

**COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Ordonnance du 11 août 2023

---

Composition : M. DE MONTVALLON, juge unique  
Greffier : M. Klay

\*\*\*\*\*

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

Statuant sur la requête présentée par **P.**\_\_\_\_\_, à [...], tendant à l'octroi de l'effet suspensif à l'appel qu'il a interjeté contre l'ordonnance partielle de mesures provisionnelles rendue le 26 juillet 2023 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte dans la cause le divisant d'avec **R.**\_\_\_\_\_, à [...], le Juge unique de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

**En fait et en droit :**

**1. a)** R.\_\_\_\_\_ (ci-après : l'intimée), née le [...] 1975, de nationalités suisse et américaine, et P.\_\_\_\_\_ (ci-après : le requérant), né le [...] 1974, de nationalités suisse et colombienne, se sont mariés le [...] 2007 à [...] (GE).

Deux enfants sont issus de cette union :

- Z.\_\_\_\_\_, née le [...] 2009 à [...] (GE) ;
- Q.\_\_\_\_\_, née le [...] 2014 à [...] (GE).

**b)** Les parties se sont séparées en date du 31 décembre 2019.

Le requérant est devenu le père de l'enfant W.\_\_\_\_\_ née le [...] 2021 de sa relation d'avec sa compagne actuelle, T.\_\_\_\_\_.

**2.** Par jugement du 25 mai 2022, devenu définitif et exécutoire le 10 juin 2022, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Côte (ci-après : le président) a notamment prononcé le divorce des parties et ratifié la convention sur les effets du divorce qu'elles ont signée le 22 octobre 2021, telle que complétée et modifiée à l'audience du 7 avril 2022. Sa teneur est notamment la suivante :

« **Article 4 – Autorité parentale**

Les Parties reconnaissent mutuellement leurs compétences et responsabilités en tant que parents de Z.\_\_\_\_\_ et Q.\_\_\_\_\_.

L'autorité parentale conjointe sur les enfants Z.\_\_\_\_\_ et Q.\_\_\_\_\_ est maintenue.

**Article 5 – Garde des enfants Z.\_\_\_\_\_ et Q.\_\_\_\_\_**

Les Parties conviennent d'une garde partagée sur les enfants Z.\_\_\_\_\_ et Q.\_\_\_\_\_.

Les vacances et les jours fériés seront partagés par moitié, en alternance, entre les deux parents qui se mettront d'accord sur le planning au début de l'année scolaire.

Les Parties conviennent que, durant l'année 2021, les enfants seront avec Madame R.\_\_\_\_\_ à Noël et avec Monsieur P.\_\_\_\_\_ pour Nouvel An.

Le domicile légal des enfants Z.\_\_\_\_\_ et Q.\_\_\_\_\_ est fixé auprès de leur mère, Madame R.\_\_\_\_\_.

Les Parties s'engagent à considérer les souhaits de leurs enfants, de sorte que des changements des modalités d'exercice de garde sont envisageables et devront être discutés entre les Parties selon les besoins et les disponibilités des parents et des enfants. »

L'article 5 qui précède a été complété par les parties à l'audience du 7 avril 2022 par l'ajout du paragraphe suivant :

« La garde partagée s'exercera en alternance à raison d'une semaine chez chacun des parents, le transfert des enfants intervenant le lundi par l'intermédiaire de l'école. »

**3.** Par requête 30 novembre 2022, le requérant a sollicité de la Justice de paix du district de Nyon qu'un curateur privé soit nommé afin de veiller au bon déroulement de la garde alternée sur Z.\_\_\_\_\_, respectivement de s'assurer que Z.\_\_\_\_\_ participe aux séances chez son thérapeute ou à ce qu'une solution soit proposée afin de reconstruire la relation père-fille.

La Juge de paix a tenu une audience le 19 janvier 2023. Il ressort notamment du procès-verbal de cette audience que Z.\_\_\_\_\_ aurait fait part à sa mère qu'elle se sentait mal à l'aise chez son père

depuis deux ans, ce qui était notamment dû au fait que l'enfant ne s'entendait pas bien avec la nouvelle compagne de son père et qu'elle ne se sentait pas écoutée. Q.\_\_\_\_\_ exprimait pour sa part de l'incompréhension, ne comprenant pas pourquoi elle n'était pas soumise au même régime de garde que sa sœur.

**4. a)** Par demande en modification de jugement de divorce assortie de mesures provisionnelles du 19 janvier 2023 également, l'intimée a notamment pris les conclusions suivantes :

« SUR DEMANDE DE MESURES PROVISIONNELLES

6) Attribuer avec effet immédiat la garde exclusive des mineures Z.\_\_\_\_\_, née le [...] 2009 à [...], et Q.\_\_\_\_\_, née le [...] 2014 à [...], à Madame R.\_\_\_\_\_.

7) Réserver un droit aux relations personnelles à Monsieur P.\_\_\_\_\_ sur les mineures Z.\_\_\_\_\_ et Q.\_\_\_\_\_, qui s'exercera, sauf accord contraire entre les parties, à raison d'un weekend sur deux, du vendredi après l'école au dimanche soir, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires, à charge pour Monsieur P.\_\_\_\_\_ de venir chercher et ramener les enfants lors de l'exercice de son droit de visite.

8) Dire en tout état de cause que la fratrie ne sera pas séparée, partant que le droit de visite sera identique pour Z.\_\_\_\_\_ et Q.\_\_\_\_\_.

9) Instaurer une curatelle de surveillance des relations personnelles en application de l'art. 308 al. 2 CC.

[...]

14) Condamner Monsieur P.\_\_\_\_\_ aux frais judiciaires et aux dépens de la présente cause.

15) Débouter Monsieur P. \_\_\_\_\_ de toutes autres ou contraires conclusions ».

**b)** Le 22 mars 2023, le président a désigné Me K. \_\_\_\_\_ curatrice de représentation des enfants Z. \_\_\_\_\_ et Q. \_\_\_\_\_.

**c)** Par déterminations du 6 avril 2023, le requérant a principalement conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet de la requête de mesures provisionnelles du 19 janvier 2023.

**d)** Dans une « réplique spontanée » du 11 mai 2023, l'intimée a confirmé ses conclusions.

**e)** Les parties, assistées de leur conseil respectif, et la curatrice ont été entendues par le président à l'audience de mesures provisionnelles du 17 mai 2023. La curatrice a déclaré que Z. \_\_\_\_\_ se rendait actuellement chez son père moins d'un week-end sur deux, en trainant les pieds, bien que sa mère la pousse à y aller. Elle en voulait à son père, des tensions existant, et n'était pas prête à continuer avec un système de garde alternée. Il n'y avait quasiment plus de dialogue entre Z. \_\_\_\_\_ et son père et celle-ci n'avait aucun contact avec sa belle-mère. Concernant la garde alternée, la curatrice préconisait de respecter le choix de Z. \_\_\_\_\_, compte tenu de son âge, et de ne pas exiger d'elle qu'elle réside chez son père une semaine sur deux. S'agissant de Q. \_\_\_\_\_, après avoir affirmé que tout allait bien pour elle, la fillette avait confié à sa curatrice qu'elle n'était pas heureuse avec la situation actuelle. Elle a exprimé que lorsqu'elle était chez son père, elle avait le sentiment de passer au 2<sup>e</sup> plan, après sa demi-sœur W. \_\_\_\_\_ et la compagne de son père. S'agissant du lien entre Z. \_\_\_\_\_ et Q. \_\_\_\_\_, il ne semblait plus y avoir de complicité entre elles actuellement. La curatrice estimait que l'intérêt actuel de Q. \_\_\_\_\_ commandait dans l'immédiat qu'elle puisse « se poser », prendre de la distance, en passant davantage de temps chez sa mère que chez son père.

**5.** Par ordonnance partielle de mesures provisionnelles du 26 juillet 2023, le président a confié la garde des enfants Z.\_\_\_\_\_ et Q.\_\_\_\_\_ à leur mère (I), a dit que le père pourrait avoir sa fille Z.\_\_\_\_\_ auprès de lui le premier week-end de chaque mois, du vendredi à 18h00 au dimanche à 18h00, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires (II), a dit que le requérant pourrait avoir sa fille Q.\_\_\_\_\_ auprès de lui un week-end sur deux, du vendredi à 18h00 au dimanche à 18h00 ; la semaine où il n'accueillait pas Q.\_\_\_\_\_ pour le week-end, du mardi après l'école au mercredi matin à la reprise de l'école ; durant la moitié des vacances scolaires (III), a dit que les contributions d'entretien en faveur des enfants seraient arrêtées dans une décision ultérieure (IV), a renvoyé la question des frais à la décision au fond (V) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions en ce qui concernait la garde et les relations personnelles sur les enfants (VI).

**6.** Par acte du 7 août 2023, accompagné d'un bordereau de quatre pièces, P.\_\_\_\_\_ a interjeté appel contre cette ordonnance, en prenant les conclusions suivantes :

« SUR EFFET SUSPENSIF

1. Suspendre le caractère exécutoire des chiffres I, II et III du dispositif de l'Ordonnance partielle de mesures provisionnelles du Tribunal d'arrondissement de la Côte rendue le 26 juillet 2023 dans la cause TD23.002244 ;

SUR LE FOND

Principalement

2. Annuler les chiffres I, II, III, IV, V et VI du dispositif de l'Ordonnance partielle de mesures provisionnelles du Tribunal d'arrondissement de la Côte rendue le 26 juillet 2023 dans la cause TD23.002244 ;

Cela fait et statuant à nouveau.

3. Rejeter la requête de mesures provisionnelles déposée par Madame R. \_\_\_\_\_ le 19 janvier 2023 ;
4. Débouter les parties de toutes autres conclusions, avec suite de frais judiciaires et de dépens. »

Dans une réponse sur effet suspensif du 10 août 2023, l'intimée a en substance conclu avec suite de frais et dépens au rejet de la requête d'effet suspensif. Elle a en outre conclu à ce que les pièces produites par le requérant soient déclarées irrecevables.

Par déterminations du 10 août 2023, Me K. \_\_\_\_\_ a conclu au rejet de la requête d'effet suspensif.

**7.** Le requérant sollicite que l'effet suspensif soit accordé à son appel.

## **7.1**

**7.1.1** Selon l'art. 315 al. 4 let. b 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 des 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).

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. Saisie d'une requête d'effet suspensif, 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 138 III 378 consid. 6.3 et les réf. citées ; ATF 137 III 475 consid. 4.1 ; TF 5A\_223/2022 du 29 août 2022 consid. 3.1.1 ; TF 5A\_303/2020 du 4 août 2020 consid. 3.1.1 ; TF 5A\_941/2018 du 23 janvier 2019 consid. 5.3.2 et les réf. citées).

**7.1.2** 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/*Bezugsperson*), 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. 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 144 III 469 consid. 4.2.1 ; ATF 138 III 565 consid. 4.3.2, JdT 2015 II 408 ; TF 5A\_223/2022 du 29 août 2022 consid. 3.1.1 ; TF 5A\_941/2018 du 23 janvier 2019 consid. 5.3.2 ; TF 5A\_549/2016 du 18 octobre 2016 consid. 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*).

A l'inverse, lorsque la décision confère la garde au parent qui s'occupait principalement de l'enfant juste avant les événements qui ont donné lieu à la procédure de mesures provisoires ou protectrices, l'effet suspensif doit en principe être refusé à l'appel de l'autre parent, sauf justes motifs, notamment si l'exécution de la décision de première instance met immédiatement en danger le bien de l'enfant ou apparaît manifestement insoutenable (ATF 138 III 565 consid. 4.3.2, JdT 2015 II 408 ; TF 5A\_648/2014 du 3 octobre 2014 consid. 3.2.2 ; TF 5A\_475/2013 du 11 septembre 2013 consid. 3.2.2).

**7.2** A l'appui de sa requête d'effet suspensif, le requérant fait valoir que les parties exercent sur les enfants une garde alternée depuis plusieurs années, soit depuis quatre ans, que 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, qu'au demeurant, aucun élément probant ne démontre que le maintien de la garde alternée mettrait en péril le bien des enfants et qu'imposer un transfert de garde à ce stade reviendrait à priver les enfants de voir leur père et leur sœur W.\_\_\_\_\_, ce qui à son sens n'est pas acceptable.

L'intimée s'oppose à la requête d'effet suspensif et fait valoir que le requérant confond la situation juridique avec la situation de fait, laquelle perdure depuis plus d'un an, à savoir que la garde alternée n'est plus exercée. Z.\_\_\_\_\_ refuse catégoriquement la plupart du temps de se rendre chez son père, ce qui s'est empiré depuis environ un an, et Q.\_\_\_\_\_ ne se sent pas bien non plus chez son père, son état commandant ainsi que la décision litigieuse entre rapidement en vigueur. L'intimée soutient que les deux enfants ne souhaitent plus la garde alternée et subissent régulièrement les pressions du requérant à ce sujet, alléguant de nouveaux éléments à cet égard, à savoir en particulier que le requérant aurait pris à parti ses filles chez lui en leur demandant si ce qui figure dans l'ordonnance entreprise était bien le résultat qu'elles souhaitaient. L'intimée invoque en outre qu'« il demeure des doutes quant à d'éventuelles violences physiques faites sur Z.\_\_\_\_\_ par son père ». Elle fait valoir que, la garde alternée ne s'exerçant pas, l'octroi de l'effet suspensif constituerait un changement inacceptable pour les enfants, invoquant en outre le principe du maintien de l'unité de la fratrie.

Me K.\_\_\_\_\_ indique que Z.\_\_\_\_\_ ne va chez son père qu'un week-end sur deux, voire encore moins, et expose avoir eu un entretien téléphonique avec l'adolescente le 10 août 2023, lors duquel cette dernière avait confirmé souhaiter que le nouveau système de garde soit mis en place immédiatement. La curatrice de représentation estime

que le maintien d'une garde alternée qui n'est pas acceptée par Z. \_\_\_\_\_ et qui est, en quelque sorte, subie par Q. \_\_\_\_\_, n'est pas dans l'intérêt des enfants et qu'un changement de garde s'impose.

### **7.3**

**7.3.1** En l'espèce, il convient d'emblée de préciser qu'il ne sera pas statué au stade de l'effet suspensif sur la recevabilité des pièces accompagnant l'appel, lesquelles ne sont au demeurant pas déterminantes à ce stade.

En outre, on relèvera que, dans sa réponse sur effet suspensif, l'intimée renvoie régulièrement à ses écritures de première instance ou à des actes précédents de la procédure, ce qui n'est pas admissible. Il n'en sera dès lors pas tenu compte (TF 4A\_580/2015 du 11 avril 2016 consid. 2.2, non publié à l'ATF 142 III 271).

**7.3.2** Cela étant dit, il est constant que la garde partagée mise en place est rapidement devenue dysfonctionnelle, en particulier s'agissant de Z. \_\_\_\_\_. Le requérant admet à cet égard dans son appel que la relation avec sa fille s'est détériorée et que celle-ci ne souhaite plus se rendre chez lui régulièrement depuis début 2022.

A ce stade et selon un examen *prima facie*, il apparaît, à l'aune notamment des explications constantes de la curatrice de représentation, que Z. \_\_\_\_\_ séjourne moins d'une semaine sur deux chez son père, cela contrairement au régime juridique en vigueur avant la reddition de l'ordonnance entreprise. Cette situation semble durer depuis un certain temps déjà sans que cela n'ait suscité d'intervention judiciaire de la part du requérant. En l'état, l'intimée paraît être le parent qui s'occupe principalement de Z. \_\_\_\_\_, soit son parent de référence au sens de la jurisprudence précitée. Il ne se justifie dès lors pas d'accorder l'effet suspensif à l'appel s'agissant de Z. \_\_\_\_\_, l'ordonnance rendue correspondant à la situation qui prévalait grossièrement au moment de sa notification.

En revanche, il semble que pour Q.\_\_\_\_\_, l'ordonnance contestée modifie de manière radicale la prise en charge de l'enfant. Il apparaît en effet que la garde alternée est toujours d'actualité, les parties étant ainsi toutes deux ses parents de référence. Cette situation justifie d'accorder l'effet suspensif compte tenu de la jurisprudence applicable en la matière et faute d'existence d'une situation d'extrême rigueur qui imposerait de procéder différemment. A cet égard, les nouveaux éléments allégués par l'intimée dans sa réponse sur effet suspensif ne sont de très loin pas suffisants pour justifier un transfert immédiat de la garde de la cadette, pour qui le système de prise en charge actuel fonctionne depuis plusieurs années.

Ainsi, tant pour Z.\_\_\_\_\_ que pour Q.\_\_\_\_\_, le maintien du *statu quo* le temps de la procédure d'appel doit primer, le seul principe du maintien de l'unité de la fratrie ne pouvant en l'état permettre de modifier un régime qui dure depuis un certain temps.

**8.** En définitive, la requête d'effet suspensif doit être partiellement admise, en ce sens que l'exécution des chiffres I, en ce qu'il concerne l'enfant Q.\_\_\_\_\_, et III du dispositif de l'ordonnance entreprise est 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 unique 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, en ce qu'il concerne l'enfant Q.\_\_\_\_\_ - née le [...] 2014 -, et III du dispositif de l'ordonnance partielle de mesures provisionnelles rendue le 26 juillet 2023 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte 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 unique :

Le greffier :

Du

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

- Me Olivier Seidler (pour P.\_\_\_\_\_),
- Me Franco Saccone (pour R.\_\_\_\_\_),
- Me K.\_\_\_\_\_, curatrice de représentation des enfants Z.\_\_\_\_\_ et Q.\_\_\_\_\_.

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

- M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte,
- Direction générale de l'enfance et de la jeunesse,

La présente ordonnance peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), le cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :