

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

---

---

Arrêt du 19 mars 2014

---

Présidence de M. PERROT, juge délégué  
Greffier : Mme Logoz

\* \* \* \* \*

**Art. 158 al. 1 et 2, 319 let. b ch. 2 CPC**

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **C.**\_\_\_\_\_, à Collombey, requérant, contre l'ordonnance rendue le 12 février 2014 par la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale dans la cause divisant l'appelant d'avec **G.**\_\_\_\_\_, intimée, le Juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

## **En fait et en droit :**

- 1.** Par ordonnance rendue le 12 février 2014, la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale a rejeté la requête de preuve à futur déposée le 11 octobre 2013 par C.\_\_\_\_\_ (I), dit que les frais judiciaires de la décision, arrêtés à 600 fr., sont laissés à la charge de l'Etat, pour le demandeur (II), et dit que les dépens suivront le sort de la cause au fond (III).
  
- 2.** Par acte du 17 février 2014, C.\_\_\_\_\_ a interjeté appel à l'encontre de cette décision en concluant, avec suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens que la requête de preuve à futur est admise.
  
- 3.** Le 14 mars 2014, le juge délégué de céans a accordé à C.\_\_\_\_\_ le bénéfice de l'assistance judiciaire avec effet au 17 février 2014, dans la procédure d'appel qui l'oppose à G.\_\_\_\_\_ et désigné Me Patrick Foetisch en qualité de conseil d'office.
  
- 4.** Par courrier du 19 mars 2014, Me Patrick Foetisch a indiqué ne pas être en mesure de produire sa liste des opérations et débours dans le délai imparti à cet effet par le greffe de la cour de céans et déclaré s'en remettre à justice pour la fixation de son indemnité de conseil d'office.
  
- 5.** Selon la jurisprudence vaudoise, le refus de preuve à futur constitue en principe une décision finale susceptible d'appel (CACI 1er octobre 2012/452 ; CREC 12 mai 2011/58 ; Colombini, Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise relative à l'appel et au recours en matière civile, JT 2013 III 133 ch. 6c). Toutefois, la qualification de décision finale doit être admise uniquement lorsque la requête a été rejetée avant la litispendance, soit dans une procédure autonome (ATF 138 III 76 c. 1.2), une telle décision mettant fin à cette procédure.

En effet, lorsque la requête de preuve à futur est déposée alors que le litige au fond est pendant, il n'y a pas de motif de traiter

différemment les décisions sur preuve à futur des autres décisions en matière de preuve, lesquelles sont attaquables immédiatement et uniquement par un recours stricto sensu et pour autant qu'elles puissent causer un préjudice difficilement réparable au sens de l'art. 319 let. b ch. 2 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272). Une telle différence de traitement n'ayant guère de justification, certains auteurs préconisent de soumettre contra legem les décisions qui admettent ou rejettent une requête de preuve à futur au régime du recours applicable aux autres décisions et ordonnances d'instruction (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 115, spéc. p. 122, note infrapaginale 21 et la référence citée ; Schmid, Schweizerische Zivilprozessordnung Kurzkomentar, Bâle 2010, n. 10 ad art. 158 CPC, p. 649). Dans plusieurs arrêts, la Cour d'appel civile s'est fondée sur cette opinion pour considérer que les décisions qui admettent la preuve à futur sont soumises aux mêmes voies de recours que les autres décisions et ordonnances d'instruction (CACI 13 octobre 2011/301, 26 septembre 2011/271, 5 septembre 2011/232). Il doit en aller de même pour les décisions rejetant une requête de preuve à futur en cours de procédure. Il serait en effet injustifié de traiter différemment, du point de vue des voies de droit, le cas de la requête de preuve à futur en cours de procédure et le cas où la partie requiert du juge le dépôt de documents avant même le deuxième tour d'écritures, ce qu'autorise l'art. 226 CPC (Tappy, CPC commenté, Bâle 2011, nn. 20 et 22 ad art. 226 CPC ; Bohnet, note in RSPC 2014 p. 36), la décision du juge sur cette réquisition ne pouvant faire l'objet que d'un recours, qui suppose un risque de dommage irréparable, difficile à démontrer, les preuves pouvant en principe être obtenues ultérieurement (Bohnet, loc. cit.).

**6.** L'appel doit ainsi être déclaré irrecevable, nonobstant le fait que la décision attaquée porte la mention qu'un appel peut être formé dans les dix jours suivant sa notification, l'indication erronée d'une voie de droit n'étant pas susceptible de créer une voie de droit inexistante (ATF 129 III 88 c. 2.1 *in fine*; ATF 117 la 297 c.2 *in fine* et les références citées),

Au demeurant, si l'appel devait être considéré comme un recours, il serait aussi irrecevable faute de préjudice difficilement réparable, les indications de l'appel ne suffisant pas à établir la vraisemblance du risque de disparition, détérioration ou dégradation du matériel probatoire à moyen terme.

**7.** L'arrêt peut être rendu sans frais, vu l'indication erronée d'une voie de droit figurant sur la décision attaquée (art. 10 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]).

En sa qualité de conseil d'office de l'appelant, Me Patrick Foetisch a droit à une rémunération équitable pour ses opérations et débours dans la procédure d'appel (art. 122 let. a CPC). Le conseil juridique commis d'office a droit au remboursement de ses débours et à un défraiement équitable, qui est fixé en considération de l'importance de la cause, de ses difficultés, de l'ampleur du travail et du temps consacré par le conseil juridique commis d'office (art. 2 al. 1 RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; RSV 211.02.3]). En l'espèce, il se justifie de retenir une heure d'activité et 5 fr. pour ses débours, de sorte que l'indemnité d'office due à Me Patrick Foetisch doit être arrêtée à 180 fr. pour ses honoraires (1 x 180 fr., art. 2 al. 1 let. a RAJ), plus 5 fr. de débours, TVA par 8% en sus, soit une indemnité totale de 199 fr. 80.

Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenu au remboursement de l'indemnité à son conseil d'office mise à la charge de l'Etat.

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 irrecevable.
  
- II. L'indemnité d'office de Me Patrick Foetisch, conseil d'office de C.\_\_\_\_\_, est arrêtée à 199 fr. 80 (cent nonante-neuf francs et huitante centimes), TVA et débours compris.
  
- III. Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenu au remboursement de l'indemnité à son conseil d'office mises à la charge de l'Etat.

**III.** L'arrêt, rendu sans frais judiciaires, est exécutoire.

Le juge délégué :

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Patrick Foetisch (pour C. \_\_\_\_\_),
- Me Jacques Haldy (pour G. \_\_\_\_\_).

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 :

- Mme la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale.

Le greffier :