

**COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Arrêt du 6 septembre 2017

---

Composition : Mme KÜHNLEIN, juge déléguée  
Greffière : Mme Schwab Eggs

\*\*\*\*\*

**Art. 10, 49 et 62 al. 1 LDIP ; art. 8 CLAH 73**

Statuant sur l'appel interjeté par **A.E.**\_\_\_\_\_, à Lausanne, requérante contre le prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale rendu le 19 juin 2017 par la Présidente du Tribunal d'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant l'appelante d'avec **B.E.**\_\_\_\_\_, à Grandvillard, intimé, la juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

**En fait :**

**A.** Par prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale du 19 juin 2017, la Présidente du Tribunal d'arrondissement de Lausanne (ci-après : la présidente) a rejeté, dans la mesure où elle était recevable, la requête de mesures protectrices de l'union conjugale déposée le 18 juin 2015 par A.E. \_\_\_\_\_ à l'encontre d'B.E. \_\_\_\_\_.

Le premier juge a en particulier considéré que l'intimé avait initié une procédure de divorce devant les autorités marocaines, à laquelle la requérante avait participé, valablement représentée par une avocate locale, dans le cadre de laquelle la requérante avait obtenu le 15 juillet 2014 le versement d'une contribution d'entretien à la charge de son époux par décision assimilable à des mesures protectrices de l'union conjugale et qu'un jugement de divorce avait été rendu le 19 décembre 2016, jugement qui statuait sur les montants revenant à la requérante. Les parties étant divorcées, le juge suisse ne pouvait être saisi d'une telle requête, par essence préalable au divorce, laquelle devait être déclarée irrecevable.

**B.** Par appel du 30 juin 2017, A.E. \_\_\_\_\_ a conclu, sous suite de frais et dépens, à l'annulation du prononcé précité et à l'octroi des conclusions prises dans son courrier du 7 avril 2017, à savoir (sic) juin à décembre 2014 : 8'400 fr. (sept mois au minimum vital), 2015 : 17'689 fr. 95 (douze mois au minimum vital + douze primes LAMal + Centre de thérapie Les Toises), 2016 : 16'673 fr. 40 (douze mois au minimum vital + douze primes LAMal) et dès le 1<sup>er</sup> janvier 2017 : 1'333 fr. 25 par mois (minimum vital et prime LAMal). A l'appui de son appel, A.E. \_\_\_\_\_ a produit trois pièces, dont une de forme.

A.E. \_\_\_\_\_ a étalement requis d'être mise au bénéfice de l'assistance judiciaire. Par ordonnance du 5 juillet 2017, la Juge déléguée de la Cour de céans (ci-après : la juge déléguée) a accordé à celle-ci le

bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure d'appel et lui a désigné Me Olivier Flattet en qualité de conseil d'office.

Par réponse du 14 juillet 2017, B.E.\_\_\_\_\_ a conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet de l'appel. Il a produit deux pièces, dont une de forme.

Interpellé, Me Olivier Flattet n'a pas déposé la liste de ses opérations dans le délai imparti à cet effet.

**C.** La juge déléguée retient les faits pertinents suivants, sur la base du prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale complété par les pièces du dossier :

**1.** B.E.\_\_\_\_\_, né le [...] 1975, de nationalité suisse, et A.E.\_\_\_\_\_, née [...] le [...] 1988, ressortissante marocaine, se sont mariés au Maroc selon acte de mariage consigné le [...] 2013 au registre des actes matrimoniaux. Selon un extrait de l'acte de mariage du Service de l'état civil de la Confédération Suisse, les prénommés se sont mariés le [...] 2013 à Bulle/FR.

Aucun enfant n'est issu de cette union.

B.E.\_\_\_\_\_ est le père d'une fille [...], née le [...] 2004, d'une précédente union ; celle-ci vit auprès de son père.

Depuis la séparation des parties, A.E.\_\_\_\_\_ a donné naissance à deux enfants, issus d'une relation avec un tiers.

**2.** Le 24 décembre 2013, B.E.\_\_\_\_\_ a adressé au Président du Tribunal de première instance de [...], au Maroc, une « requête en divorce pour cause de discorde ». Par décision du 2 juin 2014, cette autorité a déclaré ladite requête irrecevable, considérant que le demandeur n'avait pas présenté l'original de l'acte de mariage et que les pièces annexées étaient insuffisantes.

Le 15 juillet 2014, statuant sur une requête déposée le 24 février 2014 par A.E.\_\_\_\_\_, le Tribunal de première instance de [...] a condamné B.E.\_\_\_\_\_ à verser à son épouse une pension alimentaire de 1'500 dirhams par mois dès le 15 décembre 2013 et jusqu'à extinction légale de l'obligation ou jusqu'au prononcé d'un autre jugement le subrogeant. Il résulte des considérants de la décision que « l'affaire a été appelée à plusieurs audiences, dont la dernière s'est tenue le 01/07/2014, à laquelle les avocats des deux parties n'ont pas comparu bien que régulièrement avisés ».

**3.** Le 12 août 2014, B.E.\_\_\_\_\_ a adressé au Président du Tribunal de première instance de [...], au Maroc, une « requête introductive d'instance » aux termes de laquelle il a sollicité l'assignation de son épouse à la plus proche instance afin de « la condamner à rejoindre le foyer conjugal ; revêtir le jugement de l'exécution provisoire ; condamner la défenderesse aux dépens ».

**4.** Par « requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles » adressée le 18 juin 2015 au Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne (ci-après : le tribunal d'arrondissement), A.E.\_\_\_\_\_ a sollicité l'octroi de l'assistance judiciaire et a conclu au versement par B.E.\_\_\_\_\_ d'un viatique de 2'000 fr. à valoir sur les contributions d'entretien ainsi que d'une contribution d'entretien mensuelle de 2'600 fr., payable dès le 1<sup>er</sup> juin 2015. Cette requête a été rejetée par la présidente le 19 juin 2015.

Par détermination spontanée du 13 juillet 2015, B.E.\_\_\_\_\_ a conclu à ce que la cause soit suspendue, voire à ce que le Tribunal d'arrondissement se dessaisisse de la cause.

Lors de l'audience de la présidente du tribunal d'arrondissement du 28 septembre 2015, A.E.\_\_\_\_\_ a conclu à ce que la compétence des tribunaux suisses soit reconnue et a confirmé les conclusions de sa requête du 18 juin 2015. B.E.\_\_\_\_\_ a pour sa part requis qu'une décision soit rendue sur la question de la compétence des

tribunaux suisses et a conclu au rejet de la conclusion de l'épouse en fixation de l'entretien. Il a indiqué qu'il se rendrait au Maroc le 1<sup>er</sup> octobre 2015 pour une audience qu'il pensait être la dernière avant que le jugement de divorce ne puisse être rendu.

**5.** Le 23 octobre 2015, B.E.\_\_\_\_\_ a adressé au Président du Tribunal de première instance de [...] une « requête introductive d'instance » sollicitant le prononcé du divorce pour cause de discorde.

**6.** Par décision du 19 novembre 2015, la présidente du tribunal d'arrondissement a suspendu la cause jusqu'à droit connu sur les procédures matrimoniales pendantes devant les autorités marocaines. L'appel interjeté contre cette décision par A.E.\_\_\_\_\_ a été admis par la juge déléguée de la Cour de céans (CACI 21 janvier 2016/2), ladite décision étant annulée et la cause renvoyée à l'autorité de première instance pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Le recours interjeté contre cet arrêt par B.E.\_\_\_\_\_ a été déclaré irrecevable par le Tribunal fédéral par arrêt du 21 avril 2016.

**7.** Le 9 juin 2016, le Tribunal de Première instance de [...] s'est déclaré incompétent *ratione loci* au profit du Tribunal de Première instance de [...].

Le 19 décembre 2016, le Tribunal de Première instance de [...] a prononcé le divorce entre A.E.\_\_\_\_\_ et B.E.\_\_\_\_\_, condamnant B.E.\_\_\_\_\_ à verser à son épouse 15'000 dirhams « à titre de son dot de consolation (Mout'a) » et la somme de 3'000 dirhams « au titre des frais de son logement pendant le délai de viduité ».

### **En droit :**

**1.** L'appel est recevable contre les prononcés de mesures protectrices de l'union conjugale, lesquels doivent être considérés comme des décisions provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC [Code de procédure

civile du 19 décembre 2008 ; RS 272] ; Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JdT 2010 III 115, spéc. p. 121), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Les prononcés de mesures protectrices de l'union conjugale étant régis par la procédure sommaire, selon l'art. 271 CPC, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). L'appel relève de la compétence d'un juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.01]).

Formé en temps utile par une partie qui y a un intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), 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 (Jeandin, CPC commenté, 2011, nn. 2 ss ad art. 310 CPC, p. 1249). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Jeandin, op. cit., n. 6 ad art. 310 CPC, pp. 1249 s.). S'agissant d'un litige de droit matrimonial n'impliquant aucun enfant mineur, seule la maxime inquisitoire simple est applicable (art. 272 CPC), à l'exclusion de la maxime inquisitoire illimitée (art. 296 al. 1 CPC a contrario ; CACI 15 janvier 2016/36 consid. 2).

L'appel est principalement réformatoire. L'autorité d'appel peut toutefois à titre exceptionnel renvoyer la cause à la première instance si un élément essentiel de la demande (par quoi il faut entendre non pas un argument juridique, mais une prétention) n'a pas été examiné (art. 318 al. 1 let. c ch. 1 CPC) ou si l'état de fait doit être complété sur des points essentiels (art. 318 al. 1 let. c ch. 2 CPC) (JdT 2010 III 148).

## **2.2**

**2.2.1** 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 les faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (JdT 2011 III 43 et les réf. cit.). Le plaideur qui entend invoquer des *pseudo nova* – soit des faits ou moyens de preuve nouveaux qui existaient déjà lors de l'audience de débats principaux – devant l'instance d'appel doit démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le moyen de preuve n'a pas pu être produit en première instance (TF 5A\_445/2014 du 28 août 2014 consid. 2.1 ; TF 5A 739/2012 du 17 mai 2013 consid. 9.2.2 ; TF 4A\_334/2012 du 16 octobre 2012 consid. 3.1).

**2.2.2** En l'espèce, les parties ont toutes deux produits des extraits des Registres du Service de l'état civil suisse. L'appelante a produit deux extraits, établis le 14 mars 2017, attestant la naissance de ses enfants [...] et [...] le 25 février 2017, tandis que l'intimé a produit un extrait, établi le 23 juin 2017, dont il résulte que le mariage des parties a été dissous par divorce le 19 février 2016.

L'appelante n'indique pas qu'elle aurait été empêchée de produire ces pièces en première instance. En outre, celles-ci ne sont pas pertinentes dans la présente procédure. Elles sont donc irrecevables.

L'intimé a pour sa part également produit un extrait des Registres du Service de l'état civil. Cette pièce est certes postérieure au jugement de première instance, mais atteste d'un fait qui a eu lieu à la fin de l'année 2016 ; elle aurait donc pu être produite auparavant. En effet, une partie ne peut fonder son droit à produire des faits ou moyens de

preuve en procédure d'appel en faisant valoir que ce n'est qu'en prenant connaissance du jugement de première instance qu'elle a saisi quels faits et preuves étaient déterminants pour la cause (TF 4D\_45/2014 du 5 décembre 2014 consid. 2.3.3, RSPC 2015 p. 246). Cette pièce est également irrecevable.

**3.** L'appelante soutient que l'ordonnance entreprise serait erronée en ce sens qu'elle aurait accouché le 25 février 2017 de jumelles.

Dans la mesure où les pièces produites par l'appelante pour établir ce fait, au demeurant sans pertinence sur l'issue du litige, ont été déclarées irrecevables, ce grief doit être rejeté.

**4.**

**4.1** L'appelante fait valoir qu'elle serait sans revenu depuis le dépôt le 18 juin 2015 de sa requête de mesures protectrices de l'union conjugale devant le tribunal d'arrondissement dès lors qu'elle n'aurait perçu aucune contribution d'entretien. Elle prétend que le montant prévu à ce titre par le Tribunal de première instance de [...] - équivalant à 150 CHF - ne lui permettrait pas de subvenir à ses moyens en Suisse, ce qui rendrait impossible la reconnaissance du jugement étranger en Suisse et, par voie de conséquence, compétent le juge helvétique.

**4.2** Aux termes de l'art. 49 LDIP (loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé ; RS 291), l'obligation alimentaire entre époux est régie par la CLaH 73 (Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires ; RS 0.211.213.01). L'art. 8 CLaH 73 prévoit ainsi que la loi appliquée au divorce régit, dans l'Etat contractant où celui-ci est prononcé ou reconnu, les obligations alimentaires entre époux divorcés. Cela vaut aussi pour les contributions d'entretien fixées à titre provisionnel dans une action en complément de jugement de divorce prononcé à l'étranger (ATF 130 III 489, JdT 2004 I 426 consid. 2.2).

L'ordre public s'oppose, par exemple, à une loi étrangère qui refuserait la prétention alimentaire à un époux au motif qu'il porte la faute exclusive de la désunion. Il en va de même si le refus d'aliments à l'encontre d'un époux dans le besoin résulte du fait que la loi appliquée au divorce ignore le droit aux aliments d'époux divorcés (Bucher, Loi sur le droit international privé et convention de Lugano, Commentaire romand, Bâle 2011, n. 10 ad art. 63 LDIP ; Othenin-Girard, CPra Matrimonial, n. 53 ad Annexe le p. 1935). De manière générale, le rôle primaire de la clause d'ordre public consiste en la sauvegarde des valeurs essentielles de justice, qui sont à la base de l'ordre juridique. L'ordre public est limité aux principes. Il peut tolérer une solution étrangère différente de celle préconisée par une règle de droit interne du for, pourvu que le résultat de l'application du droit étranger soit encore compatible avec les principes de base, dans la mesure où ceux-ci sont d'importance vitale pour l'Etat du for (Bucher, op. cit., n. 8 ad art. 17 LDIP).

**4.3** En l'espèce, contrairement à ce que soutient l'appelante, ce n'est pas parce que les contributions alimentaires fixées par le tribunal de première instance marocain ne lui permettraient pas de subvenir à ses besoins en Suisse que le jugement rendu ne pourrait pas être reconnu dans notre pays. L'appelante aurait pu contester la décision marocaine devant les autorités de ce pays mais ne peut pas saisir les autorités suisses pour compléter son droit à l'entretien fixé provisoirement par un juge étranger.

## **5.**

**5.1** A titre subsidiaire, semble-t-il, l'appelante soutient que le juge suisse serait compétent à tout le moins pour la période antérieure au dépôt de l'action en divorce au Maroc le 23 octobre 2015, soit du 18 juin 2015 au 23 octobre 2015.

**5.2** Aux termes de l'art. 62 al. 1 LDIP, le tribunal suisse saisi d'une action en divorce ou en séparation de corps est compétent pour ordonner

des mesures provisoires, sauf si son incompétence pour statuer au fond est manifeste ou a été constatée par une décision ayant force de chose jugée. L'art. 10 LDIP prévoit que les tribunaux ou les autorités suisses sont en principe compétents pour prononcer des mesures provisoires s'ils sont compétents au fond (let. a) ou s'ils se trouvent au lieu d'exécution de la mesure (let. b). Cette disposition fonde une compétence subsidiaire des tribunaux suisses pour ordonner des mesures provisionnelles lorsque l'action au fond est pendante devant un tribunal étranger. Dans le cas particulier des procédures de divorce, la jurisprudence du Tribunal fédéral relative à l'art. 10 LDIP n'admet cette compétence subsidiaire des autorités suisses que si les mesures requises sont urgentes et nécessaires, par souci d'assurer une protection sans lacune aux parties dans les divorces internationaux (ATF 134 III 326 consid. 3.4).

Le Tribunal fédéral n'admet ainsi la compétence du juge suisse pour prononcer des mesures provisionnelles sur la base de l'art. 10 LDIP, bien que l'action en divorce soit traitée au fond par une juridiction étrangère, que si le droit du juge du divorce ne connaît pas une réglementation provisoire, analogue à celle du droit suisse, de la situation des époux en instance de divorce, si des mesures ordonnées par le juge étranger ne peuvent pas être exécutées au domicile des parties en Suisse, si des mesures doivent être ordonnées pour garantir une exécution future sur des biens sis en Suisse, s'il y a péril en la demeure ou si l'on ne saurait espérer que le tribunal à l'étranger prendra une décision dans un délai convenable (ATF 134 III 326 consid. 3.5.1).

**5.3** En l'espèce, l'appelante semble demander au juge suisse de rendre rétroactivement une mesure provisoire pour une période non couverte par la procédure marocaine. D'une part, les conditions restrictives exposées ci-dessus permettant au juge suisse de statuer à titre provisoire dans une procédure matrimoniale pendante à l'étranger ne sont pas réalisées. Il n'est, d'autre part, pas envisageable, comme relevé par le premier juge, que le juge suisse puisse connaître d'une telle requête après que le juge étranger a prononcé le divorce des époux.

Ce moyen est également mal fondé.

## **6.**

**6.1** L'appelante invoque enfin le fait que le jugement marocain ne serait pas définitif et exécutoire - en tous les cas cela ne serait pas prouvé, preuve qui ne lui incomberait pas - et qu'il ne serait pas complet, dès lors qu'il ne statuerait pas sur les prestations du deuxième pilier, un jugement complémentaire étant nécessaire à cet égard.

**6.2** En l'espèce, on ne voit pas ce que l'appelante entend déduire du fait que le jugement marocain ne serait ni définitif ni exécutoire dès lors que, quoiqu'il en soit, elle admet que la procédure a été initiée et qu'elle y a participé au Maroc, ce qui exclut la compétence du juge suisse pour des mesures protectrices de l'union conjugale (cf. consid. 5 supra).

Pour le surplus, si le jugement marocain devait être incomplet, l'appelante aura tout loisir de le faire compléter par les autorités suisses, notamment sur la question du deuxième pilier ; le Tribunal fédéral admet en effet ce principe de complément du jugement étranger en Suisse si le juge suisse aurait été compétent pour le divorce (ATF 128 III 343 consid. 2b et les références citées). Cette question n'est toutefois pas de la compétence du juge des mesures protectrices de l'union conjugale. L'appelante n'a d'ailleurs pris aucune conclusion à cet égard dans la procédure.

## **7.**

**7.1** Pour ces motifs, l'appel doit être rejeté et le prononcé de première instance confirmé.

**7.2** En sa qualité de conseil d'office d'A.E.\_\_\_\_\_, Me Olivier Flattet a droit à une rémunération équitable pour ses opérations et débours dans la procédure d'appel (art. 122 al. 1 let. a CPC).

Il n'a toutefois pas produit de liste de ses opérations dans le délai imparti à cet effet. Compte tenu du travail présumé accompli pour la rédaction d'un mémoire de quatre pages, il y a lieu de considérer qu'une indemnité correspondant à trois heures apparaît adéquate. Au tarif horaire de 180 fr., cette indemnité sera arrêtée à 540 fr., à laquelle s'ajouteront des débours par 50 fr., et la TVA sur le tout, par 47 fr. 20, soit à 637 fr. 20 au total.

La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité au conseil d'office mis à la charge de l'Etat.

**7.3** L'octroi de l'assistance judiciaire ne dispense pas la partie du versement des dépens à la partie adverse (art. 122 al. 1 let. d CPC). Vu l'issue du litige, l'intimé a droit à de pleins dépens de deuxième instance qui seront arrêtés, compte tenu de l'importance de la cause, de ses difficultés, de l'ampleur du travail et du temps consacré à la procédure (art. 3 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; RSV 270.11.6]), à 1'000 francs.

Par ces motifs,  
la juge déléguée  
de la Cour d'appel civile  
p r o n o n c e :

- I. L'appel est rejeté.
- II. Le prononcé est confirmé.
- III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont laissés à la charge de l'Etat.

**IV.** L'indemnité d'office de Me Olivier Flattet, conseil de l'appelante A.E.\_\_\_\_\_, est arrêtée à 637 fr. 20 (six cent trente-sept francs et vingt centimes), TVA et débours compris.

**V.** La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est tenue, dans la mesure de l'art. 123 CPC, au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité du conseil d'office mis à la charge de l'Etat.

**VI.** L'appelante A.E.\_\_\_\_\_ doit verser à l'intimé B.E.\_\_\_\_\_ la somme de 1'000 fr. (mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.

**VII.** L'arrêt est exécutoire.

La juge déléguée :

La greffière :

Du

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

- Me Olivier Flattet (pour A.E.\_\_\_\_\_),
- Me Laurent Bosson (pour B.E.\_\_\_\_\_),  
et communiqué, par l'envoi de photocopies, à :
- Mme la Présidence du Tribunal d'arrondissement de Lausanne.

La juge déléguée de la Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse et 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 :