

JUGE DELEGUEE DE LA COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 8 août 2012

Présidence de Mme KÜHNLEIN, juge déléguée
Greffier : M. Corpataux

* * * * *

Art. 241 et 242 CPC

Vu l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 21 juin 2012 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant **A.B.**_____, à Lausanne, requérante, d'avec **B.B.**_____, à Genève, intimé,

vu l'appel interjeté le 2 juillet 2012 par A.B._____ contre cette ordonnance,

vu la requête d'assistance judiciaire déposée le 3 juillet 2012 par l'appelante,

vu la convention conclue par les parties respectivement les 23 juillet 2012 et 7 août 2012, dont la teneur est la suivante :

« [...]

- I. Madame A.B. _____ consent expressément à ce que Monsieur B.B. _____ soit accompagné de Madame [...] et/ou son fils [...] lors de l'exercice de son droit de visite au Point Rencontre.
- II. Monsieur B.B. _____ informera sa fille, par l'entremise de sa mère directement, de la présence de tiers, en particulier de Madame [...] et/ou de son fils [...], lors de l'exercice de son droit de visite au Point Rencontre. Dans la mesure où cette démarche a pour seul but de permettre à [...] d'être informée, de s'adapter et de se réjouir du droit de visite, l'information doit être transmise au plus tard le dimanche matin à 9h pour la rencontre de l'après-midi, le père s'engageant pour le surplus à en informer sa fille le plus rapidement possible.
- III. Monsieur B.B. _____ renonce aux dépens alloués par l'ordonnance de mesures provisionnelles du 21 juin 2012.
- IV. Chaque partie garde ses frais et renonce aux dépens.
- V. La présente convention est soumise à la ratification de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal pour valoir jugement.
- VI. Au vu de l'accord intervenu et de la ratification par la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, l'appel est considéré comme retiré pour le surplus. »

vu les autres pièces du dossier ;

attendu que, selon l'art. 241 al. 2 CPC (Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008, RS 272), la transaction a les effets d'une décision entrée en force,

que le CPC ne règle pas spécifiquement la question de la transaction en deuxième instance, mais que rien ne s'oppose à ce qu'un accord soit trouvé par les parties à ce stade de la procédure,

que les règles portant sur les effets de la transaction s'appliquent dès lors *mutatis mutandis* à la procédure d'appel (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JT 2010 III 115, pp. 140 s.) ;

attendu que la convention conclue par les parties règle les modalités du droit de visite du père ainsi que la répartition des frais de première et deuxième instance,

que cette convention correspond à la volonté des parties et préserve les intérêts de l'enfant [...],

que les chiffres I à IV de la convention peuvent ainsi être ratifiés pour valoir ordonnance de mesures provisionnelles ;

attendu que le chiffre VI de la convention indique que l'appel doit être considéré comme retiré pour le surplus,

qu'il convient dès lors d'en prendre acte et de rayer la cause du rôle (art. 241 al. 3 CPC) ;

attendu que l'émolument de l'appel formé contre une ordonnance de mesures provisionnelles rendue dans une cause matrimoniale est fixé à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010, RSV 270.11.5]),

que l'émolument est toutefois réduit d'un tiers en cas de transaction sur l'objet de l'appel lorsque le dossier a circulé auprès des membres de la cour (art. 67 al. 2 TFJC),

que cette réduction doit également s'appliquer lorsque l'appel relève de la compétence du juge délégué par la Cour en application de l'art. 43 al. 1 let. e CDPJ (Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010, RSV 211.02),

qu'il y a dès lors lieu d'arrêter les frais de deuxième instance à 400 fr. et de mettre ceux-ci à la charge de l'appelante, conformément au chiffre IV de la convention conclue par les parties, le bénéfice de l'assistance judiciaire ne pouvant être octroyé à celle-ci pour les motifs énoncés ci-dessous ;

attendu que les parties sont en outre convenues, au chiffre IV de leur convention, qu'elles renonçaient à l'allocation de dépens, de sorte qu'il n'en sera pas alloué ;

attendu qu'en vertu de l'art. 117 CPC, une personne a droit à l'assistance judiciaire lorsqu'elle ne dispose pas de ressources suffisantes (let. a) et que sa cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès (let. b),

que l'octroi de l'assistance judiciaire obéit ainsi à deux conditions cumulatives : l'absence de ressources suffisantes et les chances de succès de la procédure,

que ces conditions coïncident avec celles découlant du droit à l'assistance judiciaire, tel que garanti par l'art. 29 al. 3 Cst. (Constitution fédérale du 18 avril 1999, RS 101),

que, d'après la jurisprudence relative à l'art. 29 al. 3 Cst., 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,

qu'une partie ne doit 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),

que la situation doit être appréciée à la date du dépôt de la requête, sur la base d'un examen sommaire (ATF 133 III 614 c. 5 et les réf. citées),

qu'en l'occurrence, l'appel porte sur l'obligation pour l'intimé d'annoncer la présence d'un tiers lors de l'exercice des relations personnelles et d'installer sa fille à l'arrière de la voiture,

que, selon la jurisprudence, les mesures provisionnelles requises dans le cadre d'un procès en modification de jugement de divorce ne sont toutefois admises qu'en cas d'urgence et en présence de circonstances particulières (cf. CACI 3 mai 2012/193 c. 3b et les réf. citées),

qu'au vu de l'objet du litige, les conditions d'urgence ou de circonstances particulières ne sont en l'espèce pas remplies,

que l'appel était ainsi d'emblée dénué de chances de succès,

que la requête d'assistance judiciaire déposée le 3 juillet 2012 par l'appelante doit par conséquent être rejetée, sans qu'il soit nécessaire d'examiner si la condition d'indigence était quant à elle remplie ;

par ces motifs,

la juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,

- I. ratifie pour valoir ordonnance de mesures provisionnelles les chiffres I à IV de la convention signée par les parties A.B._____ et B.B._____ respectivement les 23 juillet 2012 et 7 août 2012, dont la teneur est la suivante :

« I. Madame A.B._____ consent expressément à ce que Monsieur B.B._____ soit accompagné de Madame [...]

et/ou son fils [...] lors de l'exercice de son droit de visite au Point Rencontre.

II. Monsieur B.B. _____ informera sa fille, par l'entremise de sa mère directement, de la présence de tiers, en particulier de Madame [...] et/ou de son fils [...], lors de l'exercice de son droit de visite au Point Rencontre. Dans la mesure où cette démarche a pour seul but de permettre à [...] d'être informée, de s'adapter et de se réjouir du droit de visite, l'information doit être transmise au plus tard le dimanche matin à 9h pour la rencontre de l'après-midi, le père s'engageant pour le surplus à en informer sa fille le plus rapidement possible.

III. Monsieur B.B. _____ renonce aux dépens alloués par l'ordonnance de mesures provisionnelles du 21 juin 2012.

IV. Chaque partie garde ses frais et renonce aux dépens. »

II. prend acte du retrait de l'appel pour le surplus ;

III. refuse le bénéfice de l'assistance judiciaire à A.B. _____ ;

IV. dit que les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 400 fr. (quatre cents francs), sont mis à la charge de A.B. _____ ;

V. dit qu'il n'est pas alloué de dépens de deuxième instance ;

VI. raye la cause du rôle ;

VII. déclare l'arrêt exécutoire.

La juge déléguée :

Le greffier :

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 Isabelle Jaques (pour A.B. _____)
- Me Elisabeth Chappuis (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 :

- M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne

Le greffier :