

VD_FINDINFO HC / 2019 / 438 vom 1. Mai 2019

VD Tribunal cantonal, 2019-05-01, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2019___438

FR: VD_FINDINFO HC / 2019 / 438 du 1 mai 2019

IT: VD_FINDINFO HC / 2019 / 438 del 1 maggio 2019

Regeste

NULLITÉ, CITATION À COMPARAÎTRE, DROIT D'ÊTRE ENTENDU | 133 CPC (CH), 134 CPC (CH), 136 CPC (CH)

Erwägungen

E. 1.1

Sauf les exceptions prévues à l'art. 309 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272), l'appel est recevable, dans les causes non patrimoniales, contre les décisions de première instance sur les mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC), auxquelles sont assimilées les mesures protectrices de l'union conjugale (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JdT 2010 III 115, spéc. p. 121). Les ordonnances de mesures provisionnelles étant régies par la procédure sommaire (art. 248 let. d CPC), le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 et 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 ; BLV 173.01]). Il ressort de l'art. 138 al. 3 let. a CPC que, lorsque l'envoi recommandé n'a pas été retiré, les ordonnances sont réputées notifiées à l'expiration d'un délai de sept jours à compter de l'échec de la remise, si le destinataire devait s'attendre à recevoir la notification.

E. 1.2

En l'espèce, l'appelant a été informé de l'envoi recommandé contenant l'ordonnance entreprise par avis postal du 28 février 2019. L'appel a été déposé le 18 mars 2019, soit dans un délai de dix jours après que l'ordonnance a été réputée notifiée à l'appelant en vertu de l'art. 138 al. 3 let. a CPC.

E. 1.3.1

L'ordonnance querellée a été rendue sous la forme d'un dispositif mais inclut néanmoins de brefs considérants en fait et en droit. Compte tenu des art. 311 al. 1 et 314 al. 1 CPC précités, son caractère de décision motivée doit dès lors être examiné.

E. 1.3.2

Aux termes de l'art. 239 al. 1 let. b CPC, le tribunal peut communiquer la décision aux parties sans motivation écrite en notifiant le dispositif écrit. Selon l'art. 239 al. 2 CPC, une motivation écrite est remise aux parties, si l'une d'elles le demande, dans un délai de dix jours à compter de la communication de la décision. Si la motivation n'est pas demandée, les parties sont considérées avoir renoncé à l'appel ou au recours. La communication aux parties selon l'art. 239 al. 1 let. b CPC d'une décision comprenant une motivation écrite sommaire, tout en accordant aux parties le droit d'en demander une plus détaillée, est

douteuse (cf. Tappy, in Commentaire romand, Code de procédure civile, 2 e éd. 2019, [ci-après : CR-CPC], n. 8 ad art. 239 CPC).

E. 1.3.3

En l'espèce, la nature mixte de l'ordonnance querellée est discutable. Cela étant, il n'est pas essentiel de déterminer si elle doit être considérée comme une décision motivée ou non, dès lors qu'en tout état de cause, elle est affectée d'un vice irréparable qui doit conduire à son annulation (cf. infra consid. 4). Dans ces circonstances, la question de sa qualification sous l'angle de la motivation peut demeurer ouverte et il sera entré en matière sur l'appel .

E. 2

L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que 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. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance. Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (JdT 2011 III 43 consid. 2 et les réf. citées).

E. 3.1

L'appelant a produit sept pièces, dont trois figuraient déjà au dossier de première instance et dont quatre sont postérieures à l'ordonnance entreprise.

E. 3.2

L'art. 317 al. 1 CPC prévoit que les faits et moyens de preuve nouveaux sont admissibles en appel pour autant qu'ils soient invoqués ou produits sans retard (let. a) et qu'ils n'aient pas pu l'être en première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Lorsque la procédure est soumise à la maxime inquisitoire illimitée, les parties peuvent toutefois présenter des nova en appel, même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1).

E. 3.3

Compte tenu de ce qui précède, les pièces nouvelles produites par l'appelant sont recevables en appel.

E. 4.1

Dans un premier moyen, A.Q. _____ se plaint d'une violation de son droit d'être entendu par le premier juge. A cet égard, il soutient qu'au jour de l'audience, il n'avait reçu aucune citation à comparaître, ni aucune information lui indiquant qu'une procédure était en cours, ce qui l'aurait, de fait, empêché de se présenter à l'audience et de faire valoir ses moyens dans la procédure.

E. 4.2.1

L'application des règles sur les conséquences du défaut d'une partie présuppose notamment que la citation à comparaître ait été régulièrement notifiée à la partie défaillante (art. 133 et 134 CPC). La citation des parties permet en effet à celles-ci d'exercer leur droit d'être entendu (Bohnet, in CR-CPC, nn. 4 et 34 ad art. 133 CPC), si bien qu'elle est une formalité essentielle du procès et qu'elle doit faire l'objet d'une notification (art. 136 let. a CPC). Le

tribunal notifie les citations aux personnes concernées par envoi recommandé ou d'une autre manière contre accusé de réception (art. 138 al. 1 CPC) ; la citation doit être expédiée dix jours au moins avant la date de comparution (art. 134 CPC). La citation est réputée notifiée en cas d'envoi recommandé, lorsque celui-ci n'a pas été retiré, à l'expiration d'un délai de sept jours à compter de l'échec de la remise, si le destinataire devait s'attendre à recevoir la notification (art. 138 al. 3 let. a CPC).

E. 4.2.2

Le non-respect d'un délai de citation constitue une violation du droit d'être entendu (ATF 131 I 185 consid. 2.1). Ce droit est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (TF 6B_1102/2018 du 29 janvier 2019 consid. 2.1). Dès lors, si la citation irrégulière ne parvient pas à temps au plaideur ou à son représentant, l'audience est invalide et doit être refaite, de même qu'une décision prononcée par défaut immédiatement après cette audience doit être annulée (Bastons Bulletti, Invocation d'un vice de la citation : exigences et conséquences, in newsletter CPC Online 2019-N7, n. 6, en relation avec l'arrêt TF 5A_75/2018 du 18 décembre 2018 ; Bohnet, op. cit., n. 31 ad art. 133 CPC ; ATF 122 I 97 consid. 3a).

E. 4.3

En l'espèce, la citation à comparaître à l'audience du 25 février 2019 a initialement été envoyée à l'appelant à une adresse sise à [...], alors qu'il apparaît qu'après son départ du domicile conjugal à la fin de l'année 2017, il avait communiqué au tribunal une adresse sise à [...]. Si l'appelant admet avoir temporairement occupé un pied-à-terre à [...] jusqu'au mois de novembre 2018, il ne ressort toutefois pas du dossier de la cause qu'il aurait transmis cette information à l'autorité de première instance. On ne peut dès lors pas retenir que l'appelant aurait raisonnablement pu s'attendre à recevoir des actes judiciaires à cette adresse provisoire. C'est ainsi à [...] que la citation à comparaître à l'audience du 25 février 2019 devait être envoyée à l'appelant, ce que le premier juge a finalement fait le 19 février 2019. Cela étant, si cette seconde tentative de notification a été effectuée à la bonne adresse, la citation a toutefois été envoyée moins de dix jours avant la date de comparution, ce qui est contraire à l'art. 134 CPC, et la fiction de notification prévue à l'art. 138 al. 3 let. a CPC n'a pas pu intervenir à temps, dès lors que l'échéance du délai de sept jours à l'issue duquel la citation a été réputée notifiée n'est intervenue qu'après la tenue de l'audience. L'appelant n'a ainsi pas été cité régulièrement et n'a pas pu comparaître à l'audience du 25 février 2019, sans faute de sa part, ce qui constitue une violation manifeste de son droit d'être entendu. Le grief soulevé par l'appelant s'avère dès lors fondé.

E. 5.1

En définitive, l'appel doit être admis pour un motif formel, sans qu'il y ait lieu d'examiner les griefs de fond soulevés par l'appelant. Il s'ensuit que l'ordonnance entreprise doit être annulée et que la cause doit être renvoyée au premier juge, lequel devra s'assurer du respect du droit d'être entendu de l'appelant avant de rendre une nouvelle ordonnance, soit notamment s'assurer de la communication régulière de tout envoi qui ne lui aurait pas valablement été adressé. Dans le cadre d'une nouvelle instruction, le premier juge examinera également l'opportunité d'auditionner les enfants H._____ et V._____ et de désigner un curateur de représentation.

E. 5.2

Dans sa liste d'opérations, Me Estelle Marguet, conseil de l'appelant, a fait valoir 12 h 48 consacrées au dossier entre le 7 mars et le 11 avril 2019, comprenant notamment un entretien et six conférences téléphoniques avec l'appelant, quinze courriels et courriers à l'appelant et aux autorités judiciaires ainsi que l'examen de l'ordonnance entreprise et la rédaction de l'appel. Vu la nature du litige et les difficultés de la cause, il y a lieu d'admettre le nombre d'heures allégué par Me Marguet. Il s'ensuit qu'au tarif horaire de 180 fr., son indemnité doit être fixée à 2'304 fr. (12 h 48 x 180 fr.), montant auquel s'ajoutent les débours par 68 fr. 70, soit 2'372 fr. 70 au total, étant précisé que Me Marguet a expressément indiqué ne pas être soumise au paiement de la TVA. Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenu au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité du conseil d'office mis provisoirement à la charge de l'Etat.

E. 5.3

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 800 fr. (200 fr. pour la requête d'effet suspensif et 600 fr. pour l'appel ; art. 60 al. 1 par analogie et 65 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5]), sont laissés à la charge de l'Etat (art. 107 al. 2 CPC), dans la mesure où ils ne sont pas imputables aux parties. Il n'y a pas matière à l'allocation de dépens de la part de l'intimée, dès lors que celle-ci ne s'est pas déterminée sur l'appel, pas plus que de la part de l'Etat, lequel ne peut pas être considéré comme une partie (cf. notamment CREC 29 octobre 2018/327 consid. 4.2). Par ces motifs, le Juge délégué de la Cour d'appel civile prononce : I. L'appel est admis. II. L'ordonnance est annulée et la cause est renvoyée au Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne pour qu'il procède dans le sens des considérants. III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 800 fr. (huit cents francs), sont laissés à la charge de l'Etat. IV. L'indemnité d'office de Me Estelle Marguet, conseil d'office de l'appelant A.Q. _____, est arrêtée à 2'372 fr. 70 (deux mille trois cent septante-deux francs et septante centimes), débours compris. V. Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenu au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité du conseil d'office mis provisoirement à la charge de l'Etat. VI. Il n'est pas alloué de dépens. VII. L'arrêt est exécutoire. Le juge délégué : La greffière : Du Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète à : ■ Me Estelle Marguet (pour A.Q. _____), ■ Me David Sifonios (pour B.Q. _____), ■ Service de protection de la jeunesse, Office régional de protection des mineurs du Centre, et communiqué, par l'envoi de photocopies, à : ■ M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne. 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 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 :

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