

COUR D'APPEL CIVILE

Ordonnance du 9 septembre 2021

Composition : M. OULEVEY, juge délégué
Greffière : Mme Schwab Eggs

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

Statuant sur la requête présentée par **A.N.**_____, à [...], intimé, tendant à l'octroi de l'effet suspensif à l'appel qu'il a interjeté contre le prononcé rendu le 23 août 2021 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte dans la cause le divisant d'avec **B.N.**_____, à [...], intimée, le Juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait et en droit :

1.

1.1 B.N._____, née le [...] 1964, et A.N._____, né le [...] 1976, tous deux ressortissants des Etats-Unis d'Amérique, se sont mariés le [...] 2003 à Franklin Township (New Jersey, Etats-Unis d'Amérique).

Un enfant est issu de cette union : C.N._____, né le [...] 2007 à New Brunswick City (New Jersey, Etats-Unis d'Amérique).

Les parties se sont séparées au mois de juin 2019.

1.2 Par requête de mesures protectrices de l'union conjugale du 7 février 2020, B.N._____ a notamment requis l'attribution de la garde de l'enfant, un large droit de visite étant réservé à son père.

Par ordonnance de mesures superprovisionnelles rendue le 10 février 2020, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Côte (ci-après : la présidente) a, en substance, fixé la contribution due par A.N._____ à l'entretien de son épouse à 5'700 fr. par mois, la première fois le 13 février 2020, puis d'avance le premier de chaque mois, payable en mains de la bénéficiaire (I), a fixé la contribution due par A.N._____ à l'entretien de son fils C.N._____ à 1'300 fr., allocations familiales non comprises et dues en sus, la première fois le 13 février 2020, puis d'avance le premier de chaque mois, payable en mains de la mère de C.N._____ (II), a dit que cette ordonnance était valable jusqu'à droit connu ensuite de l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale à fixer (III) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions prises à titre superprovisionnel.

Par procédé du 13 mai 2020, A.N._____ a notamment requis que la garde lui soit attribuée, un large droit de visite étant réservé à la mère.

A l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 20 mai 2020, les parties ont signé une convention partielle ratifiée séance tenante par la présidente pour valoir prononcé partiel de mesures protectrices de l'union conjugale et ont notamment convenu de ce qui suit :

- «III. Les parties conviennent d'entreprendre dans les plus brefs délais une thérapie de coparentalité afin d'améliorer leur communication dans l'intérêt bien compris de leur fils C.N._____. Elles s'engagent chacune à prendre contact d'ici au 27 mai 2020 avec l'Unité de consultation pour le couple et la famille, à la Policlinique psychiatrique du secteur Ouest, Avenue Reverdil 8, à 1260 Nyon.
- IV. A.N._____ mettra en place d'ici au 2 juin 2020 les services d'un répétiteur qui assurera l'aide aux devoirs de C.N._____, à raison de deux fois par semaine, lorsque celui-ci est chez lui. Il permettra à B.N._____ d'avoir accès à ce répétiteur afin de lui expliquer également de qu'elle attend de lui pour que cela soit coordonné dans l'intérêt de C.N._____.
- V. Parties admettent qu'elles exercent provisoirement la garde alternée sur leur fils, celui-ci passant une semaine sur deux chez chacun de ses parents. Elles souhaitent toutefois se donner le temps d'examiner si cette situation doit perdurer ou non dans l'intérêt de C.N._____ en fonction du résultat des mesures mises en place sous chiffres III et IV ci-dessus. Elles réservent ainsi la possibilité de revoir prochainement cette situation. »

Par procédé du 30 octobre 2020, B.N._____ a une nouvelle fois conclu à l'attribution d'une garde de fait sur l'enfant C.N._____.

Par procédé du même jour, A.N._____ a notamment conclu à la mise en place d'une garde alternée. Il a maintenu cette conclusion dans son écriture du 11 mars 2021, concluant subsidiairement à l'attribution de la garde exclusive de l'enfant.

Le 24 mars 2021, la présidente a entendu l'enfant C.N._____.

2. Par prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale du 23 août 2021, la présidente a statué comme il suit :

- « I. CONFIE la garde de l'enfant C.N._____, (...), à sa mère, B.N._____ ;

- II. DIT que A.N._____ bénéficiera sur son fils C.N._____ d'un libre et large droit de visite, à exercer d'entente avec la mère, et, qu'à défaut d'entente, il pourra avoir son fils auprès de lui, à charge pour lui d'aller le chercher là où il se trouve et de l'y ramener :
 - un week-end sur deux, du vendredi à la sortie des classes au lundi matin, à la reprise de l'école ;
 - chaque semaine le mercredi à la sortie des classes au jeudi matin à la reprise de l'école ;
 - un repas du soir par semaine, à définir d'entente entre les parents ;
 - la moitié des vacances scolaires, ainsi que des jours fériés, alternativement ;
- III. DIT que A.N._____ doit remettre le permis de séjour et les documents d'identité de C.N._____ à la mère de l'enfant, à charge pour elle de les lui confier pour les besoins de l'exercice de son droit de visite ;
- IV. DIT que A.N._____ contribuera à l'entretien de son fils C.N._____ par le régulier versement, d'avance le premier de chaque mois, en mains de la mère de l'enfant, d'une contribution mensuelle de :
 - 980 fr. (neuf cent huitante francs), allocations familiales par 150 fr. (cent cinquante francs) non comprises et dues en sus, dès et y compris le 1^{er} février 2020 et jusqu'au 30 avril 2021 ;
 - 830 fr. (huit cent trente francs), allocations familiales par 150 fr. (cent cinquante francs) non comprises et dues en sus, dès et y compris le 1^{er} mai 2021 et jusqu'au présent prononcé définitif et exécutoire ;
 - 1'850 fr. (mille huit cent cinquante francs), allocations familiales par 300 fr. (trois cents francs) non comprises et dues en sus, dès le présent prononcé définitif et exécutoire ;
- V. DIT que les frais extraordinaires concernant l'enfant C.N._____ sont à la charge de A.N._____ moyennant entente préalable entre les parties sur le principe et l'étendue de ceux-ci ;
- VI. DIT que A.N._____ contribuera à l'entretien de son épouse B.N._____ par le régulier versement, d'avance le premier de chaque mois, en mains de la bénéficiaire, d'une contribution mensuelle de :
 - 7'785 fr. (sept mille sept cent huitante-cinq francs) dès et y compris le 1^{er} février 2020 et jusqu'au 31 décembre 2020 ;
 - 8'285 fr. (huit mille deux cent huitante-cinq francs) dès et y compris le 1^{er} janvier 2021 et jusqu'au 30 avril 2021 ;
 - 7'925 fr. (sept mille neuf cent vingt-cinq francs) dès et y compris le 1^{er} mai 2021 et jusqu'au présent prononcé définitif et exécutoire ;
 - 7'565 fr. (sept mille cinq cent soixante-cinq francs) dès le présent prononcé définitif et exécutoire ;
- VII. DIT que les contributions d'entretien telles que fixées aux chiffres IV et VI ci-dessus sont dues sous déduction de ce que A.N._____ a déjà versé conformément à l'ordonnance de mesures superprovisionnelles du 10 février 2020 ;
- VIII. DIT que le présent prononcé est rendu sans frais ni dépens ;
- IX. REJETTE toutes autres ou plus amples conclusions.

3. Par acte du 3 septembre 2021, A.N._____ a interjeté appel contre cette ordonnance, en concluant, sous suite de frais et dépens, notamment à ce que la garde de l'enfant C.N._____ s'exerce de manière partagé, alternativement une semaine sur deux, chez chacun des deux parents, le passage de l'enfant chez l'autre parent étant effectué le vendredi soir, que sa résidence et son domicile habituels soient fixés au domicile du père, qu'il soit donné acte à chacun des parents de leur engagement à remettre à l'autre parent le permis de séjour et les documents d'identité de l'enfant, à l'entame de chaque exercice de la garde partagée, qu'un montant de 108'300 fr., avec intérêts à 5 % l'an, soit remboursé par B.N._____ au titre des contributions touchées pour son entretien en application de l'ordonnance de mesures superprovisionnelles du 10 février 2020, que B.N._____ soit condamnée à tous les frais et dépens de la cause.

Il a conclu que l'effet suspensif soit accordé à son appel.

Le 8 septembre 2021, B.N._____ a conclu, sous suite de frais, au rejet de la requête d'effet suspensif.

4.

4.1 Selon l'art. 315 al. 4 let. b CPC, l'appel n'a pas d'effet suspensif lorsqu'il a pour objet des décisions portant sur des mesures provisionnelles. L'exécution de telles mesures 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_257/2016 du 6 juillet 2016 consid. 3.1). Saisie

d'une demande d'effet suspensif, l'autorité de recours doit faire preuve de retenue et ne modifier la décision de première instance que dans des cas exceptionnels ; elle doit procéder à une pesée des intérêts en présence et dispose cependant d'un large pouvoir d'appréciation permettant de tenir compte des circonstances concrètes du cas d'espèce (ATF 138 III 565 consid. 4.3.1, JdT 2015 II 408 ; TF 5A_336/2017 du 24 juillet 2017 consid. 4 ; TF 5A_131/2016 du 25 avril 2016 consid. 3.1 ; TF 5A_661/2015 du 2 décembre 2015 consid. 5.1 ; TF 5A_403/2015 du 28 août 2015 consid. 5, publié in RSPC 2015 p. 510 ; TF 5A_558/2013 du 11 septembre 2013 consid. 4.2.1).

En matière de garde, des changements trop fréquents peuvent être préjudiciables à l'intérêt de l'enfant. Par conséquent, lorsque la décision de mesures provisionnelles statue sur la garde ou modifie celle-ci de sorte que l'enfant devrait être séparé du parent qui prenait régulièrement soin de lui au moment de l'ouverture de la procédure ayant donné lieu à la décision attaquée, le bien de l'enfant commande alors, dans la règle, de maintenir les choses en l'état et de laisser celui-ci auprès de la personne qui lui sert actuellement de référence. La requête d'effet suspensif du parent qui entend conserver la garde doit ainsi être admise, sauf si le maintien de la situation antérieure met en péril le bien de l'enfant ou encore si l'appel paraît sur ce point d'emblée irrecevable ou manifestement infondé (ATF 144 III 469 consid. 4.2.1 ; ATF 138 III 565 consid. 4.3.2 ; TF 5A_648/2014 du 3 octobre 2014 consid. 3.2.2 ; TF 5A_780/2012 du 8 novembre 2012 consid. 3.3.2). Les mêmes principes s'appliquent s'agissant de l'exercice du droit aux relations personnelles (TF 5A_792/2018 du 6 février 2019 consid. 3.2.2 in fine). Lorsque les parents bénéficiaient d'une garde alternée, le refus ou le retrait de l'effet suspensif doit intervenir avec une grande retenue car, dans une telle situation - du moins lorsque les deux parents sont reconnus de même capacité éducative et que tous deux souhaitent et peuvent continuer à s'occuper de l'enfant - c'est le principe de la continuité qui prime. Ce principe implique que le changement de résidence ne doit, sous réserve de circonstances particulières, pas déjà intervenir pendant la procédure de recours, mais les enfants doivent demeurer dans leur environnement

actuel jusqu'à la décision sur recours (ATF 144 III 469 consid. 4.2.1, JdT 2019 II 155).

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_233/2016 du 26 mai 2016 consid. 1.3.2.2 ; TF 5A_468/2012 du 14 août 2012 ; TF 5D_52/2010 du 10 mai 2010 consid. 1.1.1, S.J. 2011 I p. 134). S'agissant des contributions d'entretien, il convient en règle générale d'accorder l'effet suspensif pour les pensions arriérées - lorsqu'elles ne sont plus nécessaires pour assurer la couverture des besoins du créancier - mais non pour les pensions courantes (TF 5A_661/2015 du 2 décembre 2015 consid. 5.2 ; TF 5A_780/2015 du 22 octobre 2015 ; TF 5A_954/2012 du 30 juin 2013 consid. 4).

4.2 En l'espèce, depuis la séparation des parties au mois de juin 2019, celles-ci ont exercé une garde alternée sur leur fils. En l'état, il résulte certes du prononcé querellé que l'appelant est peu enclin à s'investir personnellement pour rencontrer les enseignants de son fils et qu'il s'en tient au strict nécessaire s'agissant de l'échange d'informations avec l'intimée. Le prononcé relève cependant également que les deux parents sont manifestement capables de s'occuper de l'enfant.

Au stade de l'examen d'un éventuel octroi de l'effet suspensif, on souligne que la garde alternée a prévalu sans encombre durant plus de deux ans, malgré le manque de capacité et de volonté des parties de communiquer et de coopérer entre elles dans la prise en charge de l'enfant. La capacité de l'appelant de s'occuper de son fils n'est pas remise en cause. Il y a donc lieu de privilégier la stabilité de l'enfant par le maintien de cette alternance. En effet, aucune circonstance particulière ne justifie de modifier la situation actuelle avec effet immédiat. A cet égard, les souhaits de l'enfant de passer plus de temps avec sa mère ne sont pas suffisants pour attribuer la garde exclusive à celle-ci avant droit connu sur

l'appel, étant souligné que l'enfant a déclaré apprécier le temps passé avec son père chaque semaine.

Pour ces motifs, il n'y a pas lieu de mettre en œuvre des changements dans la prise en charge de l'enfant avant que l'autorité d'appel ait vérifié leur bien-fondé. La situation prévalant avant le prononcé querellé doit perdurer jusqu'à droit connu sur l'appel s'agissant de la prise en charge. On relève à cet égard que la garde continuera à être réglemantée par la convention partielle du 20 mai 2020 ; or cette convention ne prévoit pas à quel moment l'alternance de la garde doit s'exercer. Dans l'intérêt de l'enfant, qui a déclaré que le passage le dimanche ne lui convenait pas, il est ainsi loisible aux parties de s'entendre sur un autre moment, par exemple le vendredi soir ou le samedi soir, ce qui devrait être possible sans trop de difficultés vu l'âge de l'enfant.

L'octroi de l'effet suspensif sur cette question entraîne une suspension du prononcé entrepris s'agissant des contributions d'entretien également, celles-ci ayant été calculées en fonction de l'attribution de la garde de l'enfant.

5. En définitive, la requête d'effet suspensif doit être admise. Ainsi, l'exécution du prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale du 23 août 2021 doit être suspendue jusqu'à droit connu sur l'appel.

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 admise.
- II. L'exécution du prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale du 23 août 2021 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 :

La greffière :

Du

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

- Me Arnaud Landry (pour A.N. _____),
- Me Véronique Mauron-Demole (pour B.N. _____),

et communiquée, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte.

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).

La greffière :