

JUGE DELEGUE DE LA COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 13 décembre 2012

Présidence de M. CREUX, juge délégué
Greffier : M. Schwab

* * * * *

Art. 265, 308 al. 1 let. b CPC

Vu l'ordonnance de mesures superprovisionnelles rendue le 5 décembre 2012 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause divisant **A.B.**_____, à Lausanne, requérante, d'avec **B.B.**_____, à Veytaux, intimé,

vu l'appel interjeté contre cette ordonnance le 12 décembre 2012 par A.B._____,

vu les autres pièces du dossier;

attendu que, selon l'art. 308 al. 1 let. b CPC (Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008; RS 272), l'appel est recevable contre les décisions de première instance sur les mesures provisionnelles dans les affaires non patrimoniales et dans les affaires patrimoniales pour autant que la valeur litigieuse au dernier état des conclusions soit de 10'000 fr. au moins,

que le CPC ne prévoit ni appel ni recours contre les ordonnances de mesures superprovisionnelles et ceci même lorsque la partie adverse n'a pas été entendue (art. 265 al. 1 CPC; ATF 137 III 417 c. 1.3 et réf. citées; Tappy, CPC commenté, Bâle 2011, n. 16 ad art. 273 CPC),

qu'en effet, la procédure prévue à l'art. 265 al. 2 CPC, qui impose au juge notamment de statuer sans délai, garantit un réexamen rapide de la décision et constitue ainsi la voie de droit contre cette décision (cf. ATF 137 III 417 c. 1.2 et réf. citées),

que le premier juge a considéré qu'il y avait une situation d'urgence qui devait être réglée avant qu'une ordonnance de mesures provisionnelles motivée puisse être notifiée,

qu'il sera procédé à cette occasion à un réexamen de la décision,

qu'une audience de mesures provisionnelles a d'ores et déjà été appointée au 14 février 2012 (recte: 2013),

que l'appelante avance que l'audience agendée par le premier juge ne peut être qualifiée d'audience ayant lieu « sans délai » au sens de l'art. 265 CPC,

que, selon elle, cet élément confère à l'ordonnance attaquée un caractère de mesures provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC;

attendu qu'un retard dans la fixation de l'audience de mesures provisionnelles ne saurait créer une voie de recours inexistante contre une décision de mesures superprovisionnelles,

qu'une audience de mesures provisionnelles a été fixée le 14 février 2013,

qu'au surplus, l'appelante a également déposé un recours pour retard injustifié à l'encontre de l'ordonnance de mesures superprovisionnelles du 5 décembre 2012,

qu'en conséquence, l'appel doit être déclaré irrecevable;

attendu que A.B._____ a requis le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure d'appel,

que l'octroi de l'assistance judiciaire est notamment subordonné à la condition que la cause ne paraisse pas dépourvue de chance de succès (art. 117 let. b CPC),

que, selon la jurisprudence relative à l'art. 29 al. 3 Cst. (Constitution fédérale du 18 avril 1999; RS 101), un procès est dépourvu de chances de succès lorsque les perspectives de le gagner sont notablement plus faibles que les risques de le perdre, et qu'elles ne peuvent donc être considérées comme sérieuses, de sorte qu'une personne raisonnable et de condition aisée renoncerait à s'y engager en raison des frais qu'elle s'exposerait à devoir supporter, une partie ne devant pas pouvoir soutenir aux frais de l'Etat un procès qu'elle ne mènerait pas à ses propres frais et risques (ATF 125 II 265 c. 4b ; ATF 124 I 304 c. 2c ; ATF 122 I 267 c. 2b ; ATF 119 Ia 251 c. 3b ; ATF 119 III 113 c. 3a ; ATF 109 Ia 5 c. 4),

qu'un refus de l'assistance judiciaire pourrait intervenir faute de chance de succès, par exemple, s'il paraît fortement probable, au vu

des affirmations ou allégations, que l'action, respectivement la procédure d'appel ou de recours, envisagée serait irrecevable, prescrite ou infondée (Tappy, op. cit., n. 34 ad art. 117 CPC, p. 475),

que la requête d'assistance judiciaire doit ainsi être rejetée, la condition de l'art. 117 let. b CPC n'étant pas remplie;

attendu que le présent arrêt peut être rendu sans frais judiciaires (art. 11 TFJC [Tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils; RSV 270.11.5]).

Par ces motifs,
le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
p r o n o n c e :

- I. L'appel est irrecevable.
- II. La requête d'assistance judiciaire est rejetée.
- 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 Sébastien Thüler (pour A.B. _____),
- Me Stéphane Coudray (pour B.B. _____).

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 Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois.

Le greffier :