Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5A 162/2011

Arrêt du 19 avril 2011
IIe Cour de droit civil

Composition
Mmes et MM. les Juges Hohl, Présidente,
Escher, L. Meyer, Marazzi et Herrmann.
Greffière: Mme de Poret Bortolaso.

Participants à la procédure
X._____,
représenté par Me Ana Rita Perez, avocate,
recourant,

contre

Y._____,
représentée par Me Nicolas Perret, avocat,
intimée.

Objet
mesures provisionnelles (divorce),

recours contre le jugement d'appel sur mesures provisionnelles du Tribunal d'arrondissement de La Côte du 31 janvier 2011.

Faits:

A.
A.a Par ordonnance de mesures provisionnelles en matière de divorce rendue le 19 août 2009, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte a attribué à Y._____ la garde de l'enfant Z._____, né en 1999, autorisé le placement de l'enfant dans l'internat d'une école, et fixé le droit de visite mensuel du père, X._____.
A.b Le 28 septembre 2009, ce dernier a interjeté appel au Tribunal d'arrondissement.
A.c Par jugement d'appel sur mesures provisionnelles du 31 janvier 2011, le Tribunal d'arrondissement de La Côte a partiellement admis l'appel, a constaté que l'enfant Z._____ a été entendu par le Président et a étendu le droit de visite du père à une période de vacances. Il a rejeté une requête de mesures provisionnelles déposée par celui-ci le 2 septembre 2010.
Ce jugement mentionne qu'il peut faire l'objet d'un recours en matière civile au sens des art. 72 ss LTF, cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire des art. 113 ss LTF.

B.
Le 3 mars 2011, X._____ interjette un recours en matière civile au Tribunal fédéral, concluant à l'annulation de ce jugement et au renvoi de la cause à l'autorité de première instance pour nouvelle instruction et décision dans le sens des considérants. Il requiert le bénéfice de l'assistance judiciaire.
Des observations n'ont pas été requises.

Considérant en droit:

1.
Le Tribunal fédéral examine d'office la recevabilité des recours qui lui sont soumis.

2.
En vertu de l'art. 75 al. 2 1ère phrase LTF, les cantons instituent des tribunaux supérieurs comme autorités cantonales de dernière instance.

2.1 Jusqu'au 31 décembre 2010, en vertu de l'art. 130 al. 2 LTF, les juridictions cantonales inférieures pouvaient continuer à statuer, notamment sur recours, conformément au droit cantonal. Ainsi, en droit vaudois, le Tribunal civil d'arrondissement pouvait statuer sur appel contre une ordonnance de mesures provisionnelles en matière de divorce. Son jugement pouvait faire l'objet d'un recours en nullité pour les motifs prévus par l'art. 444 al. 1 CPC/VD, notamment pour déni de justice formel et pour arbitraire dans l'appréciation des preuves (ATF 126 I 257 consid. 1b). En revanche, les motifs de violation du droit fédéral devaient et pouvaient être entrepris directement par un recours en matière civile au Tribunal fédéral, au sens de l'art. 98 LTF.

2.2 D'ici à l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2011, du Code de procédure civile fédéral du 19 décembre 2008 (ci-après CPC), les cantons devaient avoir édicté des dispositions d'exécution conformes notamment à l'art. 75 al. 2 LTF; ils devaient en particulier avoir institué comme autorités de recours - de dernière instance - des tribunaux supérieurs (art. 75 al. 2 1ère phrase LTF). Le délai transitoire qui leur avait été accordé pour adapter leur législation est échu à cette date (PIERRE FERRARI, Commentaire de la LTF, n. 13 ad art. 130 LTF; DENIS TAPPY, Le droit transitoire applicable lors de l'introduction de la nouvelle procédure civile unifiée, JdT 2010 III 11 ss, p. 42 s.; cf. également DENISE BRÜHL-MOSER, in Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz, 2008, n. 14 et 32 ad art. 130 LTF).
Sauf à violer le principe de la primauté du droit fédéral (art. 49 Cst.), les cantons doivent donc soumettre au tribunal supérieur, c'est-à-dire au tribunal cantonal (ou à l'un ou plusieurs de ses membres) les recours pendants au 1er janvier 2011 qui seront jugés après cette date.
En effet, à dater du 1er janvier 2011, le recours en matière civile au Tribunal fédéral, comme d'ailleurs le recours constitutionnel subsidiaire (art. 114 LTF), ne sont recevables que contre une décision cantonale de dernière instance (art. 75 al. 1 LTF), prise par un tribunal supérieur (art. 75 al. 2 1ère phrase LTF) et, sauf exceptions expresses, rendue sur recours (art. 75 al. 2 2e phrase LTF).

2.3 Interjeté contre le jugement d'appel rendu le 31 janvier 2011 par le Tribunal d'arrondissement de la Côte, qui n'est pas un tribunal supérieur au sens de l'art. 75 al. 2 1ère phrase LTF, le recours en matière civile est donc irrecevable.

3.
Compte tenu des circonstances du cas d'espèce - situation financière modeste du recourant, fausse indication des voies de recours - il est statué sans frais (art. 66 al. 1 LTF). La demande d'assistance judiciaire du recourant est admise et son avocat sera indemnisé par la Caisse du Tribunal fédéral (art. 64 al. 1 et 2 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.
Le recours est irrecevable.

2.
La requête d'assistance judiciaire est admise et Me Ana Rita Perez est désignée comme avocate d'office du recourant pour la procédure fédérale.

3.

Il n'est pas perçu de frais judiciaires.

4.
La Caisse du Tribunal fédéral versera au conseil du recourant une indemnité d'avocat d'office de 1'000 fr.

5.
Le présent arrêt est communiqué aux parties et au Tribunal d'arrondissement de La Côte.

Lausanne, le 19 avril 2011

Au nom de la IIe Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

La Présidente: Hohl

La Greffière: de Poret Bortolaso