

COUR D'APPEL CIVILE

Ordonnance du 24 juillet 2019

Composition : M. KALTENRIEDER, juge délégué
Greffier : M. Clerc

* * * * *

Art. 315 al. 4 let. b et al. 5 CPC

Statuant sur la requête présentée par **G.**_____, à Epalinges, requérant, tendant à l'octroi de l'effet suspensif à l'appel qu'il a interjeté contre l'ordonnance rendue le 8 juillet 2019 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause le divisant d'avec **F.**_____, à Epalinges, intimée, le Juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait et en droit :

1.

1.1 Le requérant G._____, né le [...] 1971, de nationalité italienne, et l'intimée F._____, née le [...] 1978, de nationalité tchèque, se sont mariés le 21 novembre 2002 à [...].

Deux enfants sont issus de cette union :

- Y._____, née le [...] 2005, et
- B._____, né le [...] 2007.

1.2 Suite à leur séparation le 29 mars 2017, les parties ont passé une convention de mesures protectrices de l'union conjugale à l'audience du 7 juin 2017. Notamment, la garde de fait des enfants a été attribuée à l'intimée, un droit de visite a été prévu pour le père et les contributions d'entretien dues par le requérant en faveur d'Y._____, de B._____ et de l'intimée ont été fixées à 1'200 fr., 1'500 fr. et 1'000 fr. respectivement.

1.3 Ayant rencontré des difficultés financières après avoir perdu son emploi, le requérant a requis la modification de la convention susmentionnée en février 2018.

Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 19 juin 2018, le requérant a été astreint à contribuer à l'entretien d'Y._____ et de B._____ par 1'100 fr. et 860 fr. par mois, la pension en faveur de son épouse étant supprimée.

1.4 Par requête du 21 décembre 2018, G._____ a conclu à titre de mesures protectrices de l'union conjugale, sous suite de frais et dépens, à ce que les contributions fixées par ordonnance du 19 juin 2018 soient supprimées, subsidiairement réduites.

1.5 Par réponse du 1^{er} février 2019, l'intimée F._____ a conclu au rejet des conclusions du requérant et a conclu en substance à ce que

celui-ci soit astreint à contribuer à l'entretien d'Y._____ et de B._____ par des pensions de 1'200 fr. et 1'030 fr. respectivement, à compter du 1^{er} février 2019. Elle a en outre fait part de son souhait de déménager définitivement en Tchéquie avec les enfants à la fin du semestre scolaire d'été de l'année 2019 et a conclu à y être autorisée.

2. Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 8 juillet 2019, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne (ci-après : la présidente ou le premier juge) a, en particulier, autorisé l'intimée à modifier le lieu de résidence des enfants Y._____ et B._____ et à déménager avec eux à [...], en République tchèque, à compter du 1^{er} août 2019 (IV), a astreint G._____ à contribuer à l'entretien d'Y._____, de B._____ et de l'intimée par le versement de montants de 1'000 fr. pour chacun, dès et y compris le 15 avril 2019 (VI, VIII et IX) et a arrêté à 3'500 fr. le montant des dépens dus par le requérant à l'intimée (X).

En substance, la présidente a estimé que le projet de départ en Tchéquie avait été dûment réfléchi, découlait d'une volonté de l'intimée de trouver du travail et de se rapprocher de sa famille, qu'elle avait pris des mesures pour le bien des enfants, qui parlaient déjà la langue tchèque, et qu'elle disposait déjà d'un appartement convenable, dans lequel ils pourront s'installer.

Le premier juge a retenu qu'entre 2017 et 2018, le requérant avait connu une longue période de chômage, puis qu'il avait achevé une formation de courtier et avait trouvé du travail en février 2018, pour un salaire mensuel moyen de 753 fr. pour la période du 1^{er} juin 2018 au 14 avril 2019. A compter du 15 avril 2019, G._____ a trouvé un emploi auprès de P._____, qui lui procure un revenu mensuel net que la présidente a arrêté à 8'561 francs. Le total des charges incompressibles du requérant ont été établies à 3'686 fr. 40 à compter du 15 avril 2019, son disponible s'élevant ainsi à 4'964 fr. 60.

3.

3.1 Par acte du 19 juillet 2019, G._____ a interjeté appel contre cette ordonnance, en concluant, sous suite de frais et dépens, notamment à sa réforme en ce sens que la garde sur les enfants lui soit confiée, que leur lieu de résidence se trouve à son propre domicile, que la pension due par le requérant à Y._____ soit réduite à 788 fr. 90 pour la période du 15 avril au 31 juillet 2019 puis supprimée à compter du 1^{er} août 2019, que la pension due à B._____ soit réduite à 793 fr. 20 pour la période du 15 avril au 31 juillet 2019 puis supprimée à compter du 1^{er} août 2019, qu'il soit libéré de toute contribution en faveur de F._____ et que celle-ci lui doive un montant de 3'500 fr. à titre de dépens de première instance.

Il a en outre requis que l'effet suspensif soit restitué aux chiffres IV, VI, VIII, IX et X du dispositif de l'appel.

3.2 Le 24 juillet 2019, F._____ s'est déterminée sur la requête d'effet suspensif et a conclu à son rejet. Elle a fait valoir en substance que les enfants ont tissé des liens familiaux et amicaux en Tchéquie, que rien ne démontre qu'un enseignement en français serait bénéfique au cursus scolaire de B._____, mais que la langue tchèque serait en réalité conseillée pour sa dyslexie en raison de ses particularités orthographiques, que l'établissement scolaire dans lequel les enfants sont inscrits dispense des cours d'appui, que le requérant n'a pas autant participé qu'il le prétend à l'éducation des enfants, que les enfants seraient favorables à ce déménagement, que les enfants seraient d'ores et déjà inscrits dans un établissement scolaire, qu'il serait déstabilisant pour eux de repousser le départ et que la situation de l'appelant en Suisse n'est dans tous les cas pas optimale. Enfin, l'intimée a relevé que l'appelant disposait manifestement de moyens suffisants pour contribuer à l'entretien des siens et pour payer les dépens auxquels il a été astreint.

4. Selon l'art. 315 al. 4 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272), l'appel n'a pas d'effet suspensif lorsqu'il a pour objet des décisions portant sur :

- a. le droit de réponse ;
- b. des mesures provisionnelles.

Les mesures protectrices de l'union conjugale constituent des mesures provisionnelles au sens de l'art. 315 al. 4 let. b CPC (ATF III 475, JdT 2012 II 519, consid. 4.1).

L'exécution des mesures provisionnelles peut exceptionnellement être suspendue si la partie concernée risque de subir un préjudice difficilement réparable (art. 315 al. 5 CPC).

Le préjudice difficilement réparable peut être de nature factuelle ; il concerne tout préjudice, patrimonial ou immatériel, et peut même résulter du seul écoulement du temps pendant le procès. Le dommage est constitué, pour celui qui requiert les mesures provisionnelles, par le fait que, sans celles-ci, il serait lésé dans sa position juridique de fond et, pour celui qui recourt contre le prononcé de telles mesures, par les conséquences matérielles qu'elles engendrent (ATF 138 III 378 consid. 6.3 ; TF 5A_978/2016 du 16 février 2017 consid. 4). Saisie d'une demande d'effet suspensif au sens de l'art. 315 al. 5 CPC, l'autorité cantonale d'appel doit ainsi procéder à une nouvelle pesée des intérêts entre les deux préjudices difficilement réparables, celui du demandeur à l'action si la mesure n'était pas exécutée immédiatement et celui qu'entraînerait pour le défendeur l'exécution de cette mesure (ATF 138 III 378 consid. 6.3 ; TF 5A_514/2012 du 4 septembre 2012 consid. 3.2). Elle doit faire preuve de retenue et ne modifier la décision de première instance que dans des cas exceptionnels ; elle dispose cependant d'un large pouvoir d'appréciation permettant de tenir compte des circonstances concrètes du cas d'espèce (ATF 137 III 475 consid. 4.1, rés. in JdT 2012 II 519 ; ATF 138 III 565 consid. 4.3.1, JdT 2015 II 408 ; TF 5A_558/2013 du 11 septembre 2013 consid. 4.2.1 ; TF 5A_403/2015 du 28 août 2015 consid. 5, RSPC 2015 p. 510 ; TF 5A_661/2015 du 2 décembre 2015 consid. 5.1 ; TF 5A_131/2016 du 25 avril 2016 consid. 3.1).

5.

5.1 En premier lieu, l'appelant fait valoir en particulier que le déménagement des enfants à l'étranger à compter du 1^{er} août 2019

entraînerait une cessation du droit de visite qui lui a été accordé et que si l'effet suspensif n'était pas restitué à l'appel, le déménagement en Tchéquie deviendrait définitif puisque dans le cadre du divorce au fond, qui n'interviendrait pas rapidement, le juge du divorce ne changerait certainement pas à nouveau le lieu de domicile des enfants.

5.2 Confronté à une requête d'effet suspensif dans une affaire impliquant une modification du lieu de résidence de l'enfant, le Tribunal fédéral a estimé qu'en cas de départ à l'étranger du parent qui a la garde de l'enfant, le *statu quo* doit en règle générale être maintenu afin d'éviter de préjuger la cause, sauf si l'urgence commande le déménagement (ATF 144 III 469 consid. 4.2.2).

5.3 Il convient de préciser au préalable que les dispositions de la Convention de La Haye du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants (CLaH96 ; RS 0.211.231.011) ne sont pas pertinentes pour la résolution des questions relatives à l'effet suspensif, de sorte que la question de leur applicabilité à la présente cause ne sera pas examinée dans la présente ordonnance.

En l'espèce, si l'intimée déménage en Tchèquie avec les enfants du couple le 1^{er} août 2019 mais que le Juge délégué de céans réforme la décision du premier juge quant à l'autorisation de partir à l'étranger voire quant à l'attribution de la garde, les enfants seraient alors contraints de revenir en Suisse et de subir un deuxième déménagement très contraignant en l'espace de quelques mois.

Or, pour le bien-être des enfants et pour éviter le risque de leur imposer des changements trop fréquents dans leurs conditions de vie, il est préférable de repousser un éventuel déménagement à l'étranger le temps d'examiner les griefs soulevés par l'appelant dans son appel contre ce départ. A l'inverse, l'intimée n'est pas parvenue à démontrer la

nécessité urgente d'un déménagement en Tchéquie, ses arguments relevant du fond de la cause.

Au demeurant, cette solution est conforme à la jurisprudence exposée ci-dessus qui prévoit que le *statuo quo* doit prévaloir en cas de départ à l'étranger du parent gardien.

6.

6.1 L'appelant fait valoir que sa situation financière ne lui permet pas de s'acquitter des pensions arrêtées par le premier juge d'un total de 3'000 fr. par mois. Il fait valoir que, faute d'effet suspensif, il sera dans l'obligation de verser un arriéré de près de 10'000 fr. à l'intimée pour les mois de mars à juillet 2019 et qu'il fait face à un important problème de liquidités suite à sa récente période prolongée de chômage et à sa séparation de sa compagne. Il soutient en outre qu'en cas d'admission de l'appel, la procédure de recouvrement pourrait se révéler particulièrement fastidieuse.

L'appelant invoque les mêmes motifs pour justifier l'octroi de l'effet suspensif au chiffre du dispositif prévoyant le paiement des dépens à l'intimée.

6.2 De jurisprudence constante, le fait d'être exposé au paiement d'une somme d'argent n'entraîne, en principe, aucun préjudice de nature juridique (ATF 138 III 333 consid.1.3.1 et les réf. citées), dans la mesure où l'intéressé peut s'acquitter du montant et en obtenir par la suite la restitution s'il obtient finalement gain de cause (TF 5A_468/2012 du 14 août 2012).

En règle générale, il y a lieu de refuser l'effet suspensif pour les pensions courantes (TF 5A_954/2012 du 30 janvier 2013 consid. 4 ; TF 5A_780/2015 du 22 octobre 2015 ; TF 5A_661/2015 du 2 décembre 2015 consid. 5.2). Il n'est pas arbitraire de refuser l'effet suspensif à un appel contre une ordonnance de mesures provisionnelles, lorsque la contribution

d'entretien allouée est nécessaire à la couverture des besoins de l'époux crédentier, même si le débirentier rend vraisemblable qu'il pourrait tomber dans des difficultés financières ou qu'une restitution des contributions payées en trop s'avérerait difficile, voire impossible (TF 5A_661/2015 du 2 décembre 2015 consid. 5.2).

6.3 En l'espèce, les griefs invoqués par l'appelant en lien avec les chiffres VI, VIII et IX du dispositif de l'ordonnance entreprise ont trait au service de pensions courantes. Or, le fait pour l'appelant de devoir s'acquitter de contributions d'entretien n'est pas de nature à lui causer un préjudice difficilement réparable au sens restrictif de l'art. 315 al. 5 CPC, dès lors qu'il dispose de la faculté de répéter les sommes qu'il aurait indûment versées.

En outre, le requérant réalisant un salaire de 8'561 fr. par mois à compter du 15 avril 2019 et assumant des charges arrêtées par le premier juge à 3'686 fr. 40, son disponible de 4'964 fr. 60 lui permet largement d'assumer le total des contributions par 3'000 fr. prévues par l'ordonnance du 8 juillet 2019.

De même, le versement des dépens constituant simplement le paiement d'une somme d'argent, rien ne justifie de suspendre l'exécution du chiffre du dispositif y relatif.

L'appelant ne démontre d'ailleurs nullement que le paiement de ces montants lui causerait un préjudice difficilement réparable, les prétendus problèmes de liquidités auxquels il ferait face n'étant aucunement prouvés.

Au demeurant, l'argument de l'appelant selon lequel les sommes dues seraient particulièrement difficiles à recouvrer en Tchéquie n'a plus d'objet puisque l'exécution du chiffre du dispositif relatif au déménagement de l'intimée est suspendue par la présente ordonnance.

7. En définitive, la requête d'effet suspensif de G._____ est partiellement admise en tant qu'elle porte sur le chiffre IV du dispositif de l'ordonnance du 8 juillet 2019. Elle est rejetée pour le surplus.

Il sera statué sur les frais judiciaires et les dépens dans le cadre de l'arrêt sur appel à intervenir (cf. art. 104 al. 3 CPC).

Par ces motifs,
le Juge délégué de la Cour d'appel civile,
p r o n o n c e :

- I.** La requête d'effet suspensif est partiellement admise.
- II.** L'exécution du chiffre IV du dispositif de l'ordonnance rendue le 8 juillet 2019 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne est suspendue jusqu'à droit connu sur l'appel.
- III.** Il sera statué sur les frais judiciaires et les dépens de la présente ordonnance dans le cadre de l'arrêt sur appel à intervenir.

Le juge délégué :

Le greffier :

Du

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

- Me Cinzia Petito (pour G._____),
- Me Jérôme Campart (pour F._____),

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).

Le greffier :