

**COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Ordonnance du 16 août 2023

---

Composition : M. SEGURA, juge unique  
Greffière : Mme Logoz

\* \* \* \* \*

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

Statuant sur la requête présentée par **G.**\_\_\_\_\_, à [...], tendant à l'octroi de l'effet suspensif à l'appel qu'elle a interjeté contre l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale rendue le 31 juillet 2023 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause la divisant d'avec **P.**\_\_\_\_\_, à [...], le Juge unique de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

## **En fait et en droit :**

### **1.**

**1.1** Les époux G.\_\_\_\_\_ (ci-après : l'appelante), née le [...] 1980 et P.\_\_\_\_\_ (ci-après : l'intimé), né le [...] 1982, se sont mariés le [...] 2016.

Un enfant est issu de leur union : R.\_\_\_\_\_, né le [...] 2015.

Les parties vivent séparées depuis le 13 avril 2023.

**1.2** Le 17 avril 2023, l'intimé a saisi le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne (ci-après : le président) d'une requête de mesures superprovisionnelles et protectrices de l'union conjugale tendant notamment à ce que la garde de fait de l'enfant R.\_\_\_\_\_ lui soit confiée et à la fixation de l'entretien convenable de l'enfant.

**1.3** Par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 17 avril 2023, le président a notamment confié la garde l'enfant R.\_\_\_\_\_ à l'intimé (III) et a dit que ladite ordonnance resterait en vigueur jusqu'à droit connu sur la requête de mesures protectrices de l'union conjugale (VI).

Par procédés écrits des 15 et 16 mai 2023, l'intimée a conclu à ce que les mesures superprovisionnelles prises le 17 avril 2023 soient révoquées.

A l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale tenue \_\_\_\_\_ le 16 mai 2023, le président a réitéré dites mesures superprovisionnelles.

**1.4** Le 23 mai 2023, l'intimé a déposé un nouveau procédé écrit tendant entre autres à ce que la garde l'enfant R.\_\_\_\_\_ lui soit confiée, à la réglementation du droit de visite de l'appelante et à ce que l'entretien

convenable de l'enfant et la contribution d'entretien due par l'intimée en faveur de son fils soient déterminées à dire de justice selon les précisions qui seraient apportées en cours d'instance.

Le même jour, l'appelante a également déposé un procédé écrit dans lequel elle a requis la révocation des mesures superprovisionnelles, notamment le chiffre III de l'ordonnance de mesures superprovisionnelles de l'union conjugale rendue le 17 avril 2023, et a conclu à l'instauration d'une garde partagée sur l'enfant R.\_\_\_\_\_.

**1.5** Par ordonnance de mesures superprovisionnelles de l'union conjugale du 7 juin 2023, le président a notamment fixé le lieu de résidence de l'enfant R.\_\_\_\_\_ au domicile de l'intimé, qui en exerçait par conséquent la garde de fait (I), a dit que l'appelante bénéficierait d'un libre et large droit de visite sur son fils à exercer d'entente avec l'intimé (II), a réglementé le droit de visite de l'appelante à défaut de meilleure entente (III), a dit que l'ordonnance resterait en vigueur jusqu'à droit connu sur la requête de mesures protectrices de l'union conjugale (VI) et a dit que cette ordonnance, rendue sans frais, était immédiatement exécutoire (VII).

**1.6** Dans le délai qui lui a été imparti à cet effet lors de l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 6 juin 2023, l'intimé a, notamment, chiffré les conclusions relatives à la contribution d'entretien due par l'appelante en faveur de l'enfant R.\_\_\_\_\_, fixant l'entretien convenable de ce dernier à 1'548 fr. 30, allocations familiales non déduites, et la pension alimentaire due par l'appelante en faveur de son fils à 1'148 fr. dès le 1<sup>er</sup> juin 2023. Il a en outre conclu au maintien de la garde de l'enfant en sa faveur.

**1.7** Le 26 juin 2023, l'appelante a déposé des déterminations par lesquelles elle a notamment conclu à ce que la garde de l'enfant R.\_\_\_\_\_ lui soit confiée, à la réglementation du droit de visite de l'intimé et à ce que celui-ci soit tenu de contribuer à l'entretien de son fils par le versement d'une pension mensuelle de 1'148 francs.

**2.** Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du

31 juillet 2023, le président a rappelé les chiffres I à IV de la convention signée par les parties à l'audience du 6 juin 2023 et ratifiée séance tenante pour valoir ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale, libellée comme suit :

- « I. autorise P.\_\_\_\_\_ et R.\_\_\_\_\_ à vivre séparés pour une durée indéterminée, étant précisé que la date de séparation effective est le 13 avril 2023 ;
- II. attribue la jouissance du domicile conjugal, sis [...], [...] à P.\_\_\_\_\_, à charge pour lui de s'acquitter de toutes les charges y afférentes ;
- III. Chaque partie adhère à ce que le passeport de R.\_\_\_\_\_ soit déposé au greffe du Tribunal d'arrondissement de Lausanne dans les 24 heures suivant la signature de la présente convention partielle et ce à tout le moins jusqu'à ce qu'une garde alternée soit effective ;
- IV. Chaque parent adhère à la mise en place d'une thérapie sur leur coparentalité et contactera à cet effet tout thérapeute ou centre thérapeutique, de concert avec le conseil respectif, dans un délai au 30 juin 2023. »

Le président a en outre fixé le lieu de résidence de l'enfant R.\_\_\_\_\_ au domicile de son père P.\_\_\_\_\_, qui en exercerait la garde de fait (II), a dit que G.\_\_\_\_\_ bénéficierait d'un libre et large droit de visite sur son fils R.\_\_\_\_\_, à exercer d'entente avec P.\_\_\_\_\_ (III), a dit qu'à défaut d'entente, G.\_\_\_\_\_ pourrait avoir son fils auprès d'elle un week-end sur deux, du vendredi soir à la sortie de l'école, à charge pour elle d'aller l'y chercher, au lundi matin à la reprise de l'école, à charge pour elle de l'y emmener ; du mercredi à la sortie de l'école, à charge pour elle d'aller l'y chercher, au jeudi matin à la reprise de l'école, à charge pour elle de l'y emmener ; durant la moitié des vacances scolaires, alternativement à Noël ou Nouvel An, Pâques ou l'Ascension, ainsi qu'à Pentecôte ou au Jeûne fédéral (IV), a dit que le montant assurant l'entretien convenable de l'enfant R.\_\_\_\_\_ s'élevait à 969 fr. 45 par mois, allocations familiales par 400 fr. déduites (V), a dit que G.\_\_\_\_\_ contribuerait à l'entretien de son

fils R.\_\_\_\_\_, par le régulier versement, d'avance le premier de chaque mois, d'une pension mensuelle d'un montant de 1'100 fr. dès et y compris le 1<sup>er</sup> juin 2023 (VI), a interdit aux parties, sauf accord de l'une ou de l'autre, de quitter le territoire suisse avec l'enfant R.\_\_\_\_\_. (VII), a ordonné à la Police cantonale vaudoise d'inscrire l'enfant R.\_\_\_\_\_ dans le système informatisé de Police RIPOL et SIS en vertu des art. 15 al. 1, let. c, ch. 2, et al. 3, let. j LSIP (Loi fédérale sur les systèmes d'information de police de la Confédération du 13 juin 2008 ; RS 361) (VIII) et a déclaré l'ordonnance, rendue sans frais, immédiatement exécutoire (IX).

**3.** Par acte du 11 août 2023, G.\_\_\_\_\_ a interjeté appel contre cette ordonnance, en concluant en substance à la réforme des chiffres II et VI de son dispositif en ce sens qu'une garde alternée sur l'enfant R.\_\_\_\_\_ soit instaurée et que la contribution due pour son entretien soit fixée sur la base des revenus effectifs des parties, en fonction notamment des relevés bancaires dont elle a requis la production en mains de l'intimé. L'appelante a requis en outre requis que l'effet suspensif soit restitué à l'appel, principalement en lien avec la contribution d'entretien de l'enfant mise à sa charge.

Le 15 août 2023, P.\_\_\_\_\_ a conclu au rejet de la requête d'effet suspensif, dans la mesure de la recevabilité de l'appel.

#### **4.**

**4.1** L'appelante fait valoir que l'octroi de l'effet suspensif serait justifié par le préjudice manifeste et substantiel qui lui serait causé en l'absence d'une telle mesure.

#### **4.2**

**4.2.1** 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 137 III 475 consid. 4.1 ; TF 5A\_941/2018 du 23 janvier 2019 consid. 5.3.2 ; TF 5A\_403/2015 du 28 août 2015 consid. 5 ; TF 5A\_419/2014 du 9 octobre 2014 consid. 7.1.2).

**4.2.2** Selon un principe général, l'effet suspensif ne peut être octroyé à un recours ayant pour objet une décision rejetant une demande (TF 5A\_197/2022 du 24 juin 2022 consid. 3.4.3 et les réf. citées ; TF 5A\_881/2017 du 23 janvier 2018 consid. 2.3, in RSPC 2018 p. 235 ; JdT 2020 III 121). En effet, faute de condamner une partie à faire ou ne pas faire quelque chose, de créer un droit ou d'en éteindre un, une décision de rejet ne prend aucune mesure qu'il pourrait y avoir lieu de suspendre pendant la procédure de recours (Grisel, Traité de droit administratif, vol. II, 1984, p. 923). La suspension d'une telle décision, qui n'impliquerait pas l'admission de la demande, n'aurait aucun effet. En outre, la partie appelante ne saurait en principe obtenir, par les mécanismes de l'art. 315 al. 2 CPC, l'exécution anticipée de la conclusion qu'elle a prise en appel et n'a pas obtenue en première instance (Juge unique CACI 18 mai 2021/ES17 consid. 4.1.1).

En revanche, il n'apparaît pas exclu de requérir de l'autorité d'appel le prononcé de mesures conservatoires superprovisionnelles,

lorsque le premier juge a refusé les mesures provisionnelles requises en première instance. Lorsqu'il faut considérer la requête d'effet suspensif comme une requête de mesures conservatoires tendant en réalité à l'octroi anticipé de la conclusion prise en appel, alors l'appelant doit démontrer l'existence d'un intérêt supérieur. Un tel pouvoir doit être exercé avec retenue. Seuls des cas où le refus du premier juge d'ordonner des mesures provisionnelles pourrait causer à l'appelant une atteinte irréversible à ses intérêts peuvent justifier le prononcé d'une mesure conservatoire (JdT 2020 III 121). Il faut en outre une extrême urgence (cf. art. 265 al. 1 CPC).

**4.2.3** En matière de garde, des changements trop fréquents peuvent être préjudiciables à l'intérêt de l'enfant. Par conséquent, lorsque la décision de mesures provisionnelles statue sur la garde ou modifie celle-ci de sorte que l'enfant devrait être séparé du parent qui prenait régulièrement soin de lui au moment de l'ouverture de la procédure ayant donné lieu à la décision attaquée, le bien de l'enfant commande alors, dans la règle, de maintenir les choses en l'état et de laisser celui-ci auprès de la personne qui lui sert actuellement de référence. La requête d'effet suspensif du parent qui entend conserver la garde doit ainsi être admise, sauf si le maintien de la situation antérieure met en péril le bien de l'enfant ou encore si l'appel paraît sur ce point d'emblée irrecevable ou manifestement infondé (ATF 144 III 469 consid. 4.2.1 ; ATF 138 III 565 consid. 4.3.2, JdT 2015 II 408 ; TF 5A\_941/2018 du 23 janvier 2019 consid. 5.3.2 ; TF 5A\_648/2014 du 3 octobre 2014 consid. 3.2.2 ; TF 5A\_780/2012 du 8 novembre 2012 consid. 3.3.2).

**4.2.4** Dans le cadre de la pesée des intérêts, on peut recourir aux critères appliqués par le Tribunal fédéral pour la question de l'octroi de l'effet suspensif pour des sommes d'argent. En cas de créance d'aliments, il faudrait partir du principe d'un dommage juridique irréparable dans le cas où le requérant rendrait vraisemblable que l'exécution du paiement de la créance d'aliments auquel il a été condamné en première instance le mettrait dans des difficultés financières ou si le remboursement des sommes finalement reconnues comme indues semble difficile. Toutefois, si

la créance d'aliments demeure litigieuse tout au long de la procédure de mesures provisionnelles, un sursis à l'exécution priverait la partie intimée des moyens nécessaires pour couvrir ses besoins. Le Tribunal fédéral accorde une certaine importance à cet élément, dans la mesure où il n'admet l'effet suspensif au moment du dépôt de la demande que lorsque les dettes d'aliments en cause constituent un arriéré et ne sont donc pas nécessaires à la couverture des besoins (par ex. TF 5A\_842/2015 du 26 mai 2016 consid. 2, publié aux ATF 142 III 518, cité in Bohnet, Commentaire romand, Code de procédure civile, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2019, n. 7 ad art. 315 CPC ; CACI 11 janvier 2023/ES2).

En d'autres termes, en règle générale, l'effet suspensif est accordé pour les pensions arriérées, à tout le moins lorsqu'elles ne sont plus nécessaires pour assurer la couverture des besoins du créancier, mais non pour les pensions courantes (TF 5A\_661/2015 du 2 décembre 2015 consid. 5.2 ; TF 5A\_780/2015 du 22 octobre 2015 ; TF 5A\_954/2012 du 30 janvier 2013 consid. 4).

## **4.3**

**4.3.1** En l'espèce, s'agissant de la fixation du lieu de résidence de l'enfant et partant de l'attribution de la garde de fait, la décision attaquée doit être considérée comme une décision de rejet dès lors qu'elle confirme l'attribution de la garde de l'enfant à l'intimé, que ce dernier s'était vu confié à titre superprovisionnel, et écarte ainsi les conclusions de l'appelante tendant à l'instauration d'une garde alternée, respectivement à l'attribution de la garde de l'enfant en sa faveur. Dans cette mesure, la requête d'effet suspensif est sans objet.

Même si l'on devait admettre qu'il s'agissait d'une requête de mesures superprovisionnelles conservatoires tendant à ce que la garde de l'enfant soit provisoirement confiée à l'appelante jusqu'à droit connu sur l'appel, il y aurait lieu dans tous les cas de vérifier l'existence d'un intérêt supérieur et d'une extrême urgence. La réalisation de ces deux conditions n'est toutefois pas démontrée par l'appelante, dès lors que celle-ci n'a rien allégué à ce sujet. Il lui appartenait en effet de démontrer que le refus

d'ordonner les mesures sollicitées pourrait causer une atteinte irréversible, ce qu'elle n'a pas fait, étant par surabondance rappelé qu'il n'est généralement pas nécessaire de prononcer des mesures conservatoires en matière de réglementation de la garde comme en l'espèce.

Au surplus, il ne ressort pas du dossier que l'enfant serait auprès de l'intimé en tel danger immédiat que l'on ne saurait attendre l'arrêt qui sera rendu au terme de la procédure de deuxième instance. Au surplus, on rappellera qu'en règle générale, le bien de l'enfant commande de maintenir les choses en l'état et de laisser celui-ci auprès de la personne qui lui sert de référence le temps de la procédure d'appel.

#### **4.3.2**

**4.3.2.1** S'agissant des contributions d'entretien mises à la charge de l'appelante, le premier juge a arrêté les coûts directs de l'enfant R. \_\_\_\_\_ selon la méthode du minimum vital élargi du droit de la famille à 969 fr. 45, allocations familiales par 400 fr. déduites. Il a en outre considéré, sur le vu des fiches de salaire de l'appelante pour son activité de « personal trainer et gym instructor » et du contrat qu'elle avait conclu avec la société [...] que ses revenus mensuels nets moyens se montaient à 10'832 fr. 35, soit 2'105 fr. 10 pour son activité salariée auprès de [...] et 8'727fr. 25 pour sa rémunération en lien avec la société précitée, que son minimum vital du droit de la famille se montait 5'974 fr. 40, de sorte qu'elle bénéficiait d'un disponible de 4'857 fr. 95. Selon l'ordonnance entreprise, le revenu mensuel net de l'intimé se montait à 7'979 fr. 70 et son minimum vital à 4'529 fr. 60, si bien que son budget d'entretien présentait un disponible mensuel de 3'450 fr. 10. En application du principe d'équivalence entre la prise en charge de l'enfant en nature et l'entretien en espèces, l'appelante s'est vu mettre à sa charge une pension alimentaire en faveur de R. \_\_\_\_\_ d'un montant arrondi de 1'100 fr. (969 fr. 45 pour ses coûts directs et 150 fr. pour sa part à l'excédent familial). L'autorité intimée a pour le surplus renoncé à une répartition de l'excédent entre les parties, ces dernières disposant d'un disponible

pratiquement identique après versement de la contribution d'entretien de l'enfant.

**4.3.2.2** Concernant tout d'abord les contributions d'entretien courantes, il apparaît *prima facie* que l'appelante est en mesure de s'acquitter de la pension en faveur de son fils durant la procédure de deuxième instance – sans que le paiement de cette contribution n'entame ses propres besoins de subsistance –, son disponible se montant à 4'857 fr. 95. En particulier, il n'apparaît pas à ce stade que le raisonnement tenu par le premier juge en ce qui concerne les revenus réalisés en lien avec la société [...] prête le flanc à la critique, dès lors que c'est bien elle qui a conclu le contrat de collaboration avec la précitée, que les factures ont été établies à son nom et qu'il importe finalement peu de savoir sur quel compte bancaire ont été versés les honoraires perçus en lien avec cette activité. Au surplus, l'appelante n'allègue ni *a fortiori* ne démontre qu'elle ne pourrait obtenir la restitution des montants versés en trop si elle devait finalement obtenir gain de cause. Partant, le risque de préjudice difficilement réparable ne peut être retenu.

Concernant ensuite les arriérés de pension du 1<sup>er</sup> juin 2023 au 31 août 2023, l'effet suspensif sera également refusé, faute pour l'appelante d'avoir rendu vraisemblable un préjudice difficilement réparable. En effet, elle n'apporte aucun élément de preuve susceptible de démontrer qu'elle ne serait pas en mesure de rembourser l'arriéré de pensions dû à son à son mari, par 3'300 fr., sans se mettre dans des difficultés pécuniaires.

**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 Leonardo José Muniz de Almeida (pour G. \_\_\_\_\_),
- Me Priscilla Dias (pour P. \_\_\_\_\_),

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

- M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.

La présente ordonnance peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi 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 :