

COUR D'APPEL CIVILE

Ordonnance du 18 juillet 2024

Composition : Mme GIROUD WALTHER, juge unique
Greffière : Mme Schwendi

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

Statuant sur la requête présentée par **K.B.**_____ à [...], tendant à l'octroi de l'effet suspensif à l'appel qu'elle a interjeté contre l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 3 juillet 2024 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause la divisant d'avec **L.B.**_____, à [...], la Juge unique de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait et en droit :

1. L.B._____, né le [...] 1990, et K.B._____, née [...] le [...] 1988, se sont mariés le [...] 2020 à [...].

Un enfant est issu de cette union, à savoir M._____, né le [...] 2020.

2.

2.1 Confrontées à des difficultés conjugales, les parties se sont séparées le 16 novembre 2021.

2.2 Les modalités de leur séparation ont fait l'objet d'une ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale rendue le 8 février 2022 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne (ci-après : le président).

Le président a notamment fixé le lieu de résidence de l'enfant M._____ au domicile de sa mère, laquelle en exercerait la garde de fait (III), a autorisé K.B._____ à déplacer le lieu de résidence de son fils à [...] et a l'y inscrire à la crèche (IV et V), a dit que L.B._____ bénéficierait d'un libre et large droit de visite sur son fils, à exercer d'entente avec la mère de l'enfant, et, qu'à défaut d'entente, il pourrait avoir son fils auprès de lui un week-end sur deux, du vendredi soir à la sortie de la crèche, à charge pour le père d'aller l'y chercher, au dimanche soir à 18 heures, à charge pour le père de ramener l'enfant dans le hall de la gare de [...], où le transfert aurait lieu, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires, alternativement à Noël ou à Nouvel An, à Pâques ou à l'Ascension, ainsi qu'à Pentecôte ou au Jeûne fédéral, a dit que L.B._____ bénéficierait en outre d'un contact par visio-conférence avec son fils qui, à défaut d'entente entre les parents, s'exercerait a *minima* tous les mardis et jeudis à 19 heures (VI), a dit que, dès et y compris le 1^{er} décembre 2021, L.B._____ contribuerait à l'entretien de son fils par le régulier versement, d'avance le premier de chaque mois en mains de K.B._____.

d'une contribution d'entretien mensuelle de 4'000 fr., éventuelles allocations familiales dues en sus (VII) et a dit que L.B. _____ verserait à son épouse, dans un délai de 10 jours dès décision définitive et exécutoire, le montant de 3'500 fr. à titre de contribution d'entretien pour le mois de décembre 2021 (VIII).

2.3 Statuant sur appels des parties, la Juge déléguée de la Cour d'appel civile a partiellement modifié l'ordonnance susmentionnée par arrêt du 2 mai 2022. Le chiffre VI de son dispositif a été réformé, en ce sens que L.B. _____ bénéficierait d'un libre et large droit de visite sur son fils, à exercer d'entente avec la mère de l'enfant, et, qu'à défaut d'entente, il pourrait avoir son fils auprès de lui un week-end sur deux, du vendredi soir à la sortie de la crèche, à charge pour le père d'aller l'y chercher, au dimanche soir à 18 heures, à charge pour le père de ramener l'enfant dans le hall de la gare de [...], où le transfert aurait lieu, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires, alternativement à Noël ou à Nouvel An, à Pâques ou à l'Ascension, ainsi qu'à Pentecôte ou au Jeûne fédéral, a dit que L.B. _____ bénéficierait en outre d'un contact par visio-conférence avec son fils qui, à défaut d'entente entre les parents, s'exercerait a *minima* tous les mardis et jeudis à 19 heures, et a dit qu'ordre était donné aux parties de respecter le droit de visite précité sous la menace de la peine d'amende prévue par l'art. 292 du Code pénal (VI). Le chiffre VIII a quant à lui été réformé en ce sens que L.B. _____ verserait à son épouse, dans un délai de 10 jours dès décision définitive et exécutoire, le montant de 3'500 fr. à titre de contribution d'entretien pour le mois de décembre 2021 et, dès le 1^{er} janvier 2022, qu'il lui verserait mensuellement, d'avance le premier de chaque mois, le montant de 1'210 fr. à titre de contribution d'entretien.

3.

3.1 Le 17 novembre 2023, L.B. _____ a saisi le Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne d'une requête unilatérale en divorce.

3.2 Le même jour, le prénommé a déposé une requête de mesures provisionnelles, par laquelle il a notamment conclu, avec suite de frais et dépens, à l'instauration d'une garde alternée sur l'enfant M._____.

Une audience de mesures provisionnelles s'est tenue le 16 mai 2024 par devant le président, lors de laquelle la conciliation a été vainement tentée. A cette occasion, les parties ont produit diverses pièces.

4.

4.1 Par ordonnance de mesures provisionnelles du 3 juillet 2024, le président a notamment dit que, dès le 1^{er} septembre 2024, la garde de l'enfant M._____ serait exercée de manière alternée par ses parents, selon les modalités suivantes : les semaines paires, auprès de sa mère (*recte* : son père) du lundi à la rentrée de l'école au mercredi soir à 18 heures, et auprès de sa mère, dès lors jusqu'au lundi matin d'après à la rentrée de l'école ; les semaines impaires, auprès de son père du lundi à la rentrée de l'école au mardi soir à 18 heures et auprès de sa mère, dès lors et jusqu'au vendredi à 18 heures, puis de retour chez son père pour le week-end ; auprès de chacun des parents durant la moitié des vacances scolaires et alternativement à Noël ou à Nouvel An, à Pâques ou à Pentecôte, à l'Ascension ou à la Fête de Dieu (*recte* : Fête-Dieu), à la Fête nationale du 1^{er} août ou à l'Assomption, ainsi qu'à la Toussaint ou à la Conception immaculée (I), a fixé le domicile légal de l'enfant chez sa mère (II), a dit que, dès le 1^{er} septembre 2024, L.B._____ contribuerait à l'entretien de son fils par le régulier versement, d'avance le premier de chaque mois en mains de K.B._____, d'une contribution d'entretien de 1'665 fr., éventuelles allocations familiales déduites et dues en sus (III), a dit que, dès le 1^{er} septembre 2024, L.B._____, contribuerait à l'entretien de K.B._____, par le versement, d'avance le premier de chaque mois en ses mains, de la somme de 820 fr. (IV), a dit que, dès le 1^{er} mars 2025, les contributions d'entretien en faveur de l'enfant et de K.B._____, fixées aux chiffres III et IV ci-dessus, seraient supprimées (V), a statué sur les frais judiciaires et dépens (VI et VII), a rejeté toutes autres ou plus amples

conclusions (VIII) et a déclaré l'ordonnance immédiatement exécutoire, nonobstant appel (IX).

Par acte du 15 juillet 2024, K.B._____ (ci-après : la requérante) a interjeté appel de cette ordonnance, en concluant notamment, avec suite de frais, à ce que les chiffres III et IV de son dispositif soient modifiés, en ce sens que L.B._____ soit astreint à contribuer à l'entretien de son fils par le régulier versement, d'avance le premier de chaque mois en ses mains, d'une contribution d'entretien de 3'384 fr., allocations familiales non comprises et dues en sus, et à ce que L.B._____ soit astreint à contribuer à son entretien par le versement, d'avance le premier de chaque mois en ses mains, de la somme de 1'311 francs. Elle a en outre conclu à la suppression des chiffres V et VII de l'ordonnance attaquée.

La requérante a en outre requis l'octroi de l'effet suspensif à l'appel sur les chiffres I, III, IV et V de la décision entreprise.

Par déterminations du 17 juillet 2024, L.B._____ (ci-après : l'intimé) a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet de la requête d'effet suspensif.

4.2 Par prononcé du 17 juillet 2024, le président a notamment rectifié le chiffre I de l'ordonnance entreprise en ce que, dès le 1^{er} septembre 2024, la garde de l'enfant serait exercée de manière alternée par ses parents, selon les modalités suivantes : les semaines paires, auprès de son père du lundi à la rentrée de l'école au mercredi soir à 18 heures, et auprès de sa mère dès lors jusqu'au lundi matin d'après à la rentrée de l'école ; les semaines impaires, auprès de son père du lundi à la rentrée de l'école au mardi soir à 18 heures et auprès de sa mère, dès lors et jusqu'au vendredi à 18 heures, puis de retour chez son père pour le week-end ; auprès de chacun des parents durant la moitié des vacances scolaires et alternativement à Noël ou à Nouvel An, à Pâques ou à Pentecôte, à l'Ascension ou à la Fête de Dieu (*recte* : Fête-Dieu), à la Fête

nationale du 1^{er} août ou à l'Assomption, ainsi qu'à la Toussaint ou à la Conception immaculée.

5.

5.1 A l'appui de sa requête d'effet suspensif, la requérante souligne que, depuis la séparation des parties, intervenue le 16 novembre 2021, le lieu de résidence de l'enfant est fixé à son domicile et qu'elle exerce la garde sur son fils à compter de cette date. Elle expose à cet égard que la mise en place d'une garde alternée serait de nature à mettre en péril l'équilibre de l'enfant, respectivement à l'exposer à d'importantes souffrances psychiques, ce qui justifierait de maintenir le *statu quo* s'agissant de la prise en charge personnelle et financière de M._____. Elle relève en outre que l'octroi de l'effet suspensif serait d'autant plus justifié que le président se serait mépris sur la date d'entrée à l'école de l'enfant, laquelle interviendrait en août 2025 et non en août 2024. La requérante expose enfin, qu'au vu de sa situation financière, elle ne serait pas en mesure de subvenir aux besoins de son fils, ainsi qu'à ses propres besoins, en percevant une contribution d'entretien calculée sur la base d'une prise en charge à parts égales de l'enfant entre les parents.

Dans ses déterminations du 17 juillet 2024, l'intimé relève quant à lui que l'élargissement de la prise en charge de M._____ - dont l'exécution interviendrait au 1^{er} septembre 2024, conformément à l'ordonnance attaquée - ne serait pas de nature à mettre en péril le bien-être de son fils, précisant en outre qu'il se serait d'avantage occupé de l'enfant après la séparation d'avec son épouse. Il expose en outre que, malgré la séparation, l'éloignement géographique, trois signalements le concernant et deux plaintes pénales déposées à son encontre, il serait parvenu à maintenir un lien fort avec son enfant. S'agissant des contributions d'entretien, l'intimé expose que la requérante ne démontrerait pas en quoi la réduction des pensions l'exposerait à des difficultés économiques importantes, pas plus qu'il lui serait impossible de récupérer l'éventuel impayé en cas d'admission de l'appel. Il souligne en revanche que la pension aurait toujours été servie en temps et en heure et qu'il disposerait des moyens suffisants pour honorer d'éventuelles dettes

d'entretien que l'admission ultérieure de l'appel pourrait faire naître. Enfin, il relève que l'effet suspensif s'agissant de l'adaptation des contributions d'entretien au 1^{er} mars 2025, prévue au chiffre V du dispositif de l'ordonnance entreprise, n'aurait en l'état pas d'objet, dès lors qu'un arrêt sur appel pourrait intervenir avant cette date.

5.2

5.2.1 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 le droit de réponse (let. a) ou sur des mesures provisionnelles (let. b). 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_718/2022 du 23 novembre 2022 consid. 5.1 ; TF 5A_500/2022 du 28 septembre 2022 consid. 4.1). Saisie d'une demande d'effet suspensif, l'autorité cantonale d'appel doit 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, *loc. cit.* ; ATF 137 III 475 consid. 4.1 et les réf. citées, JdT 2012 II 519 ; TF 5A_718/2022 précité, *loc. cit.* ; TF 5A_500/2022 précité, *loc. cit.*). L'autorité d'appel 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 *loc. cit.* ; TF 5A_941/2018 du 23 janvier 2019 consid. 5.3.2).

5.2.2 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 porte 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_558/2023 du 28 août 2023 consid. 4.1). 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*).

5.2.3 Le refus de l'effet suspensif ne cause en principe pas de préjudice difficilement réparable à celui qui est condamné à payer une contribution d'entretien, la simple exécution de créances d'argent n'emportant pas en soi un tel dommage, dans la mesure où l'intéressé pourra en obtenir la restitution s'il obtient finalement gain de cause (TF 5A_468/2012 du 14 août 2012 ; parmi d'autres : Juge unique CACI 29 mai 2024/ES41 ; Juge unique CACI 4 avril 2024/ES28). Des exceptions peuvent exister lorsque le débiteur n'est pas en mesure de payer les contributions ou lorsqu'il ne pourrait récupérer les prestations payées en cas de gain de cause, ce qu'il lui incombe de démontrer (TF 5A_108/2014 du 12 mai 2014 consid. 1.4 ; TF 5A_955/2013 du 1^{er} avril 2014 consid. 1.4 ; Juge unique CACI 29 mai 2024/ES41).

Dans le cadre de la pesée des intérêts, on peut recourir aux critères appliqués par le Tribunal fédéral pour la question de l'octroi de l'effet suspensif pour des sommes d'argent. En cas de créance d'aliments, il faudrait partir du principe d'un dommage juridique irréparable dans le cas où le débiteur rendrait vraisemblable que l'exécution du paiement de la créance d'aliments auquel il a été condamné en première instance le

mettrait dans des difficultés financières ou si le remboursement des sommes finalement reconnues comme indues semble difficile. Toutefois, si la créance d'aliments demeure litigieuse tout au long de la procédure de mesures provisionnelles, un sursis à l'exécution priverait le créancier des moyens nécessaires pour couvrir ses besoins. Le Tribunal fédéral accorde une certaine importance à cet élément, dans la mesure où il n'admet l'effet suspensif au moment du dépôt de la demande que lorsque les dettes d'aliments en cause constituent un arriéré et ne sont donc pas nécessaires à la couverture des besoins (par ex. TF 5A_842/2015 du 26 mai 2016 consid. 2, publié aux ATF 142 III 518 ; Juge unique CACI 10 août 2023/ES74 ; CACI 7 mars 2022/ES15), l'effet suspensif n'étant, en général, pas accordé pour les pensions courantes (TF 5A_661/2015 du 2 décembre 2015 consid. 5.2 ; TF 5A_780/2015 du 22 octobre 2015).

5.3 En l'espèce, M. _____, âgé de 4 ans, vit aux côtés de sa mère depuis la séparation des parties, laquelle est intervenue le 16 novembre 2021, soit lorsqu'il avait un an et demi. Ce régime de garde a été instauré par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 8 février 2022 et confirmé par arrêt sur appel du 2 mai 2022. La garde de l'enfant est donc assumée depuis près de trois ans par la mère, le père ayant quant à lui été mis au bénéfice d'un droit de visite à compter de la séparation. Ces modalités paraissent, au stade de la vraisemblance, conformes à l'intérêt et au bien-être de l'enfant. L'intimé a par ailleurs confirmé avoir pu tisser un lien fort avec son fils en dépit du régime de garde actuel. Le refus d'accorder l'effet suspensif à l'appel comporterait le risque d'entraîner, à bref délai, un bouleversement, respectivement plusieurs changements, dans la prise en charge personnelle et financière de M. _____, ce qui irait à l'encontre du besoin de stabilité que commande l'intérêt de l'enfant.

On relèvera en outre que la modification du régime de garde actuel, soit l'instauration d'une garde alternée, repose sur une décision dont l'état de fait est contesté par la requérante s'agissant de la date d'entrée à l'école de l'enfant, laquelle interviendrait, selon elle, en août 2025 et non en août 2024 comme l'a retenu le président (p. 15 de

l'ordonnance entreprise). A cet égard, il ressort d'une pièce produite à l'audience de mesures provisionnelles du 16 mai 2024 (pièce 128), intitulée « *Einschreibung Kindergarten Schuljahr 2024/2025* », qu'en mars 2024, M. _____ aurait été inscrit par la requérante à l'école maternelle de [...] à compter de l'été 2025 (« *Wir melden unser Kind für das Kindergartenjahr ab Sommer 2025* », soit en traduction libre : « Nous inscrivons notre enfant pour l'année maternelle à partir de l'été 2025 »). Partant, au vu de ce qui précède, la date d'entrée à l'école obligatoire de l'enfant, telle que retenue en première instance, semble, au stade de la vraisemblance, erronée et mérite qu'une instruction particulière soit menée sur ce point avant de bouleverser le régime global de la prise en charges de M. _____.

En définitive, on relèvera que l'intérêt de l'enfant, notamment sous l'angle du critère de la stabilité, commande de maintenir le *statu quo* du régime de garde actuel. En outre, les questions financières étant intrinsèquement liées à la prise en charge personnelle de l'enfant, il appert qu'une réduction de la contribution d'entretien due par l'intimé en faveur de son fils pourrait vraisemblablement placer la requérante dans une position financière inconfortable, dès lors qu'elle continuerait, pour l'heure, d'en assumer pleinement la garde. De son côté, l'intimé a quant à lui confirmé que les pensions avaient toujours été versées en temps utile et qu'il disposait des moyens suffisants pour s'acquitter de l'entretien de son fils, de sorte qu'un *statu quo* de la situation actuelle ne semble pas de nature à lui causer un préjudice difficilement réparable. En définitive, sans préjuger de l'issue du litige, on peut valablement admettre que l'intérêt de la requérante à ce que l'exécution des chiffres I, III, IV et V du dispositif de l'ordonnance entreprise soit suspendue, jusqu'à droit connu sur l'appel, est rendu vraisemblable.

6. En définitive, la requête d'effet suspensif doit être 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,
la Juge unique 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 des chiffres I, III, IV et V du dispositif de l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 3 juillet 2024 par le Président 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.

La juge unique :

La greffière :

Du

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

- Me Franck-Olivier Karlen (pour K.B. _____),
- Me Mathias Micsiz (pour L.B. _____),

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

- M. le Président 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 sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 - 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 :