

COUR D'APPEL CIVILE

Ordonnance du 9 février 2023

Composition : M. PERROT, juge unique

Greffier : Mme Umulisa Musaby

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

Statuant sur la requête présentée par **R.**_____, à [...], tendant à l'octroi de l'effet suspensif à l'appel qu'il a interjeté contre l'ordonnance rendue le 21 septembre 2022 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte dans la cause le divisant d'avec **L.**_____, à **K.**_____ , le Juge unique de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait et en droit :

1. L._____ (ci-après : l'intimée), née le 24 mars 1980, et R._____ (ci-après : le requérant), né le 2 février 1973, tous deux de nationalité suisse, ont vécu en concubinage.

Deux enfants sont issus de leur relation

- Q._____, né le 11 avril 2009 à [...];
- Y._____, né le 3 avril 2011 à [...].

Les parties se sont séparées en octobre 2021.

Dans les faits, depuis la fin du concubinage des parties, la garde des enfants a été exercée de manière alternée entre elles, du vendredi au vendredi, étant précisé que le requérant avait son domicile à [...] et l'intimée à Z._____. Financièrement, le requérant s'est acquitté des factures relatives aux enfants et l'intimée, qui percevait les allocations familiales, a pris à sa charge les coûts quotidiens des enfants lorsque ces derniers étaient auprès d'elle.

2. Par requête de mesures provisionnelles du 18 mars 2022, l'intimée a notamment conclu, avec suite de frais et dépens, à ce que la garde des enfants lui soit exclusivement attribuée, un droit de visite étant reconnu au père, et à ce que le domicile légal des enfants soit fixé chez elle.

Lors de l'audience de mesures provisionnelles du 9 juin 2022, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte (ci-après : le président) a informé les parties que les enfants seraient entendus, ce qui a été fait le 11 août 2022. Y._____ a refusé que le rapport de son audition soit communiqué à ses parents. En substance, il ressort de l'audition de Q._____ que celui-ci souhaitait que le système de garde alternée pratiqué par ses parents continue.

3. Par ordonnance de mesures provisionnelles du 21 septembre 2022, le président a notamment dit que la garde des enfants serait exercée de manière alternée par leurs parents, d'entente entre ces derniers et à défaut d'entente, en alternance du vendredi à 18 heures au vendredi à 18 heures, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires et des jours fériés (I) et a fixé le domicile légal des enfants auprès de leur mère (II).

S'agissant du chiffre II, le premier juge a considéré qu'il convenait de fixer le domicile des enfants auprès de leur mère, principalement afin d'assurer que ceux-ci ne changent pas d'arrondissement scolaire.

2.

2.1 Par acte du 3 octobre 2022, R. _____ (ci-après : l'appelant) a interjeté appel contre cette ordonnance, en concluant notamment que le domicile légal des enfants soit fixé à son propre domicile.

L. _____ (ci-après : l'intimée) a conclu, avec suite de frais, au rejet de l'appel.

2.2 Invoquant des « vrais nova », le 2 février 2023, l'appelant a requis la suspension du caractère exécutoire du chiffre II du dispositif de l'ordonnance du 21 septembre 2022 jusqu'à droit connu sur l'appel.

A l'appui de son écriture, il a produit un courriel du 25 janvier 2023, par lequel l'intimée lui a annoncé qu'elle déménagerait pour le 1^{er} février 2023 à [...].

Le 7 février 2023, l'intimée a conclu, sous suite de frais, au rejet de la requête d'effet suspensif.

4. A l'appui de sa requête d'effet suspensif, le requérant soutient que le déménagement de l'intimée entraînera un changement de l'arrondissement scolaire des enfants.

Dans ses déterminations sur la requête d'effet suspensif, l'intimée fait valoir que son domicile actuel se trouve à quelques minutes de l'établissement scolaire de Z_____ et que les enfants resteront scolarisés dans cet établissement pour l'année scolaire en cours. Le changement de domicile n'entraînerait aucun préjudice difficilement réparable pour les enfants.

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 138 III 565 consid. 4.3.1, JdT 2015 II 408 ; ATF 137 III 475 consid. 4.1, JdT 2012 II 519 ; TF 5A_336/2017 du 24 juillet 2017 consid. 4 ; TF 5A_131/2016 du 25 avril 2016 consid. 3.1 ; TF 5A_661/2015 du 2 décembre 2015 consid. 5.1 ; TF 5A_403/2015 du 28 août 2015 consid. 5, in Revue suisse de procédure civile [RSPC] 2015 p. 510 ; TF 5A_558/2013 du 11 septembre 2013 consid. 4.2.1).

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).

En cas de garde alternée, le domicile civil des enfants doit être rattaché à celui d'un parent et non à un lieu de résidence déterminé (ATF 147 III 121 consid. 3.2.3). Il se trouve au lieu de résidence avec lequel les liens sont les plus étroits (ATF 144 V 299 consid. 5.3 ; TF 5A_682/2020 du 21 juin 2021 consid. 5.1). Comme dans toutes les affaires concernant des enfants, le bien de l'enfant est primordial lors de la décision sur le domicile de l'enfant et le tribunal doit établir un pronostic basé sur les faits constatés du présent et du passé, afin de déterminer quelle solution correspond selon toute vraisemblance le mieux au bien de l'enfant (TF 5A_242/2022 du 29 août 2022 consid. 3.3.3, FamPra.ch 2022 p. 1000).

Le centre de vie ne doit pas nécessairement être déterminé en fonction de l'endroit où l'enfant est le plus présent, mais peut dépendre d'autres critères, tels que le lieu de la scolarisation et d'accueil pré- et post-scolaire, ou le lieu de prise en charge si l'enfant n'est pas encore scolarisé, la participation à la vie sociale, notamment la fréquentation d'activités sportives et artistiques, la présence d'autres personnes de référence pour l'enfant, comme des grands-parents, etc. (TF 5A_210/2021 du 7 septembre 2021 consid. 4.2 ; cf. Juge délégué CACI 18 avril 2019/217; Juge délégué CACI 5 décembre 2019/646 ; CACI 7 octobre 2021/489).

Il n'est pas arbitraire, s'agissant du lieu de scolarisation et de résidence de l'enfant, sur lequel les parents exercent une garde alternée, de maintenir provisoirement l'enfant dans son école actuelle, ce qui garantit au mieux sa stabilité nonobstant le déménagement de la mère (TF 5A_531/2017 du 16 octobre 2017 consid.5.4).

4.2 En l'espèce, il est vrai que le déménagement de l'intimée, qui habitait jusque-là à Z_____, peut théoriquement impliquer un changement de lieu de scolarisation des enfants. En effet, d'une part, l'art. 63 de la loi vaudoise du 7 juin 2011 sur l'enseignement obligatoire (LEO ; BLV 400.02) dispose que les enfants sont scolarisés dans l'établissement correspondant à l'aire du recrutement du lieu de domicile ou de résidence

des parents (art. 63 al. 1 LEO). D'autre part, le site Internet de la Commune de Z. _____ ([http://www.\[...\]](http://www.[...])) indique que l'établissement primaire de Z. _____ et environs couvre neuf communes, dont Z. _____ et [...], mais non la Commune de K. _____.

Cela étant, l'intimée affirme qu'elle n'a pas l'intention de changer l'établissement scolaire des enfants jusqu'à la fin de l'année scolaire en cours. En outre, on observe que dans la pratique le changement de domicile des parents en cours d'année scolaire ne s'accompagne pas forcément d'un changement d'école. La loi autorise le maintien des enfants dans l'ancienne école. Selon l'art. 64 LEO, en cas de changement de domicile, le département (réd. : le Département de l'enseignement et de la formation professionnelle) peut accorder une dérogation à l'aire de recrutement de manière à permettre à l'élève de terminer l'année scolaire dans la classe où il l'a commencée. Il n'est dès lors pas rendu vraisemblable que les enfants Q. _____ et Y. _____ ne pourront pas terminer l'année scolaire en cours dans l'établissement scolaire de Z. _____. A cela s'ajoute que les pièces 7 à 10 produites à l'appui de l'appel établissent qu'une bonne partie des activités extrascolaires des enfants se déroule déjà à K. _____. Le déménagement de la mère dans cette commune n'impliquera pas un changement pour les enfants qui s'y rendent à l'heure actuelle pour la musique et la natation. Au vu de ces circonstances, la stabilité des enfants ne paraît pas mise à mal par un changement de domicile de leur mère. Dans ces conditions, le fait que le requérant reçoive les factures relatives aux coûts des enfants n'est pas une circonstance suffisante pour modifier le domicile légal des enfants pendant la durée de la procédure d'appel. S'agissant des arguments des parties relatifs à la période postérieure à la rentrée scolaire 2023-2024, leur bien-fondé sera examiné dans l'arrêt sur appel, étant précisé qu'une audience d'appel sera fixée bien avant celle-ci.

Le requérant ne rend dès lors pas vraisemblable l'existence d'un préjudice difficilement réparable justifiant de suspendre en l'état l'exécution du chiffre II du dispositif de l'ordonnance attaquée ou de

statuer à titre de mesures superprovisionnelles sur le domicile légal des enfants.

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,
le 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.

Le juge unique :

La greffière:

Du

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

- Me Manuel Mouro, avocat (pour R. _____)
- Me Patricia Michellod, avocate (pour L. _____)

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

- M. le Président 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: