

COUR D'APPEL CIVILE

Ordonnance du 1^{er} mai 2024

Composition : Mme ELKAIM, juge unique
Greffière : Mme Logoz

* * * * *

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

Statuant sur la requête présentée par **A.J.**_____, née [...], à [...], tendant à l'octroi de l'effet suspensif à l'appel qu'elle a interjeté contre le prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale rendu le 16 avril 2024 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte dans la cause la divisant d'avec **A.K.**_____, à [...] (France), la Juge unique de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait et en droit :

1.

1.1 A.J._____, née [...] le [...] 1985, et A.K._____, né le [...] 1988, se sont mariés le [...] 2013 à [...].

Deux enfants sont issus de cette union :

- B.J._____, né le [...] 2013 ;
- B.K._____, né le [...] 2016.

Les parents vivent séparés depuis le [...] 2019.

1.2 Le 4 septembre 2019, les parties ont signé une convention, ratifiée par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne pour valoir ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale, prévoyant notamment ce qui suit :

« II. Le lieu de résidence de l'enfant B.J._____, né le [...] 2013, et de l'enfant B.K._____, né le [...] 2016, est fixé au domicile de leur mère, laquelle exerce, par conséquent, la garde de fait.

III. Le père jouira d'un libre et large droit de visite à l'égard de ses enfants, à exercer d'entente avec la mère.

A défaut d'entente et tant que A.K._____ sera domicilié en Suisse, il pourra avoir ses fils auprès de lui, soit en ce moment chez ses parents, un week-end sur deux du vendredi soir à 18h00 au dimanche soir à 18h00, durant la moitié des vacances scolaires avec préavis de deux mois, ainsi que durant la moitié des jours fériés légaux, alternativement à Noël et Nouvel An, à Pâques et à Pentecôte, à l'Ascension et au Jeûne fédéral, à charge pour lui d'aller les chercher là où ils se trouvent et de les y ramener.

En cas de départ à l'étranger, A.K._____ pourra avoir ses enfants avec lui en Suisse, en principe chez ses parents, un week-end par mois du vendredi soir à 18h00 au dimanche soir à 18h00, durant la moitié des vacances scolaires avec préavis de deux mois, ainsi que durant la moitié des jours fériés légaux, alternativement à Noël et Nouvel An, à Pâques et à Pentecôte, à l'Ascension et au Jeûne fédéral, à charge pour lui d'aller les chercher là où ils se trouvent et de les y ramener. »

1.3

1.3.1 Par requête de mesures superprovisionnelles et protectrices de l'union conjugale déposée le 4 avril 2023, A.J._____ a conclu à ce que le droit de visite de A.K._____ sur ses enfants soit suspendu, et, subsidiairement, à ce que les enfants restent auprès de leur mère durant les vacances scolaires de Pâques 2023.

1.3.2 Le 4 avril 2023 également, A.K._____ a déposé une requête de mesures protectrices de l'union conjugale et superprovisionnelles, par laquelle il a notamment conclu, à titre de mesures superprovisionnelles, à ce qu'ordre soit donné à A.J._____ de le laisser exercer son droit de visite sur les enfants B.J._____ et B.K._____ durant la moitié des vacances scolaires de Pâques et de lui remettre les enfants le 6 avril 2023 à 18 heures jusqu'au vendredi 14 avril 2023 à 18 heures. A titre de mesures protectrices de l'union conjugale, il a notamment conclu à ce qu'un libre et large droit de visite lui soit accordé et à ce qu'à défaut d'entente, il puisse avoir ses enfants auprès de lui la moitié des vacances scolaires et des jours fériés, en alternance, à charge pour lui d'aller les chercher au domicile de leur mère et de les y ramener.

1.3.3 Toujours le 4 avril 2023, le directeur de l'EPS [...] et environs, établissement dans lequel sont scolarisés les enfants, a adressé à la Direction générale de l'enfance et de la jeunesse un signalement concernant B.J._____ et B.K._____. Il a en particulier indiqué qu'B.J._____ s'était rendu chez la médiatrice scolaire pour lui dire que son père était violent verbalement et qu'il ne voulait plus se rendre chez lui, notamment pendant les vacances de Pâques car il en avait peur. Son papa criait, s'énervait fort, les privait de repas pour les punir et ne les soignait pas lorsqu'ils se blessaient. La mère des enfants avait déclaré qu'elle souhaitait que les relations entre les enfants et leur père puissent s'améliorer, celles-ci restant toutefois compliquées depuis 2021, et que le conflit puisse se régler avant que les enfants retournent chez leur père. Elle a confirmé la peur, les préoccupations, les angoisses et la tristesse des enfants.

1.3.4 Par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 5 avril 2023, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte (ci-après : le ou la présidente) a notamment dit qu'B.J._____ et B.K._____ resteraient auprès de leur mère durant les vacances scolaires de Pâques 2023, étant précisé que le père pourrait exercer un droit de visite en Suisse durant cette période, s'il le souhaitait, selon les modalités prévues par la convention du 4 septembre 2019.

1.3.5 A l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 23 juin 2023, A.J._____ a modifié les conclusions prises au pied de sa requête _____ du 4 avril 2023 en ce sens notamment que A.K._____ puisse avoir ses enfants avec lui en Suisse un week-end par mois du vendredi soir à 18h00 au dimanche soir à 18h00, ainsi que trois semaines par année durant les vacances scolaires, à raison d'une semaine au maximum, avec un préavis de deux mois, en Suisse également, à charge pour lui d'aller les chercher là où ils se trouvent et de les y ramener, et qu'une thérapie entre le père et les enfants soit mise en œuvre, le médiateur [...] étant pressenti.

Lors de l'audience, A.K._____ a déposé des déterminations écrites par lesquelles il a conclu au rejet des conclusions prises par A.J._____ et au maintien des conclusions prises au pied de sa propre _____ requête _____ du 4 avril 2023.

1.3.6 Les enfants B.J._____ et B.K._____ ont été entendus le 11 juillet 2023.

B.J._____ a notamment expliqué que les relations avec leur père s'étaient dégradées à partir du moment où il était parti en France avec [...] (ndlr : la compagne de A.K._____). Il avait commencé à leur mentir. Il les avait une fois ramenés auprès de leurs grands-parents en Suisse, prétextant qu'il devait travailler, mais il ne s'était en réalité pas rendu au travail. B.J._____ n'avait pas envie de voir son père, à cause de l'histoire du travail et d'autres choses. Si son père venait en Suisse, il ne

voulait pas le voir non plus et ne savait pas s'il voudrait un jour le revoir. Son père aurait pu éviter de partir à l'autre bout de la France. S'il était resté en Suisse, cela aurait été peut-être plus simple. B.J._____ ne souhaitait pas se rendre cet été en vacances chez son père. Il n'avait vraiment pas envie d'aller en France et ne pensait pas que son père allait lui manquer.

B.K._____ a en substance déclaré que ça n'allait pas bien avec son père, qui le punissait tout le temps, se fâchait et criait. Il n'avait pas envie d'aller voir son père cet été car il punissait trop et il grondait. Son père était tout le temps « pas cool ». B.K._____ était d'accord qu'il vienne pour dire bonjour mais il ne voulait rien faire avec lui. Il acceptait de le voir dans la cour devant la maison mais sinon non. B.K._____ souhaitait rester l'été avec sa maman. S'il devait se rendre en France auprès de son père, il allait se passer de « mauvaises choses », à savoir qu'il allait les punir. Il n'avait pas envie d'aller même une semaine chez son père.

1.4

1.4.1 Par requête de mesures superprovisionnelles du 24 juillet 2023, A.J._____ a notamment conclu à ce que le droit de visite de A.K._____ soit suspendu, subsidiairement à ce que les enfants restent auprès d'elle durant les vacances scolaires d'été 2023.

1.4.2 Par requête de mesures superprovisionnelles du 25 juillet 2023, A.K._____ a notamment conclu à ce qu'ordre soit donné à A.J._____ de le laisser exercer son droit de visite durant la moitié des vacances scolaires d'été 2023, à son domicile en France, du 29 juillet 2023 au 18 ou 19 août 2023.

1.4.3 Par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 27 juillet 2023, la présidente a, notamment et en substance, ordonné la reprise progressive du droit aux relations personnelles de A.K._____ sur ses enfants, à charge pour lui de venir les chercher au domicile de leur mère et de les y ramener : durant une journée de 9h00 à 17h00, en Suisse, à

fixer d'entente avec la mère, puis, avec un intervalle d'au moins une semaine après la journée susmentionnée, durant deux jours consécutifs, de 9h00 à 17h00 le lendemain, en Suisse, à fixer au minimum 10 jours à l'avance d'entente avec la mère, puis durant une semaine, en Suisse ou en France au domicile du père, au choix de celui-ci, à fixer au minimum un mois à l'avance d'entente avec A.J. _____ (I), a ordonné aux parties d'entreprendre les démarches nécessaires à la mise en œuvre d'une thérapie familiale axée sur la relation père-fils, dans les meilleurs délais, auprès de l'organisme ou du thérapeute de leur choix commun et concerté (III) et a enjoint A.J. _____ à préserver les intérêts des enfants en évitant notamment de les impliquer de quelque manière que ce soit dans le conflit conjugal et/ou les procédures judiciaires en cours (IV).

1.5 Les parties ont successivement déposé des plaidoiries écrites en date du 24 août 2023.

A.J. _____ a conclu à ce que ses conclusions prises lors de l'audience du 23 juin 2023 soient confirmées et à ce que les conclusions de A.K. _____ soient rejetées.

Quant à ce dernier, il a modifié ses conclusions en ce sens notamment qu'il bénéficie d'un libre et large droit de visite sur ses enfants B.K. _____ et B.J. _____, à fixer d'entente entre les parties, et qu'à défaut d'entente, il puisse avoir ses fils auprès de lui, en France, durant la moitié des vacances scolaires et des jours fériés, en alternance, à charge pour lui d'organiser le transport aller-retour de ses fils en France en avion, en tant que mineurs non accompagnés, du domicile de leur mère à son propre domicile.

1.6 Par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 8 décembre 2023, la présidente a institué une curatelle de surveillance des relations personnelles au sens de l'art. 308 al. 2 CC (Code civil du 10 décembre 1907 ; RS 210) en faveur des enfants et désigné Me Alexa Landert pour assumer ce mandat.

1.7 Le 21 décembre 2023, A.K._____ a déposé une requête de mesures superprovisionnelles, concluant en substance à ce qu'ordre soit donné à A.J._____, sous la menace de l'art. 292 CP, de le laisser exercer son droit de visite sur ses enfants durant la deuxième semaine des vacances scolaires, à son domicile en France, et de lui remettre les enfants le 29 décembre 2023, jusqu'au 5 janvier 2024.

A.J._____ s'est déterminée le 22 décembre 2023, en concluant au rejet de la requête. Elle a en outre conclu à ce que A.K._____ exerce son droit de visite sur ses enfants du 29 décembre 2023 à 18h00 au 5 janvier 2024 à 18h00, en Suisse.

Par prononcé du 22 décembre 2023, la présidente a rejeté les conclusions superprovisionnelles de A.K._____ et a confirmé celles de A.J._____.

2. Par prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale du 16 avril 2024, la présidente a notamment dit que A.K._____ bénéficierait sur ses enfants B.J._____ et B.K._____ d'un libre et large droit de visite à exercer d'entente entre les parties (II), et qu'à défaut d'entente, A.K._____ pourrait avoir ses enfants auprès de lui durant la moitié des vacances scolaires et des jours fériés, en alternance, les deux premières fois à raison d'une semaine au maximum, à convenir minimum six semaines à l'avance entre les parties, à charge pour lui d'organiser le transport aller-retour des enfants de leur domicile à son propre domicile, y compris les coûts y relatifs, étant précisé qu'il était autorisé à organiser un voyage en avion, selon les modalités pour mineur non accompagné, à savoir que l'accompagnement se faisait par la compagnie aérienne depuis l'arrivée à l'aéroport de départ et jusqu'à la remise des enfants à l'aéroport d'arrivée, la sœur de A.K._____ se chargeant d'amener les enfants de leur domicile jusqu'à l'Aéroport International de Genève et A.K._____ se chargeant de récupérer les enfants à leur arrivée à l'Aéroport [...] (III).

En droit, le premier juge a en substance retenu qu'on ne disposait pas d'éléments permettant de considérer que les méthodes éducatives du père excédaient ce qui était communément admis en la matière, que le bien de l'enfant commandait en règle générale de préserver le lien avec ses deux parents, ce qui semblait particulièrement important en l'espèce compte tenu du fait que le père résidait à plusieurs centaines de kilomètres de ses enfants et avait ainsi peu d'occasions de les voir, et que les motifs exposés par ces derniers pour ne pas voir leur père ne constituaient pas des obstacles insurmontables et ne paraissaient pas de nature à mettre en péril leur développement. La mère ne s'opposait d'ailleurs pas à ce que le père puisse voir ses enfants durant plusieurs jours d'affilée. De surcroît, l'instauration d'une curatelle de surveillance des relations personnelles ainsi que la thérapie entreprise auprès du médiateur [...] avaient pour ambition d'apaiser les tensions, si bien qu'il n'y avait pas lieu de suspendre le droit de visite. S'agissant des modalités d'exercice du droit de visite, on ne discernait aucune raison de s'opposer à ce que le père puisse accueillir ses fils chez lui, en France, ce d'autant plus qu'il ne pourrait plus exercer son droit de visite au domicile de ses parents à [...], ces derniers ayant résilié leur bail et comptant partir définitivement en Espagne, qu'il semblait peu vraisemblable que la sœur de l'intéressé, domiciliée dans la région lausannoise, puisse accueillir ses neveux et son frère lorsque celui-ci rendrait visite à ses enfants et que le père avait des moyens financiers très limités. En définitive, il semblait plus indiqué de lui permettre d'accueillir ses enfants à son domicile, plutôt que de lui imposer de séjourner à l'hôtel avec ceux-ci pour demeurer en Suisse, ce qu'il n'était pas en mesure de faire et qui reviendrait à le priver de l'exercice de son droit de visite.

3. Par acte du 29 avril 2024, A.J._____ a fait appel de ce prononcé, en concluant principalement à la réforme des chiffres II et III de son dispositif, en ce sens que A.K._____ bénéficie sur ses enfants B.J._____ et B.K._____ d'un libre et large droit de visite à exercer en Suisse d'entente entre les parties (II) et qu'à défaut d'entente entre les

parties, A.K._____ puisse avoir ses enfants avec lui en Suisse un week-end par mois du vendredi soir à 18h00 au dimanche soir à 18h00 ainsi que trois semaines par année durant les vacances scolaires, à raison d'une semaine au maximum, avec un préavis de deux mois, en Suisse, à charge pour lui d'aller chercher ses enfants là où ils se trouvent et de les y ramener (III). L'appelante a requis que l'effet suspensif soit accordé à son appel, en ce sens que l'exécution des chiffres II et III de l'ordonnance entreprise soit suspendue.

A.K._____ n'a pas été invité à se déterminer sur la requête d'effet suspensif.

4.

4.1 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).

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 137 III 475 consid. 4.1, rés. in JdT 2012 II 519, qui confirme une décision cantonale accordant l'effet suspensif à un appel contre un jugement de première instance instaurant une garde conjointe et alternée sur les enfants ; ATF 138 III 565 consid. 4.3.1, JdT 2015 II 408 ; TF 5A_558/2013 du 11 septembre 2013 consid. 4.2.1 ; TF 5A_403/2015 du 28 août 2015 consid. 5, RSPC 2015 p. 510 ; TF 5A_661/2015 du 2 décembre 2015 consid. 5.1 ; TF 5A_131/2016 du 25 avril 2016 consid. 3.1).

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 514/2012 du 4 septembre 2012 consid. 3.2.2 ; TF 5A_403/2015 du 28 août 2015 consid. 5, RSPC 2015 p. 510 ; TF 5A_714/2016 du 30 janvier 2017 consid. 5).

La décision de refus d'effet suspensif concernant l'exercice du droit de visite est susceptible de causer un préjudice irréparable (au sens des art. 93 al. 1 let. a LTF et, a fortiori, 315 al. 5 CPC), car le droit de visite est fixé pour la durée de la procédure et, même si le recourant obtient finalement gain de cause au fond, aucun examen ne sera possible pour la période écoulée (TF 5A_861/2011 du 10 janvier 2012, in RSPC 2012 p. 235 ; TF 5A_194/2012 du 8 mai 2012 consid. 5.1.2 ; TF 5A_257/2016 du 6 juillet 2016 consid. 3.1, RMA 2016, p. 359 n. 89).

4.2 En l'espèce, l'appelante fait valoir qu'imposer aux enfants B.J._____ et B.K._____ de se rendre en France, notamment lors des prochaines vacances scolaires, risquerait de créer un préjudice difficilement réparable pour ces mineurs, notamment psychique, et que l'octroi de l'effet suspensif permettrait d'éviter de les exposer à des angoisses importantes, s'ils devaient être contraints de séjourner en France. L'appelante relève qu'elle ne refuse pour le surplus nullement l'exercice d'un droit de visite du père sur ses enfants en Suisse et que

A.K. _____ continue d'avoir des contacts réguliers avec ses fils, par le biais de visioconférences.

Ces arguments ne permettent pas de considérer, sur la base d'un examen sommaire du dossier, que l'extension du droit de visite de l'intimé serait immédiatement susceptible d'exposer les enfants au risque d'un préjudice difficilement réparable, du seul fait que le droit de visite serait exercé au domicile du père en France plutôt qu'en Suisse, en particulier parce que la question ne se posera que pour les vacances d'été. En outre, les enfants suivent une thérapie familiale auprès du médiateur [...] et une curatelle de surveillance des relations personnelles a été instaurée en leur faveur, curateur qu'il s'agira d'interpeller. Enfin, une audience d'appel sera tenue à bref délai, au cours de laquelle le régime contesté du droit de visite pourra être débattu devant la Juge unique, ce qui réduit l'enjeu de la question de l'effet suspensif.

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

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 rejetée.
- II.** 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 A.J. _____),
- Me Xavier Rubli (pour A.K. _____),

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 :