

CHAMBRE DES RECOURS CIVILE

Arrêt du 3 mai 2019

Composition : M. SAUTEREL, président
Mmes Crittin Dayen et Courbat, juges
Greffière : Mme Spitz

Art. 29 al. 1 Cst. et 265 al. 2 CPC

Statuant à huis clos sur le recours pour déni de justice interjeté par **A.X.**_____, à [...], intimée, dans la cause en mesures protectrices de l'union conjugale pendante devant la Vice-Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne et divisant la recourante d'avec **B.X.**_____, à [...], requérant, la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par acte du 28 mars 2019, A.X._____ a interjeté recours en concluant, avec suite de frais et dépens, à ce que le refus de statuer de la Vice-Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne (ci-après : la présidente) sur la requête de mesures provisionnelles du 29 juin 2018 de B.X._____ soit constaté et au rejet de ladite requête. Subsidiairement, elle a conclu au renvoi de la cause à la présidente afin que celle-ci rende immédiatement une ordonnance de mesures provisionnelles à ce sujet. A titre superprovisoire, A.X._____ a conclu à ce qu'il soit constaté que l'ordonnance de mesures superprovisionnelles du 29 juin 2018 est nulle et à sa révocation immédiate. Enfin, A.X._____ a requis le bénéfice de l'assistance judiciaire à la procédure de recours.

L'intimé n'a pas été invité à se déterminer.

B. La Chambre des recours civile fait sien dans son entier l'état de fait du jugement, complété par les pièces du dossier, dont il ressort notamment ce qui suit :

1. B.X._____, né le [...] 1959, et A.X._____, née le [...] 1959, se sont mariés le [...] 2018 à [...].

Le couple a adopté une fille, C.X._____, née en [...] [...] 2009.

2. Par requête de mesures protectrices de l'union conjugale, A.X._____ a notamment conclu à la séparation des époux.

Lors de l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale _____ du 29 juin 2018, B.X._____ a conclu, à titre d'extrême urgence, à ce qu'interdiction soit faite à A.X._____, sous la menace de l'art. 292 CP, de

mettre en contact l'enfant C.X._____ avec ses tantes A._____ et C._____. A.X._____ a conclu au rejet de cette requête.

3. Par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 29 juin 2018, la présidente a fait interdiction à A.X._____, sous la menace de la peine d'amende prévue à l'art. 292 CP, qui réprime toute insoumission à une décision de l'autorité, de mettre en contact l'enfant C.X._____ avec ses tantes A._____ et C._____, a dit que les frais suivraient le sort des mesures provisionnelles, a déclaré ladite ordonnance immédiatement exécutoire, a dit qu'elle resterait en vigueur jusqu'à nouvelle décision et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions.

4. Par courrier du 2 juillet 2018, qui s'est croisé avec l'envoi de l'ordonnance susmentionnée, A.X._____ s'est déterminée sur la requête de mesures superprovisionnelles de B.X._____ en concluant à son rejet.

Par courrier du 22 août 2018, A.X._____ a conclu à la révocation immédiate de l'ordonnance du 29 juin 2018, par ordonnance de mesures provisionnelles.

5. Une nouvelle audience de mesures protectrices de l'union conjugale a eu lieu le 7 septembre 2018.

6. Par courrier du 9 novembre 2018, A.X._____ a souligné que l'interdiction qui lui était faite de mettre C.X._____ en contact avec ses tantes datait de plus de quatre mois et que cela, notamment sur le plan du principe de célérité, posait des difficultés. Elle s'est une nouvelle fois déterminée sur la pertinence de cette interdiction et s'est référée pour le surplus à son courrier du 22 août 2019, tout en requérant de la présidente qu'elle statue rapidement sur cette question.

Par courrier du 14 novembre 2018, la présidente a invité A.X._____ à préciser si son courrier du 9 novembre 2018 devait être considéré comme une requête de mesures superprovisionnelles.

Par courrier du 21 novembre 2018, A.X._____ a répondu par la négative puisque « selon toute vraisemblance, l'ordonnance interviendra, vu le laps de temps précité, très peu de temps après la reddition du rapport du SPJ prévu le 29 novembre 2018 ».

7. Le Service de protection de la jeunesse (ci-après : SPJ) a rendu son rapport d'évaluation le 29 novembre 2018.

8. Par courrier du 19 décembre 2018, A.X._____ a conclu, à titre superprovisionnel et / ou uniquement à titre provisionnel dans une décision séparée, à la révocation de l'ordonnance de mesures superprovisionnelles du 29 juin 2018 et, subsidiairement, à ce qu'C.X._____ et elle-même soient autorisées à passer les fêtes de fin d'année auprès d' [...] et de A._____.

9. Par courrier du 24 décembre 2018, A.X._____ a réitéré sa requête tendant à ce qu'une ordonnance de mesures provisionnelles soit rendue sur la question des contacts entre C.X._____ et ses tantes.

10. Lors de l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 23 janvier 2019, A.X._____ a réitéré sa requête tendant à ce qu'C.X._____ puisse avoir des contacts avec ses tantes, A._____ et C._____. B.X._____ s'y est opposé.

11. Par prononcé du 15 février 2019, la présidente a en substance ordonné et mis en œuvre une expertise pédopsychiatrique sur l'enfant C.X._____.

En droit :

1. Aux termes de l'art. 319 let. c CPC, le recours est recevable contre le retard injustifié du tribunal. Le recours pour retard injustifié, soit pour absence de décision constitutive d'un déni de justice formel (CREC 16 avril 2012/135), peut être formé en tout temps (art. 321 al. 4 CPC). Il est de la compétence de la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal (art. 73 al. 1 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]).

En l'espèce, la recourante reproche au premier juge un retard injustifié à statuer sur une requête de mesures protectrices de l'union conjugale, de sorte que son recours est recevable.

2. Le recours peut être formé pour violation du droit et constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC). S'agissant de la violation du droit, l'autorité de recours dispose d'un plein pouvoir d'examen (Spühler, in : Basler Kommentar ZPO, 2^e éd., 2013, n. 12 ad art. 319 CPC). Elle revoit librement les questions de droit soulevées par le recourant et peut substituer ses propres motifs à ceux de l'autorité précédente ou du recourant (Hohl, Procédure civile, tome II, 2^e éd., 2010, n. 2508).

3.

3.1 Aux termes de l'art. 29 al. 1 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101), toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit jugée dans un délai raisonnable. Cette disposition consacre le principe de la célérité ou, en d'autres termes, prohibe le retard injustifié à statuer.

Selon la jurisprudence, commet un déni de justice formel et viole par conséquent l'art. 29 al. 1 Cst. l'autorité qui ne statue pas ou n'entre pas en matière sur un recours ou un grief qui lui est soumis dans les formes et les délais légaux ou dans un délai que la nature de l'affaire ainsi que toutes les autres circonstances font apparaître comme

raisonnable, alors qu'elle était compétente pour le faire (ATF 135 I 6 consid. 2.1 ; ATF 134 I 229 consid. 2.3 ; TF 5A_230/2013 du 19 juillet 2013 consid. 4.1).

Pour déterminer la durée du délai raisonnable, il y a lieu de se fonder sur des éléments objectifs. Doivent notamment être pris en compte le degré de complexité de l'affaire, l'enjeu que revêt le litige pour l'intéressé ainsi que le comportement de ce dernier et des autorités compétentes. L'attitude de l'intéressé s'apprécie avec moins de rigueur en procédure pénale et administrative qu'en procédure civile ; celui-ci doit néanmoins entreprendre ce qui est en son pouvoir pour que l'autorité fasse diligence, que ce soit en l'invitant à accélérer la procédure ou en recourant, le cas échéant, pour retard injustifié (ATF 130 I 312 consid. 5.2 ; TF 2C_1014/2013 du 22 août 2014 consid. 7.1 non publié aux ATF 140 I 271). Cette règle découle du principe de la bonne foi (art. 5 al. 3 Cst.), qui doit présider aux relations entre organes de l'Etat et particuliers. Il serait en effet contraire à ce principe qu'un justiciable puisse valablement soulever ce grief devant l'autorité de recours, alors qu'il n'a entrepris aucune démarche auprès de l'autorité précédente, afin de remédier à cette situation (ATF 125 V 373 consid. 2b/aa ; TF 5A_721/2015 du 20 novembre 2015 consid. 3.2 ; TF 2C_1014/2013 précité consid. 7.1).

Un retard injustifié ne peut être admis du seul fait de la longue durée de la procédure. Il s'agit au contraire de déterminer si la procédure est menée avec célérité compte tenu des intérêts litigieux en jeu et si les autorités judiciaires ont en particulier laissé passer du temps superflu sans agir (Colombini, CPC Condensé de jurisprudence, 2018, n. 5.3.2 ad art. 319 CPC et réf. cit.). Dans des cas exceptionnels, un déni de justice peut résulter d'actes positifs de l'autorité, comme l'administration de preuves inutiles ou des prolongations de délai injustifiées (Colombini, op. cit., n. 5.3.4 ad art. 319 CPC et réf. cit.).

Lorsque des mesures superprovisionnelles sont accordées, le juge doit statuer « sans délai » une fois la partie adverse entendue (art. 265 al. 2 CPC). Le CPC ne prévoit ni appel ni recours contre les

ordonnances de mesures superprovisionnelles (art. 265 al. 1 CPC ; ATF 137 III 417 consid. 1.3 et les références citées ; Tappy, CPC commenté, Bâle 2011, n. 16 ad art. 273 CPC) dès lors que la procédure prévue à l'art. 265 al. 2 CPC garantit un réexamen rapide de la décision et constitue ainsi la voie de droit contre cette décision, le Tribunal fédéral ayant précisé que l'obtention d'une décision de mesures provisionnelles était en principe plus rapide que le déroulement d'une procédure de deuxième instance (cf. ATF 137 III 417 consid. 1.2 et les références citées).

Concernant la fixation d'une audience de mesures provisionnelles, la Chambre de céans a notamment jugé que l'écoulement de huit semaines entre l'octroi de mesures superprovisionnelles et la tenue d'une telle audience était excessif, puisque la loi prévoit que le juge doit statuer « sans délai » (CREC 12 décembre 2016/496 consid. 3.2 ; CREC 17 janvier 2012/9 et les références citées). Toutefois, ce délai ne constitue pas une limite absolue, les circonstances de l'espèce étant décisives (CREC 7 octobre 2016/403 ; CREC 17 février 2014/63). Dire s'il y a ou non retard injustifié est une question d'appréciation. Il faut se fonder à ce propos sur des éléments objectifs (Donzallaz, Loi sur le Tribunal fédéral, Commentaire, 2008, n. 3416, p. 1269). Il faut également tenir compte de la complexité de la procédure, du temps nécessaire à son instruction, du comportement des parties et de l'urgence de l'affaire compte tenu des intérêts en jeu, ainsi que le comportement de ce dernier et celui des autorités compétentes (ATF 130 I 312 consid. 5.1 et 5.2 ; TF 5A_339/2016 du 27 janvier 2017 ; Corboz, op. cit., n. 10 ad art. 94 LTF, p. 1087 et la référence citée).

3.2 En l'espèce, l'interdiction faite à la recourante de mettre sa fille C.X._____ en contact avec les tantes de l'enfant résulte d'une ordonnance de mesures superprovisionnelles rendue le 29 juin 2018. Or, celle-ci n'a toujours pas fait l'objet d'une décision rendue à titre provisionnel, malgré les requêtes réitérées de la recourante en ce sens. Un délai de plus de dix mois pour statuer sur des mesures provisoires est à l'évidence excessif au regard des considérations qui précèdent et de la jurisprudence fédérale susmentionnée. De surcroît, un tel retard ne saurait

en l'espèce être justifié ni par la complexité de la cause, la question litigieuse ne présentant pas de difficulté particulière, ni par le comportement des parties ou un quelconque motif objectif. Le déni de justice est patent.

4.

4.1 Il s'ensuit que le recours doit être admis, ce qui implique d'ordonner à la présidente en charge de l'instruction de la cause de statuer dans les meilleurs délais, à titre provisionnel, sur les contacts entre l'enfant et ses tantes.

Comme le recours pour déni de justice n'est pas dirigé contre la partie adverse, mais contre le tribunal qui a tardé à statuer ou à agir, il n'y pas lieu de fixer un délai à l'intimé pour se déterminer.

4.2 La recourante a requis le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure de recours. Vu l'issue de son recours, il y a lieu de faire droit à cette requête dont les conditions sont remplies, Me Ventura étant désigné en qualité de conseil d'office de la recourante à compter du 28 mars 2019, celle-ci étant astreinte au versement d'une franchise mensuelle de 50 fr. auprès du Service juridique et législatif dès et y compris le 1^{er} juin 2019.

Me Ventura a droit à une rémunération équitable pour ses opérations et débours dans la procédure de recours. Il a produit, le 2 mai 2019, une liste de ses opérations faisant état d'un total de 13.58 heures entre le 18 février 2019 et le 8 avril 2019. Les opérations relatives à la procédure d'appel ne sont pas couvertes par l'assistance judiciaire octroyée dans le cadre de la présente procédure de recours et doivent par conséquent être écartées. Les opérations antérieures au 28 mars 2019 ne peuvent d'ailleurs pas être prises en considération, dès lors que l'assistance judiciaire n'a été requise et octroyée, dans la procédure de recours, qu'à compter de cette date. En outre, le « déplacement au porteur » du 28 mars 2018, facturé à raison d'une heure, n'est pas justifié

et ne peut être indemnisé. Enfin, le « mémo » du 1^{er} avril 2018 ne peut pas être pris en compte, s'agissant de pur travail de secrétariat (CACI 18 janvier 2017/29). En définitive, vu la complexité de la cause, la connaissance préalable du dossier et la teneur du recours, il se justifie de retenir un temps total de 5 heures pour la préparation de cette écriture et d'y ajouter le temps consacré aux opérations du 8 avril 2019, à raison de 0.5 heures. Il s'ensuit qu'au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 RAJ [règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; BLV 211.02.3]), l'indemnité de Me Grégoire Ventura sera arrêtée à 990 fr. pour ses honoraires, débours par 19 fr. 80 (art. 3 bis al. 1 *in fine* RAJ) et TVA sur le tout par 77 fr. 75 en sus, soit à un montant total de 1'087 fr. 55.

La bénéficiaire de l'assistance judiciaire sera, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement de l'indemnité au conseil d'office mise à la charge de l'Etat.

4.3 Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 300 fr. (art. 71 al.1 TFJC [tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils ; BLV 270.11.5]), seront laissés à la charge de l'Etat.

L'Etat devra en outre verser à la recourante de pleins dépens de deuxième instance, arrêtés *ex aequo et bono* à 600 fr. (art. 106 al. 1 CPC ; CREC 25 juin 2014/219 ; Colombini, op. cit., n. 5.6 ad art. 319 CPC).

Par ces motifs,
la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal,
p r o n o n c e :

- I. Le recours est admis.
- II. Ordre est donné à la Vice-Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne de rendre une décision provisionnelle à la suite de l'ordonnance de mesures superprovisionnelles du 29 juin 2018.
- III. La requête d'assistance judiciaire de la recourante A.X. _____ est admise, Me Grégoire Ventura étant désigné comme son conseil d'office pour la procédure de recours à compter du 28 mars 2019, la recourante étant tenue de verser au Service juridique et législatif une franchise mensuelle de 50 fr. (cinquante francs) dès et y compris le 1^{er} juin 2019.
- IV. L'indemnité d'office de Me Grégoire Ventura, conseil d'office de la recourante A.X. _____, laissée à la charge de l'Etat, est arrêtée à 1'087 fr. 55 (mille huitante-sept francs et cinquante-cinq centimes), débours et TVA compris.
- V. La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'article 123 CPC, tenue au remboursement de l'indemnité du conseil d'office mise à la charge de l'Etat.
- VI. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 300 fr. (trois cents francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- VII. L'Etat de Vaud doit verser 600 fr. (six cents francs) à la recourante A.X. _____, à titre de dépens de deuxième instance.

VIII. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

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

- Me Grégoire Ventura (pour A.X. _____),
- Me Cédric Thaler (pour B.X. _____).

La Chambre des recours 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 Vice-Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.

La greffière :