

CHAMBRE DES RECOURS CIVILE

Arrêt du 5 novembre 2018

Composition : M. SAUTEREL, président
Mmes Merkli et Crittin Dayen, juges
Greffier : M. Clerc

Art. 135, 319 let. b ch. 2 CPC

Statuant à huis clos sur le recours interjeté par **M.**_____, à Payerne, contre la décision rendue le 23 octobre 2018 par le Président du Tribunal d'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois dans la cause divisant le recourant d'avec **C.**_____, à Plaffeien, la Chambre des recours civile du Tribunal cantonal considère :

En fait et en droit :

1. Les ex-époux M._____, né le [...] 1985, et C._____, née C._____ le [...] 1985, sont les parents des enfants H._____, né le [...] 2007, et F._____, né le [...] 2010. Ils ont divorcé le 2 avril 2012, la garde sur les enfants ayant été attribuée à M._____.

Une procédure en modification de jugement de divorce ouverte par demande d’C._____ du 11 mai 2016, portant sur l’autorité parentale et la garde sur les enfants H._____ et F._____, oppose les parties.

Par avis du 1^{er} octobre 2018, le Président du Tribunal civil de l’arrondissement de La Broye et du Nord vaudois (ci-après : le premier juge ou le président) a cité les parties à comparaître le 6 novembre 2018 à 9h00 à une audience de conciliation.

Le 4 octobre 2018, la curatrice des enfants H._____ et F._____, Me Roxane Mingard, a déposé une requête de mesures provisionnelles et a sollicité du président qu’il tienne une audience de mesures provisionnelles le 6 novembre 2018 en lieu et place de l’audience de conciliation initialement prévue.

Par avis du même jour, le premier juge a informé les parties qu’au vu de la requête de la curatrice, l’audience de conciliation du 6 novembre 2018 serait transformée en audience de mesures provisionnelles.

Par courrier du 8 octobre 2018, le conseil de M._____, Me Sébastien Pedroli, a requis le renvoi de l’audience au motif qu’il ne pourrait pas assister son mandant en raison d’une autre audience assignée le même jour à la même heure.

Par contacts téléphoniques du 22 octobre 2018, le greffe a proposé aux conseils des parties et à la curatrice plusieurs dates

d'audience de mesures provisionnelles afin de remplacer celle du 6 novembre 2018, sans qu'aucune ne convienne à toutes les parties.

2. Par décision du 23 octobre 2018, le président a rejeté la requête de renvoi d'audience du 22 octobre 2018 de Me Sébastien Pedrolì et a confirmé la tenue de l'audience fixée au 6 novembre 2018 à 9 heures, au motif que « ce ne sont pas moins de cinq dates qui ont été soumises aux mandataires afin de pouvoir fixer une audience de mesures provisionnelles dans la cause [...]. Il n'a toutefois pas été possible d'en trouver une convenant à tout le monde. Dès lors, vu l'urgence et la prochaine indisponibilité de la curatrice des enfants [ndr : qui avait annoncé être absente du 12 novembre 2018 à fin avril 2019 en raison de son congé maternité], c'est la date du 6 novembre 2018 qui a été retenue ».

3. Par acte du 31 octobre 2018, M. _____ a recouru contre la décision du 23 octobre 2018, en concluant préalablement à ce que l'effet suspensif soit octroyé au recours, par voie de mesures superprovisionnelles à l'annulation de l'audience ainsi que par voie d'arrêt à l'annulation et à la fixation d'une nouvelle audience par le premier juge. Il a en outre requis le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure de deuxième instance.

4.

4.1 Aux termes de l'art. 135 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272), le tribunal peut renvoyer la date de comparution pour des motifs suffisants d'office (let. a) ou lorsque la demande en est faite avant cette date (let. b).

Selon le Message du Conseil fédéral du 28 juin 2006 relatif au Code de procédure civile suisse, le renvoi d'audience constitue une ordonnance d'instruction susceptible de recours (FF 2006, p. 6984 ; Hohl, Procédure civile, vol. II, 2^e éd., Berne 2010, p. 449, n. 2484 ; Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, n. 14 ad art. 319 CPC, p. 1272). Il en va de même

en ce qui concerne le refus de renvoi d'audience (CREC 27 janvier 2012/36).

Ainsi qualifiée d'ordonnance d'instruction, la décision refusant le renvoi d'audience peut faire l'objet d'un recours, au sens de l'art. 319 let. b ch. 2 CPC, si le recourant démontre que cette décision est susceptible de lui causer un préjudice difficilement réparable (Bohnet, CPC commenté, Bâle 2011, n. 14 ad art. 135 CPC, p. 543). Le recours doit être introduit dans un délai de dix jours conformément à l'art. 321 al. 2 CPC.

Selon la jurisprudence de la Chambre de céans, la notion de préjudice difficilement réparable est plus large que celle de dommage irréparable de l'art. 93 al. 1 let. a LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), puisqu'elle devrait viser également les désavantages de fait (JdT 2011 III 86 consid. 3 et réf. ; CREC 20 avril 2012/148). La question de savoir s'il existe un préjudice difficilement réparable s'apprécie par rapport aux effets de la décision incidente sur la cause principale, respectivement la procédure principale (ATF 137 III 380 consid. 1.2.2 ; voir aussi TF 4A_560/2011 du 11 janvier 2012 consid. 2.2). Ainsi, l'art. 319 let. b ch. 2 CPC ne vise pas seulement un inconvénient de nature juridique, imminent, mais toute incidence dommageable, y compris financière ou temporelle, pourvu qu'elle soit difficilement réparable ; tel est le cas notamment lorsque la réparation financière est inadéquate pour réparer intégralement le préjudice ou que celui-ci est difficile à établir ou chiffrer. Il y a toutefois lieu de se montrer exigeant, voire restrictif, avant d'admettre la réalisation de cette condition, sous peine d'ouvrir le recours à toute décision ou ordonnance d'instruction, ce que le législateur a clairement exclu : il s'agit de se prémunir contre le risque d'un prolongement sans fin du procès (CREC 27 novembre 2014/418 ; CREC 22 mars 2012/117 ; Jeandin, op. cit., n. 22 ad art. 319 CPC et réf.). En outre, un préjudice irréparable de nature juridique ne doit pas pouvoir être ultérieurement réparé ou entièrement réparé par une décision finale favorable au recourant (ATF 134 III 188 consid. 2.1 et 2.2).

4.2 Le fait de ne pas pouvoir être représenté à une audience de mesures provisionnelles par son mandataire constitue un préjudice difficilement réparable. Déposé en temps utile, soit dans le délai de dix jours, le recours est recevable.

5.

5.1 Le recourant fait valoir que, quand bien même son conseil d'office – désigné en 2015 déjà – et toute personne apte à représenter l'Etude de celui-ci étaient retenus par d'autres séances de tribunal le 6 novembre 2018 et n'étaient ainsi pas en mesure de représenter M. _____ lors de l'audience fixée, le premier juge avait décidé de maintenir l'audience, estimant que les intérêts du recourant n'avaient pas à être représentés comme les intérêts de l'intimée (domiciliée en Suisse allemande) ou encore ceux des enfants, l'audience devant être fixée rapidement en raison de l'absence prochaine de la curatrice des enfants pour un congé maternité. Le recourant relève par surabondance que l'audience de conciliation initialement prévue, avant d'être modifiée en une audience de mesures provisionnelles à la requête de la curatrice des enfants suite à l'hospitalisation de l'un d'entre eux, avait été fixée dans les mêmes circonstances discriminatoires, ce qui ne revêtait toutefois que peu d'importance puisqu'il lui aurait suffi de se présenter en tant que défendeur à l'audience et d'indiquer ne pas vouloir concilier. Aussi, le recourant invoque la violation de ses droits fondamentaux à être assisté d'un mandataire professionnel – auquel il dit être lié par un lien de confiance – au vu de la complexité de la cause (art. 29 al. 1 et 30 Cst. ; 68 CPC), singulièrement la violation de l'égalité de traitement avec les autres parties représentées, et relève la désagréable impression que le tribunal a largement pris parti en faveur de la mère des enfants ou qu'il entend donner plus d'importance à la curatrice des enfants au détriment du recourant en fixant une audience importante à une date ne convenant pas à son mandataire.

5.2 Il n'existe aucun droit au renvoi d'une audience. Il convient d'être plus strict pour l'octroi d'un report d'audience que pour celui d'une prolongation de délai (Colombini, Code de procédure civile, Condensé de

la jurisprudence fédérale et vaudoise, Lausanne 2018, n. 2.1 et 2.2 ad art. 135 CPC et les arrêts cités). Les causes du renvoi entrent dans la libre appréciation du tribunal, qui trouve cependant ses limites dans le respect du droit d'être entendu des parties et dans le respect du principe de célérité et l'interdiction du déni de justice (Bohnet, op. cit., n. 2 ad art. 135 CPC). En d'autres termes, le juge doit procéder à une pesée des intérêts en jeu, à savoir d'une part assurer un traitement rapide du procès, et de l'autre garantir le droit d'être entendu des parties; il doit notamment tenir compte de l'urgence éventuelle (par exemple en matière de mesures provisionnelles), de l'objet de l'audience, de la gravité du motif d'indisponibilité et de la célérité dans l'annonce du motif de renvoi (Bohnet, op. cit., n. 5 ad art. 135 CPC). Un renvoi peut notamment être ordonné en raison de la maladie d'une partie ou en cas de changement de mandataire (Bohnet, op. cit., n. 3 ad art. 135 CPC).

5.3 Le premier juge a motivé le refus de report de l'audience par l'urgence, d'une part, et par la prochaine indisponibilité de la curatrice des enfants, d'autre part. Dans le cadre de la pesée des intérêts à entreprendre, il a ainsi tenu compte de l'urgence dans une procédure sommaire de mesures provisionnelles, requise par la curatrice des enfants dans le cadre d'une modification du jugement de divorce initiée par la mère des enfants et concernant la garde des enfants H._____ et F._____, attribuée au père. Le recourant relève lui-même qu'en parallèle à la fixation de l'audience, suite à différents événements qui se sont produits et qui auraient été relativement dramatisés par l'infirmière scolaire, l'enfant F._____ a été hospitalisé durant trois jours avant de rentrer au domicile de son père, et qu'il est notamment ressorti de cette hospitalisation une grande souffrance de cet enfant en raison du conflit parental. Dans ces conditions, on ne saurait reprocher au premier juge d'avoir retenu que l'urgence de la situation justifiait le maintien de l'audience, tout comme par ailleurs la présence à cette audience de la curatrice des enfants, qui a sollicité les mesures provisionnelles et qui sera prochainement indisponible en raison de sa maternité. On ne saurait ainsi voir dans le refus de report de l'audience un quelconque parti pris du tribunal à l'endroit du recourant. Par ailleurs, le recourant n'établit pas que

son conseil n'aurait pas pu se libérer, ni personne au sein de son Etude, en sollicitant le report d'une autre audience moins urgente au vu des circonstances de l'espèce. Enfin, le recourant conserve la faculté de contester, le cas échéant, la décision qui sera rendue suite à l'audience de mesures provisionnelles.

6. Il s'ensuit que le recours doit être rejeté conformément à l'art. 322 al. 1 CPC, ce qui rend sans objet les requêtes d'effet suspensif et de mesures superprovisionnelles.

Le recours étant manifestement dénué de toute chance de succès, la requête d'assistance judiciaire doit être rejetée (art. 117 let. b CPC).

Le présent arrêt peut être rendu sans frais judiciaires de deuxième instance (art. 11 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]).

Il ne sera pas alloué de dépens de deuxième instance dès lors que C. _____ et la curatrice des enfants n'ont pas été invitées à se déterminer.

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

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** La décision est confirmée.
- III.** Les requêtes d'effet suspensif et de mesures superprovisionnelles sont sans objet.
- IV.** La requête d'assistance judiciaire est rejetée.

V. L'arrêt, rendu sans frais judiciaires de deuxième instance, est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du

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

- Me Sébastien Pedroli (pour M. _____),
- Me Sandrine Chiavazza (pour C. _____),
- Me Roxane Mingard (curatrice des enfants H. _____ et F. _____).

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 La Broye et du Nord vaudois.

Le greffier :