JI23.022205-231569
ES104

COUR D'APPEL CIVILE

Ordonnance du 30 novembre 2023

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

*****

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

Statuant sur la requête présentée par **B.W._____**, à [...], tendant à l'octroi de l'effet suspensif à l'appel qu'elle a interjeté contre l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 10 novembre 2023 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois dans la cause le divisant d'avec **Q._____**, à [...], le Juge unique de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait et en droit :

1. Q._____, né le [...] 1975, et B.W._____, née le [...] 1987, sont les parents non mariés de l'enfant C.W._____, née le [...] 2012.

2. Par convention du 4 avril 2018, ratifiée sur le siège par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois pour valoir jugement, Q._____ et B.W._____ sont notamment convenus de confier la garde de C.W._____ à sa mère et d'attribuer un libre et large droit de visite au père, à exercer d'entente avec la mère ou, à défaut d'entente, à raison d'un week-end sur deux et du mardi à midi jusqu'au mercredi matin à la reprise de l'école, ainsi que la moitié des vacances scolaires et, alternativement, à Noël ou Nouvel an, à Pâques ou à l'Ascension. Q._____ s'est en outre engagé à contribuer à l'entretien de C.W._____ par le versement d'une pension mensuelle de 650 fr. du 1er janvier 2018 au 31 mai 2018, puis de 550 fr. dès le 1er juin 2018 et jusqu'à la majorité de l'enfant et au-delà, jusqu'à l'achèvement de sa formation.

3.

3.1 Par acte du 16 juin 2023, Q._____ a saisi la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois (ci-après : la présidente) d'une requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles en concluant, avec suite de frais et dépens, à ce qu'interdiction soit faite à B.W._____, sous la menace de la peine d'amende prévue par l'art. 292 CP en cas d'insoumission à une décision de l'autorité, de modifier le domicile légal – soit [...] – de C.W._____, à ce que la garde de C.W._____ lui soit transférée avec effet au 1er juillet 2023, à ce qu'un libre et large droit de visite, à exerce d'entente avec le père ou, à défaut d'entente, un droit de visite usuel sur l'enfant soit accordé à B.W._____, et à ce que celle-ci soit astreinte à contribuer à l'entretien de C.W._____ par le versement, dès le 1er juillet 2023, d'une

pension mensuelle de 1'050 fr., allocations familiales et patronales éventuelles en sus.

3.2 Par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 19 juin 2023, interdiction a été faite à B.W._____, sous la menace de la peine d'amende prévue par l'art. 292 CP, de modifier le domicile légal de C.W._____.

3.3 C.W._____ a été entendue le 12 juillet 2023 par la présidente. Elle a notamment déclaré que cela faisait depuis mars-avril 2023 que sa mère avait déménagé à [...], chez son compagnon – où l'enfant avait sa propre chambre – et que sa mère faisait les trajets tous les jours pour l'amener à l'école, à [...]. Elle a indiqué que sa mère avait beaucoup changé vis-à-vis d'elle et qu'elles étaient désormais moins proches, son compagnon prenant beaucoup trop de place selon l'enfant. Elle a expliqué que sa mère l'avait inscrite à l'école à [...] pour la rentrée 2023, ainsi qu'au badminton à [...], ce sans lui demander son avis. C.W._____ a indiqué disposer de sa propre chambre chez son père, où elle se sentait très bien. Elle a expliqué que si elle avait un conseil à demander ou une décision importante à prendre, elle se tournerait vers son père, tandis qu'elle se tournerait vers sa mère si elle désirait obtenir un conseil lié aux relations amoureuses. L'enfant a encore affirmé qu'elle souhaitait vivre chez son père et voir sa mère un jour par semaine et un week-end sur deux, tout en précisant qu'elle n'avait aucune envie de vivre à [...].

3.4 Par déterminations du 18 juillet 2023, B.W._____ a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet des conclusions du 16 juin 2023 de Q._____, d'une part, et à l'adaptation la pension due en faveur de C.W._____ à 1'229 fr. par mois, allocations familiales et patronales éventuelles en sus.

3.5 A l'audience de mesures provisionnelles du 21 juillet 2023, les parties ont conclu une convention partielle, ratifiée sur le siège pour valoir ordonnance de mesures superprovisionnelles, ainsi libellée :

> « I. A titre superprovisionnel, et sans préjudice de la préservation de leurs droits au fond, les parties consentent à ce que C.W._____, née le [...] 2012, soit scolarisée à [...] à la rentrée d'août 2023.
>
> Depuis la rentrée scolaire et jusqu'à droit connu sur la requête de mesures provisionnelles déposée le 16 juin 2023 par Q._____, C.W._____ sera auprès de Q._____ du dimanche soir à 18 heures au mercredi à midi et auprès de B.W._____ du mercredi à midi au vendredi soir à 18 heures. Chaque parent exercera le droit de visite sur C.W._____ un week-end sur deux, en alternance. »

3.6 Par ordonnance de mesures provisionnelles du 10 novembre 2023, la présidente a attribué la garde de C.W._____ à Q._____ (I), a dit que B.W._____ bénéficierait d'un libre et large droit de visite sur l'enfant, à exercer d'entente avec le père, et qu'à défaut d'entente, elle aurait sa fille auprès d'elle un week-end sur deux, tous les mercredis soirs de la sortie de l'école jusqu'au jeudi matin à la reprise de celle-ci, la moitié des vacances scolaires et, alternativement, à Pâques ou Pentecôte, Noël ou Nouvel an, l'Ascension ou le Jeûne fédéral (II), a astreint B.W._____ à contribuer à l'entretien de sa fille C.W._____ par le versement, dès et y compris le 1er octobre 2023, d'une pension mensuelle de 1'410 fr., allocations familiales éventuelles en sus (III), a renvoyé la décision sur les frais judiciaires et les dépens à la décision finale (IV), a rejeté toute autre ou plus ample conclusion (V) et a déclaré l'ordonnance immédiatement exécutoire nonobstant appel (VI).

En droit, la présidente a considéré que la situation des parties s'était modifiée de façon importante et durable depuis la signature de la convention du 4 avril 2018, B.W._____ ayant déménagé, le 1er juillet 2023, à [...] avec son compagnon, ce qui justifiait d'entrer en matière sur la requête de Q._____. Sur le fond, la présidente a relevé que B.W._____ semblait faire passer ses propres intérêts avant ceux de sa fille. Il apparaissait que la mère ne mesurait pas l'impact qu'une modification de lieu de vie pouvait avoir sur sa fille, dite modification

impliquant non seulement un changement d'école pour C.W._____, mais également un chamboulement important de son cercle social, situé à [...]. Le déménagement de B.W._____ éloignerait en outre C.W._____ de son père, de ses grands-parents et de ses amis. Tout au long de la procédure, la mère n'avait pas semblé prendre en considération les souhaits de sa fille pour ses prises de décision. A cet égard, C.W._____ avait clairement manifesté sa volonté de ne pas changer de lieu de vie et de vivre auprès de son père. Au vu de son âge et de sa maturité, il y avait lieu de considérer qu'elle était apte à développer sa propre volonté. De l'avis de la présidente, les reproches formulés par la mère en lien avec le fait que le père ne s'occuperait pas personnellement de l'enfant étaient sans pertinence et infondés. La présidente a enfin souligné le besoin important de stabilité de C.W._____, qui traversait une phase de développement importante de sa vie, dite stabilité ne pouvant être garantie que par Q._____ au vu des circonstances. Partant, la garde de C.W._____ devait être attribuée à son père.

4. Par acte du 23 novembre 2023, B.W._____ (ci-après : l'appelante) a interjeté appel de cette ordonnance, en concluant, avec suite de frais judiciaires et dépens, principalement à sa réforme, en ce sens que la garde de C.W._____ lui soit attribuée, un droit de visite sur l'enfant étant accordé à Q._____ (ci-après : l'intimé). A titre subsidiaire, l'appelante a conclu à l'annulation de l'ordonnance et au renvoi de la cause à la présidente pour nouvelle décision dans le sens des considérants de l'arrêt à intervenir. Elle a joint un bordereau de pièces à son acte et conclu à l'octroi de l'effet suspensif à son appel.

Le 28 novembre 2023, l'intimé a conclu, avec suite de frais, au rejet de la requête d'effet suspensif.

5.

5.1 A l'appui de sa requête d'effet suspensif, l'appelante se prévaut de la jurisprudence fédérale, selon laquelle l'exécution immédiate d'une décision statuant sur un transfert de garde cause forcément un préjudice difficilement réparable au parent qui perd la garde de l'enfant.

De l'avis de l'intimé, l'appelante ne démontre pas concrètement risquer de subir un tel préjudice. Il relève en outre que l'octroi de l'effet suspensif ne conduirait au demeurant pas à restituer la garde de C.W._____ à l'appelante comme celle-ci y conclut au pied de son appel, mais à maintenir la garde alternée ayant cours depuis la rentrée d'août 2023, telle qu'instaurée à titre superprovisionnel le 21 juillet 2023. Il semble ainsi soutenir que l'octroi de l'effet suspensif ne permettrait pas de pallier un changement superflu dans la prise en charge de C.W._____ en cas d'admission de l'appel.

5.2

5.2.1 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 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, JdT 2012 II 519 ; ATF 138 III 565 consid. 4.3.1, JdT 2015 II 408 ; 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).

5.2.2 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. Selon la jurisprudence, l'exécution d'une décision modifiant le régime de garde d'un enfant cause un préjudice irréparable, dès lors que même si le parent concerné obtient finalement gain de cause au fond, aucune réparation n'est possible pour la période écoulée (ATF 137 III 475 consid. 1 et les arrêts cités). 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 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 ; TF 5A_475/2013 du 11 septembre 2013 consid. 3.2.2, *in* RSPC 2014 p. 41).

5.3 En l'espèce, on relèvera d'emblée que la motivation de la requête d'effet suspensif est suffisante, l'appelante se prévalant expressément de la motivation du consid. 1 de l'ATF 137 III 475 susmentionné.

Sur le fond, on constate que C.W._____ a été sous la garde exclusive de sa mère durant plus de cinq ans, période durant laquelle l'appelante a ainsi été le parent de référence de l'enfant. Depuis quelque trois mois, les parties exercent une garde alternée sur leur fille ; la question se pose donc savoir si cette nouvelle modalité de garde, en vigueur depuis quelques mois, a suffi à modifier la situation s'agissant du parent de référence de l'enfant. A supposer que tel ne soit pas le cas, l'admission de la requête d'effet suspensif devrait être admise sans autre examen complémentaire, conformément à l'arrêt précité, invoqué par

l'appelante. La question peut toutefois souffrir de demeurer ouverte. En effet, quoi qu'il en soit, l'exécution immédiate de l'ordonnance attaquée serait potentiellement synonyme, suivant le sort réservé à l'appel, d'un changement superflu dans la prise en charge de C.W._____, qui a déjà vécu moult chamboulements en la matière en moins d'un an. Certes l'appelante conclut à l'octroi de la garde exclusive sur sa fille, et non pas au maintien de la garde alternée actuellement mise en place. Cela étant, le Juge de céans dispose d'un pouvoir d'examen d'office (art. 296 al. 3 CPC) en la matière et pourrait ainsi statuer dans le sens non pas d'une admission pure et simple de l'appel, mais d'un maintien de la situation actuelle. C'est dire que l'octroi de la requête d'effet suspensif est la seule manière d'éviter un éventuel nouveau changement de garde pour C.W._____, étant rappelé que des variations trop fréquentes en la matière sont, en principe, préjudiciables à un enfant.

A l'inverse, le maintien de la garde alternée actuellement en vigueur durant la procédure d'appel n'apparaît pas comme étant contraire aux intérêts de C.W._____, l'intimé ne prétendant du reste pas le contraire. Aucune partie ne prétend en particulier que la garde alternée se passe mal. L'intimé soutient certes que sa fille souhaiterait, nonobstant la garde alternée mise en œuvre, être sous sa garde exclusive. Les seuls désirs de l'enfant ne sont toutefois pas suffisants pour refuser l'octroi de l'effet suspensif (cf. TF 5A_576/2013 du 18 septembre 2013 consid. 5), d'une part, et il ne s'agit que de propos rapportés par le père, l'enfant n'ayant, à ce stade, pas été entendue sur ce point un magistrat, d'autre part. De tels désirs ne permettent surtout pas de retenir, *prima facie*, qu'un maintien du *statu quo* durant la procédure d'appel lui serait préjudiciable. On relèvera encore que l'appelante à récemment déménagé à quelque 30 minutes de [...], rendant l'exécution de la garde alternée d'autant plus conforme au bien de l'enfant. Enfin, l'appel n'apparaît pas, au stade d'un examen sommaire, manifestement irrecevable ou infondé, les critiques élevées par l'appelante en lien avec l'absence de prise en charge personnelle de C.W._____ par l'intimé n'ayant, selon toute vraisemblance, pas été réellement examinés par la présidente, la motivation de l'ordonnance attaquée étant pour le moins lapidaire sur

cette question, pourtant importante s'agissant d'attribuer la garde de l'enfant au parent en question.

Prima facie, il peut être déduit de ce qui précède que l'octroi de l'effet suspensif à l'appel serait plus à même de sauvegarder les intérêts de C.W._____ qu'une exécution immédiate de l'ordonnance attaquée. Au vu de ce qui précède et compte tenu du principe selon lequel le maintien du *statu quo* constitue la règle dans les circonstances de l'espèce, la requête d'effet suspensif doit être admise.

6. En définitive, la requête d'effet suspensif doit être admise, l'exécution de l'ordonnance attaquée étant 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 admise.

II. L'exécution de l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 10 novembre 2023 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 : La greffière :

Du

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

- Me Dimitri Gianoli (pour B.W._____),
- Me Jillian Fauguel (pour Q._____),

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

- Mme la Présidente du Tribunal civil de l’arrondissement de la Broye et du Nord vaudois.

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 sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 – 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 :