

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 12 août 2015

Composition : M. COLOMBINI, président
Mmes Charif Feller et Crittin Dayen, juges
Greffière : Mme Vuagniaux

Art. 300 CPC ; 133 al. 1 et 2 CC

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par l'enfant **A.K.**_____, à Paudex, contre le jugement de divorce rendu le 23 avril 2015 par le Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause divisant ses parents C.K._____, et B.K._____, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par jugement du 23 avril 2015, le Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois (ci-après : le Tribunal d'arrondissement) a notamment prononcé le divorce des époux C.K._____ et B.K._____ (I), ratifié pour valoir jugement le chiffre I de la convention partielle sur les effets du divorce signée par les parties le 4 juillet 2013, selon laquelle elles renoncent à toute contribution d'entretien pour elles-mêmes (II), ratifié pour valoir jugement les chiffres I à VIII de la convention partielle sur les effets du divorce signée par les parties le 21 août 2014, dont la teneur est la suivante :

« I.- L'autorité parentale sur les enfants A.K._____, né le [...] 2001, et D.K._____, née [...] 2005, sera exercée conjointement par les parties.

Les parties s'engagent à se tenir régulièrement informées des événements importants relatifs aux enfants.

II.- La garde sur les enfants A.K._____ et D.K._____ est confiée à C.K._____, chez lequel les enfants sont domiciliés.

C.K._____ s'engage à faire suivre à D.K._____ un traitement psychothérapeutique.

III.- B.K._____ bénéficiera d'un libre et large droit de visite sur les enfants, à exercer d'entente entre les parties. A défaut d'entente, B.K._____ aura ses enfants auprès d'elle de la manière suivante :

- un week-end sur deux du vendredi soir à 18 heures au dimanche soir à 20 heures,
- durant l'intégralité des vacances scolaires, sous réserve de cinq semaines que les enfants passeront avec leur père, moyennant préavis de deux mois à l'avance au père,
- à Noël ou Nouvel An, Pâques ou Pentecôte alternativement entre les parents,

à charge pour B.K._____ d'aller chercher les enfants là où ils se trouvent et de les y ramener.

- IV.- Chaque partie fera en sorte que son compagnon, respectivement sa compagne ne porte pas la main sur les enfants A.K. _____ et D.K. _____.
- V.- C.K. _____ renonce au versement d'une contribution d'entretien en faveur de ses enfants au vu de la situation financière de leur mère.
- VI.- Moyennant l'accord intervenu sous chiffre V ci-dessus, parties déclarent qu'elles n'ont plus aucune prétention à faire valoir l'une à l'encontre de l'autre du chef du régime matrimonial qui peut être considéré comme dissous et liquidé.
- VII.- Les montants versés par les parties en faveur de leur prévoyance professionnelle durant le mariage seront partagés conformément à l'art. 122 CC. A cet effet, B.K. _____ produira une attestation LPP, valeur au 31 juillet 2014.
- VIII.- Parties renoncent à l'allocation de dépens. » (III),

arrêté les frais judiciaires, l'indemnité du conseil d'office de B.K. _____ et les dépens (IV à VIII) et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (X).

En droit, les premiers juges ont retenu que l'attribution de la garde sur les enfants et le régime des relations personnelles avaient fait l'objet d'une expertise et d'un complément d'expertise et qu'après s'être entretenus avec les enfants et les parents, ensemble et séparément, les experts s'étaient déterminés en faveur d'une garde partagée à deux conditions qui n'étaient pas réalisées en l'espèce, dès lors que les domiciles des parents n'étaient pas proches l'un de l'autre et que la communication entre eux n'était pas rétablie. Au cours de l'audience de jugement du 21 août 2014, les parents avaient convenu que la garde des enfants serait confiée au père. Toutefois, dès lors que l'enfant A.K. _____ avait ensuite émis le souhait d'aller vivre chez sa mère, Me Marcel Paris avait été désigné en tant que curateur de l'enfant. Les premiers juges ont considéré que l'instruction de la cause avait déjà été effectuée, notamment par la mise en œuvre d'une expertise pédopsychiatrique au cours de laquelle l'enfant avait déjà exprimé le désir d'aller vivre chez sa

mère, de sorte que la requête du curateur était tardive. A cela s'ajoutait que les maltraitances invoquées par le curateur n'étaient ni datées ni documentées, que les parents s'étaient engagés, selon le chiffre IV de la convention du 21 août 2014, à faire en sorte que leurs conjoints respectifs ne portent pas la main sur les enfants, et que la mère bénéficiait d'un droit de visite libre et large dans son principe. Il n'y avait donc pas lieu de donner suite aux réquisitions de Me Paris, à savoir l'octroi d'un délai pour déposer un mémoire et la tenue d'une nouvelle audience, et il convenait de ratifier la volonté des deux parents, à savoir de confier la garde des deux enfants au père.

B. a) Par acte du 7 mai 2015, A.K._____, agissant par l'intermédiaire de son curateur, Me Paris, a fait appel de ce jugement en prenant, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

« I.- L'appel est admis.

II.- Le jugement de divorce rendu le 23 avril 2015 par le Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois est réformé dans la mesure suivante :

III/II.- La garde sur l'enfant A.K._____, né le [...] 2001, est attribuée à B.K._____.

III/III.- C.K._____ bénéficiera d'un libre et large droit de visite sur son fils A.K._____, à exercer d'entente entre les parties. A défaut d'entente, C.K._____ aura son fils auprès de lui de la manière suivante :

- un week-end sur deux du vendredi soir à 18 heures au dimanche soir à 20 heures ;
- durant l'intégralité des vacances scolaires, sous réserve de cinq semaines que l'enfant passera avec sa mère, moyennant préavis de deux mois à l'avance à la mère ;
- à Noël ou Nouvel An, Pâques ou Pentecôte alternativement entre les parents ;
- à charge pour C.K._____ d'aller chercher son fils là où il se trouve et de l'y ramener.

III/V.- C.K._____ contribuera à l'entretien de A.K._____, né le [...] 2001, par le régulier versement d'une pension mensuelle, payable d'avance le premier de chaque mois en mains de B.K._____ d'un montant de Fr. 700.- (sept cents francs) jusqu'à la majorité ou l'indépendance financière, l'article 277 al. 2 CC étant réservé. »

Par lettre du 22 juin 2015, Me Paris a informé la Cour d'appel civile que la situation semblait s'être quelque peu détériorée au domicile de son pupille et qu'il lui apparaissait urgent de procéder à l'audition de l'enfant et de fixer une date pour une audience.

b) A.K._____ a été auditionné par la Juge déléguée de la Cour d'appel civile le 6 juillet 2015.

A.K._____ a déclaré qu'il aimerait vivre auprès de sa mère, mais que cela le gênerait quand même un peu, car sa sœur D.K._____ n'aimerait pas cette nouvelle situation. Il avait l'impression d'être plus écouté et plus compris chez sa mère et son beau-père. En revanche, son père et sa belle-mère s'opposaient à ses idées. Par exemple, lorsqu'il avait été renvoyé de son club de foot de [...], son père lui avait dit qu'il était tout simplement moins bon, alors que sa mère avait tenté d'intervenir, toutefois sans succès ; il faisait du « parcours » (sauts en ville par-dessus les murs) et son père disait qu'il devait arrêter, alors que sa mère disait qu'il devait faire attention. Il avait plus de possibilité de loisirs chez sa mère que chez son père. Ses amis ne voulaient pas qu'il parte, mais ce n'était pas un problème car il resterait en contact avec eux par les réseaux sociaux. Il avait déjà plusieurs amis à [...] et était déjà allé voir le club de foot du village. Il n'avait pas peur de tout recommencer et d'aller à l'école à [...] ou [...]; il y avait un bus juste devant la maison. Il était plus traité comme un adolescent adulte chez sa mère, tandis qu'il était traité comme un enfant chez son père. Par exemple, il devait aller se coucher à la même heure que sa sœur alors qu'elle était moins âgée que lui ; la lumière devait rester allumée et il n'arrivait pas à dormir. Son père n'était pas d'accord d'éteindre la lumière et il passait tous ses caprices à D.K._____. Son père avait dit que ce serait la rigolade au sujet de l'école s'il allait chez sa

mère, car son suivi scolaire ne serait plus assuré. Maintenant, personne ne l'aidait à faire ses devoirs, car il comprenait assez vite. Chez son père, il n'avait plus de console et le contact par jeux électroniques se faisait plutôt du côté de sa mère. Sa sœur avait souvent de bonnes notes et son père les comparait avec les siennes lorsqu'elles étaient moins bonnes ; par contre, lorsque lui avait des bonnes notes, son père ne les comparait pas avec celles de sa sœur. Il se sentait frustré, car il était traité de manière inégale par rapport à sa sœur. A Pâques cette année, son père était allé une semaine en vacances au Portugal avec sa belle-mère et il l'avait envoyé chez sa mère pendant ce laps de temps. Il avait ensuite passé la deuxième semaine chez son père, mais celui-ci travaillait. Il était donc sorti tout seul et en avait été frustré, mais il en avait parlé à son père. Les autres vacances s'étaient bien déroulées. Le suivi psychologique l'avait aidé dans la relation entre ses parents : ceux-ci se parlaient plus et commençaient à se mettre d'accord. Il ne faisait plus le messenger et se sentait mieux à cet égard.

c) Le 28 juillet 2015, Me Paris a constaté que les déclarations de son pupille soutenaient parfaitement l'appel formé et les conclusions prises dans le sens de l'attribution du droit de garde à la mère. Me Paris a requis la fixation d'une audience avant la rentrée scolaire.

Le 31 juillet 2015, C.K._____ a exposé que A.K._____ était manifestement plus intéressé par ses loisirs que par son travail scolaire. La déclaration de A.K._____ selon laquelle personne ne l'aidait à faire ses devoirs était erronée, car il bénéficiait d'un suivi MATAS (Module d'activités temporaires et alternatives à la scolarité) et de cours d'appui. C'est pour cette raison que sa console lui avait été retirée pendant un certain temps afin qu'il fasse ses leçons ; sa console lui avait été restituée aujourd'hui. La déclaration selon laquelle il devait se coucher à la même heure que sa sœur était également erronée. En outre, la discipline paraissait inexistante chez la mère et c'est pour cela que A.K._____ indiquait qu'il était plus écouté et plus compris. S'agissant du football, il s'était renseigné sur les raisons pour lesquelles son fils avait été écarté du club de [...] et lui avait même proposé d'intégrer le club de [...]. S'agissant

du sport de parcours, il avait aussi dit à A.K._____ de faire attention, rien de plus. C.K._____ estimait que l'audition de A.K._____ ne changeait rien à la situation décrite par les deux experts qui s'étaient déjà prononcés.

Le 3 août 2015, Me Paris a réitéré sa demande pour la fixation d'une audience. Il a ajouté que les observations formulées par le père n'étaient pas convaincantes et qu'il ne voyait pas que la préférence de A.K._____ de vouloir vivre chez sa mère devrait lui être refusée.

Le 7 août 2015, B.K._____ a relevé que la décision de A.K._____ de vouloir vivre auprès d'elle était mûrement réfléchie, que c'est chez elle que l'enfant avait le sentiment de trouver le cadre le plus chaleureux et la meilleure écoute, que l'enfant avait pris en considération toutes les conséquences de ce choix, ce qui attestait de sa maturité et de sa réflexion à ce sujet, qu'il avait démontré du courage et de l'obstination tant par les démarches entreprises que par son audition et qu'il devait être entendu dans son choix. B.K._____ a en outre demandé l'octroi de l'assistance judiciaire pour la procédure de deuxième instance.

Le 11 août 2015, Me Paris s'est enquis de la suite de la procédure au vu de l'imminence de la rentrée scolaire.

Le 11 août 2015, C.K._____ a déclaré qu'il n'y avait aucune urgence dans ce dossier et que la démarche initiée démontrait très clairement l'insistance de la mère pour contredire la convention qu'elle avait elle-même signée.

C. La Cour d'appel civile retient les faits suivants, sur la base du jugement complété par les pièces du dossier :

C.K._____, né [...] [...] 1973, de nationalité [...], et B.K._____, née le [...] 1976, de nationalité [...], se sont mariés le [...] 1997. Deux enfants sont issus de cette union : A.K._____ A.K._____ le [...] 2001, et D.K._____, née [...] 2005.

B.K._____ a eu un troisième enfant, [...], âgé de trois ans, né de sa nouvelle relation.

2. Les époux se sont séparés le 14 décembre 2009, à la suite du départ de B.K._____ du logement conjugal.

3. Par prononcé du 19 février 2010, le Président du Tribunal d'arrondissement a attribué la jouissance du domicile conjugal et la garde sur les deux enfants au père et attribué un libre droit de visite à la mère.

4. Dans un rapport d'évaluation du 18 avril 2011, le Service de Protection de la Jeunesse a préconisé de confier la garde et l'autorité parentale sur les deux enfants au père, constatant que la mère n'avait ni emploi ni domicile définitif et que la stabilité et la sécurité dont les enfants bénéficiaient auprès de leur père devaient être maintenues.

5. C.K._____ a ouvert action en divorce le 28 juin 2012, en concluant notamment à l'attribution de l'autorité parentale et de la garde sur les enfants en sa faveur, un droit de visite étant octroyé à la mère.

Dans sa réponse du 26 mars 2013, B.K._____ a conclu à l'attribution de l'autorité parentale et de la garde sur les enfants en sa faveur, un droit de visite étant octroyé au père.

6. Par ordonnance de preuves du 4 juillet 2013, la Présidente du Tribunal d'arrondissement a ordonné la mise en œuvre d'une expertise pédopsychiatrique et désigné en qualité d'expert, l'un à défaut de l'autre, le Dr Jean-Claude Métraux et le Dr Pierre-Alain Matile, avec pour mission de faire toute proposition utile relative à la réglementation de la garde et du droit de visite sur les enfants A.K._____ et D.K._____.

7. Le Dr Jean-Claude Métraux, psychiatre et pédopsychiatre FMH, et la psychologue Sabina Herdic Schindler ont déposé leur rapport le 6 janvier 2014.

Les experts ont exposé que A.K._____ avait été entendu avec sa mère, avec son père, avec sa sœur et également seul. A.K._____ était un enfant intelligent, sociable, mature et qui parvenait facilement à verbaliser ses émotions. L'enfant avait exposé qu'il aimerait passer beaucoup plus de temps avec sa mère et être plus proche de son père, car celui-ci aurait moins de temps à lui consacrer depuis qu'il avait une compagne. Il aimerait que ses parents obtiennent la garde partagée, mais il savait que ce n'était pas possible en raison du lieu de domicile de sa mère. Dans l'idéal, il aimerait aller vivre chez sa mère et aller chez son père un week-end sur deux.

Les experts ont considéré que les deux parents avaient les capacités et les ressources pour s'occuper de leurs enfants. La mère occupait un logement convenable, avait un emploi stable et avait un compagnon qui semblait être très présent et soutenant. A.K._____ avait pu dire qu'il aimerait vivre auprès de sa mère, mais l'enfant idéalisait la vie auprès de sa mère avec pour base une relation très complice et pouvait ne pas être conscient des conditions ou des conséquences que pourraient imposer ou causer un tel changement. Dans l'absolu, rien ne s'opposait à ce que la mère puisse récupérer la garde des enfants. Néanmoins, un tel changement serait trop important et brusque compte tenu du fait que les enfants vivaient auprès de leur père depuis quatre ans, qu'ils s'étaient constitués un réseau amical et social dans leur lieu de vie actuel et qu'ils y avaient leurs habitudes et leur rythme. Les experts ne voyaient aucune utilité à un tel changement puisque cela ne modifierait probablement pas de manière positive la situation psychologique des enfants et que le véritable changement devait plutôt s'opérer au niveau de la relation entre les deux parents. Les experts ont par conséquent préconisé une garde partagée aux conditions que les domiciles des parents soient proches et que ceux-ci rétablissent une communication entre eux.

Les experts ont déposé un rapport complémentaire le 11 février 2014. Ils ont déclaré qu'ils n'avaient pas constaté d'attitude

dénigrante tant chez la mère que chez le père et que les enfants n'avaient pas évoqué une quelconque maltraitance de la part de la compagne de leur père. Ils n'étaient pas favorables à une séparation de la fratrie, même si A.K._____ avait exprimé le souhait de vivre auprès de sa mère. En sus des raisons déjà évoquées dans leur premier rapport, les experts ont indiqué qu'un changement de régime de garde radical leur semblait inapproprié.

8. Les parents ont signé une convention partielle au cours de l'audience de jugement du 21 août 2014 (cf. supra, let. A). B.K._____ a obtenu plusieurs prolongations de délai pour produire son attestation LPP.

9. Par lettre du 8 décembre 2014, Me Paris a informé le Tribunal d'arrondissement que A.K._____ l'avait consulté, formant la demande d'aller vivre auprès de sa mère. Me Paris a exposé les propos de A.K._____, à savoir qu'il voyait peu son père, que ce dernier ne s'occupait pas de lui lorsqu'il était à la maison, que la relation avec sa belle-mère n'était pas particulièrement bonne, qu'il était souvent livré à lui-même pour faire ses devoirs et qu'il devait aider sa sœur à faire ses devoirs, ainsi que le matin avant de partir à l'école. En revanche, il recevait plus d'attention auprès de sa mère qui disposait d'un grand appartement et sa relation avec le compagnon de sa mère était bonne. Me Paris a souligné le fait que A.K._____ avait déjà exprimé sa volonté de vivre auprès de sa mère dans le cadre de l'expertise pédopsychiatrique et que les compétences éducatives de la mère étaient reconnues. Il demandait par conséquent à être désigné en tant que curateur de A.K._____ dans le cadre du divorce de ses parents.

Me Paris joignait à son courrier une lettre de motivation manuscrite non datée de A.K._____, selon laquelle son père ne lui prêtait aucune attention, ne l'aidait jamais, lui faisait faire tout ce qui l'arrangeait et passait tous ses caprices à sa sœur pour qu'il parte. De plus, il craignait pour sa sœur, car la compagne de son père l'aurait déjà frappée à plusieurs reprises.

Par lettre du 9 janvier 2015, B.K._____ a répondu qu'elle avait demandé l'audition de A.K._____ déjà à deux reprises, que celui-ci était en âge de se prononcer, que D.K._____ aurait été frappée à plusieurs reprises par la compagne du père et qu'elle soutenait la requête de Me Paris tendant à ce qu'il soit désigné en qualité de curateur de A.K._____.

Le 16 janvier 2015, C.K._____ a exposé que le jugement de divorce aurait pu être rendu depuis très longtemps si son épouse n'avait pas tardé à produire l'attestation LPP qui lui était demandée depuis plus de six mois et que, de l'aveu même de A.K._____ et de D.K._____, la lettre de motivation manuscrite de A.K._____ avait été entièrement dictée par la mère, de sorte que l'enfant était totalement instrumentalisé. A cela s'ajoutait qu'aucune discipline n'était imposée à A.K._____ lorsqu'il était chez sa mère et que son hygiène laissait à désirer, alors que cela n'était pas le cas lorsque l'enfant était chez lui.

Par décision du 19 février 2015, la Présidente du Tribunal d'arrondissement a désigné Me Paris en qualité de curateur de représentation de A.K._____ au sens de l'art. 299 CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272) et l'a chargé de représenter les intérêts de l'enfant dans la procédure en divorce divisant ses parents.

En droit :

1. a) Aux termes de l'art. 300 CPC, le représentant de l'enfant peut déposer des conclusions et interjeter recours lorsqu'il s'agit (a) de décisions relatives à l'attribution de l'autorité parentale ou de la garde, (b) de questions importantes concernant les relations personnelles ou (c) de mesures de protection de l'enfant.

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC), dans les causes non patrimoniales ou

dans les affaires patrimoniales dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité précédente, est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). L'appel, écrit et motivé, doit être introduit dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC).

b) En tant qu'il porte sur la garde et les relations personnelles, soit sur une question non patrimoniale, l'appel du curateur, formé en temps utile, est recevable. En revanche, en tant qu'il porte sur la fixation de la contribution d'entretien, il est irrecevable (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, n. 5 ad art. 300 CPC). Il s'ensuit que les réquisitions de pièces du curateur relatives à la contribution d'entretien doivent être rejetées.

2. a) Selon l'art. 317 al. 1 CPC, un moyen de preuve nouveau n'est pris en compte au stade de l'appel que s'il est produit sans retard (let. a) et ne pouvait l'être devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Pour les pseudo nova, soit les faits ou moyens de preuve qui existaient déjà lors de l'audience de débats principaux, il appartient au plaideur qui entend les invoquer devant l'instance d'appel de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le moyen de preuve n'a pas pu être produit en première instance (TF 5A_445/2014 du 28 août 2014 consid. 2.1 ; TF 5A_739/2012 du 17 mai 2013 consid. 9.2.2 ; TF 4A_334/2012 du 16 octobre 2012 consid. 3.1).

Les conditions restrictives posées par l'art. 317 al. 1 CPC pour l'introduction de faits ou de moyens de preuve nouveaux s'appliquent même aux cas régis par la maxime inquisitoire. Une solution plus souple peut être envisagée lorsque la cause est en outre régie par la maxime d'office, par exemple sur la situation des enfants mineurs en droit matrimonial (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code procédure civile, JdT 2010 III 139), à tout le moins lorsque le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire illimitée (JdT 2011 III 43 et réf. citées).

b) En l'espèce, dès lors que le litige porte sur le droit de garde et les relations personnelles concernant l'enfant A.K._____, la nouvelle pièce produite par le curateur, à savoir un extrait du livret de famille daté du 14 avril 2015, est recevable. Les autres pièces figurent déjà au dossier de première instance.

3. L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (JdT 2011 III 43 consid. 2 et les réf.).

4. a) Le curateur soutient que le premier juge ne pouvait rendre son jugement sans faire droit à sa requête de disposer d'un délai pour produire un mémoire ou de fixer une audience de jugement. Il invoque que soit il était désigné en qualité de curateur de représentation de l'enfant et bénéficiait de tous les moyens procéduraux pour s'exprimer librement, soit on le privait d'emblée de tous les moyens procéduraux et la loi était violée. L'enfant disposait du droit absolu d'être entendu, lequel n'avait pas été respecté. En outre, les motifs évoqués par les experts, soit les habitudes prises par l'enfant auprès du père et l'apparente inutilité d'un quelconque changement ne sauraient être décisifs au regard du souhait clairement exprimé par l'enfant de vouloir aller vivre chez sa mère.

b) Le droit de garde est une composante de l'autorité parentale. A cet égard, les nouvelles dispositions sur l'autorité parentale entrées en vigueur au 1^{er} juillet 2014 sont immédiatement applicables auprès des autorités cantonales (art. 12 al. 1 et 7b Tit. final CC ; TF 5A_92/2014 du 23 juillet 2014 consid. 2.1). Selon le nouvel art. 133 CC, le juge règle les droits et les devoirs des père et mère conformément aux dispositions régissant les effets de la filiation. Cette réglementation porte notamment sur la garde de l'enfant, les relations personnelles ou la

participation de chaque parent à la prise en charge de l'enfant (al. 1). Le terme « garde » se réfère à la prise en charge effective de l'enfant (Message concernant une modification du Code civil suisse [Autorité parentale] du 16 novembre 2011, FF 2011 8315 p. 8338). Pendant sa minorité, l'enfant est soumis à l'autorité parentale conjointe des père et mère (art. 296 al. 2 CC), qui inclut le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant (art. 301a al. 1 CC). Pour le surplus, le titulaire du droit de garde est responsable de l'encadrement quotidien, des soins et de l'éducation de l'enfant (ATF 136 III 353 consid. 3.2, JdT 2010 I 491).

Pour l'attribution de la garde, le bien de l'enfant prime la volonté des parents. L'examen porte alors en premier lieu sur les capacités éducatives des parents. En cas de capacités équivalentes, la disponibilité des parents est déterminante, surtout chez les enfants en bas âge. En cas de disponibilité équivalente, la stabilité et les relations familiales sont à examiner. Selon les circonstances, la disponibilité peut cependant céder le pas à la stabilité. Enfin, en fonction de l'âge, il peut être tenu compte du désir de l'enfant. Ces critères peuvent être mis en balance avec d'autres, tels que la volonté d'un parent à coopérer avec l'autre ou la nécessité de ne pas séparer la fratrie (TF 5A_834/2012 du 26 février 2013 consid. 4.1). Il convient de choisir la solution qui, au regard des données de l'espèce, est la mieux à même d'assurer à l'enfant la stabilité des relations nécessaires à un développement harmonieux des points de vue affectif, psychique, moral et intellectuel. Ainsi, l'intérêt de l'enfant prime dans le choix de son attribution à l'un des deux parents. Si le juge ne peut se contenter d'attribuer l'enfant au parent qui en a eu la garde pendant la procédure, ce critère jouit d'un poids particulier lorsque les capacités d'éducation et de soin des parents sont similaires (ATF 136 I 178 consid. 5.3 ; ATF 117 II 353 consid. 3 ; ATF 115 II 206 consid. 4a ; ATF 115 II 317 consid. 2 ; TF 5A_181/2008 du 25 avril 2008, FamPra.ch 4/2008 n. 104 p. 98 ; TF 5C.238/2005 du 2 novembre 2005, FamPra.ch 2006 n. 20 p. 193).

c) En l'espèce, les experts ont entendu A.K. _____ seul le 3 décembre 2013. L'enfant a déclaré qu'il aimerait passer beaucoup plus de

temps avec sa mère et que, dans l'idéal, il aimerait vivre auprès d'elle et aller chez son père un week-end sur deux. Comme relevé par les premiers juges, le souhait de l'enfant était donc déjà exprimé et connu tant par les experts avant que ceux-ci rendent leurs recommandations le 6 janvier 2014, que par les parents lorsque l'audience de jugement a eu lieu le 21 août 2014.

La détérioration au domicile du pupille dont Me Paris fait état dans sa lettre du 22 juin 2015 n'est ni documentée ni même circonstanciée. La lettre de motivation manuscrite de A.K. _____ produite à l'appui de la demande du 8 décembre 2014 n'est pas datée, de sorte qu'elle ne saurait être prise en considération. De toute manière, même si elle l'était, l'affirmation de A.K. _____ selon laquelle la compagne de son père aurait frappé sa sœur D.K. _____ à plusieurs reprises n'est pas prouvée. En outre, les experts ont confirmé que les enfants n'avaient jamais mentionné une quelconque maltraitance de la part de la compagne de leur père et, lors de son audition par la Juge déléguée de la Cour d'appel civile, A.K. _____ n'a pas non plus évoqué le sujet. Les éléments à disposition ne permettent donc pas de retenir que la situation familiale auprès du père se serait péjorée depuis que les experts ont déposé leurs rapports.

Cela étant, les experts ont retenu que les deux parents étaient de bons parents et avaient les ressources et les capacités nécessaires pour s'occuper des enfants. Les disponibilités parentales apparaissent également équivalentes. La volonté ferme de A.K. _____, qui est âgé de 14 ans, doit certes être prise en compte. La préférence marquée en faveur de la mère apparaît cependant essentiellement liée à des considérations d'ordre de confort personnel, singulièrement à la perspective d'avoir des loisirs plus étendus et une liberté plus grande auprès de l'intéressée. En effet, A.K. _____ a déclaré qu'il avait beaucoup plus de possibilités de loisirs chez sa mère et qu'il se sentait considéré comme un adolescent adulte chez sa mère et comme un enfant chez son père. Comme relevé par les experts, A.K. _____ idéalise la vie auprès de sa mère avec pour base une relation très complice et peut ne pas être conscient des

conditions ou des conséquences que pourraient imposer un changement de son lieu de vie. Dès lors que la garde de A.K._____ est confié à son père depuis décembre 2009, le facteur de stabilité apparaît primordial et un changement de lieu de vie semble effectivement trop important et trop brusque pour l'enfant, sachant que cela impliquerait de surcroît une séparation d'avec sa petite sœur D.K._____. A.K._____ a en outre confirmé que cela se passait bien avec D.K._____, hormis quelques taquineries occasionnelles. La conclusion des experts, qui ne voient aucune utilité au changement de garde, car il ne modifierait aucunement de manière positive la situation psychologique de l'enfant, reste d'actualité. La volonté des parents exprimée lors de l'audience de jugement du 21 août 2014 doit par conséquent être confirmée.

5. Il s'ensuit que l'appel doit être rejeté dans la mesure où il est recevable et la décision entreprise confirmée.

Dès lors que la mère a une situation financière telle que le père a renoncé à toute contribution d'entretien de sa part en faveur des enfants, il ne sera pas perçu de frais judiciaires de deuxième instance (art. 107 al. 1 let. f CPC).

L'indemnité du curateur devra être fixée par le premier juge qui l'a désigné en cette qualité par prononcé du 19 février 2015.

La demande d'assistance judiciaire de B.K._____ pour la procédure d'appel est admise, sous forme de l'assistance d'un avocat d'office en la personne de Me Manuela Ryter Godel. B.K._____ est astreinte à payer une franchise mensuelle de 50 fr. dès le 1^{er} septembre 2015, à verser auprès du Service juridique et législatif, à Lausanne.

En sa qualité de conseil d'office, Me Ryter Godel a droit à une rémunération équitable pour ses opérations et débours dans la procédure d'appel (art. 122 al. 1 let. a CPC), lesquels sont estimés à 600 fr., TVA et débours compris (art. 2 al. 1 let. a RAJ [règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; RSV 211.02.3]).

La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est tenue, dans la mesure de l'art. 123 CPC, au remboursement de l'indemnité de son conseil d'office mise à la charge de l'Etat,

Par ces motifs,
la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal
p r o n o n c e :

- I.** L'appel est rejeté dans la mesure où il est recevable.
- II.** Le jugement est confirmé.
- III.** L'arrêt est rendu sans frais judiciaires de deuxième instance.
- IV.** La demande d'assistance judiciaire de B.K. _____ est admise, Me Manuela Ryter Godel étant désignée comme son conseil d'office pour la présente procédure d'appel et la bénéficiaire de l'assistance judiciaire étant astreinte à verser une franchise mensuelle de 50 fr. (cinquante francs) par mois dès le 1^{er} septembre 2015, payable en mains du Service Juridique et Législatif, à Lausanne.
- V.** L'indemnité de Me Manuela Ryter Godel, conseil d'office de B.K. _____, est arrêtée à 600 fr. (six cents francs), TVA et débours compris.
- VI.** La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est tenue, dans la mesure de l'art. 123 CPC, de rembourser l'indemnité de son conseil d'office mise à la charge de l'Etat.
- VII.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 13 août 2015

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies, à :

- Me Marcel Paris (pour A.K. _____)
- Me Yves Hofstetter (pour C.K. _____)
- Me Manuela Ryter Godel (pour B.K. _____)

Le présent arrêt 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), 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).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois

La greffière :