

**CHAMBRE DES CURATELLES**

---

---

**Arrêt du 8 septembre 2016**

---

Composition : Mme KÜHNLEIN, présidente  
M. Krieger et Mme Courbat, juges  
Greffier : Mme Rodondi

\*\*\*\*\*

**Art. 85 al. 1 LDIP ; 301a et 450 CC**

La Chambre des curatelles du Tribunal cantonal prend séance pour statuer sur les recours interjetés par **E.**\_\_\_\_\_, à [...], et **A.J.**\_\_\_\_\_, à [...] (France), contre la décision rendue le 11 avril 2016 par la Justice de paix du district de Nyon dans la cause concernant l'enfant **B.J.**\_\_\_\_\_.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

## **En fait :**

**A.** Par décision du 11 avril 2016, adressée pour notification le 13 mai 2016, la Justice de paix du district de Nyon (ci-après : justice de paix) a dit que le droit de garde sur l'enfant B.J.\_\_\_\_\_ reste attribué à sa mère, E.\_\_\_\_\_ (I), fixé le droit de visite de A.J.\_\_\_\_\_ sur sa fille B.J.\_\_\_\_\_ à une semaine sur deux, du lundi soir à la sortie de l'école au lundi matin à l'entrée de l'école (II), mis les frais, par 400 fr., à la charge d'E.\_\_\_\_\_ et de A.J.\_\_\_\_\_, chacun par moitié (III), fixé l'indemnité de conseil d'office allouée à Me Franck-Olivier Karlen à 7'930 fr. 10, TVA et débours compris, pour la période du 17 janvier 2014 au 18 avril 2016 (IV), dit que la bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'article 123 CPC, tenue au remboursement de l'indemnité du conseil d'office mise à la charge de l'Etat (V) et privé d'effet suspensif tout recours éventuel contre cette décision (VI).

En droit, les premiers juges ont considéré qu'il se justifiait de maintenir l'attribution du droit de garde à la mère et d'accorder un large droit de visite au père, d'une semaine sur deux. Ils ont retenu en substance que B.J.\_\_\_\_\_ avait clairement émis le souhait de voir son père davantage, que la communication entre les parents était bonne, que le système de la garde alternée fonctionnait bien avant que la famille ne déménage en Europe, mais qu'il était néanmoins préférable que le domicile légal de B.J.\_\_\_\_\_ reste en Suisse chez sa mère, dès lors que c'est là que l'enfant était scolarisée et avait ses amies de classe et la plupart de ses activités extrascolaires. Ils ont relevé que le domicile à [...] n'entravait en rien un système de garde alternée, [...] n'étant situé qu'à quelques kilomètres de là, avec des voies de communications excellentes et que le père, qui n'avait pour l'heure pas d'activité professionnelle, se montrait très disponible pour effectuer les trajets.

**B. a)** Par acte du 16 juin 2016, A.J.\_\_\_\_\_ a recouru contre cette décision en concluant, avec dépens, à la réforme des chiffres I et II du

dispositif en ce sens que le droit de garde sur B.J.\_\_\_\_\_ s'exercera de manière alternée par les deux parents à raison d'une semaine sur deux, du lundi soir à la sortie de l'école au lundi matin à l'entrée de l'école. Il a produit deux pièces à l'appui de son écriture.

Le 11 juillet 2016, A.J.\_\_\_\_\_ a versé l'avance de frais requise, par 250 francs.

Interpellée, la justice de paix a informé qu'elle n'entendait pas reconsidérer sa décision et s'en remettait à justice par lettre du 27 juillet 2016.

Dans sa réponse du 26 août 2016, E.\_\_\_\_\_ a conclu au rejet du recours.

**b)** Par acte du 16 juin 2016, E.\_\_\_\_\_ a recouru contre la décision rendue le 11 avril 2016 par la justice de paix en concluant, avec dépens, principalement à sa réforme en ce sens que le droit de visite de A.J.\_\_\_\_\_ sur sa fille B.J.\_\_\_\_\_ est fixé à une semaine sur deux, du jeudi après-midi après l'école au dimanche soir 20h, à charge pour lui d'aller chercher l'enfant à l'école et de la ramener au domicile maternel et le mercredi qui suit le week-end de visite, de la sortie de l'école au jeudi matin à la reprise de l'école, à charge pour lui d'aller chercher sa fille à l'école et de l'y ramener ; subsidiairement, elle a conclu à l'annulation de la décision et au renvoi de la cause à l'autorité de première instance pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Elle a en outre requis d'être mise au bénéfice de l'assistance judiciaire. Elle a produit un bordereau de trois pièces à l'appui de son écriture.

Par avis du 23 juin 2016, la Juge déléguée de la Chambre des curatelles a dispensé en l'état E.\_\_\_\_\_ de l'avance de frais et réservé la décision définitive sur l'octroi de l'assistance judiciaire.

Le 7 septembre 2016, Me Franck-Olivier Karlen a déposé sa liste des opérations pour la période du 20 mai au 7 septembre 2016.

**C.** La Chambre retient les faits suivants :

B.J.\_\_\_\_\_, née hors mariage le 2 août 2006 à [...] ([...]), est la fille d'E.\_\_\_\_\_ et de A.J.\_\_\_\_\_, qui se sont séparés en 2009.

Par jugement du 19 mai 2010, le Tribunal de première instance de [...] (ci-après : tribunal de [...]) a constaté qu'E.\_\_\_\_\_ et A.J.\_\_\_\_\_ exerçaient conjointement l'autorité parentale sur leur fille B.J.\_\_\_\_\_, fixé la résidence de cette dernière alternativement chez chacun de ses parents et dit que le père et la mère bénéficiaient d'un libre droit de visite et d'hébergement.

Le 15 septembre 2013, E.\_\_\_\_\_ s'est installée à [...].

Par jugement du 4 octobre 2013, le tribunal de [...] a constaté l'engagement d'E.\_\_\_\_\_ et de A.J.\_\_\_\_\_ de fixer leurs résidences respectives en Suisse ou en région [...] de manière à permettre le maintien de la résidence alternée de leur fille B.J.\_\_\_\_\_.

Le 21 octobre 2013, Charlotte a rejoint sa mère à [...]. A.J.\_\_\_\_\_ s'est installé à [...].

Par requête du 12 mars 2014, E.\_\_\_\_\_ a demandé l'attribution du droit de garde sur B.J.\_\_\_\_\_ et la fixation d'un libre et large droit de visite en faveur du père, à exercer d'entente entre les parties ou, à défaut, un week-end sur deux.

Le 3 juin 2014, le Juge de paix du district de Nyon (ci-après : juge de paix) a procédé à l'audition d'E.\_\_\_\_\_ et de A.J.\_\_\_\_\_, assistés de leurs conseils respectifs. Lors de cette audience, les parties ont passé une convention, ratifiée séance tenante par le magistrat précité pour valoir ordonnance de mesures provisionnelles, attribuant provisoirement le

droit de garde sur B.J.\_\_\_\_\_ à la mère jusqu'au 11 novembre 2014 et fixant le droit de visite du père durant cette période.

Le 11 novembre 2014, le juge de paix a procédé à l'audition d'E.\_\_\_\_\_ et de A.J.\_\_\_\_\_, assistés de leurs conseils respectifs. Lors de cette audience, les parties ont passé une convention, ratifiée séance tenante par le magistrat précité pour valoir ordonnance de mesures provisionnelles, confirmant l'attribution provisoire du droit de garde à la mère et la fixation provisoire du droit de visite du père.

Par requête en modification du droit de garde du 23 mars 2015, A.J.\_\_\_\_\_ a conclu à l'institution d'une garde alternée, une semaine sur deux.

Le 12 mai 2015, le juge de paix a procédé à l'audition d'E.\_\_\_\_\_ et de A.J.\_\_\_\_\_, assistés de leurs conseils respectifs. Lors de cette audience, les parties ont passé une convention, ratifiée séance tenante par le magistrat précité pour valoir ordonnance de mesures provisionnelles, fixant le droit de visite du père sur sa fille B.J.\_\_\_\_\_ à un week-end sur deux, du jeudi après-midi après l'école au dimanche soir 20h et le mercredi qui suit le week-end de visite, de la sortie de l'école au jeudi matin à la reprise de l'école, à charge pour le père d'aller chercher l'enfant et de la ramener.

Le 5 juin 2015, le juge de paix a confié un mandat d'enquête au Service de protection de la jeunesse (ci-après : SPJ).

Le 25 janvier 2016, K.\_\_\_\_\_, assistante sociale auprès du SPJ, a établi un rapport d'évaluation concernant B.J.\_\_\_\_\_. Elle a constaté que les parents partageaient une relation affectueuse et complice avec leur fille, se montraient tous deux adéquats envers elle, avaient collaboré tout au long de l'évaluation, avaient placé leur enfant au centre de leurs discours et arrivaient à communiquer et à se transmettre les informations concernant B.J.\_\_\_\_\_. Elle a déclaré que selon le réseau des professionnels et ses propres observations, l'enfant s'était intégrée à

son environnement au domicile maternel et qu'il paraissait peu favorable de lui en faire changer. Elle a indiqué que la prise en charge de B.J. \_\_\_\_\_ semblait bien se dérouler aux dires de ses parents, que l'enfant avait exprimé son envie de voir plus son père, que la mère n'était pas opposée à ce qu'elle passe une nuit supplémentaire chez lui et que si le droit de visite se déroulait la semaine en alternance, B.J. \_\_\_\_\_ ne dormirait alors que deux nuits de plus chez son père. Elle a relevé que cette prise en charge permettrait à l'enfant de s'établir une semaine complète chez l'un ou l'autre de ses parents et simplifierait son organisation matérielle quotidienne. Elle a mentionné que la mère s'opposait à une garde partagée, invoquant la distance des domiciles parentaux, la frontière et la mésentente parentale. Elle a préconisé le maintien de la garde à la mère et un libre et large droit de visite au père sur une semaine en alternance, ainsi que la moitié des vacances scolaires.

Le 11 avril 2016, la justice de paix a procédé à l'audition d'E. \_\_\_\_\_ et de A.J. \_\_\_\_\_, assistés de leurs conseils respectifs. E. \_\_\_\_\_ a alors déclaré qu'il y avait des conflits avec le père, notamment concernant les habits de B.J. \_\_\_\_\_, et que la collaboration et l'entente avec celui-ci avaient été mises à mal en raison des injures qu'il avait proférées à son encontre par le biais des courriers d'avocat dans les procédures judiciaires en cours. Elle a affirmé que B.J. \_\_\_\_\_ ne lui avait jamais dit qu'elle désirait davantage voir son père ou qu'elle voulait une garde alternée et que même avec des questions ouvertes, elle n'avait jamais dit qu'elle voulait aller chez son père une semaine sur deux. A.J. \_\_\_\_\_ a contesté les propos d'E. \_\_\_\_\_. Il a indiqué que la communication avec cette dernière était bonne et que sa fille lui avait clairement exprimé son désir de le voir davantage sans qu'il lui pose la question, lui expliquant qu'elle ne pouvait pas le dire à sa mère car celle-ci se mettait à pleurer dès qu'elle essayait de lui en parler. K. \_\_\_\_\_ a été entendue en qualité de témoin. Elle a expliqué que le SPJ n'avait pas voulu faire une proposition de garde alternée parce qu'une des deux parties s'y opposait et qu'il lui avait semblé être dans l'intérêt de B.J. \_\_\_\_\_ de ne pas changer ses habitudes, cela en lien notamment avec son environnement. Elle a observé qu'il s'agissait de ne pas modifier le

domicile légal de l'enfant. Elle a admis que la meilleure solution serait que B.J.\_\_\_\_\_ passe alternativement une semaine chez chacun de ses parents, ce qui ne poserait pas de problème malgré leurs domiciles respectifs. Elle a relevé que B.J.\_\_\_\_\_ avait verbalisé à deux reprises le fait qu'elle voulait davantage voir son père. Elle a constaté qu'il y avait une relative bonne entente entre les parents depuis l'installation de A.J.\_\_\_\_\_ à [...], ceux-ci ayant notamment su se rendre ensemble chez le médecin lorsque leur fille s'était blessée au pied. Elle n'a observé aucune impossibilité des parents à collaborer et communiquer et a estimé qu'ils avaient tous deux des capacités parentales.

### **En droit :**

**1.** Le recours est dirigé contre une décision de la justice de paix confirmant l'attribution du droit de garde à la mère et fixant le droit de visite du père.

**1.1** Contre une telle décision, le recours de l'art. 450 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210) est ouvert à la Chambre des curatelles (art. 8 LVP AE [Loi du 29 mai 2012 d'application du droit fédéral de la protection de l'adulte et de l'enfant ; RSV 211.255] et 76 al. 2 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.01]) dans les trente jours dès la notification de la décision (art. 450b al. 1 CC). Les personnes parties à la procédure, les proches de la personne concernée et les personnes qui ont un intérêt juridique à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée ont qualité pour recourir (art. 450 al. 2 CC). Le recours doit être dûment motivé et interjeté par écrit (art. 450 al. 3 CC), les exigences de motivation ne devant cependant pas être trop

élevées (Steck, Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, Art. 1-456 CC, 5<sup>e</sup> éd., Bâle 2014, n. 42 ad art. 450 CC, p. 2624).

L'art. 446 al. 1 CC, applicable par renvoi de l'art. 314 al. 1 CC, prévoit que l'autorité de protection établit les faits d'office. Compte tenu du renvoi de l'art. 450f CC aux règles du CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272), l'art. 229 al. 3 CPC est applicable devant cette autorité, de sorte que les faits et moyens de preuve nouveaux sont admis jusqu'aux délibérations. Cela vaut aussi en deuxième instance (Steck, op. cit., n. 7 ad 450a CC, p. 2626 et les auteurs cités). En matière de protection de l'adulte et de l'enfant, la maxime inquisitoire illimitée est applicable, de sorte que les restrictions posées par l'art. 317 CPC pour l'introduction de faits ou moyens de preuve nouveaux sont inapplicables (CCUR 30 juin 2014/147 ; cf. JdT 2011 III 43).

La Chambre des curatelles doit procéder à un examen complet de la décision attaquée, en fait, en droit et en opportunité (art. 450a CC), conformément à la maxime d'office et à la maxime inquisitoire, puisque ces principes de la procédure de première instance s'appliquent aussi devant l'instance judiciaire de recours (Droit de la protection de l'adulte, Guide pratique COPMA, 2012, n. 12.34, p. 289). Elle peut confirmer ou modifier la décision attaquée devant elle. Dans des circonstances exceptionnelles, elle peut aussi l'annuler et renvoyer l'affaire à l'autorité de protection, par exemple pour compléter l'état de fait sur des points essentiels (art. 318 al. 1 let. c ch. 2 CPC, applicable par renvoi des art. 450f CC et 20 LVP AE). Selon les situations, le recours sera par conséquent de nature réformatoire ou cassatoire (Guide pratique COPMA, n. 12.39, p. 290).

Conformément à l'art. 450d CC, la Chambre des curatelles donne à la justice de paix l'occasion de prendre position (al. 1), cette autorité pouvant, au lieu de prendre position, reconsidérer sa décision (al. 2).

**1.2** En l'espèce, motivés et interjetés en temps utile par les parents de la mineure concernée, parties à la procédure, les recours sont recevables. Il en va de même des pièces produites en deuxième instance, si tant est qu'elles ne figurent pas déjà au dossier.

L'autorité de protection a été consultée conformément à l'art. 450d al. 1 CC s'agissant du recours de A.J.\_\_\_\_\_.

Le recours d'E.\_\_\_\_\_ étant manifestement mal fondé au vu des considérations qui seront développées ci-après, il a été renoncé à consulter l'autorité de protection (cf. art. 450d al. 1 CC) et le père de l'enfant n'a pas été invité à se déterminer (art. 312 al. 1 CPC, applicable par renvoi de l'art. 450f CC).

## **2.**

**2.1** La Chambre des curatelles, qui n'est pas tenue par les moyens et les conclusions des parties, examine d'office si la décision n'est pas affectée de vices d'ordre formel. Elle ne doit annuler une décision que s'il ne lui est pas possible de faire autrement, soit parce qu'elle est en présence d'une procédure informelle, soit parce qu'elle constate la violation d'une règle essentielle de la procédure à laquelle elle ne peut elle-même remédier et qui est de nature à exercer une influence sur la solution de l'affaire (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3<sup>e</sup> éd., Lausanne 2002, nn. 3 et 4 ad art. 492 CPC-VD, p. 763, point de vue qui demeure valable sous l'empire du nouveau droit).

**2.2** La procédure devant l'autorité de protection est régie par les art. 443 ss CC. Les personnes concernées doivent être entendues personnellement, à moins que l'audition ne paraisse disproportionnée (art. 447 al. 1 CC). En outre, aux termes de l'art. 314a al. 1 CC, l'enfant est entendu personnellement, de manière appropriée, par l'autorité de protection de l'enfant ou le tiers qui en a été chargé, à moins que son âge ou d'autres justes motifs ne s'y opposent.

En l'espèce, la justice de paix a procédé à l'audition des parents de l'enfant lors de son audience du 11 avril 2016, de sorte que leur droit d'être entendus a été respecté. B.J.\_\_\_\_\_, âgée de dix ans, n'a pas été entendue par l'autorité de protection. Elle a toutefois eu l'occasion de s'exprimer auprès de l'assistante sociale du SPJ. Dans cette mesure, son droit d'être entendue a été respecté.

**2.3** Dès lors que la cause présente un élément d'extranéité, il incombe au juge de vérifier la compétence des autorités suisses et le droit applicable.

**2.3.1** A teneur de l'art. 85 al. 1 LDIP (Loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé ; RS 291), en matière de protection des mineurs, la compétence des autorités judiciaires ou administratives suisses, la loi applicable ainsi que la reconnaissance et l'exécution des décisions ou mesures étrangères sont régies par la Convention de La Haye du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants (ci-après : CLaH 96 ; RS 0.211.231.011).

Cette convention, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2009 pour la Suisse et le 1<sup>er</sup> février 2011 pour la France, a notamment pour objet de déterminer l'Etat dont les autorités ont compétence pour prendre des mesures tendant à la protection de la personne ou des biens de l'enfant, singulièrement pour prononcer des mesures portant sur le droit de garde et les relations personnelles, ainsi que l'instauration d'une curatelle (art. 1 al. 1 let. a, 3 let. b et 5 à 14 CLaH 96 ; TF 5A\_40/2014 du 17 avril 2014 consid. 4.2). Elle s'applique aux enfants à partir de leur naissance et jusqu'à ce qu'ils aient atteint l'âge de 18 ans (art. 2). Elle prévoit que ce sont les autorités, tant judiciaires qu'administratives, de l'Etat contractant de la résidence habituelle de l'enfant qui sont compétentes pour prendre les mesures tendant à la protection de sa personne ou de ses biens (art. 5 al. 1). Sous réserve de l'art. 7, en cas de changement de la résidence habituelle de l'enfant dans un autre Etat contractant, sont compétentes

les autorités de l'Etat de la nouvelle résidence habituelle (art. 5 al. 2). Dans la mesure des compétences qui leur sont attribuées par cette convention, les autorités doivent appliquer leur loi (art. 15 al. 1 CLaH 96).

Si la CLaH ne définit pas la notion de résidence habituelle, l'on peut s'inspirer de l'art. 20 al. 1 let. b LDIP qui prévoit qu'une personne physique a sa résidence habituelle dans l'Etat dans lequel elle vit pendant une certaine durée, même si cette durée est de prime abord limitée, tout en gardant à l'esprit la nécessité d'assurer au mieux la protection du mineur (Dutoit, Commentaire de la loi fédérale du 18 décembre 1987, 4<sup>e</sup> éd., 2004, n. 3 ad art. 85 LDIP, p. 280, n. 4 ad art. 85 LDIP, p. 281).

Selon la jurisprudence, la résidence habituelle correspond à l'endroit où la personne intéressée a le centre de ses relations personnelles et se déduit, non de sa volonté subjective, mais de circonstances de fait extérieurement reconnaissables attestant de sa présence dans un lieu donné. Le plus souvent, le domicile ou la résidence habituelle des personnes assumant la garde de l'enfant constituera aussi pour lui le centre effectif de sa vie et de ses attaches (ATF 129 III 288 consid. 4.1 ; TF 5C.28/2004 du 26 mars 2004 consid. 3.1). Toutefois, la notion de résidence habituelle est axée sur une situation de fait et implique la présence physique dans un lieu donné. La résidence habituelle d'un enfant se détermine ainsi d'après le centre effectif de sa propre vie et ne peut simplement être déduite juridiquement de la situation du parent qui en a la garde (TF 5A\_607/2008 du 2 mars 2009 consid. 4.4 et réf. ; TF 5C.272/2000 et 5C.273/2000 du 12 février 2001 consid. 3b et réf. ; ATF 129 III 288 consid. 4.1).

**2.3.2** En l'espèce, au moment du dépôt de la requête du père, l'enfant avait sa résidence habituelle chez sa mère, à [...]. Les autorités suisses étaient donc compétentes pour prononcer des mesures portant sur le droit de garde et les relations personnelles et le droit suisse était applicable. Les parties ne le contestent du reste pas.

**2.4** La décision entreprise est dès lors formellement correcte et peut être examinée sur le fond.

**3.** Le recourant requiert la garde alternée sur sa fille. La recourante quant à elle demande le maintien du droit de garde à la mère et la fixation d'un large droit de visite au père.

**3.1** Les nouvelles dispositions relatives à l'autorité parentale conjointe sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2014 (RO 2014 p. 357). Selon la terminologie utilisée par le droit en vigueur jusqu'au 30 juin 2014, le droit de garde, qui impliquait la compétence pour décider du lieu de résidence et du mode d'encadrement de l'enfant et pour exercer les droits et les responsabilités liés à l'assistance, aux soins et à l'éducation quotidienne, devait être distingué de la garde de fait consistant à donner au mineur tout ce dont il avait journalièrement besoin pour se développer harmonieusement sur le plan physique, affectif et intellectuel (ATF 128 III 9 consid. 4 ; Stettler, *Le droit suisse de la filiation*, *Traité de droit privé suisse*, III, tome II, 1, p. 247 ; Meier/Stettler, *Droit de la filiation*, 5<sup>e</sup> éd., 2014, n. 462, pp. 308 ss). Les modifications légales relatives à l'autorité parentale ont notamment eu pour conséquence de redéfinir les notions de droit de garde et de garde de fait. Ainsi, le droit de garde a été abandonné au profit du droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant, qui est une composante à part entière de l'autorité parentale (cf. art. 301a al. 1 CC), et la notion de la garde a été maintenue dans le sens d'une garde de fait (Meier/Stettler, *op. cit.*, nn. 21 et 465 s., pp. 14 et 310 ss). Ces modifications sont d'ordre purement terminologique. La doctrine et la jurisprudence antérieures demeurent en conséquence pertinentes (CCUR 11 août 2014/177). Quoi qu'il en soit, l'établissement et les effets de la filiation sont soumis à la présente loi dès son entrée en vigueur (art. 12 al. 1 Tit. Fin. CC).

L'attribution de l'autorité parentale conjointe aux parents divorcés (art. 133 CC) ou non mariés (art. 298a CC) est désormais la règle, sans qu'un accord des parents sur ce point ne soit nécessaire. L'art. 301a

al. 1 CC dispose en outre que l'autorité parentale inclut le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant. Ainsi, bien que l'autorité parentale conjointe n'implique pas nécessairement une garde conjointe ou alternée, le juge doit néanmoins examiner dans quelle mesure l'instauration d'un tel mode de garde est possible et conforme au bien de l'enfant. Le seul fait que l'un des parents s'oppose à un tel mode de garde et l'absence de collaboration entre les parents qui peut en être déduite ne suffit ainsi pas pour l'exclure (TF 5A\_46/2015 du 26 mai 2015 consid. 4.4.5). Le juge doit cependant examiner, nonobstant et indépendamment de l'accord des parents quant à une garde alternée, si celle-ci est compatible avec le bien de l'enfant, ce qui dépend essentiellement des circonstances du cas particulier, telles que l'âge de l'enfant et la proximité des logements parentaux entre eux et avec l'école (TF 5A\_345/2014 du 4 août 2014 consid. 3 et 4.3). Dans le cadre de cet examen, le juge peut donc également tenir compte de l'absence de capacité des parents à collaborer entre eux. A cet égard, bien que la seule existence et persistance de l'opposition d'un parent ne suffise pas en soi à faire échec à l'application de la garde alternée, l'absence de consentement de l'un des parents laisse toutefois présager que ceux-ci auront du mal à trouver un accord sur des questions importantes concernant leur enfant et rencontreront des difficultés futures dans la collaboration entre eux (TF 5A\_866/2013 du 16 avril 2014 consid. 5.3). Le juge peut ainsi tenir compte de cet élément, parmi d'autres, dans son appréciation, en particulier lorsque la relation entre les parents est particulièrement conflictuelle. Instaurer une garde alternée dans un tel contexte exposerait en effet l'enfant de manière récurrente au conflit parental, ce qui est manifestement contraire à son intérêt (cf. TF 5A\_105/2014 du 6 juin 2014 consid. 4.3.2 se référant à un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH) rendu dans l'affaire n° 9929/12 du 27 mai 2014, Buchs contre Suisse, par. 70 ss ; sur le tout TF 5A\_46/2015 du 26 mai 2015 consid. 4.4.5, in La pratique du droit de la famille [FamPra.ch] 2015 p. 987).

**3.2** Le domicile de l'enfant sous autorité parentale est celui de ses père et mère ou, en l'absence de domicile commun des père et mère, le

domicile de celui de ses parents qui détient la garde (art. 25 al. 1 CC). C'est l'exercice de fait de la garde qui est déterminant et non le droit de déterminer la résidence de l'enfant selon l'art. 301a al. 1 CC (Steinauer/Fountoulakis, Droit des personnes physiques et de la protection de l'adulte, 2014, n. 367, pp. 125 et 126). Subsidiairement, le domicile de l'enfant est déterminé par le lieu de sa résidence (art. 25 al. 1 in fine CC). La notion de résidence implique un séjour d'une certaine durée dans un endroit donné et la création en ce lieu de rapports assez étroits (Steinauer/Fountoulakis, op. cit., n. 357, pp. 120 et 121 ; cf. supra consid. 2.3.1).

**3.3** En l'espèce, il ressort du dossier que depuis leur séparation en 2009 et jusqu'en 2013, les recourants, qui vivaient en [...], ont exercé une garde alternée. C'est à la suite de leur retour en Europe qu'ils ont convenu que la mère, habitant à [...], aurait provisoirement la garde de leur fille, le père étant momentanément domicilié à [...]. Ce dernier vit toutefois désormais à [...] et entend reprendre une garde alternée.

Dans son rapport du 25 janvier 2016, le SPJ expose que les parents sont tous deux adéquats envers leur fille et arrivent à communiquer et à se transmettre les informations la concernant. Il relève en outre que B.J.\_\_\_\_\_ a exprimé le désir de voir davantage son père. Il conclut au maintien de la garde à la mère et à un libre et large droit de visite au père, sur une semaine en alternance ainsi que la moitié des vacances scolaires. Les premiers juges ont repris la proposition du SPJ au motif qu'il serait préférable que le domicile légal de l'enfant reste en Suisse chez sa mère, dès lors que c'est là qu'elle est scolarisée et a ses activités extrascolaires.

Le recourant reproche aux premiers juges de ne pas avoir prononcé la garde alternée au motif qu'il ne fallait pas modifier le domicile légal de l'enfant. Il affirme à juste titre que cela aboutirait à considérer que l'on ne peut jamais prononcer la garde alternée dès lors que l'enfant ne peut avoir deux domiciles légaux. La reprise de la garde alternée et une présence de l'enfant en [...] la moitié du temps ne changera toutefois

rien à la situation. En effet, la résidence habituelle de B.J.\_\_\_\_\_ est au domicile de sa mère, à [...], dès lors qu'il s'agit du centre effectif de ses intérêts (école et activités extrascolaires). Le SPJ ne soulève du reste aucune objection à ce que le père exerce de fait une garde alternée.

La recourante fait grief aux premiers juges d'avoir accordé au père un droit de visite équivalant à une garde alternée. Elle demande le maintien du droit de visite selon les modalités prévues à l'audience du 12 mai 2015. Elle soutient qu'une modification du système déstabiliserait B.J.\_\_\_\_\_ et que le bien de celle-ci commande de ne pas bouleverser son équilibre. Elle invoque également la distance séparant les domiciles respectifs des parents et le fait que le père vive à l'étranger. Enfin, elle affirme qu'il convient de prendre avec précaution les déclarations de sa fille selon lesquelles elle aurait envie de voir davantage son père.

Les arguments de la mère ne sont étayés par aucun élément et relèvent de sa pure appréciation. En particulier, le SPJ expose qu'un droit de visite une semaine sur deux simplifierait l'organisation quotidienne, de sorte qu'il faut au contraire considérer qu'il est dans l'intérêt supérieur de l'enfant de passer une semaine pleine chez chacun de ses parents plutôt que de faire des allées et venues chaque semaine. Quant au souhait exprimé par B.J.\_\_\_\_\_ de voir davantage son père, cet élément en soi n'est clairement pas le seul déterminant vu son jeune âge. Il s'agit toutefois d'un élément parmi d'autres, tels que ceux exposés par le SPJ dans son rapport, qui préconisent un élargissement en faveur du père. Enfin, l'argument relatif à la situation géographique des domiciles des parents n'est pas admissible, la distance les séparant n'étant que d'environ onze kilomètres et le passage de la frontière ne posant aucun problème en soi.

Il résulte de ce qui précède que la garde alternée peut être prononcée comme requis par le recourant A.J.\_\_\_\_\_, la résidence de l'enfant demeurant au domicile de sa mère.

#### **4.**

**4.1** En conclusion, le recours d'E.\_\_\_\_\_ doit être rejeté et celui de A.J.\_\_\_\_\_ admis, la décision entreprise étant réformée aux chiffres I et II de son dispositif en ce sens que le droit de garde sur B.J.\_\_\_\_\_ est attribué à ses parents et s'exercera de manière alternée à raison d'une semaine sur deux, du lundi soir à la sortie de l'école au lundi matin à la rentrée de l'école (I) et que le lieu de résidence de l'enfant est au domicile de sa mère (II). La décision attaquée est confirmée pour le surplus.

**4.2** Selon l'art. 117 CPC, une personne a droit à l'assistance judiciaire aux conditions cumulatives qu'elle ne dispose pas de ressources suffisantes et que sa cause ne paraisse pas dépourvue de toute chance de succès. La requête d'assistance judiciaire peut être présentée avant ou pendant la litispendance (art. 119 al. 1 CPC). L'assistance judiciaire doit faire l'objet d'une nouvelle requête pour la procédure de recours (art. 119 al. 5 CPC).

Dans le cadre d'une procédure de seconde instance, on ne peut qu'exceptionnellement refuser l'assistance judiciaire à une partie qui a gagné en première instance ; le fait que le premier juge lui ait donné raison conduit en effet généralement à penser que sa cause n'est en tout cas pas dépourvue de chances de succès (ATF 139 III 475, JdT 2015 II 247).

En l'espèce, il y a lieu d'accorder à E.\_\_\_\_\_ le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure de recours et de désigner Me Franck-Olivier Karlen en qualité de conseil d'office de la prénommée. L'assistance judiciaire pouvant être accordée totalement ou partiellement (art. 118 al. 2 CPC) et au vu des indications fournies par la recourante dans sa demande d'assistance judiciaire, celle-ci est astreinte à payer une franchise mensuelle de 50 fr. dès le 1<sup>er</sup> octobre 2016.

Dans sa liste des opérations du 7 septembre 2016, l'avocat susmentionné indique avoir consacré 8 heures 35 à l'exécution de son mandat. Le temps retenu pour les opérations d'ouverture et de clôture du

dossier, de 35 minutes, ne saurait toutefois être pris en compte. En outre, le temps indiqué pour les courriers est exagéré et doit être réduit de 45 minutes, étant rappelé que les avis de transmission constituent un pur travail de secrétariat ne pouvant pas être pris en compte à titre d'activité déployée par l'avocat (CREC 11 mars 2016/89 ; CREC 5 janvier 2015/10 ; Juge délégué CACI 18 août 2014/436 consid. 3). C'est donc un total de 7 heures 15 qui sera retenu. Compte tenu d'un tarif horaire de 180 fr. hors TVA (art. 2 al. 1 let. a RAJ [Règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; RSV 211.02.3]), l'indemnité de Me Franck-Olivier Karlen doit être arrêtée à 1'305 fr. (7 h 15 X 180 fr.).

S'agissant des débours, l'avocat indique une somme de 49 fr. 10. Le montant de 32 fr. 10 (24 fr. 90 + 6 fr. 60 + 0,60 fr.) facturé pour les photocopies doit être supprimé, celles-ci étant comprises dans les frais généraux et devant être exclues des débours (CREC 14 novembre 2013/377). Seul le montant de 17 fr. doit par conséquent être alloué à ce titre.

En définitive, l'indemnité d'office de Me Franck-Olivier Karlen doit être arrêtée à 1'305 fr., somme à laquelle s'ajoutent les débours, par 17 fr., et la TVA à 8 % sur ces deux montants (art. 2 al. 3 RAJ), par respectivement 104 fr. 40 et 1 fr. 40, soit 1'427 fr. 80 au total.

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

**4.3** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 500 fr. (art. 74a al. 1 TFJC [Tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils ; RSV 270.11.5]), doivent être supportés par E.\_\_\_\_\_ et provisoirement laissés à la charge de l'Etat (art. 106 al. 1 et 3 CPC, applicable par renvoi des art. 450f CC et 12 LVP AE).

Obtenant gain de cause, A.J.\_\_\_\_\_, qui a procédé par l'intermédiaire d'un mandataire professionnel, a droit à des dépens de

deuxième instance, qu'il convient d'arrêter à 2'000 fr., ainsi qu'au remboursement du montant de 250 fr. déjà versé par lui à titre d'avance de frais, soit à une somme globale de 2'250 fr., mise à la charge d'E.\_\_\_\_\_ (art. 95, 96 et 106 al. 1 CPC).

Par ces motifs,  
la Chambre des curatelles du Tribunal cantonal,  
statuant à huis clos,  
prononce :

- I.** Le recours d'E.\_\_\_\_\_ est rejeté.
  
- II.** La requête d'assistance judiciaire d'E.\_\_\_\_\_ est admise, Me Franck-Olivier Karlen étant désigné comme conseil d'office de la recourante E.\_\_\_\_\_, laquelle est astreinte au paiement d'une franchise mensuelle de 50 fr. (cinquante francs) dès le 1<sup>er</sup> octobre 2016, à verser auprès du Service juridique et législatif, case postale à 1014 Lausanne.
  
- III.** L'indemnité d'office de Me Franck-Olivier Karlen, conseil d'E.\_\_\_\_\_, est arrêtée à 1'427 fr. 80 (mille quatre cent vingt-sept francs et huitante centimes).
  
- IV.** La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité de son conseil d'office mis à la charge de l'Etat.
  
- V.** Le recours de A.J.\_\_\_\_\_ est admis.
  
- VI.** La décision est réformée comme suit aux chiffres I et II de son dispositif :

- I. dit que le droit de garde sur l'enfant B.J.\_\_\_\_\_, née le 2 août 2006, est attribué à ses parents E.\_\_\_\_\_ et A.J.\_\_\_\_\_, et s'exercera de manière alternée à raison d'une semaine sur deux, du lundi soir à la sortie de l'école au lundi matin à la rentrée de l'école.
  
- II. dit que le lieu de résidence de l'enfant B.J.\_\_\_\_\_ est au domicile de sa mère.

Elle est confirmée pour le surplus.

- VII.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 500 fr. (cinq cents francs) et supportés par la recourante E.\_\_\_\_\_, sont provisoirement laissés à la charge de l'Etat.
  
- VIII.** E.\_\_\_\_\_ doit verser à A.J.\_\_\_\_\_ 2'250 fr. (deux mille deux cent cinquante francs) à titre de dépens et de restitution d'avance de frais de deuxième instance.
  
- IX.** L'arrêt motivé est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

**Du 13 septembre 2016**

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 à :

- Me Franck-Olivier Karlen (pour Mme E. \_\_\_\_\_),
- Me Bernadette Schindler Velasco (pour M. A.J. \_\_\_\_\_),

et communiqué à :

- Justice de paix du district de Nyon,

par l'envoi de photocopies.

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. 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 :