

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 28 juin 2019

Composition : Mme COURBAT, juge déléguée
Greffière : Mme Spitz

* * * * *

Art. 265 CPC

Statuant sur l'appel interjeté par **K.**_____, à [...], intimé, contre la décision rendue le 26 juin 2019 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant l'appelant d'avec **V.**_____, à [...], requérante, la juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait et en droit :

1. K._____ et V._____ se sont mariés le [...] 2015.

Une fille, C._____, est née de leur union le [...] 2016.

2. Le 7 mars 2019, K._____ a déposé une requête de mesures d'extrême urgence et protectrices de l'union conjugale.

V._____ s'est déterminée le 21 mars 2019 par le dépôt d'un procédé écrit comportant une requête de mesures d'extrême urgence.

A l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 3 avril 2019, les parties ont passé une convention partielle par laquelle elles ont notamment convenu des modalités d'exercice du droit de visite, laissant en suspens la question des vacances d'été 2019, qu'il était prévu d'examiner lors d'une audience appointée d'office à mi-juin 2019.

Par requête des 24 et 25 juin 2019 de mesures superprovisionnelles exclusivement, V._____ a sollicité l'autorisation de voyager à l'étranger avec l'enfant des parties du 30 juin au 26 juillet 2019.

K._____ s'est déterminé le même jour en adhérent à ce que V._____ puisse partir en vacances avec l'enfant et a sollicité le même droit au retour de l'enfant en Suisse, soit du 28 juillet au 18 août 2019 par voie de mesures superprovisionnelles et provisionnelles.

Par déterminations du 26 juin 2019, V._____ a conclu au rejet de la requête précitée, précisant qu'aucune discussion ne serait possible sur le sujet des vacances.

Par déterminations du même jour, K. _____ a conclu au rejet pur et simple des conclusions de V. _____, tout en réitérant ses propres conclusions.

3. Par décision du 26 juin 2019, rendue sous forme de courrier, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne (ci-après : la présidente) a autorisé V. _____ à partir en vacances avec l'enfant des parties du 30 juin au 26 juillet 2019.

Elle a également notifié aux parties une citation à comparaître à l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 25 septembre 2019.

4. Par acte du 27 juin 2019, K. _____ a interjeté appel contre cette décision, en concluant, avec suite de frais et dépens, en substance, au fond, à sa réforme en ce sens que V. _____ soit autorisée à partir en vacances en [...] avec leur fille C. _____, née le [...] 2016, du 30 juin au 26 juillet 2019 et que lui-même soit autorisé à partir en vacances au [...] avec l'enfant du 28 juillet au 18 août 2019. Il a en outre requis l'octroi de l'effet suspensif à son appel et, à titre superprovisionnel, à être autorisé à partir en vacances avec l'enfant selon les modalités précitées, à ce qu'il soit donné ordre à chacun des parents de remettre l'enfant ainsi que son passeport et son autorisation d'établissement à l'autre parent en temps utiles, à savoir avant le départ en vacances, sous la menace des peines prévues par l'art. 292 CP et à ce que chacun des parents soit autorisé à faire appel aux forces de l'ordre afin de faire respecter la décision à intervenir. Enfin, il a requis l'octroi de l'assistance judiciaire pour la procédure de deuxième instance.

L'intimée n'a pas été invitée à se déterminer.

5.

5.1 L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC) dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). Les prononcés de mesures provisionnelles étant régis par la procédure sommaire (art. 248 CPC), le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 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 ; RSV 173.01]).

Le CPC ne prévoit en revanche ni appel ni recours contre les ordonnances de mesures superprovisionnelles y compris en cas de refus de telles mesures (art. 265 al. 1 CPC ; ATF 137 III 417 consid. 1.3 et réf. cit. ; Tappy, CPC commenté, Bâle 2011, n. 16 ad art. 273 CPC). Un éventuel appel contre des mesures préprovisionnelles serait d'ailleurs dépourvu d'objet lorsque celles-ci ont été remplacées par des mesures provisionnelles. Il importe peu que les mesures préprovisionnelles soient susceptibles de renaître en cas d'admission d'un appel contre les mesures provisionnelles (TF 4A_160/2013 du 21 août 2013 consid. 2.1 ; TF 5A_554/2014 du 21 octobre 2014, RMA 2015, p. 125 nos 14s). Les mesures superprovisionnelles ne sont pas susceptibles de recours, ni auprès de l'autorité cantonale supérieure lorsqu'elles émanent d'une autorité inférieure, ni auprès du Tribunal fédéral.

5.2 L'appelant invoque que la décision attaquée n'indiquerait pas qu'il s'agirait d'une ordonnance de mesures superprovisionnelles d'extrême urgence et soutient que du fait que l'audience n'ait été appointée qu'au 25 septembre 2019, date à laquelle sa propre requête n'aurait plus d'objet, démontre qu'il s'agirait d'une décision de mesures provisionnelles.

5.3 En l'espèce, non seulement V._____ n'a, à ce stade, requis l'autorisation de partir en vacances avec leur fille qu'à titre superprovisionnel, - l'appelant ayant pour sa part pris des conclusions similaires à titre superprovisionnel et de mesures protectrices de l'union

conjugale -, mais la décision entreprise a été rendue, non motivée, le lendemain, sous forme de simple courrier, sans frais ni dépens et sans l'indication d'une quelconque voie de droit. Elle était de surcroît accompagnée d'une citation à comparaître à une audience de mesures protectrices de l'union conjugale appointée au 25 septembre 2019. Compte tenu de l'ensemble de ces éléments, il ne fait aucun doute que la décision entreprise est bien une ordonnance de mesures superprovisionnelles, contre laquelle aucune voie de droit n'est ouverte. Partant, il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur l'appel et la requête de mesures superprovisionnelles, respectivement d'effet suspensif, doit être déclarée sans objet. Quoi qu'il en soit, ladite requête aurait dû être rejetée, faute pour l'appelant de démontrer que le départ en vacances de l'intimée soit susceptible de lui causer ou de causer à l'enfant un préjudice difficilement réparable, étant donné qu'il conclut lui-même à ce que l'intimée soit autorisée à partir en vacances selon les mêmes modalités que celles fixées par le premier juge. Quant à ses propres vacances, il lui appartient de requérir à nouveau, à titre superprovisionnel, devant le magistrat de première instance, l'autorisation de partir du 28 juillet au 18 août 2019 avec l'enfant.

6.

6.1 En définitive, l'appel doit être déclaré irrecevable en application de la procédure de l'art. 312 al. 1 CPC.

6.2 En l'absence de toutes perspectives de succès (art. 117 let. b CPC), la requête d'assistance judiciaire de l'appelant doit être rejetée.

6.3 Le présent arrêt sera rendu sans frais judiciaires, en application de l'art. 11 TFJC (tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5).

Il n'y a pas lieu d'allouer des dépens de deuxième instance à l'intimée, celle-ci n'ayant pas été invitée à se déterminer.

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

- I.** L'appel est irrecevable.
- II.** La requête de mesures provisionnelles, respectivement d'effet suspensif, est sans objet.
- III.** La requête d'assistance judiciaire de K. _____ est rejetée.
- IV.** Il n'est pas perçu de frais judiciaires de deuxième instance.
- V.** L'arrêt est exécutoire.

La juge déléguée :

La greffière :

Du

La présente ordonnance, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifiée à :

- Me Jeton Kryeziu (pour K. _____),
- Me Laurent Schuler (pour V. _____),

et communiquée, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.

La présente ordonnance 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 :