau signalement a été déposé par la psychiatre d'A.A._____ concernant H._____, à la suite d'une mise en danger de celui-ci au mois de juillet 2016. Parallèlement, les parties ont spontanément requis de l'aide auprès du SPJ. Une action socio-éducative a alors été mise en œuvre, d'entente avec les parents.

Un réseau s'est tenu le 5 septembre 2016, réunissant les parents, la pédopsychiatre de l'enfant, la psychiatre d'A.A._____ ainsi que l'infirmière du CMS, lors duquel la convention de divorce prévue entre les époux a été évoquée.

Selon le SPJ, il était important d'aller de l'avant avec la

procédure de divorce et de fixer rapidement un droit de visite clair et sécurisant pour H._____, dans la mesure où la mère n'était plus capable d'assurer la sécurité de son fils lorsqu'elle en avait la garde, en raison d'alcoolisations.

3. a) B.A._____ est directeur de l'entreprise [...], à Sion. Selon certificat de salaire du 5 janvier 2016, il a perçu un revenu annuel net de 218'796 fr. 40 pour l'année 2015, auquel se sont ajoutés des frais de représentation annuels par 11'400 francs.

Il bénéficie d'un avoir de prévoyance professionnelle acquis pendant le mariage de 176'504 fr. 30, valeur au 30 septembre 2016, selon courrier d' [...] du 5 septembre 2016.

Il est propriétaire d'un immeuble sis à [...], acquis avant le mariage, dont la valeur fiscale est estimée à 1'015'000 francs. Il est également propriétaire d'une parcelle viticole acquise pendant le mariage.

b) A.A._____ n'exerce actuellement aucune activité lucrative. Elle subvient notamment à ses besoins courants grâce au montant de 1'400 fr. par mois que lui verse B.A._____ depuis le 9 septembre 2016, étant précisé que celui-ci supporte également ses frais de logement à concurrence de 1'670 fr. par mois. L'état de santé actuel d'A.A._____ ne lui permet pas encore de chercher activement du travail.

Selon courrier du [...],A.A._____ bénéficie d'un avoir de prévoyance professionnelle de 49'433 fr. 63, valeur au 30 septembre 2016, étant précisé que la prestation de libre passage avant le mariage reste indéterminée. Les parties se sont accordées sur le fait que la requérante a accumulé pendant le mariage une prestation de sortie LPP qui s'élève, selon leur estimation, à 16'477 fr. 87.

A.A._____ est titulaire d'un compte de prévoyance 3^e pilier ouvert auprès du [...].

4. a) En vue d'une action en divorce, B.A. _____ a proposé à son épouse de prendre un avocat commun et a suggéré de s'adresser à l'avocate [...], qu'il connaissait dans le cadre de son activité professionnelle. Celle-ci est associée au sein de l'étude « [...]», à Sion. Me [...], associée auprès de la même étude, est membre du conseil d'administration des sociétés [...] et [...], dont B.A. _____ est directeur et administrateur. [...] et B.A. _____ ont une signature collective à deux.

Les époux ont ouvert action en divorce par une requête commune avec accord complet du 9 septembre 2016, reçue au greffe du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois le 13 septembre 2016. Ils ont tous deux conclu au divorce et ont requis la ratification de la convention sur les effets accessoires du divorce, signée le même jour, dont la teneur est la suivante :

« (...)

Art. 1

Les époux A.A. _____ et B.A. _____ conviennent de soumettre la présente convention pour homologation par devant le Tribunal d'Arrondissement de l'Est vaudois, à Vevey.

Art. 2

Le mariage célébré le [...].2007 par devant l'Officier d'Etat civil de Vevey est déclaré dissous par le divorce.

Art. 3

L'autorité parentale sur l'enfant H. _____ est exercée conjointement.

Art. 4

La garde de H. _____ est attribuée provisoirement au père.

Le droit de visite de la mère est réservé. Sauf meilleure entente, il s'exercera provisoirement à raison d'une journée par semaine exclusivement sous la surveillance et la responsabilité d'un tiers.

L'attribution de la garde ainsi que le droit de visite de la mère seront revus lorsque l'état de santé de la mère le permettra et sera attesté par un rapport médical fourni par cette dernière.

Art. 5

Le père renonce provisoirement à toute contribution d'entretien pour H._____.

Art. 6

A titre de contribution d'entretien pour A.A._____, B.A._____ versera CHF 1'400.00, d'avance le premier de chaque mois. Il assumera en sus la location de l'appartement loué à [...] à Vevey à hauteur de CHF 1'670.00 charges comprises.

Cette contribution d'entretien ainsi que le loyer sont dus pendant deux ans dès le 9 septembre 2016. Si A.A._____ bénéficie d'ici là d'un travail voire d'une indemnité de chômage, la contribution d'entretien sera réduite d'autant et elle assumera le loyer.

La contribution d'entretien porte intérêt à 5% l'an dès chaque date d'échéance.

Passé le délai de deux ans, les époux A.A._____ et B.A._____ renoncent réciproquement à toute contribution d'entretien.

Art. 7

Les comptes ainsi que les biens mobiliers ont déjà été séparés entre les époux A.A._____ et B.A._____. Le régime matrimonial est ainsi définitivement liquidé, ce que les parties reconnaissent par la signature de la présente et se donnent mutuellement quittance.

Art. 8

La caisse de compensation [...] de B.A._____ versera CHF 80'013.21 sur le compte de libre passage auprès du [...] de A.A._____.

Art. 9

La présente sera soumise pour homologation auprès du Tribunal d'Arrondissement de l'Est vaudois. Les frais d'homologation seront pris en charge par B.A._____. »

Dans le délai qui leur a été imparti au 26 septembre 2016, les parties ont produit un avenant daté du 20 septembre 2016, par lequel elles sont convenues que conformément à l'art. 52f bis al. 2 RAVS, la totalité de la bonification pour tâches éducatives serait attribuée à B.A._____.

b) A l'audience du 5 décembre 2016 tenue par la Présidente du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, les époux ont été entendus, ensemble et séparément. [...], assistante sociale auprès du SPJ a également été entendue. Les époux étaient assistés par le même conseil, soit Me [...], avocate à Sion. Ils ont confirmé que c'était après mûre réflexion et de leur plein gré qu'ils avaient conclu au divorce et signé la convention intervenue, ainsi que son avenant.

Ils ont en outre reformulé les articles 4 et 5 de leur convention comme suit :

« Art. 4

La garde de H._____ est attribuée à son père B.A._____.
A.A._____ bénéficiera sur son fils H._____ d'un droit de visite qui devra être défini d'entente entre les parents et le curateur selon mandat de curatelle 308 al. 2 CC sur lequel les époux s'entendent, mandat de curatelle qui devra être confié au Service de protection de la jeunesse (SPJ).

L'attribution de la garde et le droit de visite de la mère seront revus lorsque l'état de santé de cette dernière le permettra et sera attesté par un rapport médical fourni par cette dernière.

Art. 5

B.A._____ assumera seul l'entretien de son fils H._____. La situation sera revue en cas de modification de l'attribution du droit de garde et/ou au cas où A.A._____ réalise un revenu. »

c) Par courrier du 15 décembre 2016 au Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, le conseil des parties, Me [...], a annoncé que ses clients renonçaient à recourir contre le jugement et demandaient son entrée en force immédiate.

5. Par courrier du 21 décembre 2016 adressé à la Présidente du Tribunal, A.A._____ s'est insurgée contre la demande de l'avocate [...] sollicitant l'entrée en vigueur immédiate du jugement, sans qu'elle-même ait été consultée. Elle ajoutait qu'elle ne renonçait en aucun cas à son droit de recours. Elle a ensuite consulté un avocat pour elle-même.

La Présidente du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois a déclaré le jugement définitif et exécutoire par décision du 23 décembre

2016.

6. Il résulte du certificat médical établi le 12 janvier 2017 par la Dresse [...], psychiatre d'A.A._____, que celle-ci souffre d'un trouble dépressif récurrent et d'une dépendance à l'alcool, actuellement abstinent. La psychiatre a précisé que sa patiente avait été hospitalisée à la Clinique [...] du 24 août au 16 septembre 2016, présentant à ce moment-là un état émotionnel fortement perturbé.

Selon le certificat médical complémentaire du 8 mars 2017 établi par la Dresse [...], tous les professionnels avaient déconseillé à A.A._____ de signer la convention évoquée lors du réseau tenu le 5 septembre 2016 et l'avaient incitée à demander des mesures protectrices au vu de l'angoisse qu'elle subissait à ce moment-là. A.A._____ aurait expliqué que, si elle ne signait pas la convention, elle craignait les démarches de son mari, visant à la priver à long terme de contact avec son fils.

En droit :

1.

1.1 L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC [Code de procédure civile 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). Le délai d'appel est de trente jours (art. 311 al. 1 CPC).

Formé en temps utile par une partie qui y a un intérêt (art. 59 al. 2 CC) contre un jugement de divorce réglant notamment le sort d'un enfant mineur ainsi que l'entretien de l'épouse et la liquidation du régime matrimonial représentant une valeur litigieuse supérieure à 10'000 fr., l'appel est recevable à la forme.

1.2 L'appelante, par sa précédente avocate, a déclaré renoncer à recourir contre le jugement du 14 décembre 2016. Le courrier du 15 décembre 2016 a notamment eu pour conséquence que la Présidente du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois a déclaré le jugement définitif et exécutoire par décision du 23 décembre 2016.

La renonciation à recourir est en principe licite et irrévocable, même si le délai de recours n'est pas encore écoulé, à moins que la renonciation soit invalide au regard du droit des obligations (ATF 113 la 26; TF 5A_811/2014 du 29 janvier 2015 consid. 3). Dès lors, en l'espèce, l'appelante aurait en principe dû procéder par la voie de la révision (art. 328 CPC). Toutefois, lorsque l'appel est ouvert, un motif de révision découvert alors que le jugement de première instance a été notifié aux parties devrait pouvoir être invoqué en procédure d'appel (art. 317 al. 1 CPC). Si le délai d'appel n'est pas échu au moment de la découverte du motif de révision, ce motif devrait pouvoir être invoqué encore dans la procédure en cours (Schweizer, CPC commenté, 2011, n. 14 ad art. 328 CPC). Plus particulièrement, lorsque le juge ratifie une convention (en matière de droit de famille en application de l'art. 279 CPC), celle-ci perd son caractère purement contractuel et la voie de l'appel est ouverte. Tel est par exemple le cas lorsqu'une partie apprend une cause d'invalidité de la convention ratifiée après la décision de première instance, alors que celle-ci n'est pas encore exécutoire (JdT 2011 III 183; JdT 2013 III 67) ou encore lorsque la partie se prévaut d'une violation de l'art. 279 CPC (TF 5A_187/2013 du 4 octobre 2013, FamPra.ch 2014 p. 409 ; TF 5A_683/2014 du 18 mars 2015 consid. 6.1). Lorsque la signature de la convention et sa ratification sont intervenus le même jour, l'appel ou le recours sont les seuls moyens à la disposition de la partie pour pouvoir requérir la non-ratification de cette convention (TF 5A_121/2016 du 8 juillet 2016 consid. 4.1, FamPra.ch 2016 p. 1005).

Sur le principe, la voie de l'appel est donc ouverte à A.A. _____ aux conditions examinées ci-dessous, une cause d'invalidité du jugement étant alléguée.

2.

2.1 L'appel peut être formé pour violation du droit ou 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 l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Jeandin, CPC commenté, 2011, nn. 2 ss et 6 ad art. 310 CPC).

Dans le cas de la ratification d'une convention de divorce, l'appel est possible 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 de 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). Une partie peut notamment faire valoir que la convention sur les effets accessoires est manifestement inéquitable en fonction d'une modification essentielle des circonstances depuis sa signature, voire sa ratification, dans la mesure où ces éléments nouveaux sont recevables en vertu de l'art. 317 CPC, sans qu'il soit renvoyé à invoquer cette modification des circonstances dans une procédure en modification de jugement de divorce (TF 5A_121/2016 du 8 juillet 2016 consid. 4, FamPra.ch 2016 p. 1005).

Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en considération dans le cadre d'une procédure d'appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) 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 (let. b), ces deux conditions étant cumulatives. Il appartient ainsi 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 consid. 2 et les réf. citées). A cet égard, on distingue vrais et faux novas. Les vrais novas sont des faits ou moyens de preuve qui ne sont nés qu'après la fin de l'audience de débats principaux de première instance, soit après la clôture des débats principaux (TF 5A_22/2014 du 13 mai 2014 consid. 4.2 ; cf. ATF 138 III 625 consid. 2.2). Ils sont recevables en appel lorsqu'ils sont invoqués sans retard après leur découverte. Les faux novas sont des faits ou moyens de preuve nouveaux qui existaient déjà lors de l'audience des débats principaux. Leur recevabilité en appel est exclue s'ils auraient pu être invoqués en première instance en faisant preuve de la diligence requise, ce qui implique pour l'appelant d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le fait ou moyen de preuve n'a pas pu être produit ou invoqué en première instance (TF 5A_266/2015 du 24 juin 2015 consid. 3.2.2 et les réf. citées).

2.2 En l'occurrence, l'appelante conteste la validité de la convention sur les effets accessoires du divorce, en raison des liens existant entre l'intimé et leur conseil commun, du manque d'informations reçues, du dol et de l'erreur, du manque de discernement dont elle aurait souffert alors et de l'iniquité de la convention. Il s'agit ainsi d'arguments spécifiques, soulevés pour la première fois en appel, de sorte qu'il n'était pas envisageable d'imposer la production de pièces en lien avec ces questions déjà en première instance (cf. TF 4A_305/2012 du 6 février 2013 consid. 3.3, RSPC 2013 p. 254).

Par conséquent, les pièces 1, 2 et 4 produites par l'appelante, bien que déjà connues avant l'audience de jugement du 5 décembre 2016, sont recevables, en tant qu'elles visent à démontrer le non-respect des formes d'un divorce en procédure simplifiée et l'éventualité d'une erreur essentielle. Les pièces 12 et 13 constituent des vrais novas et sont également recevables, de même que les pièces 5, 6, 11 et 14, ainsi que

les pièces 8 et 9, qui sont respectivement des actes de procédure et des pièces figurant déjà au dossier de première instance.

La pièce 3 de l'appelante comprend deux certificats médicaux de la Dresse [...] établis les 12 janvier et 8 mars 2017. L'intimé requiert le retranchement de ces pièces, au motif qu'elles ne constitueraient pas un moyen de preuve nouveau et qu'il s'agirait, en réalité, de deux témoignages écrits qui ne seraient pas admissibles. Il est vrai que ces certificats médicaux mélangent constatations de fait et éléments médicaux, mais peu importe en l'espèce, cette pièce n'étant pas déterminante comme on va le voir plus loin.

Les pièces 102, 107, 116, 118 et 120, ainsi que 121, 122, 123 et 124 produites par l'intimé, qui sont des pièces ou des actes de procédure figurant déjà au dossier de première instance, sont recevables, de même que les pièces nouvelles 103, 104, 105 et 113, ainsi que 106, 108, 109, 110, 111, 112, 114, 115, 117, qui ne sont pas nouvelles, mais qui visent à démontrer que les griefs de l'appelante sont infondés.

2.3 L'appel est principalement réformatoire. L'autorité d'appel peut toutefois à titre exceptionnel renvoyer la cause en première instance si un élément essentiel de la demande n'a pas été examiné ou si l'état de fait doit être complété sur des points essentiels (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JdT 2010 III 115, spéc. p. 148).

3.

3.1 L'appelante soutient tout d'abord que le conseil commun aurait été dans l'incapacité de représenter les deux parties et que son mandat, et partant ses actes, seraient invalides.

3.2 L'art. 12 let. c LLCA (loi fédérale sur la libre circulation des avocats du 23 juin 2000 ; RS 935.61) commande à l'avocat d'éviter tout conflit entre les intérêts de son client et ceux des personnes avec lesquelles il est en relation sur le plan professionnel ou privé. Cette

disposition est en relation avec la clause générale de l'art. 12 let. a LLCA, selon laquelle l'avocat exerce sa profession avec soin et diligence, de même qu'avec l'obligation d'indépendance rappelée à l'art. 12 let. b LLCA. Le Tribunal fédéral a souvent rappelé que l'avocat a notamment le devoir d'éviter la double représentation, c'est-à-dire le cas où il serait amené à défendre les intérêts opposés de deux parties à la fois (ATF 134 II 108 consid. 3, JdT 2009 I 333), car il n'est alors plus en mesure de respecter pleinement son obligation de fidélité.

Si la procédure est gracieuse, notamment en matière matrimoniale, un avocat peut intervenir pour les deux requérants, dans la mesure où leurs intérêts se rejoignent, notamment s'il s'agit d'établir une convention de séparation et un divorce à l'amiable (Bohnet/Martenet, Droit de la profession d'avocat, 2009, n. 1405, p. 580). En revanche, la double représentation est interdite lorsque l'avocat représente deux parties aux intérêts contradictoires dans la même procédure (ATF 134 II 108 précité; TF 1B_20/2017 consid. 3.1 ; Bohnet/Martenet, op. cit., n. 1416, p. 583). Ainsi, l'avocat ne devrait pas accepter un mandant conjoint lorsqu'il représente ou conseille déjà l'une des deux parties au dossier, faute de neutralité, ou lorsque l'une des parties est un client fréquent de l'avocat (Bohnet/Martenet, op. cit., n. 1410, p. 582).

3.3 En l'espèce, il ressort du dossier que l'avocate [...] est associée dans la même étude que l'avocate [...]. Celle-ci est administratrice, au même titre que l'intimé, de la société qui emploie ce dernier. Le lien n'est ainsi pas direct, mais est ambigu malgré tout, puisque l'intimé est administrateur et directeur, alors que l'associée de l'avocate qu'il a choisie pour représenter les intérêts des deux époux siège avec lui au conseil d'administration. De plus, si l'intimé a nié avoir fait appel aux services de l'avocate [...] sur un plan personnel, il a admis avoir eu occasionnellement des contacts professionnels avec celle-ci pour traiter des questions concernant les sociétés [...] et [...].

Dans le cadre précis des circonstances du présent divorce, le cumul de mandats professionnel et privé au sein d'une même étude était

clairement malvenu, voire inadéquat. En effet, compte tenu du contexte familial ayant nécessité l'intervention du SPJ, des liens existant entre l'avocate et l'intimé ainsi que de la fragilité psychique notoire de l'appelante, il était évident que le mandat de Me [...] allait présenter un conflit d'intérêts et n'aurait pas dû être accepté.

4.

4.1 L'appelante soutient également que l'avocate aurait agi sans procuration des parties, de sorte que tant la requête de divorce, uniquement signée par Me [...], que le courrier indiquant que les parties renonçaient à former appel, comporteraient un vice de forme irréparable, le jugement en découlant devant être considéré comme nul.

L'intimé fait valoir que la requête de divorce serait recevable malgré l'absence de procuration, dès lors que la procédure a poursuivi son cours sans que l'autorité de première instance juge nécessaire que les parties rectifient ce vice de forme. Elle soutient en outre que les actes auraient de toute manière été ratifiés par les parties.

4.2 L'art. 68 al. 3 CPC prévoit que le représentant doit justifier de ses pouvoirs par une procuration. L'avocat est également tenu de le faire (Bohnet, CPC commenté, 2011, n. 26 ad art. 68 CPC). Celui qui se borne à assister une partie lors des débats n'a en revanche pas à justifier de ses pouvoirs par une procuration (Bohnet/Martenet, op. cit., n. 3186, p. 1253).

L'absence de procuration relève d'un vice de forme qui peut être corrigé par la fixation d'un délai à la partie (Bohnet, op. cit, n. 16 ad art. 132 CPC). Si le défaut est mineur, comme l'absence de procuration, un délai à forme de l'art. 132 CPC doit être imparti (*ibidem*, n. 25 ad art. 132 CPC).

4.3 Il ne s'agit pas de déterminer si un délai pour produire une procuration permettant à l'avocate d'agir au nom de ses deux clients devait être fixé, ni si celle-ci pouvait assister à l'audience avec ses clients,

puisque, dans ce dernier cas, une procuration n'est pas nécessaire, mais bien plutôt de déterminer si l'avocate, dans une situation de divorce avec accord complet, devait se prémunir contre des allégations de différence de traitement, en obtenant procuration de chaque client, aux intérêts divergents. En l'occurrence, en sollicitant au nom de ses deux clients qu'il soit renoncé au délai de recours, respectivement d'appel, sans procuration de l'appelante, l'avocate a renoncé à un droit fondamental de sa cliente sans pouvoir prouver avoir agi au nom et en faveur de celle-ci, ni avec son accord.

La procédure de divorce n'est pas pour autant viciée, dans la mesure où il s'agissait d'un vice de procédure mineur et facilement réparable. Partant, le grief de l'appelante, mal fondé, doit être rejeté. On constatera cependant que, dans les relations internes entre client et avocat, le fait d'avoir renoncé à former recours, respectivement appel, de manière anticipée, au nom de sa cliente alors qu'elle n'était pas au bénéfice d'une procuration de sa part, est un indice de traitement différencié entre les parties.

5.

5.1 L'appelante prétend ensuite que la convention sur les effets accessoires du divorce serait contraire à ses intérêts. Elle invoque un vice de consentement en ce sens que, conseillée de manière adéquate, elle n'aurait jamais signé une convention selon laquelle elle renonçait à toute part de la fortune de l'intimé résultant du partage des acquêts, sans avoir été totalement informée du patrimoine de celui-ci.

5.2

5.2.1 Aux termes de l'art. 279 al. 1 1^{re} phrase CPC, 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. La ratification est dès lors 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. S'agissant des effets du divorce réglés d'un commun accord, l'autorité de deuxième instance ne saurait avoir une liberté d'appréciation plus grande que le premier juge. Aussi, l'autorité de deuxième instance peut uniquement tenir compte d'un vice du consentement, d'une iniquité manifeste de la convention sur les contributions d'entretien entre conjoints ou la liquidation du régime matrimonial (art. 140 al. 2 aCC, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010, respectivement art. 279 al. 1 CPC) ou d'une impossibilité ou d'une illégalité du partage des prestations de sortie (art. 141 aCC, respectivement art. 280 al. 1 let. b et c CPC; cf. Tappy, CPC Commenté, n. 16 ad art. 289 CPC; CACI 9 juillet 2012/320).

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_599/2007 du 8 octobre 2008 consid. 6.4.1; TF 5C_163/2006 du 3 novembre 2010 consid. 4.1; CACI 9 juillet 2012/320).

L'art. 279 al. 1 CPC ne permet 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. Mais une disproportion évidente entre prestation et contre-prestation suffit en principe à montrer que la négociation ne s'est pas déroulée correctement et le juge devrait alors refuser de ratifier la convention (cf. Pichonnaz, in Commentaire romand, Code civil I, Bâle 2010, op. cit., n. 68 ad art. 140 aCC).

5.2.2 Selon l'art. 23 CO (Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220), le contrat n'oblige pas celle des parties qui, au moment de le conclure, était dans une erreur essentielle. Ce principe est complété par l'art. 24 CO qui différencie, à l'aide d'exemples, ce qu'il convient d'entendre par "erreur essentielle". Ainsi, au chiffre 4 du premier alinéa de

cette disposition, est-il question de l'erreur dite "de base", erreur concernant des faits que la partie victime estime subjectivement comme nécessaires et qui, objectivement, selon la loyauté commerciale, forment un élément essentiel du contrat. Le terme "nécessaire" présuppose que celui qui se prévaut de son erreur s'est trompé sur un fait certain qu'il considérait comme indispensable. Le fait erroné ne doit pas nécessairement être le seul ou le principal motif de la conclusion du contrat; il suffit que, sans lui, la partie dans l'erreur n'ait pas conclu le contrat. Au surplus, l'erreur de base doit porter sur des faits dont le cocontractant connaissait ou aurait dû connaître le rôle déterminant qu'ils jouaient pour la partie dans l'erreur (CREC II 3 décembre 2008/234 consid. 3a/ac et la réf. citée). L'art. 24 al. 2 CO précise que l'erreur qui concerne uniquement les motifs du contrat n'est pas essentielle; par motif du contrat, on entend un fait dont la considération a déterminé une personne à conclure un contrat, plus généralement à faire une déclaration de volonté (Engel, *Traité des obligations en droit suisse*, 2^e éd., Berne 1997, p. 319).

De jurisprudence constante, il peut y avoir erreur essentielle sur les motifs lorsqu'une partie a considéré comme certaine la survenance d'un fait futur déterminé, qui ne s'est finalement pas produit; cette erreur est toutefois exclue lorsqu'il n'y a que l'espoir que le fait futur se réalise (ATF 118 II 297 consid. 2b, JdT 1993 I 399; ATF 109 II 105, JdT 1984 1134). Dans le cas d'un fait futur considéré comme certain, la partie qui a été victime de l'erreur peut se départir du contrat s'il apparaît que la survenance de ce fait revêtait une importance décisive pour elle — en ce sens qu'elle n'aurait pas conclu le contrat, ou alors à des conditions différentes, si elle avait su que le fait en question ne se produirait pas —, que ce fait était en outre objectivement important au regard de la loyauté commerciale et que l'autre partie était aussi convaincue qu'il se produirait ou alors si elle était consciente de l'incertitude ou qu'elle devait savoir, selon les règles de la bonne foi, que la certitude de la survenance de ce fait était un élément nécessaire du contrat pour la partie qui se trompait (ATF 117 II 218 consid. 4, JdT 1994 1167; CREC II 14 juillet 2004/633 consid. 5b).

La transaction judiciaire est un acte consensuel destiné à mettre fin à un litige moyennant des concessions réciproques (ATF 110 II 44 consid. 4; TF 5A_126/2011 du 21 juillet 2011 consid. 4.1.1), de sorte que les parties ne peuvent pas invoquer une erreur portant sur les points incertains qu'elles entendaient régler définitivement en transigeant (TF 4A_279/2007 du 15 octobre 2007 consid. 4.1); par conséquent, le juge n'admettra pas à la légère l'invalidité d'une transaction, celle-ci se concluant sur la base de concessions réciproques (Schweizer, CPC commenté, n. 38 ad art. 328 CPC). On relèvera par ailleurs, dans ce contexte, que le juge n'est pas tenu de rechercher des vices du consentement cachés (TF 5A_599/2007 du 2 octobre 2008 consid. 6.3.1 et la réf. citée; Pichonnaz, op. cit., nn. 47 ss ad art. 140 aCC).

5.2.3 Aux termes de l'art. 206 al. 1 CC, lorsqu'un époux a contribué sans contrepartie correspondante à l'acquisition, à l'amélioration ou à la conservation de biens de son conjoint qui se retrouvent à la liquidation avec une plus-value, sa créance est proportionnelle à sa contribution et elle se calcule sur la valeur actuelle des biens ; en cas de moins-value, il peut en tout cas réclamer le montant de ses investissements.

Selon l'art. 125 al. 1 CC, si l'on ne peut raisonnablement attendre d'un époux qu'il pourvoie lui-même à son entretien convenable, y compris à la constitution d'une prévoyance vieillesse appropriée, son conjoint lui doit une contribution équitable. Dans son principe, comme dans son montant et sa durée, l'obligation d'entretien doit être fixée en tenant compte des éléments énumérés de façon non exhaustive à l'art. 125 al. 2 CC (ATF 132 III 598 consid 9.1 et les arrêts cités).

5.2.4 Selon l'art. 288 al. 1 CPC, si les conditions du divorce sur requête commune sont remplies, le tribunal prononce le divorce et ratifie la convention. A l'inverse, si les conditions du divorce sur requête commune ne sont pas remplies, le tribunal rejette la requête commune de

divorce et impartit à chaque époux un délai pour introduire une action en divorce (art. 288 al. 3 CPC). Ce système implique que le juge doit soit prononcer le divorce avec les effets voulus par les parties, soit rejeter la requête ; il ne lui appartient pas de prononcer le divorce tout en modifiant sur certains points l'accord des parties, du moins sans l'assentiment de celles-ci. En cas de rejet, les époux devront déposer une demande de divorce unilatérale, ou déposer une nouvelle demande commune, après avoir complété ou corrigé leur convention ou leurs conclusions (Tappy, CPC Commenté, op. cit., nn. 26, 29 et 32 ad art. 288 CPC).

5.3 En l'espèce, il ressort de la convention de divorce que l'appelante renonce à toute prétention dans le cadre de la liquidation du régime matrimonial. Il est également prévu le versement d'une contribution d'entretien en sa faveur de 1'400 fr. par mois, en sus du loyer mensuel de l'appartement qu'elle occupe, par 1'670 fr., durant deux ans dès le 9 septembre 2016. Toujours selon cette convention, l'enfant H. _____ est confié à la garde de son père, aucune contribution pour lui n'étant requise de sa mère, mais il a été ajouté à l'audience du 5 décembre 2016 un avenant par lequel il était réservé notamment une contribution de la mère en cas de réalisation d'un revenu. Enfin, les parties sont convenues du versement d'un montant de libre passage à hauteur de 80'013 fr. 21 en faveur de l'appelante.

Il est établi que l'intimé réalise un revenu annuel net de 218'796 fr., frais de représentation par 11'400 fr. en sus. Les parties s'étant mariées le 1^{er} juin 2007, leur union a duré un peu moins de dix ans. L'enfant du couple est né en 2010 et il n'est pas allégué que l'appelante aurait travaillé à un taux d'activité plus élevé que l'intimé, qui aurait réduit son temps de travail pour s'occuper de l'enfant. Au contraire, l'appelante allègue avoir cessé son activité professionnelle à la naissance de son fils pour en prendre soin. Il résulte de l'état de fait que celle-ci ne peut actuellement pas chercher un travail en raison de sa santé. Il n'appartient certes pas à la Cour de céans d'examiner en détail les charges de chacun des époux dans le cadre du présent appel. Cependant, il est manifeste que la contribution d'entretien fixée par convention ne

permet guère à l'appelante de couvrir son minimum vital. Un simple examen de sa situation financière précaire suffit pour constater que tant la contribution d'entretien que sa durée paraissent sujettes à discussion. Quant au bail à loyer pour le logement de l'appelante, il n'est signé que par l'intimé, et par conséquent soumis au risque d'une résiliation de sa part en tout temps. D'ailleurs, celui-ci a admis dans sa réponse qu'il n'était pas question pour lui d'être colocataire du bail ou uniquement garant. Ainsi, sur la question précise du logement, la convention est contraire aux intérêts de l'appelante, qui reste entièrement dépendante de l'intimé.

En outre, l'appelante soutient que, si l'intimé a hérité d'une fortune confortable, qui est donc un propre (art. 198 ch. 2 CC), il n'en reste pas moins que son salaire aurait permis, durant le mariage, le paiement d'intérêts hypothécaires et de l'amortissement concernant l'immeuble de [...], ce qui constitue un acquêt (art. 197 et 209 CC). De même, le mobilier de ménage aurait selon elle été acheté et financé en commun, ce qui ne ressort pas de la convention, dans laquelle rien n'est prévu à ce sujet. Enfin, une parcelle viticole a été acquise par l'intimé durant le mariage. Celui-ci allègue non seulement l'avoir financée avec ses propres, mais également qu'il était convenu qu'elle reviendrait à H._____. Or la convention n'a pas réglé le sort de ce bien ni une éventuelle récompense entre époux. De son côté, l'intimé plaide que le compte de prévoyance 3^e pilier ouvert au [...] au nom de l'appelante aurait été alimenté et entièrement financé par ses revenus, mais qu'il aurait renoncé à toute prétention sur ledit compte. En réalité, c'est un élément supplémentaire qui démontre que la liquidation du régime matrimonial n'a pas été réglée à satisfaction de droit.

Dans ces conditions, la convention apparaît inéquitable et certains de ses aspects s'apparentent plus à un règlement provisoire de la séparation des époux qu'à une séparation convenue de manière définitive et à une liquidation complète du régime matrimonial. De plus, les éléments qui précèdent confirment l'erreur de l'appelante. Par conséquent, la convention n'aurait pas dû être ratifiée.

6. En définitive, l'appel doit être admis et le jugement de première instance réformé en ce sens que la requête commune de divorce du 9 septembre 2016 est rejetée. Par ailleurs, conformément à l'art. 288 al. 1 et 3 CPC (cf. consid. 5.2.4 ci-dessus), la cause doit être renvoyée à l'autorité de première instance afin qu'elle impartisse un délai aux parties pour déposer une requête de divorce sur demande unilatérale ou une nouvelle requête de divorce avec accord complet.

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; RSV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'intimé, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

L'intimé doit verser à l'appelante la somme de 4'000 fr. (art. 7 TDC [tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile ; RSV 270.11.6]) à titre de dépens de deuxième instance.

Compte tenu de l'issue du litige, la requête d'assistance judiciaire et la demande de provisio ad litem de l'appelante sont devenues sans objet.

Par ces motifs,
la Cour d'appel civile
prononce :

- I. L'appel est admis.
- II. Le jugement est réformé en ce sens que la requête de divorce du 9 septembre 2016 est rejetée ; pour le surplus, la cause est

renvoyée à la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois pour qu'elle procède dans le sens des considérants.

- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'200 fr. (mille deux cents francs), sont mis à la charge de l'intimé B.A._____.
- IV.** L'intimé B.A._____ doit verser à l'appelante A.A._____ la somme de 4'000 fr. (quatre mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.
- V.** La requête d'assistance judiciaire et la demande de provisio ad litem d'A.A._____ sont sans objet.
- VI.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Nicolas Mattenberger (pour A.A._____),
- Me Axelle Prior (pour B.A._____),
- Service de protection de la jeunesse, Office régional de protection des mineurs de l'Ouest vaudois,
- [...], gérée par [...];
- [...],

- Service de la population, Centre administratif de l'état civil, Centre de numérisation.

et communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois.

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), le 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).

La greffière :