

COUR ADMINISTRATIVE

RECUSATION CIVILE

Séance du 4 septembre 2017

Présidence de M. MEYLAN, président
Juges : Mme Revey et M. Kaltenrieder
Greffière : Mme Schwab Eggs

**Art. 47 al. 1 let. b et f, 50 al. 2, 248 ss et 321 al. 2 CPC ; 8a al. 7
CDPJ**

Vu l'action en constatation de la filiation et en demande
d'aliments introduite le 19 janvier 2017 par **D.**_____ à l'encontre de
R._____,

vu la requête de mesures provisionnelles déposée le même
jour par **D.**_____ concluant en substance à ce que **R.**_____ soit
condamné à contribuer à son entretien,

vu l'instruction de la cause par Z._____, Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois (ci-après : la présidente),

vu l'ordonnance de mesures provisionnelles adressée pour notification aux parties le 26 avril 2017, par laquelle la présidente a notamment astreint R._____ à contribuer à l'entretien de D._____ par le versement d'une pension mensuelle de 3'730 fr., allocations familiales en sus, dès et y compris le 1^{er} janvier 2017, et dont les considérants sont notamment les suivants :

« **6.** L'art. 303 al. 2 lit. b CPC prévoit que lorsque la demande d'aliments est introduite avec l'action en paternité, le défendeur doit, sur requête du demandeur, contribuer de manière équitable à l'entretien de l'enfant, lorsque la paternité est présumée et que cette présomption n'est pas infirmée par les preuves immédiatement disponibles.

Si la paternité est présumée, ce qui présuppose que les pièces du dossier (ou l'aveu du défendeur) établissent la preuve de la cohabitation à l'époque de la conception, mettant ainsi en œuvre la présomption légale de l'art. 262 CC, dans ce cas les mesures provisionnelles porteront sur le paiement d'une contribution mensuelle équitable pour l'entretien de l'enfant, demeurant réservé l'apport par pièces de la preuve du contraire émanant du défendeur et qui permettrait d'inverser la présomption légale (BOHNET/HALDY/JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY, Code de procédure civile commenté, Bâle 2011, n° 13 ad art. 303 CPC).

7. En l'espèce, il ressort des déclarations de la mère et de la grand-mère de la requérante, que l'autorité de céans juge crédibles et convaincantes, que l'intimé [réd. : R._____] et [...] [réd. : mère de la requérante] ont entretenu des relations sexuelles lors de la période légale de conception de la requérante. La mère de la requérante ne fréquentait aucun autre homme à cette époque. La preuve contraire du contraire (sic) n'a pas été apportée par l'intimé. En conséquence, on peut admettre que la paternité est présumée et que, dès lors, la Présidente de céans peut faire application de l'art. 303 al. 2 lit. b CC. »,

vu la requête de récusation de la présidente Z._____ présentée le 2 mai 2017 par R._____,

vu les déterminations du 2 juin 2017 de la magistrate intimée et celles du 3 mai 2017 de D._____,

vu les observations du 27 juin 2017 de R. _____,

vu la décision rendue le 13 juillet 2017 par le Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois rejetant la requête de récusation,

vu le recours interjeté le 14 août 2017 contre ladite décision par R. _____,

vu les pièces au dossier ;

attendu que le présent recours est dirigé contre une décision statuant sur la récusation d'un magistrat de première instance,

que l'art. 50 al. 2 CPC (Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008 ; RS 272) dispose que la décision sur récusation peut faire l'objet d'un recours au sens des art. 319 ss CPC,

que la cour de céans est compétente pour statuer sur un tel recours (art. 8a al. 7 CDPJ [Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010 ; RSV 211.02] et 6 al. 1 let. a ROTC [règlement organique du Tribunal cantonal du 13 novembre 2007 ; RSV 173.31.1]),

que la procédure de récusation devant conduire rapidement à une solution sur la base de la vraisemblance, elle suit les règles de la procédure sommaire (art. 248 ss CPC) (Tappy, Code de procédure civile commenté, Bâle 2011, nn. 21 et 32 ad art. 50 CPC),

qu'ainsi le délai pour recourir est de dix jours à compter du lendemain de la notification de la décision (art. 142 al. 1 et 321 al. 2 CPC) (Tappy, op. cit., nn. 21 et 32 ad art. 50 CPC ; Jeandin, Code de procédure civile commenté, Bâle 2011, n. 10 ad art. 321 CPC),

que l'indication erronée – et *a fortiori* inexacte – de voies de droit ou de délais légaux ne peut nuire à la partie qui s'y est légitimement

fiée conformément au principe de la protection de la bonne foi (art. 5 al. 3 et 9 Cst. [Constitution fédérale du 18 avril 1999 ; RS 101]),

que la solution permettant d'éviter à la partie de subir un préjudice peut varier : le délai peut être considéré comme observé ou il peut être restitué, le cas échéant, une transmission de l'affaire à l'autorité compétente pouvant aussi être ordonnée (cf. ATF 124 I 255 consid. 1a/aa ; ATF 123 II 231 consid. 8b),

que la protection de la bonne foi n'est exclue que si l'erreur est clairement reconnaissable, en raison d'éléments objectifs (la nature de l'indication fournie et le rôle apparent de celui dont elle émane) et subjectifs (la position ou la qualité de l'administré ou du justiciable concerné) (TF 5A_536/2011 du 12 décembre 2011 consid. 4.1, in RSPC 2012 p. 227; ATF 135 III 374 consid. 1.2.2; ATF 134 I 199 consid. 1.3.1 ; CREC 19 novembre 2014/406 consid. 4a),

que lorsqu'une partie est représentée par un avocat, l'application du principe de la bonne foi ne permet pas d'exiger de l'avocat qu'il consulte la doctrine et la jurisprudence afin de se rendre compte d'une mauvaise indication des voies de droit, tel n'étant pas le cas si la seule lecture de la loi permet de se rendre compte d'une telle erreur (ibidem),

qu'en l'espèce, les voies de droit figurant au pied de la décision attaquée indiquent à tort un délai de recours de trente jours,

que cette décision a été adressée aux parties pour notification le 13 juillet 2017 et reçue au plus tôt le lendemain,

que le recourant, se fiant à cette indication erronée, a formé recours le 14 août 2017, soit dans le délai indiqué de trente jours,

que la seule lecture de la loi ne permettait pas au recourant de se rendre compte du caractère erroné du délai pour recourir, l'application

de la procédure sommaire aux litiges relatifs à la récusation des magistrats résultant de la doctrine et de la pratique constante de la Cour de cassation,

qu'au vu de cette jurisprudence, le délai de recours doit être considéré comme observé,

que le recours est ainsi recevable ;

attendu que le recourant soutient que la magistrate intimée a admis la présomption de paternité posée à l'art. 262 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210) au stade de l'ordonnance de mesures provisionnelles déjà et que, la cohabitation ayant été retenue, la magistrate aurait dès lors déjà jugé en son for intérieur que le recourant devrait prouver, dans la procédure au fond, que sa paternité était exclue ou moins vraisemblable que celle d'un tiers,

que le recourant se prévaut notamment de l'art. 47 al. 1 let. b CPC,

qu'à teneur de l'art. 47 al. 1 let. b CPC, les magistrats se récusent lorsqu'ils ont agi dans la même cause à un autre titre, notamment comme membre d'une autorité, comme conseil juridique d'une partie, comme expert, comme témoin ou comme médiateur,

qu'avant l'unification de la procédure civile, le Tribunal fédéral, interprétant une disposition valaisanne selon laquelle un juge devait se récuser dans une affaire en laquelle il avait agi précédemment à un autre titre, a considéré qu'elle ne réglait pas les cas où le magistrat récusé agissait deux fois au même titre, c'est-à-dire en tant que juge (ATF 126 I 168 consid. 3b, jurisprudence qui demeure d'actualité sous l'empire du CPC),

que l'art. 47 al. 2 let. d CPC prévoit d'ailleurs que le prononcé de mesures provisionnelles ne constitue pas à lui seul un motif de récusation,

qu'en l'espèce, la magistrate intimée intervenant dans la procédure de mesures provisionnelles et celle au fond, on ne saurait considérer qu'elle agit à « un autre titre »,

que l'art. 47 al. 1 let. b CPC ne trouve dès lors pas application ;

attendu que le recourant fait également valoir la prévention de la présidente sur la base de l'art. 47 al. 1 let. f CPC,

que l'art. 47 al. 1 let. f CPC dispose que les magistrats et les fonctionnaires judiciaires se récusent lorsqu'ils pourraient être prévenus d'une quelconque manière, notamment en raison d'un rapport d'amitié ou d'inimitié avec une partie ou son représentant,

que la récusation d'un juge ou d'un tribunal ne doit pas être autorisée à la légère, mais uniquement pour des motifs sérieux, la récusation devant demeurer l'exception (TF 1C_103/2011 du 24 juin 2011 consid. 2.1),

que la garantie du juge impartial, qui découle des art. 30 al. 1 Cst. et 6 §1 CEDH (Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; RS 0.101), s'oppose à ce que des circonstances extérieures au procès puissent influencer le jugement d'une manière qui ne serait pas objective, en faveur ou au préjudice d'une partie (TF 5A_316/2012 du 17 octobre 2012 consid. 6.2.1 ; TF 4A_151/2012 du 4 juin 2012 consid. 2.1 ; ATF 138 I 1 consid. 2.2 et les références citées),

qu'en la matière, même les apparences peuvent revêtir de l'importance, pour autant qu'elles fassent redouter une attitude partielle du

ou des magistrats, qu'elles soient objectives et résultent de faits déterminés, les impressions purement individuelles n'étant pas décisives (TF 5A_316/2012 du 17 octobre 2012 consid. 6.2.1 ; TF 4A_151/2012 du 4 juin 2012 consid. 2.1 ; ATF 138 I 1 consid. 2.2 et les références citées),

que la jurisprudence exige en particulier que l'issue de la cause ne soit pas prédéterminée, mais qu'elle demeure au contraire indécise quant à la constatation des faits et à la résolution des questions juridiques (ATF 138 I 425 consid. 4.2.1),

qu'il s'agit en particulier d'examiner les fonctions procédurales que le juge a été appelé à exercer lors de son intervention précédente, de prendre en compte les questions successives à trancher à chaque stade de la procédure, de mettre en évidence leur éventuelle analogie ou leur interdépendance, ainsi que l'étendue du pouvoir de décision du juge à leur sujet et enfin, de prendre en considération l'importance de chacune des décisions pour la suite du procès (ATF 138 I 425 consid. 4.2.1 ; ATF 126 I 168 consid. 2a ; dans le même sens : Bohnet, Code de procédure civile commenté, Bâle 2011, n. 22 ad art. 47 CPC),

qu'en outre, le Tribunal fédéral considère (TF 5A_722/2012 du 17 décembre 2012 consid. 3.2) que :

« (...) des décisions ou des actes de procédure viciés, voire arbitraires, ne fondent pas en soi une apparence objective de prévention. En effet, en raison de son activité, le juge est tenu de se prononcer sur des éléments contestés et délicats ; même si elles se révèlent ensuite erronées, des mesures inhérentes à l'exercice normal de sa charge ne permettent pas encore de le suspecter de parti pris ; en décider autrement, reviendrait à affirmer que tout jugement erroné, voire arbitraire, serait le fruit de la partialité du juge, ce qui est inadmissible. »,

qu'ainsi des erreurs de procédure ou d'appréciation commises par un juge ne suffisent pas à fonder objectivement un soupçon de prévention, seules des erreurs particulièrement lourdes et répétées, qui doivent être considérées comme des violations des devoirs du magistrat, pouvant avoir cette conséquence (ATF 138 IV 142 consid. 2.3 et les références citées ; Bohnet, Code de procédure civile commenté, Bâle 2011, n. 43 ad art. 47 CPC), pour autant que les circonstances dénotent

que le juge est prévenu ou justifie à tout le moins objectivement l'apparence de prévention (TF 5A_636/2015 du 26 novembre 2015 consid. 4.2.1.2 ; ATF 138 IV 142 consid. 2.3 et les références citées),

que les erreurs éventuellement commises doivent être constatées et redressées dans le cadre des procédures de recours prévues par la loi (TF 5A_636/2015 précité consid. 4.2.1.2 et les références citées),

qu'il n'appartient en effet pas au juge de la récusation d'examiner la conduite du procès à la façon d'un organe de surveillance (TF 5A_636/2015 précité consid. 4.2.1.2 et les références citées),

qu'en l'espèce, contrairement aux allégations du recourant, les premiers juges ont examiné si la magistrate intimée avait fait montre de prévention à l'endroit du recourant,

qu'ils se sont en effet prêtés à une analyse détaillée du texte de la décision de mesures provisionnelles, examinant le sens qu'on pouvait lui donner dans son contexte,

qu'ils ont en particulier retenu que la magistrate intimée avait examiné « sur la base des preuves en sa possession lors de la mise en délibéré des mesures provisionnelles si la cohabitation était, *en l'état*, établie »,

qu'ils ont considéré en définitive que le texte de l'ordonnance de mesures provisionnelles ne permettait pas de soupçonner légitimement la magistrate intimée de partialité, bien que la rédaction en soit quelque peu « défectueuse »,

que la Cour de céans fait siennes ces considérations convaincantes,

qu'au demeurant, il n'appartient pas à la Cour de céans d'examiner le bien-fondé de la requête de mesures provisionnelles,

que la commission d'éventuelles erreurs doit en effet être constatée dans le cadre des procédures de recours prévues par la loi,

qu'en définitive, le recourant n'a pas établi une attitude partielle de la magistrate intimée, ses griefs n'étant pas établis,

qu'aucun motif de récusation n'est ainsi réalisé ;

attendu qu'en définitive, le recours doit être rejeté selon le mode procédural de l'art. 322 al. 1 CPC,

que la décision du 13 juillet 2017 doit donc être confirmée,

que vu le sort du recours, il y a lieu de considérer que celui-ci était dépourvu de toutes chances de succès (art. 117 al. 1 let. b CPC), de sorte que la requête d'assistance judiciaire formée par R. _____ doit être rejetée,

que les frais de la présente cause sont arrêtés à 500 fr. (art. 72 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires en matière civile du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), à la charge du recourant R. _____, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC),

que l'intimée n'ayant pas été invitée à se déterminer, il n'y a pas lieu à l'allocation de dépens.

**Par ces motifs,
la Cour administrative du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos
prononce :**

- I.** Le recours déposé le 14 août 2017 par R. _____ est rejeté.
- II.** La décision rendue le 13 juillet 2017 par le Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois est confirmé.
- III.** La requête d'assistance judiciaire du recourant est rejetée.
- IV.** Les frais judiciaires, arrêtés à 500 fr. (cinq cents francs), sont mis à la charge de R. _____.
- V.** Il n'est pas alloué de dépens.
- VI.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Philippe Currat (pour R. _____),
- Me Thanh-My Tran-Nhu (pour D. _____).

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. 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 :

- M. le Président du Tribunal d'arrondissement de Vevey.

La greffière :