

COUR D'APPEL CIVILE

Ordonnance du 25 mars 2022

Composition : M. OULEVEY, juge délégué
Greffière : Mme Cottier

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

Statuant sur la requête présentée par **A.B.**_____, à [...], tendant à l'octroi de l'effet suspensif à l'appel qu'elle a interjeté contre l'ordonnance rendue le 9 mars 2022 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte dans la cause la divisant d'avec **B.B.**_____, à [...], le Juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait et en droit :

1. A.B. _____ (ci-après : l'appelante), née [...] le [...] 1983, de nationalité [...], et B.B. _____ (ci-après : l'intimé), né le [...] 1960, de nationalité [...], se sont mariés le [...] 2014 à [...].

Deux enfants sont issues de cette union :

- C.B. _____, née le [...] 2011 à [...];

- D.B. _____, née le [...] 2012 à [...].

2.

2.1 Par requête de mesures protectrices de l'union conjugale déposée le 9 février 2021 auprès de la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte (ci-après : la présidente), l'appelante a notamment conclu, sous suite de frais et dépens, à l'attribution de la garde exclusive sur les enfants C.B. _____ et D.B. _____ et à ce que son époux soit astreint à contribuer à l'entretien des siens par le versement d'une pension mensuelle de 3'577 fr. pour C.B. _____, de 3'377 fr. pour D.B. _____, allocations familiales en sus, et de 4'630 fr. pour son épouse.

Dans ses déterminations écrites du 6 avril 2021, l'intimé a notamment conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet de la requête déposée par son épouse et, à titre reconventionnel, à la mise en œuvre d'une garde alternée et à ce qu'il soit astreint à contribuer à l'entretien de ses filles par le versement d'une pension mensuelle de 960 fr. pour C.B. _____ et de 860 fr. pour D.B. _____, allocations familiales en sus.

A l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 9 avril 2021, les parties ont signé la convention suivante :

« I. Les époux A.B. _____ et B.B. _____ conviennent de vivre séparés pour une durée indéterminée.

- II. La jouissance du domicile conjugal sis [...], à [...], est attribuée à A.B._____, à charge pour elle d'en payer le loyer et les charges dès la séparation effective.
- III. B.B._____ quittera le domicile conjugal d'ici au 1^{er} juin 2021 au plus tard en emportant avec lui ses effets personnels.
- IV. Dès que B.B._____ se sera constitué un domicile séparé, les parties réexamineront l'opportunité de mettre en œuvre une garde alternée sur les enfants C.B._____, née le [...] 2011, et D.B._____, née le [...] 2012. Dans l'intervalle, B.B._____ aura ses enfants auprès de lui selon des modalités à fixer d'entente entre les parties. A défaut d'entente, il aura les filles auprès de lui tous les mercredis après-midi de la sortie de l'école à 11h45 au jeudi matin à la reprise de l'école, ainsi qu'un week-end sur deux, du vendredi à la sortie de l'école à 15h30 au lundi matin à la reprise de l'école, ainsi que la moitié des vacances scolaires.
- V. Provisoirement, dès que B.B._____ se sera constitué un domicile séparé, il contribuera à l'entretien de ses filles C.B._____, née le [...] 2011, et D.B._____, née le [...] 2012 par le régulier versement d'une pension mensuelle de 1'015 fr. pour C.B._____ et de 815 fr. pour D.B._____, allocations familiales non comprises et dues en sus, payable d'avance le premier de chaque mois, en mains de A.B._____. B.B._____ continuera à s'acquitter en sus des frais liés aux activités extrascolaires des enfants (danse pour D.B._____ et tennis et musique au Conservatoire pour les deux).

Les parties précisent que les montants précités ne constituent pas les pensions définitives pour cette période transitoire et que les montants en seront revus dès qu'elles disposeront de tous les éléments nécessaires. Les parties ne renoncent dès lors pas à leurs prétentions telles qu'elles figurent dans leurs écritures respectives.

- VI. Parties requièrent la suspension de la présente procédure jusqu'au 31 août 2021 et sollicitent qu'une nouvelle audience soit fixée début septembre 2021 afin de faire le point sur la situation. »

La présidente a ratifié séance tenante ladite convention pour valoir prononcé (chiffres I à III), respectivement prononcé provisoire (chiffres IV et V) de mesures protectrices de l'union conjugale et convention de procédure (chiffre VI).

2.2 Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 9 mars 2022, la présidente a dit que la garde sur les enfants C.B._____ et D.B._____ s'exercerait de manière alternée, les enfants

étant chez leur mère les semaines paires, du dimanche soir à 18h00 au dimanche suivant à 18h00, ainsi que la moitié des vacances scolaires et des jours fériés dans le canton de Vaud, alternativement à Noël, Nouvel an, Pâques et l'Ascension et chez leur père les semaines impaires, du dimanche soir à 18h00 au dimanche suivant à 18h00, ainsi que la moitié des vacances scolaires et des jours fériés dans le canton de Vaud, alternativement à Noël, Nouvel an, Pâques et l'Ascension (I), a dit que le domicile administratif de C.B. _____ et d'D.B. _____ restait chez leur mère (II), a dit que l'intimé contribuerait à l'entretien de ses filles par le versement d'une contribution mensuelle, allocations familiales en sus, du 1^{er} octobre 2021 à la mise en œuvre effective de la garde alternée, de 1'090 fr. pour C.B. _____, sous déduction de la somme totale de 7'890 fr. d'ores et déjà acquittée à ce titre, et de 890 fr. pour D.B. _____, sous déduction de la somme totale de 6'690 fr. d'ores et déjà acquittée à ce titre, et, dès la mise en œuvre effective de la garde alternée, de 960 fr. pour C.B. _____ et de 860 fr. pour D.B. _____ (III et IV), a dit que l'intimé s'acquitterait, en sus des contributions d'entretien précitées des frais effectifs de loisirs de ses filles, ainsi que des frais extraordinaires de ces dernières à hauteur de 75 % de ceux-ci, les 25 % restants étant à la charge de l'appelante, moyennant accord préalable des deux parents quant au principe et à la quotité de telles dépenses (V), a dit que le prononcé était rendu sans frais judiciaires ni dépens (VI) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (VII).

En droit, la présidente a constaté que dans les faits, depuis que l'intimé a quitté le domicile conjugal, les enfants avaient vécu principalement auprès de leur mère, un droit de visite élargi étant réservé au père, conformément au ch. IV de la convention du 9 avril 2021. S'agissant ensuite des conditions à l'instauration d'une garde alternée, la présidente a considéré en substance que les parties disposait toutes deux des capacités éducatives et que la communication entre celles-ci était suffisante. Elle a constaté que le droit de visite du père s'exerçait à satisfaction de chacune des parties. En outre, l'intimé était en mesure d'assumer la prise en charge des enfants en s'organisant dans son travail. Il s'était par ailleurs constitué un domicile à [...], de sorte qu'il n'y aurait

pas lieu à des changements d'école ni de cercle social et les activités extrascolaires des filles pourraient être maintenues. Elle est ainsi parvenue à la conclusion que les conditions à l'instauration d'une garde alternée étaient remplies. La présidente a toutefois décidé de maintenir le domicile administratif des enfants chez leur mère, aucun motif ne justifiant de modifier la situation en vigueur actuellement.

3. Par acte du 21 mars 2022, l'appelante a interjeté appel contre cette ordonnance, en concluant notamment, sous suite de frais et dépens, à la réforme des chiffres I, III, IV et VII de son dispositif en ce sens que la garde exclusive sur les enfants C.B._____ et D.B._____ lui soit attribuée, qu'un droit de visite usuel soit réservé au père, lequel s'exercera un week-end sur deux et la moitié des vacances scolaires, que l'intimé soit astreint à contribuer à l'entretien des enfants par le versement d'une pension mensuelle, allocations familiales en sus, de 3'035 fr. pour C.B._____ et de 2'835 fr. pour D.B._____ et que l'intimé soit astreint à contribuer à l'entretien de l'appelante par le versement d'une pension mensuelle de 4'630 francs. Subsidiairement, elle a conclu à l'annulation de l'ordonnance et au renvoi de la cause à l'autorité de première instance pour nouvelle décision dans le sens des considérants. L'appelante a également requis l'octroi de l'effet suspensif sur l'ensemble du dispositif du jugement.

Le 25 mars 2022, l'intimé a conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet de la requête d'effet suspensif.

4.

4.1 A l'appui de sa requête, l'appelante soutient que les conditions de la garde alternée ne sont pas réunies en l'espèce. A cet égard, elle relève que son époux ne disposerait pas d'un logement convenable, la surface de son appartement n'étant que de 58 m², que cet appartement serait insalubre et sommairement aménagé, les filles devant dormir sur un matelas à même le sol. Elle allègue que la communication entre les parties

serait inexistante. En outre ce système de garde serait contraire au souhait des filles. La mise en œuvre d'une garde alternée ne serait ainsi pas dans l'intérêt des enfants, ce qui risquerait de causer à ces dernières un risque de préjudice difficilement réparable. Il conviendrait ainsi de maintenir l'attribution de la garde à la mère jusqu'à droit connu sur l'appel, celle-ci s'étant toujours occupée de ses enfants de façon prépondérante.

Pour sa part, l'intimé soutient que les parties exercent *de facto* une garde alternée sur leurs filles depuis le 1^{er} octobre 2021, de sorte qu'il conviendrait, afin d'éviter des changements trop fréquents, de maintenir la situation prévalant actuellement jusqu'à droit connu sur l'appel. Ses filles seraient par ailleurs domiciliées chez lui d'entente entre les parties, afin de leur permettre de continuer à fréquenter leur établissement scolaire respectif. Il relève encore qu'il entretiendrait une relation privilégiée avec chacun de ses filles et que celles-ci disposeraient de leur propre chambre aménagée conformément à leur souhait.

4.2

4.2.1 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 les mesures provisionnelles. 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).

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).

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 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 137 III 475 consid. 4.1, rés. *in* JdT 2012 II 519 ; TF 5A_714/2016 du 30 janvier 2017 consid. 5 ; TF 5A_403/2015 du 28 août 2015 consid. 5, RSPC 2015 p. 510 ; TF 5A 514/2012 du 4 septembre 2012 consid. 3.2.2).

4.2.2 En matière de garde, des changements trop fréquents peuvent être préjudiciables à l'intérêt de l'enfant. En conséquence, 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 principalement soin de lui avant l'introduction de la procédure (parent de référence), le bien de l'enfant commande, 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 (TF 5A_899/2021 du 6 décembre 2021 consid. 3.3). Il n'y a lieu de rejeter la requête d'effet suspensif que lorsque l'appel paraît sur ce point d'emblée irrecevable ou manifestement infondé ou encore si le maintien de la situation antérieure met en péril le bien de l'enfant. Le refus d'effet suspensif ne peut être fondé sur le fait que la décision n'apparaît pas insoutenable (ATF 138 III 565 consid. 4.3.2, JdT 2015 II 408 ; TF 5A_941/2018 du 23 janvier 2019 consid. 5.3.2 ; TF 5A_549/2016 du 18 octobre 2016 consid. 3.2 ; Colombini, Code de procédure civile, Condensé de la jurisprudence fédérale et cantonale, 2018, n. 5.3.2.1 ad art. 315 CPC).

4.3 En l'espèce, la position des parties diverge sur la question de la prise en charge actuelle des enfants. L'appelante fait valoir qu'elle

exercerait la garde des enfants depuis la séparation des parties, tandis que l'intimé soutient qu'une garde alternée aurait *de facto* été mise en œuvre par les parties depuis le 1^{er} octobre 2021, en produisant un courrier de l'Etablissement scolaire primaire [...] du 5 octobre 2021. Si certes ce courrier permet d'attester que l'intimé a annoncé le déménagement des enfants de [...] à [...], il n'empêche que, selon les dires de l'intéressé, ce choix aurait été fait afin de permettre aux filles de continuer à fréquenter leur établissement scolaire respectif. Cette pièce ne suffit donc pas à elle seule à rendre vraisemblable l'exercice d'une garde partagée. Dès lors que les parties sont en désaccord sur cet élément décisif et en l'absence de toute preuve tangible, il convient de se fonder sur l'ordonnance attaquée. Celle-ci retient sans équivoque que, depuis la séparation des parties, la garde sur les enfants est exercée par leur mère, conformément à la convention du 9 avril 2021. L'appelante prend donc en charge les enfants de manière prépondérante depuis à tout le moins six mois et constitue ainsi le parent de référence. Au regard de la jurisprudence précitée, la modification du système de garde, respectivement le refus de l'effet suspensif, amènerait un changement qui pourrait au final ne s'avérer que provisoire en cas d'admission de l'appel et se révéler préjudiciable à l'intérêt des enfants et à leur besoin de stabilité. En outre, il apparaît que le maintien de la situation antérieure ne met pas en péril le bien des enfants et il ne semble pas, à première vue, que l'appel soit manifestement irrecevable ou manifestement infondé. Par conséquent, la situation prévalant avant l'ordonnance querellée doit perdurer jusqu'à droit connu sur l'appel s'agissant de la prise en charge, étant précisé qu'une audience d'appel sera tenue à brève échéance.

L'octroi de l'effet suspensif sur cette question entraîne également une suspension du prononcé entrepris s'agissant des contributions d'entretien prévues pour les enfants dès la mise en œuvre de la garde alternée. Il n'y a en revanche pas lieu d'octroyer l'effet suspensif pour les pensions arrêtées pour la période du 1^{er} octobre 2021 jusqu'à la mise en œuvre de la garde alternée, celles-ci ayant été arrêtées en tenant compte de l'attribution de la garde à l'appelante. Au surplus,

cette dernière ne fait pas valoir de risque de préjudice difficilement réparable s'agissant des pensions fixées pour la période précitée.

5. En définitive, la requête d'effet suspensif doit être partiellement admise.

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 des chiffres I, III et IV du dispositif de l'ordonnance rendue le 9 mars 2022 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte est suspendue jusqu'à droit connu sur l'appel, étant précisé s'agissant des chiffres III et IV que l'intimé B.B. _____ reste astreint à contribuer à l'entretien de ses enfants par le versement, d'avance le premier de chaque mois, en mains de la mère, allocations familiales en sus, d'une pension mensuelle de 1'090 fr. pour C.B. _____, sous déduction de la somme totale de 7'890 fr. d'ores et déjà acquittée à ce titre, et de 890 fr. pour D.B. _____, sous déduction de la somme totale de 6'690 fr. d'ores et déjà acquittée à ce titre.

- 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 Stéphane Rey (pour A.B. _____),
- Me Anaïs Brodard (pour B.B. _____),

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 :

