

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 29 juillet 2015

Composition : Mme GIROUD WALTHER, juge déléguée
Greffière : Mme Tille

Art. 301a CC

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **A.V.**_____, à Monaco, requérant, contre l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 3 juillet 2015 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte dans la cause divisant l'appelant d'avec **B.V.**_____, à Blonay, intimée, la juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par ordonnance de mesures provisionnelles du 3 juillet 2015, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte a rejeté la requête de mesures provisionnelles déposée le 10 juin 2015 par A.V._____ contre B.V._____ (I), révoqué l'ordonnance de mesures superprovisionnelles rendue le 11 juin 2015 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte (II), autorisé B.V._____ à s'établir en Birmanie avec l'enfant Y._____, né le [...] 2005, qui sera scolarisé à la [...] School à Myanmar (III), dit que les frais de la procédure provisionnelle suivront le sort de la cause au fond (IV), renvoyé la fixation de l'indemnité d'office de Me Kathrin Gruber, conseil de l'intimée B.V._____, à une décision ultérieure (V) et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (VI).

En droit, le premier juge a considéré qu'il ressortait des déclarations de l'intimée que sa décision de partir s'installer en Birmanie, son pays d'origine, était mûrement réfléchi en raison d'opportunités sur le marché du travail, alors que malgré ses nombreuses recherches elle n'était pas parvenue à trouver un travail en Suisse. En outre, elle avait pris ses dispositions pour inscrire l'enfant Y._____ dans une école internationale et disposerait dès le 1^{er} août 2015 d'un appartement proche du lieu de vie de sa mère. En outre, une bonne partie de sa famille parlait l'anglais et le français. Par ailleurs, il ressortait des auditions des enfants que l'aînée L._____, bientôt majeure, était confiante dans la perspective de rester en Suisse dans la mesure où beaucoup d'amies et leurs parents vivaient près d'elle, et que Y._____ souhaitait avant tout rester auprès de sa mère. Le premier juge a examiné si l'intérêt de l'enfant Y._____ était de vivre auprès de sa mère en Birmanie ou auprès de son père à Monaco, relevant qu'il subirait dans les deux cas de grands changements dans sa vie quotidienne. Or, le père ne pouvait pas proposer de solution dans la continuité, alors que la Birmanie faisait sens pour l'enfant puisque faisait partie de sa culture. On ne pouvait pas parler de séparation de la fratrie dans la mesure où L._____ allait être majeure dès le 25 juillet

2015 et donc en mesure de choisir son lieu de vie. Le premier juge a relevé que le souci du requérant d'être séparé de ses enfants était compréhensible, mais qu'il avait les moyens financiers et les opportunités professionnelles de se rendre régulièrement en Suisse ou en Birmanie pour voir ses enfants, ce d'autant qu'il se rendait déjà une fois par année en Asie pour son travail. S'agissant du droit de visite, le premier juge a constaté que les parties s'étaient toujours entendues à ce sujet et qu'il y avait lieu de maintenir ce principe, à charge pour les parties de trouver des modalités adéquates pour l'enfant Y._____ ou de saisir, le cas échéant, l'autorité compétente.

B. Par acte du 16 juillet 2015, A.V._____ a formé appel contre cette ordonnance, concluant, sous suite de frais et dépens, à ce que B.V._____ ne soit pas autorisée à s'établir en Birmanie avec l'enfant Y._____, subsidiairement à ce que le droit de garde sur l'enfant soit confiée à son père. L'appelant a produit un lot de pièces. Il a en outre requis l'octroi de l'effet suspensif et, à titre de mesures d'instruction, l'audition des enfants.

Le 21 juillet 2015, la Juge déléguée de la Cour de céans a accordé l'effet suspensif à l'appel.

Par prononcé du 21 juillet 2015, la Juge déléguée a accordé à l'intimée B.V._____ le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure d'appel et désigné Me Kathrin Gruber comme conseil d'office.

C. La juge déléguée retient les faits suivants, sur la base de l'ordonnance complétée par les pièces du dossier :

1. B.V._____, née...] [...] le ...][...] 1967, et A.V._____, né le ...][...] 1967, se sont mariés le ...][...] 1990.

De leur union sont issus deux enfants: L._____, née le [...] 1997, et Y._____, né le [...] 2005.

Les époux se sont séparés en 2009.

2. Par convention signée lors de l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 14 avril 2011, les époux ont en substance décidé de vivre séparés pour une durée indéterminée et de ce qu'A.V._____ contribuerait à l'entretien des siens par le régulier versement d'une pension mensuelle de 11'000 francs.

3. Le 23 novembre 2011, A.V._____ a ouvert action par demande unilatérale en divorce.

4. Par ordonnance de mesures provisionnelles du 6 février 2012, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte (ci-après: la Présidente du Tribunal civil) a confirmé la pension mensuelle de 11'000 fr. due par l'époux en faveur des siens.

5. Le 21 août 2014, A.V._____ a déposé une nouvelle requête de mesures provisionnelles.

Dans une lettre du 13 novembre 2014 adressée à la Présidente du Tribunal civil en relation avec la production de pièces attestant de ses recherches d'emploi, le conseil de l'intimée B.V._____ exposait que sa cliente était dans l'attente d'une réponse du Département fédéral des affaires étrangères pour un poste de traductrice à l'ambassade de Suisse en Birmanie. Elle requérait d'ores et déjà la possibilité de partir avec son fils en Birmanie dans le cas où elle obtiendrait le poste souhaité.

6. Par ordonnance de mesures provisionnelles du 19 décembre 2014, la Présidente du Tribunal civil a en substance dit qu'A.V._____ contribuera à l'entretien des siens par le régulier versement d'une pension de 8'100 fr. dès et y compris le 1^{er} septembre 2014.

La Présidente du Tribunal civil avait alors retenu les dires de l'époux selon lesquels il avait dû quitter son emploi auprès d'...][...] en raison du stress occasionné et du risque négatif sur sa santé. L'époux avait un nouvel emploi à Monaco depuis le 1^{er} juin 2014 et réalisait un salaire mensuel net de 15'700 fr. (12'795 € au cours de 1.23 au 1^{er} décembre 2014) au lieu d'environ 26'000 fr. net auparavant, ce qui justifiait un réexamen de la contribution d'entretien. Ses charges mensuelles s'élevaient à 5'650 fr., dont 150 fr. pour le droit de visite et 300 fr. pour les frais de transport relatifs au droit de visite, de sorte que son solde disponible était de 10'050 fr. (15'700 fr. - 5'650 fr.). Quant à l'épouse, elle était vivement encouragée à trouver une activité lucrative à 50 % d'ici deux ans, à savoir lorsque le benjamin aurait atteint l'âge de douze ans. Compte tenu de la baisse de salaire du mari, le train de vie de l'épouse ne pouvait plus être maintenu tel qu'estimé à 14'025 fr. 20 dans l'ordonnance de mesures provisionnelles du 6 février 2012 et la contribution d'entretien devait être calculée selon la méthode du minimum vital.

Par actes du 30 décembre 2014, respectivement du 1^{er} janvier 2015, les parties ont formé appel contre cette ordonnance.

7. Le 8 janvier 2015, les parties ont signé un acte de vente à terme devant Me Sandra Laynu Molinari, notaire à Montreux, par lequel ils ont vendu à des tiers la maison familiale dont ils étaient propriétaires à Blonay, pour le prix de 1'180'000 fr., l'exécution de la vente étant prévue au 30 juin 2015. Dans ce contexte, l'intimée et les deux enfants des parties ont dû se reloger et quitter la maison familiale.

8. Le 17 mars 2015, l'intimée a rempli le formulaire d'inscription de l'enfant Y._____ auprès de la [...] School de Myanmar. Dans le formulaire, elle précisait que la langue parlée à la maison était le français, mais que l'enfant parlait un peu le birman.

9. Selon contrat du 19 mai 2015, l'intimée a été engagée au sein de l'Organisation non gouvernementale (ONG) [...], à Yangon. Le contrat

précise que l'activité, qui se déroulera à Yangon ou dans la région de Bago, comprend l'administration et les aspects bancaires de l'ONG, pour un salaire mensuel de USD 1'500, payable douze fois l'an. Le contrat prend effet au 1^{er} septembre 2015 et pour une durée minimale de trois ans, avec prolongation possible. Le contrat prévoit en outre quatre semaines de vacances et huit heures de travail par jour, auxquelles peuvent s'ajouter des heures supplémentaires sans compensation financière. Le contrat prévoit enfin un temps d'essai de trois mois, au terme duquel le délai de résiliation du contrat est d'un mois durant la première année, puis de deux mois dès la deuxième année de service. Le contrat est signé par le Dr [...], directeur.

L'ONG [...] ne possède pas de site internet. Il ressort de son texte de présentation qu'il s'agit d'une organisation active depuis 2005, composée d'une cinquantaine de bénévoles ("volunteers"), et dont le but principal est en substance l'éducation d'enfants défavorisés de Birmanie. Plusieurs entités internationales, dont l'institut britannique [...], seraient ses principaux donateurs.

10. Les 2 et 3 juin 2015, les parties ont signé une convention, ratifiée par le Président du Tribunal civil le 4 juin 2015 pour valoir ordonnance de mesures provisionnelles, fixant en particulier le montant de la contribution d'entretien due par le requérant pour l'entretien des siens à 7'000 francs.

Par arrêt du 4 juin 2015, le Juge délégué de la Cour de céans a pris acte du retrait des appels des parties et radié la cause du rôle.

11. Le 10 juin 2015, le requérant A.V._____ a déposé une nouvelle requête de mesures provisionnelles et superprovisionnelles, dont les conclusions, prises sous suite de frais judiciaires et dépens, étaient ainsi libellées :

"I.- Interdiction est faite à B.V._____, sous la menace de la peine d'amende de l'art. 292 CP [Code pénal suisse du 21 décembre 1937,

RS 311.0], de quitter le territoire suisse avec son fils Y._____, né le [...] 2005.

II.- Le droit de garde sur les enfants L._____, née le [...] 1997, et Y._____, né le [...] 2005, est confié à leur père, A.V._____.

III.- La mère, [...], contribuera aux frais d'entretien et d'éducation de ses deux enfants par le versement d'une contribution d'entretien qui sera fixée à dire de justice.

MESURES SUPERPROVISIONNELLES

Vu l'urgence et attendu qu'il ne sera probablement pas possible de fixer une audience avant le départ de l'intimée pour la Birmanie, dont la date n'est au demeurant pas précisément connue, le requérant conclut, toujours avec suite de frais et dépens, à ce qu'il plaise au Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte de prononcer, par voie de mesures superprovisionnelles :

I.- Ordre est donné à B.V._____, de déposer le passeport de l'enfant Y._____, né le [...] 2005, au Greffe du Tribunal dans les 48 heures dès la notification de l'ordonnance à intervenir, l'injonction qui précède étant faite sous la menace de la peine d'amende de l'art. 292 CP".

Dans ses déterminations du 11 juin 2015, B.V._____ a conclu, avec suite de frais judiciaires et dépens, à ce qui suit :

I. La requête de mesures provisionnelles déposée par [...] est rejetée.

II. B.V._____ est autorisée à s'établir en Birmanie avec son fils Y._____, né le [...] 2005, qui sera scolarisé à la [...] School à Myanmar.

II. L'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 19 décembre 2014 par la Présidente du Tribunal civil de la Côte et modifiée par convention des 2/3 juin 2015 est confirmée pour le surplus."

Par ordonnance de mesures superprovisionnelles rendue le 11 juin 2015, la Présidente du Tribunal civil a fait droit à la conclusion prise par le requérant à titre superprovisionnel.

12. Par courriel du 17 juin 2015, [...], "principal" auprès de la [...] School de Yangon, a confirmé à l'intimée l'inscription de son fils pour le mois d'août 2015.

13. Les enfants L._____ et Y._____ ont été entendus le 22 juin 2015 par la Présidente du Tribunal civil.

L'enfant L. _____ a déclaré ce qui suit :

"Je comprends que ma maman souhaite retourner dans son pays en Birmanie et je pense qu'elle vivra mieux. En effet, elle va retrouver sa famille et avoir plus d'opportunités au niveau du travail et pourra s'assumer financièrement.

Je pense que j'arriverai à vivre seule, il y a effectivement beaucoup d'amis et leur parents vivent à Clarens ou aux alentours. Pour moi, il était important de finir mon gymnase à Burier; par la suite, je verrai ce que je ferai."

La Présidente du Tribunal civil a résumé comme suit les déclarations de l'enfant Y. _____ :

"Je crains un peu ce changement de vie. Ce qui m'ennuie surtout, c'est d'être séparé de L. _____, mais je veux vivre auprès de ma maman.

Je pense que je verrai mon papa pendant les vacances.

J'ai choisi l'école où j'irai en Birmanie et elle me semble bien."

14. Le rapport scolaire de l'enfant Y. _____ pour l'année 2014-2015 établi par l'école internationale bilingue du Haut-Lac décrit l'enfant, sous la rubrique "apprendre à apprendre", comme mature, apte à s'organiser et à gérer son travail personnel, étant précisé qu'il recevait l'aide nécessaire à la maison. Cet équilibre lui avait permis de progresser, d'obtenir de bons résultats, de proposer son aide aux autres et d'être épanoui.

15. L'intimée est notamment au bénéfice d'un diplôme d'enseignement supérieur en gestion d'affaires délivré le 17 janvier 2004 par l'Ecole de management et de communication de Genève. Elle n'a pratiquement plus exercé d'activité lucrative en Suisse depuis 2005. En 2010, elle a effectué un Master of Business Administration (MBA). Dès l'année 2011, elle a effectué de nombreuses recherches d'emploi, notamment pour des postes de comptable et d'employée de commerce, sans succès.

16. Devant le premier juge l'intimée a produit deux témoignages écrits de personnes établies en Birmanie. Le premier, signé par [...], mentionnait notamment ce qui suit, selon traduction figurant au dossier :

"Je soussigné, [...], Technical advisor auprès de la commission européenne, direction générale pour l'aide humanitaire et protection civile (ECHO), j'ai vécu à Myanmar depuis juin 2014. J'ai également vécu au préalable à Myanmar de juin 2000 à octobre 2002, alors que je travaillais pour l'ONG française Action contre la faim (ACF).

Yangon est une ville économique florissante, avec tous les problèmes de trafic que cela implique, mais sans la criminalité que l'on associe aux autres grandes villes dans le monde. Le taux de criminalité à Yangon est très bas et les attaques physiques sont très rares. L'instabilité politique est toujours un souci dans un pays en mutation, mais le gouvernement actuel maîtrise bien la situation.

L'accès au système privé de santé et d'éducation est aussi bon qu'en Suisse et en Europe. Cela vaut évidemment que dans le secteur privé, mais à des coûts nettement inférieurs qu'en Europe. De plus, Bangkok n'est qu'à une heure de vol et a des possibilités de soins médicaux de qualité mondiale.

Pour les raisons évoquées ci-dessus, toutes les compagnies internationales, les agences internationales, les consulats et les ambassades qualifient Yangon de lieu de travail familial, sans nécessité de prévoir des mesures supplémentaires de sécurité dans les résidences privées où ils logent leur personnel international avec leurs familles.

Le tourisme devient plus important et les autorités de Myanmar certifient que les touristes sont en sécurité. (...)"

Le Dr. [...] a quant lui écrit ce qui suit:

"Le but de cette lettre est d'attester de mon expérience sur le plan professionnel et de la vie de tous les jours. Je suis né d'un père suisse et d'une mère provenant de Myanmar et j'ai vécu à la fois en Suisse et à Myanmar. Je suis en mesure de donner un bon aperçu au sujet de la vie à Myanmar.

J'ai obtenu mon doctorat en économie à l'Université de St-Gall en 2008 et j'ai travaillé dans le secteur bancaire de 2005 à 2012.

Depuis mon enfance, je connaissais Myanmar vu que je me rendais dans ce pays chaque année, voir [sic] tous les deux ans. Myanmar était un pays fermé régi par une dictature militaire durant les

dernières décennies. Toutefois, en 2010, le gouvernement nouvellement élu a entamé des réformes sur le plan politique et économique.

J'ai décidé de saisir cette opportunité et de déménager à Myanmar en 2012 où j'ai ouvert ma propre entreprise, [...], active en matière de recherche en marketing et de consulting. Ces trois dernières années ont été très positives et ont renforcé mon point de vue que Myanmar est sur le point de vivre une réforme importante.

Je vis dans la capitale commerciale Yangon. La ville est un lieu de vie propre et sûr. Je n'ai jamais rencontré aucune situation dangereuse durant ces trois dernières années. Les gens sont sympathiques et prêts à aider. Les infrastructures s'améliorent de jour en jour. L'année passée deux entreprises de téléphone mobiles étrangères sont apparues dans le pays et ont installé un réseau de téléphone mobile en peu de temps. Il y a également plusieurs écoles internationales à Yangon. De nouvelles liaisons aériennes depuis et vers Yangon ont été régulièrement introduites ces trois dernières années.

La plupart des gens qui ont séjourné dans divers pays asiatiques s'accordent à dire que Yangon est [l'un] des endroits le plus sûr pour vivre. Au vu de tout cela, Je pourrais recommander à quiconque de vivre à Yangon."

17. Dans le cadre de la procédure d'appel, par fax du 28 juillet 2015, L. _____ a spontanément adressé à la Juge déléguée de céans une copie d'un courriel dans lequel elle exposait notamment ce qui suit:

"[Je] me vois mal vivre sans mon frère. Durant la discussion avec [la Présidente du Tribunal civil], je reconnais n'avoir pas réagi lorsque nous parlions de ce problème mais plus les choses avancent plus je me rends compte de la situation et des conséquences qui peuvent en découler.

Certes, je pense qu'il est mieux pour ma mère d'aller vivre en Birmanie; mais je dois avouer que je n'en pense pas autant pour mon frère. Je ne veux pas empêcher ma mère de partir avec mon frère car c'est son rêve et je pense qu'elle a le droit de le réaliser. En même temps, je ne sais pas si la situation va être réellement bénéfique au final.

De plus, mon frère a affirmé ne pas vouloir accompagner ma mère en Birmanie, malgré sa décision précédente. Il a également affirmé que s'il partait en Birmanie, ce n'était que pour vivre auprès de sa mère et non pour son bien à lui.

Nous ne voulons pas contraindre notre mère, mais il s'agit en effet de notre bien également; pas uniquement celui de notre mère. Nous sommes conscients que notre mère serait prête à partir en Birmanie

sans mon frère, même si nous espérons que cela ne sera pas le cas. Dans chaque cas, je trouve qu'il y a des contraintes. Si ma mère a l'autorisation de partir avec mon frère: mon père et moi ne les verrons plus. Si mon père obtient la garde et que mon frère le rejoint à Monaco; et que de plus ma mère part, elle ne nous verra plus non plus. De plus, je ne verrai mon frère que de temps en temps. La solution la plus simple est que la situation reste tel [sic] quelle est en ce moment présent. (...)"

A la fin de son fax, L._____ sollicitait que sa lettre ne soit pas transmise à ses parents ou à leurs avocats. Par avis envoyé par courriel le 28 juillet 2015, la Juge déléguée de la Cour de céans a invité L._____ à lui préciser s'il fallait communiquer la lettre aux parties ou la détruire, une telle pièce ne pouvant pas être versée au dossier sans que les parties n'en soient informées. Par retour de courriel, L._____ a répondu que la pièce pouvait être transmise à ses parents.

18. L'audience d'appel a eu lieu le 29 juillet 2015. Lors de cette audience, la Juge déléguée de la Cour de céans a refusé de procéder à l'audition des enfants au motif que ceux-ci avait déjà été entendus, que L._____ s'était exprimée spontanément par fax et qu'au surplus, une nouvelle audition ne se justifiait pas dans le cadre d'une appréciation anticipée des preuves.

L'appelant A.V._____ a sollicité de produire une capture d'écran de son portable relative à un "chat" du 28 juillet 2015 sur skype avec son fils Y._____. L'intimée B.V._____ s'y est opposée. La Juge déléguée a néanmoins autorisé la production de dite pièce, compte tenu de la maxime inquisitoire applicable et pour placer les deux enfants concernés dans une situation d'égalité au plan de leur droit d'être entendus, au vu du fax adressé spontanément par L._____ au Tribunal.

De cette capture d'écran ressortait le dialogue écrit suivant entre A.V._____ et l'enfant Y._____, à la date du mardi 28 juillet 2015 à 22h27 :

- "- Coucou papa
- Coucou [...]

- [Ca] va
- Je t'aime. Comment ça va?
- Moi aussi. Bien
- (...)
- Je suis maintenant dans l'avion. Je vais arriver tard ce soir. Tu me manques.
- Dans l'avion??
- Oui. Demain on va chez le juge.
- Toi aussi.
- Oui.
- Moi?
- Non, seulement maman et moi.
- Ok.
- Toi tu vas rester chez [...]
- Moi je [veux] rester en Suisse.
- Tu veux rester en Suisse? Oui, on va en discuter demain matin.
- Je [veux] rester en Suisse."

En droit :

1. a) L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008, RS 272]), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Les ordonnances de mesures provisionnelles étant régies par la procédure sommaire, selon l'art. 248 let. d CPC, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). Il en va de même des mesures provisionnelles pendant la procédure de divorce (art. 276 al. 1 CPC, qui renvoie aux dispositions régissant la protection de l'union conjugale et donc notamment à l'art. 271 CPC qui prévoit l'application de la procédure sommaire).

b) En l'espèce, interjeté en temps utile par une personne qui y a un intérêt, dans un litige à caractère non patrimonial, l'appel est recevable. Un membre de la Cour d'appel civile statue comme juge unique sur les appels formés contre les décisions sur mesures provisionnelles et sur mesures protectrices de l'union conjugale (art. 84 al. 2 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01]).

2. a) L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance. Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (JT 2011 III 43).

b) Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC; Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 138). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement de tels faits et preuves nouveaux et motiver les raisons qui les rendent admissibles selon lui (Tappy, op. cit., JT 2010 III 136-137). Les conditions restrictives posées par l'art. 317 al. 1 CPC pour l'introduction de faits ou de moyens de preuve nouveaux s'appliquent de même aux cas régis par la maxime inquisitoire. Une solution plus souple peut être envisagée lorsque la cause est en outre régie par la maxime d'office, par exemple sur la situation des enfants mineurs en droit matrimonial (Tappy, op. cit., JT 2010 III 139), à tout le moins lorsque le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire illimitée (JT 2011 III 43 et références citées).

c) En l'espèce, le litige ayant trait à l'attribution du droit de garde sur un enfant mineur, il est régi par la maxime inquisitoire illimitée de l'art. 296 CPC (Hohl, Procédure civile, tome II, 2^e éd., Berne 2010, nn. 1166 ss et 2414 ss), raison pour laquelle les témoignages écrits résultant de l'envoi spontané de l'enfant L. _____ et de la discussion skype avec l'enfant Y. _____ seront examinés.

S'agissant de la requête de l'appelant tendant à l'audition des enfants, il n'y a pas lieu d'y faire droit pour les raisons exposées lors de l'audience du 29 juillet 2015. En effet, les enfants ont été dûment entendus par le premier juge, et il n'apparaît pas que leur audition puisse apporter de nouveaux éléments, leur ambivalence quant à la question de leur prise en charge ressortant déjà du résumé de leur audition et le dossier étant au demeurant complet.

3. a) L'appelant soutient que le déménagement en Birmanie de l'intimée irait à l'encontre de l'intérêt de l'enfant Y._____. D'une part, la fratrie serait séparée, alors que les enfants des parties auraient toujours été très proches, et, d'autre part, l'enfant Y._____ aurait déclaré à son père que son souhait le plus cher était de demeurer en Suisse avec sa mère et sa sœur. L'appelant fait également valoir que l'intimée aurait entrepris à son insu les démarches en vue de son départ, n'hésitant pas à obliger l'enfant à garder le secret sur son projet, et aurait ensuite mis le premier juge "devant le fait accompli". L'appelant relève également que l'emploi de l'intimée au sein de l'ONG [...] paraît suspect, cette organisation étant introuvable sur Internet, le salaire de l'intimée étant quatre fois supérieur au salaire moyen birman et le contrat s'apparentant à un contrat de droit suisse, dans la mesure notamment où il prévoit une période d'essai, disposition qui serait inconnue du droit birman. Par ailleurs, l'appelant fait valoir que contrairement à l'intimée, il pourrait garantir à l'enfant un cursus scolaire proche de celui suivi en Suisse, voire pourrait emménager en Suisse moyennant d'y trouver un nouveau travail, qu'il aurait d'ores et déjà entrepris de rechercher. Enfin, l'appelant soutient que le déménagement de l'enfant en Birmanie détruirait irrévocablement les contacts réguliers qu'il entretenait avec lui à raison d'un week-end sur deux.

b) En vertu de l'art. 176 al. 3 CC, applicable aux mesures provisionnelles durant la procédure de divorce selon renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC, lorsque les époux ont des enfants mineurs, le juge des mesures protectrices ordonne les mesures nécessaires d'après les dispositions sur

les effets de la filiation (cf. art. 273 ss CC). Les principes posés par la jurisprudence et la doctrine en matière de divorce sont applicables par analogie (Chaix, in Pichonnaz/Foëx [éd.], Commentaire romand, Code civil I, 2010, n. 19 ad art. 176 CC; TF 5A_69/2011 du 27 février 2012 c. 2.1., in FamPra.ch 2012 p. 817).

Le droit de garde est une composante de l'autorité parentale. A cet égard, les nouvelles dispositions sur l'autorité parentale entrées en vigueur au 1^{er} juillet 2014 sont immédiatement applicables auprès des autorités cantonales (art. 12 al. 1 et 7b Tit. final CC; TF 5A_92/2014 du 23 juillet 2014 c. 2.1). Selon le nouvel art. 133 CC, le juge règle les droits et les devoirs des père et mère conformément aux dispositions régissant les effets de la filiation. Cette réglementation porte notamment sur la garde de l'enfant, les relations personnelles ou la participation de chaque parent à la prise en charge de l'enfant (al. 1). Le terme "garde" se réfère à la prise en charge effective de l'enfant (Message concernant une modification du Code civil suisse [Autorité parentale] du 16 novembre 2011, FF 2011 8315 p. 8338). Pendant sa minorité, l'enfant est soumis à l'autorité parentale conjointe des père et mère (art. 296 al. 2 CC), qui inclut le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant (art. 301a al. 1 CC). Pour le surplus, le titulaire du droit de garde est responsable de l'encadrement quotidien, des soins et de l'éducation de l'enfant (ATF 136 III 353 c. 3.2, JT 2010 I 491).

Aux termes de l'art. 301a CC, l'autorité parentale inclut le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant (al. 1). Un parent exerçant conjointement l'autorité parentale ne peut modifier le lieu de résidence de l'enfant qu'avec l'accord de l'autre parent ou sur décision du juge ou de l'autorité de protection de l'enfant dans les cas suivants: le nouveau lieu de résidence se trouve à l'étranger (let a), ou le déménagement a des conséquences importantes pour l'exercice de l'autorité parentale par l'autre parent et pour les relations personnelles (let. b) (al. 2).

Le déménagement d'un parent à l'étranger fait ainsi l'objet d'une règle spéciale: à la différence d'un déménagement en Suisse, un

départ n'est possible qu'avec le consentement de l'autre parent même s'il n'en résulte pas de conséquence significative pour l'exercice de l'autorité parentale (FF 2011 8345 ch. 2.1). Désormais, en cas d'autorité parentale conjointe, qui est la règle, le déplacement à l'étranger doit être autorisé par l'autre parent, ou par le juge ou l'autorité de protection. Le critère est objectif : même si le déplacement ne représente que quelques kilomètres (p.ex. en cas de déplacement en France voisine), le changement d'ordre juridique et de juridiction applicables à l'enfant suffit pour mettre en œuvre l'art. 301a al. 2 CC (Meier/Stettler, Droit de la filiation, 5^e éd., 2014, n. 877 p. 587). Il faudra par ailleurs prendre en considération tous les éléments particuliers de la situation : âge de l'enfant, spécificité de sa formation scolaire, difficultés de santé, situation financière des ménages, etc. Il en résulte qu'avec une même distance, l'éloignement paraîtra supportable dans un cas, mais pas dans l'autre. Le refus du parent non gardien doit se fonder sur le bien de l'enfant, seule considération qui peut justifier de limiter la liberté de mouvement du parent gardien. Ainsi, les motifs de nature personnelle sont sans pertinence (Meier/Stettler, op. cit., n. 877 pp. 588 ss).

Quand le consentement d'un parent est sollicité et qu'il le refuse, son opposition sera privée de tout effet si l'autorité accepte le déplacement, conformément à l'alinéa 2 de l'art. 301a CC. La décision d'autoriser un changement de lieu de résidence de l'enfant est prise par le tribunal dans le cadre de la procédure matrimoniale lorsque, dans le même temps - ce qui est généralement le cas -, il est nécessaire de régler ou de modifier l'autorité parentale, la garde, les relations personnelles, la prise en charge ou l'entretien de l'enfant (Schwenzer/Cottier, Basler Kommentar, n. 14 ad art. 298 CC, n.° 23 ad art. 301a CC). Les critères dégagés par la jurisprudence concernant notamment l'attribution de la garde demeurent applicables, *mutatis mutandis*, au nouveau droit (Meier/Stettler, op. cit., nos 498 et 499 pp. 334 s.; Schwenzer/Cottier, op. cit., nos s 5 et 15 ad art. 298 CC). Ainsi, la règle fondamentale est là encore le bien de l'enfant, les intérêts des parents devant être relégués au second plan. Au nombre des critères essentiels, entrent en ligne de compte les relations personnelles entre parents et

enfants, les capacités éducatives respectives des parents, leur aptitude à prendre soin de l'enfant personnellement, à s'en occuper, ainsi qu'à favoriser les contacts avec l'autre parent; il faut en définitive choisir la solution qui, au regard des données de l'espèce, est la mieux à même d'assurer à l'enfant la stabilité des relations nécessaires à un développement harmonieux des points de vue affectif, psychique, moral et intellectuel. En cas de capacités d'éducation et de soin équivalentes des parents, le critère de la stabilité des relations, selon lequel il est essentiel d'éviter des changements inutiles dans l'environnement local et social des enfants propres à perturber un développement harmonieux, est important (TF 5A_985/2014 du 25 juin 2015 c. 3.2.1, et les références citées).

c) En l'espèce, le souhait des enfants, et plus particulièrement de l'enfant Y. _____, serait de rester en Suisse et que rien ne change. Il va de soi qu'un enfant de neuf ans n'exprimera pas le désir de quitter son lieu de vie et son environnement. Néanmoins, il ressort clairement de son audition par le premier juge que bien qu'il soit très attaché à ses deux parents, il souhaite avant tout rester auprès de sa mère, avec laquelle il a vécu depuis la séparation des parties en 2009, alors qu'il avait à peine quatre ans. Or, l'intimée, malgré ses recherches d'emploi, n'est pas parvenue à trouver un travail en Suisse, alors que la Birmanie lui offre de plus grandes opportunités professionnelles en raison de sa double culture et de ses qualifications qui l'emportent, selon ses dires, dans ce pays en construction, sur l'absence d'emploi durant les dix dernières années. Contrairement à ce que soutient l'appelant, l'intimée n'a pas fait un secret de son projet de s'installer en Birmanie, ayant déjà expressément évoqué cette possibilité par lettre de son conseil du 13 novembre 2014. Depuis le début des procédures ayant opposé les parties en 2011, l'appelant a sollicité de l'intimée qu'elle se réinsère professionnellement. On ne saurait aujourd'hui reprocher à celle-ci d'avoir retrouvé un travail à l'étranger, dans son pays d'origine, où ses atouts sont mieux considérés, alors que cela fait dix ans qu'elle n'a pas travaillé en Suisse. Son départ ne découle manifestement pas d'un choix purement égoïste, et il est aussi digne de respect que le choix de l'appelant effectué l'année précédente d'accepter un travail à Monaco. Certes, la Birmanie est bien plus éloignée de la Suisse

que Monaco, mais il faut garder à l'esprit qu'il s'agit du pays d'origine de l'intimée, où réside une grande partie de sa famille. A cet égard, il y a lieu de relever, comme l'a fait le premier juge, que la Birmanie fait partie intégrante de la culture de l'enfant Y._____, qu'il en comprend la langue et n'aura aucune peine à s'y adapter. A l'âge de neuf ans, il n'a pas encore fait l'objet d'orientations scolaires et a de grandes capacités d'apprentissage. Un tel changement apparaît certes dans l'immédiat comme une source d'appréhension et nécessitera des adaptations. Néanmoins, l'enfant est suffisamment jeune pour s'adapter, ce d'autant qu'il fréquentera une école internationale et donc, comme actuellement à l'école privée du [...], des enfants de différentes origines et cultures. L'argument du cursus scolaire soulevé par l'appelant n'apparaît dès lors pas déterminant. Il ressort au surplus des pièces produites par l'intimée qu'elle disposera en Birmanie, outre d'un emploi stable, de la proximité de sa famille et d'un appartement. L'intimée a en outre fait état de sa volonté d'inscrire son fils à des cours de français. Yangon est une grande ville en phase de modernisation et on peut partir du principe que l'accès aux soins, du moins privés, y sera assuré. Par ailleurs, contrairement à ce que soutient l'appelant, aucun élément déterminant ne tend à remettre en cause la validité du contrat de travail de l'intimée. Les clauses qu'il contient, même si "insolites" au regard du droit birman, ce qui n'est au demeurant pas démontré, peuvent résulter de la négociation ayant précédé la conclusion du contrat, un temps d'essai étant favorable à l'employé. Quant au salaire convenu, rien ne laisse penser qu'il soit exorbitant pour une expatriée, et il semble plutôt qu'une organisation composée d'une cinquantaine de bénévoles et de donateurs internationaux nécessite une administration rigoureuse et l'emploi de quelques salariés.

De fait, la famille est déjà séparée, le père ayant déménagé en 2014 à Monaco. S'agissant de la séparation de l'enfant Y._____ d'avec sa sœur L._____, il s'agit manifestement du plus grand élément perturbateur pour les deux enfants, l'instruction ayant établi la proximité affective entre eux. Il n'en demeure pas moins que L._____ est majeure et qu'elle peut déjà choisir librement son lieu de vie. L'appelant n'a quant

à lui aucun poste de travail concret en Suisse, alors que l'intimée a pris toutes les dispositions nécessaires en Birmanie. Un déménagement de l'enfant à Monaco ne paraît pas plus conforme à l'intérêt de l'enfant, une telle mesure entraînant de fait la séparation d'avec sa mère et d'avec sa sœur. Tout comme le relève L._____ dans son fax du 28 juillet 2015, aucune des solutions ne semble apte à contenter toute la famille, hormis le status quo, qui manifestement n'est pas envisageable. Il ne s'agit pas pour les parents de faire valoir des considérations d'ordre personnel, mais d'agir dans l'optique du bien de l'enfant, qui passe inévitablement, dans un contexte d'évolution de la famille à la suite d'une séparation, par le bien-être des parents également, en particulier celui de l'intimée, qui a une occasion concrète de se réinsérer, en son pays d'origine.

L'instruction a démontré que les capacités éducatives des deux parents étaient bonnes et que l'enfant Y._____ était très attaché à son père. Il va de soi que celui-ci doit être maintenu dans son rôle de père et que l'enfant doit pouvoir bénéficier de contacts très réguliers avec lui, à défaut de pouvoir maintenir le droit de visite actuel. Le premier juge a considéré que les parties s'entendaient suffisamment bien pour régler les modalités de ce droit de visite ensemble, ce qui est effectivement vivement souhaitable. Néanmoins, au vu des vives tensions existant actuellement entre les parties et des changements conséquents que le déménagement va entraîner pour l'enfant Y._____, il y a lieu de régler un droit de visite minimal et d'assurer des contacts hebdomadaires avec son père. En outre, ce dernier devrait pouvoir voir son fils durant la moitié des vacances scolaires à tout le moins, durant deux semaines consécutives au minimum. L'appelant dispose des moyens financiers nécessaires pour se rendre en Birmanie ou faire voyager l'enfant, ce d'autant qu'il n'effectuera probablement plus autant de voyages entre la Suisse et Monaco. On demandera dans cette perspective à l'intimée de communiquer dans les meilleurs délais à l'appelant le planning des vacances scolaires de l'enfant.

Dès lors, au vu des considérations qui précèdent, sous réserve de la fixation du droit de visite à exercer à défaut d'entente entre les

parties, qui intervient d'office, les griefs de l'appelant doivent être intégralement rejetés.

4. Il s'ensuit que l'appel doit être rejeté et l'ordonnance entreprise confirmée, sous réserve de l'introduction du chiffre III bis nouveau, selon lequel A.V. _____ jouira d'un libre et large droit de visite sur l'enfant Y. _____, à définir d'entente entre les parties. A défaut d'entente, A.V. _____ pourra entretenir avec l'enfant des contacts téléphoniques ou par skype au mois deux fois par semaine; en outre, A.V. _____ pourra avoir l'enfant Y. _____ auprès de lui durant la moitié des vacances scolaires à raison d'au moins deux semaines consécutives moyennant préavis donné par écrit au moins un mois à l'avance, à charge pour B.V. _____ de communiquer à A.V. _____ l'agenda scolaire de l'enfant Y. _____ dans les meilleurs délais, d'ici au 15 septembre 2015 au plus tard.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 63 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010, RSV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

L'appelant doit verser à l'intimée la somme de 1'000 fr. à titre de dépens de deuxième instance (art. 9 al. 2 TDC [tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile, RSV 270.11.6]).

Dans sa liste d'opérations du 29 juillet 2015, Me Kathrin Gruber, conseil d'office de B.V. _____, a indiqué avoir consacré 4 heures au dossier. Vu la nature du litige et les difficultés de la cause, il y a lieu d'admettre ce nombre d'heures. Il s'ensuit qu'au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010, RSV 211.02.4]), l'indemnité de Me Gruber doit être fixée à 720 fr., montant auquel s'ajoutent le forfait de vacation par 120 fr., les débours par 50 fr. et la TVA sur le tout par 71 fr. 20, soit 961 fr. 20 au total.

La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement de l'indemnité due au conseil d'office et mise à la charge de l'Etat.

Par ces motifs,
la juge déléguée de la
Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,
p r o n o n c e :

- I. L'appel est rejeté.
- II. L'ordonnance est confirmée, sous réserve de l'introduction du chiffre III^{bis} nouveau suivant:
 - III.^{bis} (nouveau) A.V. _____ jouira d'un libre et large droit de visite sur l'enfant Y. _____, à définir d'entente entre les parties. A défaut d'entente, A.V. _____ pourra entretenir avec l'enfant Y. _____ des contacts téléphoniques ou par skype au moins deux fois par semaine; en outre, A.V. _____ pourra avoir l'enfant Y. _____ auprès de lui, transports à sa charge, durant la moitié des vacances scolaires, à raison d'au moins deux semaines consécutives, au choix de A.V. _____, moyennant préavis donné par écrit au moins un mois à l'avance, à charge pour B.V. _____ de communiquer à A.V. _____ l'agenda scolaire de l'enfant Y. _____ dans les meilleurs délais, mais d'ici au 15 septembre 2015 au plus tard.
- III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont mis à la charge de l'appelant.
- IV. L'appelant versera à l'intimée la somme de 1'000 fr. (mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.

V. L'indemnité d'office de Me Kathrin Gruber, conseil de l'intimée B.V._____, est arrêtée à 961 fr. 20 (neuf cent soixante-et-un francs et vingt centimes), TVA et débours compris.

VI. La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement de l'indemnité due au conseil d'office et mise à la charge de l'Etat.

VII. L'arrêt est exécutoire.

La juge déléguée :

La greffière :

Sylvie Giroud Walther

Aurélie Tille

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Charles Munoz (pour A.V._____),
- Me Kathrin Gruber (pour B.V.____).

La juge déléguée de la Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs.

Le présent arrêt 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), 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).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

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

La greffière :