

COUR D'APPEL CIVILE

Ordonnance du 22 septembre 2022

Composition : Mme BENDANI, juge unique
Greffier : Mme Umulisa Musaby

Art. 261 al. 1, 265 al. 1 et 315 al. 4 let. b et al. 5 CPC

Statuant sur la requête de mesures superprovisionnelles présentée par **A.L.**_____, à Morges, dans le cadre de l'appel qu'il a interjeté contre l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale rendue le 6 septembre 2022 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte dans la cause le divisant d'avec **B.L.**_____, à Morges, la Juge unique de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait et en droit :

1. A.L._____ (ci-après : le requérant), né le 13 octobre 1988, de nationalité suisse, et B.L._____ (ci-après : l'intimée), née [...] le 7 février 1993, de nationalité ukrainienne, se sont mariés le 3 juin 2016.

Deux enfants sont nés de cette union :

- Z._____, née le 19 juillet 2016 à Morges ;
- W._____, né le 26 juillet 2018 à Morges.

2.

2.1 Le 20 novembre 2019, à la suite d'une requête de mesures protectrices de l'union conjugale déposée par l'intimée le 10 octobre 2019, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte (ci-après : le président) a tenu une audience, lors de laquelle les parties ont passé une convention, ratifiée pour valoir prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale, dont la teneur est notamment la suivante :

- «I. Les époux A.L._____ et B.L._____ conviennent de vivre séparés pour une durée indéterminée, étant précisé que la séparation effective date du 10 octobre 2019.
- II. La jouissance du domicile conjugal sis [...], à 1110 Morges, est attribuée à B.L._____, à charge pour elle d'en payer le loyer et les charges.
- III. La garde des enfants Z._____, née le 19 juillet 2016, et W._____, né le 26 juillet 2018, est confiée à leur mère B.L._____.
- IV. A.L._____ bénéficiera sur ses enfants Z._____ et W._____ d'un libre et large droit de visite à exercer d'entente entre les parties. A défaut d'entente, il pourra avoir ses enfants auprès de lui, à charge pour lui d'aller les chercher là où ils se trouvent et de les y ramener
 - un week-end sur deux, du vendredi soir à 18h00 au dimanche soir à 18h00,
 - chaque semaine du mercredi à 18h00 au jeudi à l'entrée de la garderie à 14h30,
 - ainsi que durant la moitié des vacances scolaires et des jours fériés. Il est précisé que B.L._____ aura ses enfants le 24 décembre 2019 et A.L._____ les aura le 25 décembre 2019 ainsi que quelques jours durant les Fêtes, à fixer d'entente entre les parties.(...)."

2.2 Le 29 juin 2022, par requête de mesures protectrices de l'union conjugale et de mesures superprovisionnelles, le requérant a conclu, en substance, au retrait de la garde des enfants à leur mère, la garde lui étant exclusivement confiée, alléguant que les enfants étaient victimes de violences de la part de leur mère et de son compagnon [...].

Le même jour, le président a rejeté la requête de mesures superprovisionnelles.

2.3

2.3.1 Le 5 juillet 2022, le président a reçu une copie d'un signalement que la Dre Mélanie Pasche, à la demande du requérant, avait adressé à la Justice de paix du district du Jura-Nord vaudois pour les coups portés au visage des enfants le 29 mars 2022. Était joint à cet envoi le rapport d'enquête préalable, établi le 28 juin 2022 par la Direction générale de l'enfance et de la jeunesse (ci-après : DGEJ), dont on extrait notamment ce qui suit :

« [...] Les enfants semblent vivre un profond conflit de loyauté qui les poussent à avoir des propos contradictoires : chez la psychologue et à l'hôpital (sic) (amenés par le père), ils ont pu s'exprimer sur des violences vécues chez la mère. Chez nous (amenés par leur mère), Z._____ a nié être victime de violences de la part de sa mère, tout en ajoutant que le père les oblige à tenir ces propos. Mais les marques sur le visage des enfants, notamment le jour du constat de coup, nous interpellent. Nous avons fait une demande d'appréciation pénale, qui complétera la plainte que le père est allé déposer envers Mme B.L._____ pour ces coups qui auraient été portés sur les enfants. En plus du danger physique et psychologique, il y aurait aussi un danger de négligence, lié au fait que la mère aurait laissé ses enfants seuls à la maison le soir. En attendant l'éventuelle enquête pénale, nous proposons à votre Autorité :

- L'ouverture d'une enquête UEMS afin de permettre une meilleure détermination concernant la garde des enfants.
- Qu'une mesure de médiation parentale soit instaurée.
- De mettre en place une intervention de l'ISMV [intervention soutenante en milieu de vide] au domicile des deux parents, afin d'obtenir une évaluation plus fine du fonctionnement parental face aux enfants.
- De transmettre ce présent rapport d'appréciation au Tribunal d'arrondissement de La Côte, le couple parental étant actuellement en procédure de divorce. [...] »

La DGEJ a en outre proposé une saisie de l'autorité de protection de l'enfant et une action avec mandat de surveillance (307

CC). Il a précisé que l'appréciation pénale a été effectuée le 15 juin 2022.

2.3.2 Au cours des mois de juillet et août 2022, le requérant, procédant seul, a déposé plus d'une dizaine de requêtes de mesures superprovisionnelles tendant à ce que la garde des enfants lui soit exclusivement confiée.

2.3.4 Par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 9 août 2022, le président a notamment rejeté la conclusion tendant à ce que la garde des enfants soit retirée à l'intimée. Considérant toutefois qu'il était dans l'intérêt des enfants d'avoir des contacts avec leur père pendant leurs vacances avec leur mère, il a astreint l'intimée à mettre à disposition des enfants un téléphone de manière à ce qu'ils puissent parler librement à leur père chaque lundi, de 18 h à 18h30, durant les vacances scolaires, puis un lundi sur deux, le lundi qui suit le week-end durant lequel les enfants auraient été chez leur mère, de 18 h à 18h30, jusqu'à l'audience agendée au 2 septembre 2022.

2.3.5 Par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 10 août 2022, le président a confié à la DGEJ, Office régional de protection des mineurs (ci-après : ORPM) du Nord, un mandat de surveillance éducative à forme de l'art. 307 al. 3 CC, le représentant ayant pour mission de veiller au bon développement des enfants Z. _____ et W. _____, de mettre en œuvre une intervention de l'ISMV (réd. : intervention soutenante en milieu de vie) au domicile des deux parents, de dispenser aux parents les conseils nécessaires pour préserver les enfants du conflit parental et de signaler au président tout évènement nécessitant la mise en œuvre urgente de mesure de protection en faveur des enfants.

Par une autre ordonnance de mesures superprovisionnelles du 10 août 2022, le président a confié à l'Unité d'évaluation et missions spécifiques (ci-après : UEMS) de la DGEJ un mandat d'évaluer la situation familiale et de formuler toutes propositions utiles dans l'intérêt des enfants s'agissant de l'attribution de l'autorité parentale, de la garde, de la

fixation des relations personnelles avec le parent non gardien et d'éventuelles mesures de protection.

2.3.6 Par courrier du 23 août 2022, l'ORPM a informé le président que le dossier était attribué à [...], assistante sociale, pour le mandat de surveillance à forme de l'art. 307 al. 3 CC.

2.3.7 Le 24 août 2022, une curatelle de représentation à forme de l'art. 306 al. 2 CC a été instituée en faveur des enfants Z._____ et W._____ et Me [...] désignée en qualité de curatrice.

2.4 Par courrier du 26 août 2022, l'intimée s'est déterminée sur les multiples requêtes du requérant, et a pris les conclusions, à titre superprovisionnel et de mesures protectrices de l'union conjugale, suivantes :

- « I. Rejeter la totalité des requêtes déposées par M. A.L._____,
- II. Ordonner un changement de thérapeute pour le suivi psychologique des enfants Z._____ et W._____.
- III. Ordonner un droit de visite médiatisé du père jusqu'à droit connu sur l'enquête du DGEJ.
- IV. Supprimer le droit de visite du père sur ses enfants le mercredi.
- V. Faire interdiction à M. A.L._____, sous la menace de la peine d'amende de l'art. 292 CP, d'interroger les enfants sur de prétendus actes de maltraitance de la mère ou de M. [...] ou de toute autre personne, en particulier via des questions fermées et d'enregistrer les enfants sur ces sujets.
- VI. Suspendre provisoirement le droit du père de téléphoner à ses enfants.
- VII. Ordonner une expertise pédopsychiatrique sur les enfants Z._____ et W._____ ».

2.5 Le 1^{er} septembre 2022, le requérant a déposé une nouvelle requête de mesures superprovisionnelles, demandant à nouveau que la garde des enfants lui soit attribuée. Était joint à sa requête un constat médical établi le 31 août 2022 par la Dre Pasche, à la demande du requérant, aux termes duquel il a été constaté une lésion cutanée au bras droit avec la présence de quatre marques de griffures d'ongles au-dessus du coude au niveau médiale du bras droit ainsi qu'une lésion cutanée crouteuse à l'épaule droite. Selon la Dre Pasche, le père a expliqué que la

mère était violente avec les deux enfants et qu'il avait déjà consulté pour un constat de coup le 19 mars 2022 pour un coup de poing de la part de la mère dans la tempe.

Le président a rejeté la requête du requérant, considérant que la condition d'urgence n'était pas réalisée.

2.6 Par ordonnance de mesures superprovisionnelles du même jour, faisant suite à la requête de l'intimée, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte (ci-après : la présidente) a donné ordre au requérant de remettre immédiatement les enfants à leur mère, sous la menace de la peine d'amende prévue par l'article 292 CP en cas d'insoumission à une décision de l'autorité (I). Cette décision était consécutive au refus du père de ramener les enfants chez leur mère après son droit de visite du mercredi à 18 h au jeudi à l'entrée de l'école, étant précisé que les enfants n'avaient pas été emmenés à l'école le jeudi par leur père.

2.7 Le 2 septembre 2022, la présidente a tenu une audience de mesures protectrices de l'union conjugale, lors de laquelle les parties, ainsi que les deux curatrices des enfants, ont été entendues.

[...] a indiqué avoir discuté avec sa responsable afin d'accélérer la mise en œuvre de l'évaluation par l'UEMS. La présidente a informé les parties qu'elle écrira à l'UEMS pour soutenir cette démarche.

3.

3.1 Par prononcé partiel du 6 septembre 2022, la présidente a suspendu les appels téléphoniques instaurés par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 9 août 2022 jusqu'à droit connu ensuite de l'audience du 9 décembre 2022 à 9 h (I), a modifié le chiffre IV de la convention signée par les parties le 20 novembre 2019 et ratifiée pour valoir prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale en ce sens que le requérant pourra avoir ses enfants Z._____, née le 19 juillet 2016, et W._____, né le 26 juillet 2018, auprès de lui le mercredi de la sortie

de l'école jusqu'à 18 h, un week-end sur deux du vendredi à la sortie de l'école au dimanche à 18 h, ainsi que durant la moitié des vacances scolaires et jours fériés, jusqu'à droit connu ensuite de l'audience du 9 décembre 2022 (II), a ordonné l'instauration d'une curatelle d'assistance éducative et de surveillance des relations personnelles au sens de l'art. 308 al. 1 et 2 CC, en remplacement de la mesure de surveillance au sens de l'art. 307 al. 3 CC, avec pour mission de veiller au bon développement des enfants W. _____ et Z. _____, de mettre en œuvre une intervention de l'ISMV au domicile des deux parents, de dispenser aux parents les conseils nécessaires pour préserver les enfants du conflit parental et d'adapter si nécessaire, les modalités du droit de visite, ainsi que de signaler au président tout événement nécessitant la mise en œuvre urgente de mesure de protection en faveur des enfants (III), a désigné [...], assistante sociale pour la protection des mineurs, en qualité de curatrice des enfants Z. _____ et W. _____ (IV), a suspendu les suivis pédopsychiatriques concernant Z. _____ et W. _____ jusqu'à droit connu sur l'expertise pédopsychiatrique (V), a fait interdiction au requérant et à l'intimée de questionner ouvertement les enfants sur le déroulement du temps passé chez l'autre parent et sur de prétendus actes de maltraitements ainsi que d'enregistrer les enfants sur ces sujets (VI), a statué sur les frais judiciaires et dépens (VIII) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (IX).

S'agissant de la modification de la garde des enfants, la présidente a considéré que les allégations du requérant étaient à ce stade non prouvées et qu'il convenait d'attendre le résultat de diverses mesures d'instruction avant de trancher.

3.2 Par courrier du 6 septembre 2022, la présidente a alerté l'UEMS sur l'urgence de la situation et l'a invité à une mise en œuvre rapide de l'évaluation.

Par courrier du 14 septembre 2022, la responsable de l'UEMS a informé la présidente que le mandat d'évaluation avait été confié à [...] et qu'un délai minimum de quatre mois à compter de ce courrier était

nécessaire pour mener à bien l'évaluation, des conclusions hâtives pouvant provoquer des bouleversements inopportuns pour les enfants. Elle a ajouté que [...] prendrait contact avec la présidente si des éléments importants devaient nécessiter une modification rapide de la situation.

4.

4.1 Le requérant a interjeté un appel contre le prononcé du 2 septembre 2022, concluant notamment à son annulation et à ce que la garde de ses enfants Z._____ et W._____ lui soit immédiatement attribuée jusqu'à droit connu sur la cause au fond. Il a également déposé une demande intitulée « requête d'effet suspensif » dont les conclusions principales sont les suivantes :

- "II. **DIT** que l'appelant reçoit immédiatement la garde exclusive des enfants Z._____ née le 19 juillet 2016 et W._____ né le 26 juillet 2018 jusqu'à droit connu sur le fond de la présente cause ;
- III. **REVOQUE** le chiffre III et IV en ce sens que Madame [...] est relevée de son mandat de curatrice des enfants Z._____ née le 19 juillet 2016 et W._____ né le 26 juillet 2018 ;
- IV. **REVOQUE** le mandat de curatelle à teneur de l'art. 307 CC ;
- V. **ORDONNE** à l'autorité inférieure de requérir la consolidation pénale liée au rapport de la DGEJ du 28 juin 2022 ;

(...)

Il a également pris des conclusions subsidiaires, comme il suit :

- "VII. **REVOQUE** le chiffre I du prononcé partiel du 6 septembre 2022 dans la cause [...] en ce sens que les appels téléphoniques soient **immédiatement** repris tels qu'instaurés par l'ordonnance de mesures superprovisionnelles du 9 août 2022, toutefois, le jour de l'appel sera chaque mardi soir de 18h00 à 18h30 - **PRECISE** à l'Intimée que les appels peuvent s'effectuer par visio-conférence ;
- VIII. **DIT** que l'appelant pourra garder les enfants Z._____ née le 19 juillet 2016 et W._____ né le 26 juillet 2018 du mercredi au jeudi matin jusqu'à la rentrée de classe le matin - **DIT** que l'appelant pourra garder les enfants du vendredi au lundi matin jusqu'à la rentrée de classe - **DIT** que l'appelant pourra récupérer les enfants chaque lundi de 9h00 à 18h00 quand il ne bénéficie pas du week-end, à charge à la mère de les amener et les récupérer au lieu de remise des enfants habituel à Cheseaux ;
- IX. **ORDONNE** toutes autres mesures ou conclusions utiles ;

X. REJETTE toutes autres ou plus amples conclusions."

A l'appui de ses conclusions d'appel, il a produit un échange de correspondance qui a eu lieu aux mois de juillet et août 2022 entre le président et lui. A l'appui de sa requête, il a produit des photographies attestant des lésions sur le corps de ses enfants.

4.2 L'intimée n'a pas été invitée à procéder.

5.

5.1

5.1.1 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 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).

5.1.2 En vertu de l'art. 261 al. 1 CPC, le tribunal ordonne les mesures provisionnelles nécessaires lorsque le requérant rend vraisemblable qu'une prétention dont il est titulaire est l'objet d'une atteinte ou risque de l'être (let. a) et que cette atteinte risque de lui causer un préjudice difficilement réparable (let. b). Toute mesure provisionnelle présuppose la nécessité d'une protection immédiate en raison d'un danger imminent menaçant ses droits (Bohnet, Commentaire romand, Code de procédure civile, 2^e éd., Bâle 2019, n. 10 ad art. 261 CPC). Le requérant doit ainsi rendre vraisemblable qu'il s'expose, en raison de la durée nécessaire pour rendre une décision définitive, à un préjudice qui ne pourrait pas être entièrement supprimé même si le jugement à intervenir devait lui donner gain de cause (TF 4A_611/2011 du 3 janvier 2012 consid. 4.1 ; Juge unique CACI 21 mai 2021 consid. 4.1.2 et les réf. citées).

5.1.3 Conformément à l'art. 265 al. 1 CPC, en cas d'urgence particulière, notamment s'il y a risque d'entrave à leur exécution, le tribunal peut ordonner des mesures provisionnelles immédiatement, sans entendre la partie adverse.

Pour obtenir le prononcé de mesures superprovisionnelles (art. 265 CPC), le requérant doit rendre vraisemblables les conditions présidant à l'octroi de mesures provisionnelles - à savoir qu'une prétention dont l'intéressé est titulaire est l'objet d'une atteinte ou risque de l'être et que cette atteinte risque de lui causer un préjudice difficilement réparable (art. 261 al. 1 CPC) - et, au surplus, que le danger est particulièrement imminent (Bohnet, op. cit., n. 4 ad art. 265 CPC). Le pouvoir conféré au juge d'ordonner une mesure sans avoir entendu la partie visée a pour objectif d'éviter qu'un préjudice ne soit causé aux droits en litige entre le moment où le juge est requis d'ordonner des mesures provisionnelles et celui où il statue contradictoirement. Il faut, et il suffit, pour justifier un prononcé immédiat que le risque qu'une atteinte survienne avant la décision provisionnelle apparaisse vraisemblable. Il ne s'agit pas d'une immédiateté temporelle, mais d'une probabilité d'occurrence dans un laps

de temps donné, qui est celui nécessaire au prononcé de la décision provisionnelle (Juge unique CACI 18 novembre 2015/613).

Des mesures superprovisionnelles peuvent être ordonnées dans le cadre d'une procédure d'appel ayant pour objet des mesures provisionnelles ou protectrices de l'union conjugale si des faits nouveaux, c'est-à-dire postérieurs au moment où le juge de première instance a gardé la cause à juger, justifient, vu l'urgence, de modifier les mesures ordonnées en première instance pour la durée de la procédure d'appel (Juge unique CACI 11 novembre 2021/ES85 consid. 4.3).

Il convient de se montrer particulièrement restrictif à l'égard de mesures superprovisionnelles ayant pour effet pratique d'aboutir à une situation définitive et à une exécution forcée anticipée (Bohnet, op. cit., n. 6 ad art. 265 CPC). Dans un tel cas, les chances de succès du requérant dans la procédure au fond doivent être évaluées soigneusement et proportionnellement au préjudice encouru par le requis (ATF 138 III 378 consid. 6.5). L'examen est très attentif lorsque la mesure est pratiquement irréversible.

5.2. En l'espèce, l'appelant ne sollicite pas l'effet suspensif, mais dépose des mesures superprovisionnelles équivalant en substance à ses conclusions au fond.

Or, de telles mesures ne peuvent être ordonnées dans le cadre d'une procédure d'appel ayant pour objet des mesures provisionnelles ou protectrices de l'union conjugale que si des faits nouveaux, c'est-à-dire postérieurs au moment où le juge de première instance a gardé la cause à juger, justifient, vu l'urgence, de modifier les mesures ordonnées en première instance pour la durée de la procédure d'appel. En l'occurrence, l'appelant n'allègue aucun fait inconnu du premier juge à l'appui de ses conclusions superprovisionnelles, précisant lui-même que les blessures constatées par les médecins ont eu lieu au mois de mars et à fin août 2022.

Par ailleurs, on ne discerne pas d'urgences particulières quant aux diverses mesures requises. S'agissant en particulier des maltraitances alléguées à l'encontre des enfants, on doit au surplus relever que l'unité UEMS de la DGEJ a été saisie du dossier, celle-ci ayant au demeurant indiqué que la responsable du mandat d'évaluation prendra contact avec l'autorité de première instance si des éléments importants devaient nécessiter une modification rapide de la situation. De même, l'ordonnance attaquée a institué une mesure de curatelle à forme de l'art. 308 al. 1 et 2 CC - mesure qui demeure justifiée pendant la procédure d'appel contrairement à la conclusion du requérant - et la curatrice a notamment pour mission de signaler au premier juge tout événement nécessitant la mise en œuvre urgente de mesures de protection en faveur des enfants des parties. Il s'avère qu'en cas de danger, les intervenants sociaux pourront alerter rapidement les autorités compétentes.

6. En définitive, la requête de mesures superprovisionnelles 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 de mesures superprovisionnelles 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 :

- M. A.L. _____
- Me Amandine Torrent, avocate (pour B.L. _____),
- Me [...], avocate et curatrice de représentation des enfants Z. _____ et W. _____,
- Mme [...], assistante sociale auprès de la DGEJ, ORPM du Nord,
- Mme [...], assistante sociale auprès de la DGEJ, UEMS

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 :

