

COUR D'APPEL CIVILE

Ordonnance du 30 octobre 2023

Composition : Mme ELKAIM, juge unique
Greffière : Mme Cottier

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

Statuant sur la requête présentée par **N.**_____, à [...], tendant à l'octroi de l'effet suspensif à l'appel qu'il a interjeté contre l'ordonnance rendue le 5 octobre 2023 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte dans la cause le divisant d'avec **G.**_____, à [...], la Juge unique de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait et en droit :

1. G. _____ (ci-après : l'intimée), née le [...] 1973, et N. _____ (ci-après : l'appelant), né le [...] 1966, se sont mariés le [...] 2010.

Deux enfants sont issus de cette union :

- J. _____, née le [...] 2010 ;
- W. _____, né le [...] 2013.

2.

2.1 Par requête de mesures protectrices de l'union conjugale du 11 avril 2023 déposée auprès du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte (ci-après : le président), l'intimée a notamment conclu, avec suite de frais et dépens, à l'attribution de la jouissance du domicile conjugal, sis chemin du [...] à [...], à ce qu'ordre soit donné à l'appelant de quitter le domicile conjugal au 1^{er} mai 2023, à l'attribution de la garde exclusive des enfants J. _____ et W. _____, à ce que le droit de visite de l'appelant s'exerce tous les jeudis de la sortie de l'école au soir à 19 heures ainsi qu'une fin de semaine sur deux du vendredi à la sortie de l'école au dimanche soir à 18 heures, à ce qu'un rapport d'enquête sur les conditions de vie des enfants soit confié à l'Unité d'évaluation et missions spécifiques (ci-après : l'UEMS) à charge pour ce service de formuler toutes propositions utiles sur la fixation du droit de visite de l'appelant, à ce que chaque parent assume les coûts des enfants, lorsqu'ils se trouvent auprès de lui, étant précisé que l'intimée s'acquittera des primes d'assurance-maladie et des frais d'UAPE (Unités d'accueil pour écoliers) des enfants pour autant qu'elle perçoive les allocations familiales, et à ce qu'aucune contribution d'entretien ne soit due entre époux.

Par déterminations du 25 mai 2023, l'appelant a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet des conclusions précitées et à l'attribution du domicile conjugal, à ce qu'ordre soit donné à l'intimée de quitter le domicile conjugal d'ici le 31 juillet 2023, à la mise en œuvre

d'une garde alternée sur les enfants J._____ et W._____, à ce que l'intimée contribue à l'entretien des siens par le versement d'une pension mensuelle de 598 fr. par enfant et de 15'000 fr. minimum pour l'appelant.

Une audience a été tenue le 31 mai 2023 par-devant le président en présence des parties ainsi que de leur conseil respectif.

Le 19 juin 2023, l'intimée a déposé ses plaidoiries écrites. A cette occasion, elle a modifié ses conclusions en ce sens que l'appelant soit astreint à contribuer à l'entretien de ses enfants, dès le 1^{er} du mois suivant son départ du domicile conjugal, par le versement d'une pension mensuelle de 1'700 fr. à J._____ et de 1'800 fr. à W._____, allocations familiales en sus, et à ce que les frais extraordinaires des enfants soient répartis par moitié entre les parties.

Le même jour, l'appelant a également déposé ses plaidoiries écrites. Il a modifié ses conclusions, en ce sens que le montant des contributions d'entretien devant être versées par l'intimée soient arrêtées à 1'107 fr. 30 pour chacun de ses enfants et à 13'232 fr. 15 pour l'appelant.

2.2 Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 5 octobre 2023, le président a autorisé les époux à vivre séparés pour une durée indéterminée, étant précisé que la séparation effective date du 31 mai 2023 (I), a confié la garde des enfants J._____ et W._____ à leur mère (II), a confié un mandat d'évaluation à l'UEMS afin de faire toute proposition utile quant au droit de visite de l'appelant sur ses enfants (IV), a dit qu'à défaut d'entente, il pourrait avoir ses enfants auprès de lui les jeudis à la sortie de l'école jusqu'à 19 heures ainsi qu'un week-end sur deux du vendredi à la sortie de l'école au dimanche à 18 heures, à charge pour lui d'aller chercher les enfants à l'école et de les ramener au domicile de l'intimée (V), a attribué la jouissance du domicile conjugal à l'intimée, à charge pour elle d'en payer les intérêts hypothécaires et toutes les charges (VI), a imparti à l'appelant un délai d'un mois dès notification de la décision, pour quitter le domicile conjugal en emportant avec lui ses

effets personnels (VII), a dit que l'appelant contribuerait à l'entretien de ses enfants par le versement d'une pension mensuelle de 800 fr. chacun, allocations familiales en sus, dès et y compris le 1^{er} janvier 2024 (VIII et IX), a dit que les frais extraordinaires des enfants étaient laissés à la charge de l'intimée jusqu'au 31 décembre 2023, puis seraient répartis par moitié entre les parties dès le 1^{er} janvier 2024, moyennant entente préalable sur le principe et le montant de la dépense et après participation d'assurance ou toute autre institution (X), a dit que l'intimée contribuerait à l'entretien de son époux par le versement d'une pension mensuelle de 5'250 fr., dès le 1^{er} juin 2023 au 31 décembre 2023 (XI), a dit que la décision était rendue sans frais judiciaires ni dépens (XII) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (XIII).

En droit, le premier juge a constaté que les enfants avaient toujours vécu en compagnie de leurs deux parents, par lesquels ils avaient été élevés. Il a également relevé que les capacités éducatives des deux parents étaient indéniables. Il a en outre observé qu'aucun parent n'était davantage disponible que l'autre pour s'occuper des enfants dans la mesure où ceux-ci mangeaient presque tous les jours à la cantine scolaire et qu'ils quittaient en conséquence la maison le matin pour ne revenir que le soir. Il a toutefois considéré que, s'agissant des aptitudes à s'occuper personnellement des enfants, l'appelant adoptait régulièrement un comportement inapproprié à l'égard de ses enfants, caractérisé par un manque de distance physique et psychologique. Le magistrat a ainsi considéré que l'appelant peinait à distinguer ses propres besoins de ceux de ses enfants et à respecter l'intimité dont ils avaient besoin, de sorte qu'il convenait d'attribuer la garde des enfants à l'intimée de façon exclusive.

Le premier juge a ensuite considéré qu'aucune partie n'avait rendu vraisemblable une utilité propre du logement conjugal. Toutefois, compte tenu de l'attribution de la garde exclusive des enfants à l'intimée, il était dans l'intérêt des enfants qu'ils puissent continuer à vivre dans le logement familial actuel, de sorte qu'il se justifiait de l'attribuer à l'intimée.

Enfin, le premier juge a retenu que l'intimée percevait des revenus mensuels, par 30'446 fr. net. Quant à l'appelant, il était sans activité lucrative et percevait pour seul revenu des dividendes s'élevant à 732 fr. par mois. Il était toutefois ingénieur de formation et au bénéfice d'une expérience dans le marketing de luxe. Le président a dès lors considéré que l'intéressé était en mesure de travailler à 100 % et lui a imputé un revenu hypothétique mensuel net de 10'000 fr. dès le 1^{er} janvier 2024.

3. Par acte du 19 octobre 2023, N._____ a interjeté appel contre cette ordonnance, en concluant, en substance, avec suite de frais et dépens, à la suppression des chiffres VIII et IX de son dispositif, qui astreignent l'appelant à contribuer à l'entretien de ses enfants par le versement d'une pension mensuelle de 800 fr. chacun, et à sa réforme, en ce sens que la garde des enfants J._____ et W._____ s'exercent par les parties de manière alternée, que le logement conjugal soit attribué à l'appelant et que l'intimée soit astreinte à contribuer à l'entretien de son époux par le versement d'une pension mensuelle de 10'555 fr., dès et y compris le 1^{er} juin 2023.

L'appelant a en outre requis l'effet suspensif à son appel.

Le 23 octobre 2023, l'intimée a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet de la requête d'effet suspensif. Elle a produit deux échanges de courriers des conseils respectifs des parties.

Par courriers des 23 et 26 octobre 2023, invoquant leur droit de réplique inconditionnel, les parties se sont tour à tour déterminées sur les écritures de l'autre et produit des pièces.

4.

4.1 A l'appui de sa requête d'effet suspensif, l'appelant invoque que les parties vivent de manière séparée, sous le même toit, avec leurs enfants depuis plusieurs mois, de sorte qu'il n'existerait aucun intérêt digne de protection à ce que l'appelant quitte le domicile conjugal avant droit connu sur l'appel. Il serait au contraire dans l'intérêt des enfants de maintenir le système actuel, étant précisé que l'intimée n'est pas le parent de référence des enfants. Les parties seraient capable de communiquer convenablement au sujet des enfants, les fortes tensions entre celles-ci devant au demeurant être relativisées au regard du fait que la cohabitation dure depuis plusieurs mois. Au vu de ces éléments, la situation actuelle ne porterait pas préjudice aux enfants. En revanche, un départ prochain de l'appelant engendrerait une modification profonde de la situation familiale, avec le risque que celle-ci se modifie s'il obtenait gain de cause en appel, ce qui serait contraire aux intérêts des enfants. Il serait en outre extrêmement difficile pour l'appelant de retrouver un nouveau domicile eu égard à sa situation financière actuelle et au court délai imparti par le premier juge pour quitter le domicile conjugal. Il existerait un risque pour l'appelant de se retrouver sans logement. Il ne serait alors pas en mesure d'exercer son droit de visite sur ses enfants, ce qui serait également contraire à l'intérêt de ces derniers. L'appelant aurait de surcroît démontré le lien affectif qu'il aurait avec le domicile conjugal. L'appelant allègue également qu'il serait contraint de réaliser ses actifs pour être en mesure de couvrir ses propres charges essentielles ainsi que les contributions d'entretien en faveur des enfants, ce qui lui causerait un risque de préjudice difficilement réparable.

L'intimée rappelle que les enfants ont toujours vécu en compagnie de leurs deux parents et qu'il n'apparaît pas que l'un des parents soit davantage disponible que l'autre pour s'occuper des enfants, de sorte que l'ordonnance entreprise ne prive pas les enfants de leur parent de référence. Il n'y a ainsi aucun risque de préjudice difficilement réparable pour les enfants. Elle soutient en outre que la vie commune serait insupportable, ce qui exposerait les enfants à un risque de préjudice difficilement réparable. Enfin, s'agissant des pensions, l'appelant disposerait des actifs nécessaires au versement des pensions, de sorte

qu'il n'y aurait aucune lésion de son minimum vital. Par ailleurs, il n'allègue pas que l'éventuel recouvrement d'un trop-versé en mains de l'intimée serait impossible.

4.2

4.2.1 Selon l'art. 315 al. 4 CPC, l'appel n'a pas d'effet suspensif lorsqu'il a pour objet des décisions portant sur des mesures provisionnelles (let. b). 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 (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 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, JdT 2012 II 519 ; TF 5A_714/2016 du 30 janvier 2017 consid. 5 ; TF 5A_403/2015 du 28 août 2015 consid. 5, RSPC 2015 p. 510 ; TF 5A_514/2012 du 4 septembre 2012 consid. 3.2.2).

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_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).

4.2.2 S'agissant plus particulièrement de la garde d'enfants, lorsqu'en vertu de la décision de première instance, l'enfant concerné demeure chez le parent qui prenait principalement soin de lui avant l'introduction de la procédure (parent de référence), l'instance d'appel doit en principe rejeter la requête d'effet suspensif du parent sollicitant un changement de garde, des motifs sérieux devant toutefois être réservés, notamment lorsque la décision attaquée menace le bien de l'enfant et apparaît manifestement infondée (ATF 138 III 565 consid. 4.3.2 ; TF 5A_780/2012 du 8 novembre 2012 consid. 3.3.2). En revanche, lorsque le juge de première instance statue sur la garde ou modifie celle-ci de sorte que l'enfant devrait être séparé du parent qui prend actuellement soin de lui, 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 de référence. La requête d'effet suspensif du parent qui entend conserver la garde doit ainsi généralement être admise, sauf si l'appel paraît sur ce point d'emblée irrecevable ou manifestement infondé (ATF 138 III 565 consid. 4.3.2 ; TF 5A_194/2012 du 8 mai 2012 consid. 5.1.3).

4.2.3 De jurisprudence constante, le fait d'être exposé au paiement d'une somme d'argent n'entraîne, en principe, aucun préjudice de nature juridique (ATF 138 III 333 consid. 1.3.1 et les réf. citées), dans la mesure où l'intéressé peut s'acquitter du montant et en obtenir par la suite la restitution s'il obtient finalement gain de cause (TF 5A_233/2016 du 26 mai 2016 consid. 1.3.2.2 ; TF 5A_468/2012 du 14 août 2012 ; TF 5D_52/2010 du 10 mai 2010 consid. 1.1.1, SJ 2011 I p. 134).

Ainsi, en règle générale, il y a lieu de refuser l'effet suspensif pour les pensions courantes (TF 5A_579/2019 du 25 octobre 2019 consid. 1.2.1 ; 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). Il n'est pas arbitraire de refuser l'effet suspensif à un appel contre une

ordonnance de mesures provisionnelles, lorsque la contribution d'entretien allouée est nécessaire à la couverture des besoins du crédentier et que le minimum vital du débirentier n'est pas atteint (Juge unique CACI 16 novembre 2021/ES87 ; Juge délégué CACI 28 mai 2021/ES24). Des exceptions peuvent exister lorsque le débiteur n'est pas en mesure de payer les contributions ou lorsqu'il ne pourrait récupérer les prestations payées en cas de gain du recours, ce qu'il lui incombe de démontrer (TF 5A_108/2014 du 12 mai 2014 consid. 1.4 ; TF 5A_955/2013 du 1^{er} avril 2014 consid. 1).

4.3

4.3.1 A titre liminaire, on relèvera que l'ordonnance entreprise constitue la première décision judiciaire réglant la prise en charge des enfants des parties et les conséquences qui en découlent notamment sur le domicile de la famille. Il ne s'agit dès lors pas de bouleverser une situation préexistante, mais de trancher et de clarifier l'attribution de la garde pour la première fois, dans un contexte où cette problématique est litigieuse. Partant, on ne modifiera cette décision que dans des conditions exceptionnelles, soit uniquement si les enfants venaient à être séparés du parent qui s'occupait principalement d'eux avant l'introduction de la procédure.

En l'espèce, il ressort de l'ordonnance entreprise que les parties ont toujours vécu et élevé ensemble leurs enfants, sans qu'un des parents semble davantage disponible que l'autre pour s'en occuper. Dans ces conditions, il n'apparaît pas, après un examen *prima facie*, que l'exécution de l'ordonnance priverait les enfants de leur parent de référence. A cela s'ajoute que de fortes tensions existent entre les parties, de sorte qu'il est exclu d'assortir la décision entreprise de l'effet suspensif et d'exiger des parties qu'elles demeurent sous le même toit pendant la procédure d'appel, avec pour conséquence que leurs enfants continueraient à vivre dans ces tensions. Le fait que les parties sont en mesure de communiquer au sujet des enfants ne change en rien à l'appréciation qui précède. L'intérêt des enfants à être préservé du conflit

parental doit en effet primer sur l'intérêt de l'appelant à rester auprès de ceux-ci.

Au vu de ces éléments, il est également dans l'intérêt des enfants que ceux-ci puissent demeurer dans l'ancien domicile conjugal auprès du parent gardien. A noter que l'appelant perçoit pour l'heure une pension mensuelle en sa faveur de 5'250 fr. et dispose de surcroît d'une fortune conséquente. Il paraît donc peu probable qu'il ne parvienne pas à se reloger, à tout le moins pour la durée de la procédure d'appel. Quant à la question de savoir qui des époux aurait un lien affectif prépondérant avec l'ancien domicile conjugal, celle-ci s'avère sans pertinence dans le cadre du présent examen et sera abordée dans la procédure au fond.

Il s'ensuit que l'effet suspensif doit être refusé sur ces points.

4.3.2 S'agissant des contributions d'entretien mises à la charge de l'appelant, force est de constater que celles-ci sont dues dès le 1^{er} janvier 2024. En conséquence, aucun arriéré de pension n'est pour l'heure dû par l'appelant. Or, il n'y a pas lieu d'accorder l'effet suspensif pour le paiement de pensions futures. De plus, l'appelant admet lui-même qu'il dispose d'une fortune conséquente, dont il n'allègue pas qu'elle ne serait réalisable - ne serait-ce que partiellement - à court terme. C'est le lieu de préciser, s'agissant de la jurisprudence citée par l'appelant au sujet de la prise en compte de la fortune dans la fixation des contributions d'entretien (cf. not. ATF 137 III 102 consid. 4.2.1.1), que l'octroi de l'effet suspensif reste soumis à l'existence d'un risque de préjudice difficilement réparable, condition qui, au vu de la fortune de l'appelant, n'est pas réalisée. Enfin, l'intéressé ne prétend pas qu'il serait impossible de récupérer l'éventuel trop perçu auprès de son épouse. Au vu de ces éléments, il n'apparaît pas, *prima facie*, que le paiement des pensions arrêtées par le premier juge, jusqu'à droit connu sur l'appel, aurait pour effet de léser le minimum vital de l'appelant et, partant, de lui causer un préjudice difficilement réparable.

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 Pierre-Dominique Schupp (pour N. _____),
- Me Matthieu Genillod (pour G. _____),

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 :