

**COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Arrêt du 26 juin 2018

---

Composition : M. ABRECHT, président  
M. Kaltenrieder et Mme Giroud Walther, juges  
Greffier : M. Grob

\*\*\*\*\*

**Art. 301a CC**

Statuant sur l'appel interjeté par **X.**\_\_\_\_\_, à [...], défendeur, contre le jugement rendu le 1<sup>er</sup> décembre 2017 par le Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne dans la cause divisant l'appelant d'avec **K.**\_\_\_\_\_, née [...], à [...], demanderesse, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

**En fait :**

**A.** Par jugement du 1<sup>er</sup> décembre 2017, adressé aux parties pour notification le même jour et rectifié par prononcé du 18 décembre suivant, le Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne a en substance prononcé le divorce des époux K.\_\_\_\_\_ et X.\_\_\_\_\_ (I et II), a ratifié pour valoir jugement la convention partielle sur les effets accessoires du divorce par laquelle les parties sont convenues, outre de divorcer, d'exercer conjointement l'autorité parentale à l'égard de leurs enfants H.\_\_\_\_\_ et I.\_\_\_\_\_, de maintenir les mesures de curatelle d'assistance éducative et de surveillance des relations personnelles instituées en faveur des enfants précités par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 7 septembre 2015, de renoncer réciproquement à toute contribution d'entretien l'un en faveur de l'autre, d'attribuer l'entier de la bonification pour tâches éducatives à K.\_\_\_\_\_ et de renoncer au versement d'une indemnité équitable au titre du partage des avoirs de prévoyance LPP accumulés durant le mariage (III), a fixé le lieu de résidence des enfants au domicile de leur mère, qui en exercerait la garde de fait (IV), a réglé le droit de visite de X.\_\_\_\_\_ à l'endroit des enfants selon des modalités détaillées (V), a dit que X.\_\_\_\_\_ contribuerait à l'entretien des enfants H.\_\_\_\_\_ et I.\_\_\_\_\_ par le versement mensuel de sa rente AI pour enfants, actuellement de 604 fr. par enfant, sur le compte bancaire de K.\_\_\_\_\_ durant la minorité des intéressés, puis directement en leurs mains dès leur majorité (VI), a dit que les frais extraordinaires concernant les enfants H.\_\_\_\_\_ et I.\_\_\_\_\_ seraient partagés par moitié entre les parties (VI bis), a dit que X.\_\_\_\_\_ devait immédiat paiement à K.\_\_\_\_\_ du montant de 115 fr. à titre de liquidation du régime matrimonial (VII), a déclaré le régime matrimonial des parties dissous et liquidé pour le surplus, chacune d'elles étant reconnue propriétaire des biens et objets en sa possession (VIII), a arrêté les frais judiciaires à 3'500 fr. à la charge de X.\_\_\_\_\_ et les a provisoirement laissés à la charge de l'Etat (IX), a relevé les conseils des parties de leurs mandats d'office respectifs et les a indemnisés (X à XIII), a rappelé l'obligation de remboursement prévue à

l'art. 123 CPC à la charge des bénéficiaires de l'assistance judiciaire (XIV) et a rejeté toute autre ou plus ample conclusion (XV).

En droit, les premiers juges ont décidé de fixer le lieu de résidence des enfants au domicile de K.\_\_\_\_\_, qui en exercerait la garde de fait, au motif, en substance, que la prénommée était davantage à même de les préserver du conflit parental et que les enfants étaient restés vivre auprès d'elle depuis la séparation des parties en mars 2013, en précisant qu'une garde alternée n'était pas envisageable en l'état, les parties ne parvenant pas à communiquer même au sujet des enfants. S'agissant de la liquidation du régime matrimonial, les premiers juges ont rejeté les prétentions réciproques des parties au motif qu'elles n'étaient pas prouvées, à l'exception du remboursement des acomptes de chauffage payés en trop que X.\_\_\_\_\_ avait perçu et dont il devait restituer la moitié à K.\_\_\_\_\_, par 115 francs.

**B.** Par acte du 22 janvier 2018, X.\_\_\_\_\_ a interjeté appel contre le jugement précité, en concluant, sous suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens que, en substance, il exerce lui-même la garde de fait des enfants H.\_\_\_\_\_ et I.\_\_\_\_\_, dont le lieu de résidence devrait être fixé à son domicile, que K.\_\_\_\_\_ bénéficie d'un droit de visite sur les enfants selon des modalités similaires à celles prévues par le jugement attaqué, que la prénommée soit tenue de contribuer à l'entretien des enfants par le versement des allocations familiales perçues pour ceux-ci, que lui-même ne soit pas tenu de contribuer par moitié aux frais extraordinaires des enfants et enfin qu'il ne soit pas tenu de verser de soulte à K.\_\_\_\_\_ au titre de la liquidation du régime matrimonial, mais que cette dernière lui doive au contraire paiement à ce titre d'un montant de 1'033 fr., avec intérêts à 5% l'an dès jugement définitif et exécutoire. Subsidiairement, il a conclu à l'annulation du jugement et au renvoi de la cause à l'autorité précédente pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Il a produit un bordereau de onze pièces et a sollicité l'assistance judiciaire. A titre de mesures d'instruction, il a requis production, en mains de K.\_\_\_\_\_, des fiches de salaires de celle-ci et de

tout document établissant ses charges et a requis que soient ordonnés un complément d'expertise et, en tant que de besoin, l'audition des enfants.

Par avis du 7 février 2018, la Juge déléguée de la Cour de céans (ci-après : la Juge déléguée) a dispensé X.\_\_\_\_\_ de l'avance de frais, en réservant la décision définitive sur l'assistance judiciaire.

Par écriture du 21 février 2018, X.\_\_\_\_\_ s'est prévalu de faits nouveaux et a produit deux pièces y relatives. Il a par ailleurs réitéré les mesures d'instruction sollicitées.

Le 5 mars 2018, K.\_\_\_\_\_ a sollicité l'assistance judiciaire.

Par ordonnance du 15 mars 2018, la Juge déléguée a accordé à K.\_\_\_\_\_ le bénéfice de l'assistance judiciaire dans la procédure d'appel, avec effet au 2 février 2018, et a désigné Me Aurélien Michel en qualité de conseil d'office.

Dans sa réponse du 29 mars 2018, K.\_\_\_\_\_ a conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet de l'appel.

Lors de l'audience de conciliation tenue par la Juge déléguée le 18 avril 2018, les parties ont conclu la transaction partielle suivante et ont été informées que celle-ci serait ratifiée par la Cour de céans dans l'arrêt sur appel à intervenir :

« I. Au bénéfice de l'assurance donnée ce jour par l'intimée K.\_\_\_\_\_ selon laquelle l'assurance complémentaire dentaire dont bénéficient les enfants des parties n'a pas été résiliée, l'appelant X.\_\_\_\_\_ retire la conclusion III/Vibis de l'appel tendant à la réforme du chiffre Vibis du jugement de divorce du 1<sup>er</sup> décembre 2017 tel que rectifié le 18 décembre suivant. ».

Par avis du 26 avril 2018, la Juge déléguée a informé les parties que la cause était gardée à juger, qu'il n'y aurait pas d'autre échange d'écriture et qu'aucun autre fait ou moyen de preuve nouveau ne serait pris en considération.

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

**1.** K.\_\_\_\_\_, née [...] le [...], de nationalité [...], et X.\_\_\_\_\_, né le [...], de nationalité [...], se sont mariés le [...] à [...].

Deux enfants sont issus de cette union :

- H.\_\_\_\_\_, née le [...] 2006 ;
- I.\_\_\_\_\_, né le [...] 2008.

X.\_\_\_\_\_ est en outre père de quatre enfants issus d'une précédente union.

K.\_\_\_\_\_ est également mère d'un autre enfant, né le [...] 2017, dont la paternité de X.\_\_\_\_\_ a été niée par jugement rendu le 16 août 2017 par le Tribunal d'arrondissement de Lausanne.

**2. a)** Les parties vivent séparées depuis le 5 mars 2013. Les modalités de leur séparation ont été réglées par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 4 juin 2013, confirmée par arrêt du 27 juin 2013 de la Juge déléguée de la cour de céans, selon laquelle, en substance, la garde des enfants H.\_\_\_\_\_ et I.\_\_\_\_\_ a été confiée à K.\_\_\_\_\_, X.\_\_\_\_\_ bénéficiant d'un libre droit de visite à fixer d'entente avec celle-ci, et aucune contribution d'entretien n'était due en l'état de la situation financière respective des parties.

**b)** Par prononcé du 8 octobre 2014, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne (ci-après : le Président) a ordonné une expertise pédopsychiatrique des enfants H.\_\_\_\_\_ et I.\_\_\_\_\_ dont le mandat a été confié à l'Unité Pédopsychiatrie légale UPL. L'expert était invité à se prononcer sur les compétences parentales de chacun des parents, à formuler toutes propositions relatives à l'attribution de la garde des enfants prénommés et à l'exercice du droit de visite du parent non

gardien, ainsi qu'à se déterminer sur l'institution d'éventuelles mesures de protection en faveur des enfants.

Le rapport d'expertise pédopsychiatrique a été déposé le 28 juillet 2015. Les experts ont notamment conclu à la mise en place d'un espace psychothérapeutique individuel pour chaque enfant et, si possible, par deux thérapeutes, à ce que la garde des enfants reste confiée à K. \_\_\_\_\_ pour autant qu'elle accepte les mesures préconisées pour ceux-ci et dans l'idéal pour elle-même, à ce que X. \_\_\_\_\_ puisse bénéficier d'un droit de visite usuel qui ne serait pas convenu de libre entente entre les parents, mais fixé par l'autorité compétente, et à ce qu'une mesure de curatelle de surveillance des relations personnelles et d'assistance éducative puisse être instituée en faveur des enfants. Le rapport d'expertise fait en particulier état de ce qui suit :

#### **« 4 c ANAMNÈSES CONJUGALE ET FAMILIALE**

(...)

#### **LE MARIAGE, LES DIFFICULTÉS DU COUPLE ET PERSONNELLES**

(...) les expertisés concluent finalement la procédure de mariage le [...].

Il s'ensuit une période difficile sur le plan personnel pour Monsieur X. \_\_\_\_\_, mais aussi pour le couple. Entre le 14 et le 31 juillet 2009, l'expertisé est hospitalisé pour mise à l'abri d'une idéation suicidaire dans le contexte d'un épisode dépressif. Les diagnostics retenus sont : trouble dépressif récurrent, épisode actuel léger sans syndrome somatique et syndrome de dépendance à l'alcool, actuellement abstinent. Du 26 octobre au 25 novembre 2009, il est à nouveau hospitalisé pour risque hétéro-agressif. Les diagnostics retenus sont : trouble mixte de la personnalité à traits impulsifs et antisociaux et trouble dépressif récurrent actuellement en rémission. Lors de cette dernière hospitalisation, l'équipe médicale signale la situation au SPJ.

(...)

#### **EVALUATION DU SPJ**

(...)

Les conclusions du SPJ face à cette situation familiale sont les suivantes : *« compte tenu des indications que les parents nous ont données, du fait que malgré les tensions les enfants voient régulièrement leur père mais que des divergences apparaissent régulièrement entre les parents, que le psychologue scolaire est*

témoin aussi de difficultés de H. \_\_\_\_\_ et des loyautés auxquelles elle se sent contrainte malgré une amélioration de la situation au printemps 2014, que les propos des enfants nécessitent de poursuivre notre évaluation, il est encore prématuré de rendre des conclusions définitives, ce que souligne aussi la décision de suspension provisoire de la consultation des Boréales ». Monsieur Q. \_\_\_\_\_ a notamment entendu les accusations de Monsieur X. \_\_\_\_\_ envers l'expertisée concernant sa consommation d'alcool et la maltraitance envers les enfants (par exemple le père aurait affirmé que son épouse utilisait une cuillère en bois pour les frapper). Concernant les propos des enfants, il s'étaye surtout sur ce qui est rapporté par H. \_\_\_\_\_ dans ses séances avec le psychologue scolaire, auquel elle aurait fait part de fessées reçues de la part de la mère et de l'importante pression subie de la part du père pour qu'elle aille vivre chez lui.

(...)

## **5. EXAMENS CLINIQUES**

### **5. a STATUS**

(...)

**H. \_\_\_\_\_**

(...)

Son intelligence semble se situer dans la norme. Son discours ne dépend pas de sollicitation de l'adulte, notamment lors du premier entretien individuel dans lequel elle livre bon nombre de difficultés en lien à sa mère et ce qu'elle pourrait recevoir en allant vivre chez le père. Ces observations rejoignent celle du psychologue scolaire dans la mesure où on a l'impression d'un discours plaqué et influencé par l'adulte, en l'occurrence son père. Par la suite, son discours se fait plus laconique.

(...)

### **5. b OBSERVATION DES RELATIONS**

#### **MÈRE-ENFANTS**

Nous avons rencontré Madame K. \_\_\_\_\_ avec ses enfants à deux reprises.

Lors de ces entretiens, l'expertisée ne tient pas un discours dénigrant au sujet du père. En effet, ce dernier est quasi totalement absent tant dans le discours de la mère que dans celui des enfants, à une exception près lorsque la mère relève que ses enfants sont agités ces temps et qu'ils ont commencé à dire des « gros mots ». C'est ainsi que Madame K. \_\_\_\_\_ introduit le sujet du père en stipulant vouloir discuter de ces attitudes parfois ingérables avec lui.

(...)

## PÈRE-ENFANTS

Nous avons rencontré Monsieur X. \_\_\_\_\_ avec ses enfants à deux reprises.

Lors de ces entretiens, la majorité du temps est utilisée pour dénigrer les compétences maternelles et mettre en avant les difficultés avec les enfants. Le père affirme que l'expertisée « *s'en sort plus* » et qu'en plus « *elle veut pas vraiment les enfants* ». Il qualifie la première grossesse de la mère de « *grande connerie* » et l'utilise pour justifier sa première hospitalisation pour dépression.

(...)

Le père explique la difficulté lors des moments de séparation pour les enfants, qui vont faire un « *scandale* » pour ne pas le quitter. H. \_\_\_\_\_ confirme : « *on veut pas laisser papa, on l'aime beaucoup* ». Questionnés sur ce qu'ils imaginent que leur père fait en dehors du droit de visite, « *je sais pas trop* » dit H. \_\_\_\_\_, tandis qu'I. \_\_\_\_\_ estime qu'« *il pleure* » car il est séparé d'eux. Monsieur X. \_\_\_\_\_ souhaite s'exprimer à ce sujet en l'absence de ses enfants, mais ils restent présents dans la pièce tout en se bouchant les oreilles à sa demande. Alors, l'expertisé avoue que « *c'est vrai que je suis triste, je suis pas bien* ». Il nous explique souffrir de leur absence, restant alors cloîtré dans sa chambre d'hôtel à fumer des cigarettes et boire des cafés, sans motivation aucune. I. \_\_\_\_\_ s'approche alors de son père et lui fait un câlin. Cet exemple illustre non seulement que la dépression paternelle est bien perçue par les enfants, mais aussi que le père la manie comme un secret de polichinelle où il pense sauver les apparences tout en se positionnant comme une victime. Monsieur X. \_\_\_\_\_ se positionne alors face à ses enfants à la fois comme leur sauveur (de leur mère) mais aussi comme la victime (de leur mère), interchangeant ainsi les rôles avec ses enfants et I. \_\_\_\_\_ notamment, qui le console de manière parentifiée.

(...)

## 7. DISCUSSION

(...)

Si son état psychique semble s'être stabilisé au cours des dernières années, grâce probablement à la séparation et à la reprise de son suivi psychiatrique par le Docteur [...] et de son traitement médicamenteux, Monsieur X. \_\_\_\_\_ paraît et reste encore fragile. Sa situation précaire (économique et de logement) n'aidant pas, même si elle semble aussi évoluer favorablement. Sa fragilité est bien perçue par lui-même et par ses enfants – même s'il semble vouloir les en épargner et garder un secret de polichinelle –, qui semblent occuper une place d'objets antidépresseurs dans sa vie le plus souvent recluse et morne paraît-il. Il garderait toutefois des liens très forts et réguliers avec sa mère et ses premiers enfants, sur lesquels il semble s'étayer pour ragailardir et animer son droit de visite, offrant par la même occasion un ancrage familial et culturel à ses enfants. Il perçoit les difficultés de ses enfants et se montre très inquiet par les propos qui lui seraient rapportés, spontanément sans

qu'il ne les interroge affirme-t-il. Monsieur X. \_\_\_\_\_ montre son attachement pour ses enfants et l'attention qu'il peut leur porter, par exemple quand il se lève à plusieurs reprises la nuit pour éviter qu'I. \_\_\_\_\_ n'urine dans le lit. Toutefois, les difficultés des enfants sont assimilées à un manque de compétences éducatives de l'expertisée sans aucune remise en question de soi-même. Ainsi, il finit par les instrumentaliser et les utiliser dans le conflit que l'oppose à sa future ex-épouse.

Nous pouvons relever que les expertisés ne parviennent pas (encore) à différencier la sphère conjugale de celle parentale. Tous les deux ont tendance à projeter les responsabilités et à être dénigrant envers l'autre parent. Monsieur X. \_\_\_\_\_ estime que l'expertisée « elle les [ndle : enfants] fout en l'air », et cette dernière se plaint de devoir les « mettre en ordre » aux retours des visites chez leur père. Monsieur X. \_\_\_\_\_ ne s'est pas restreint de disqualifier l'expertisée en tant que femme et en tant que mère. Il nous a aussi fait part du sentiment de colère concernant le fait que son épouse vivait dans son appartement avec un autre homme tout en gardant encore son nom de famille, ce qui doit le blesser et l'humilier d'après ses propres valeurs culturelles. D'après son récit, il semble lui attribuer la faute d'avoir perdu la garde des enfants du premier mariage et une partie de ses difficultés psychiques. Il transmet une image maternelle négative sans aucun filtre aux enfants. De son côté, Madame K. \_\_\_\_\_ paraît un peu plus nuancée et plus distante du conflit conjugal. Elle parle très peu de lui en tant qu'homme. Elle peut être dénigrante quant à sa fonction paternelle, tout en pouvant y faire appel en cas de besoin.

(...)

## **8. RÉPONSES AUX QUESTIONS**

(...)

### **1. Qu'en est-il des compétences parentales de chacun des parents ?**

RÉPONSE : Monsieur X. \_\_\_\_\_ reconnaît les difficultés de ses enfants et semble consulter le médecin en cas de besoin et collaborer avec les différents intervenants qui s'occupent d'eux. Il offre à ses enfants un ancrage familial et culturel à travers le contact avec sa famille. S'il semble vouloir remédier à la problématique énurétique d'I. \_\_\_\_\_, il instrumentalise les plaintes des enfants et rejette la faute sur les compétences éducatives de l'expertisée. D'ailleurs, il tient un discours dénigrant envers elle et devant les enfants, ce qui alimente le conflit de loyauté dans lesquels il les maintient en les triangulant dans le combat qu'il mène contre son épouse. Les enfants ont peu d'espace pour s'exprimer librement et pour être accueillis dans leur spontanéité et leur singularité. De plus, au vu de son trouble dépressif récurrent qui se manifeste notamment par un repli social et un manque d'insertion, H. \_\_\_\_\_ et I. \_\_\_\_\_ semblent revêtir plutôt des « rôles d'antidépresseurs » pour Monsieur X. \_\_\_\_\_, bien isolé en dehors de son entourage

familial. Enfin, nous observons une certaine carence dans la stimulation intellectuelle, aussi bien dans le jeu qu'en matière d'apprentissages, ce qui complique l'encadrement scolaire.

Madame K. \_\_\_\_\_ tâche elle aussi bien de répondre aux difficultés des enfants en consultant le pédiatre en cas de besoin, en collaborant avec les différents intervenants. Dans son obligation de subvenir à ses besoins et à ceux d'I. \_\_\_\_\_ et de H. \_\_\_\_\_, elle cherche à s'organiser avec son compagnon et avec les structures d'accueil parascolaire pour offrir aux enfants un encadrement continu. On la trouve et elle avoue finalement se sentir assez vite submergée face au caractère parfois oppositionnel de sa fille, la mère peinant à contenir le stress situationnel (procédure de divorce et d'expulsion à leur rencontre) et pouvant se montrer impulsive et maltraitante. Malgré ses efforts, on la sent assez démunie en matière éducationnelle, ce qui ne l'empêche pas de tenter de faire appel au père des enfants lorsqu'elle se sent débordée. Comme elle l'a appris et au vu du contexte, elle a tendance à s'appuyer sur H. \_\_\_\_\_ pour qu'elle apporte sa contribution de grande sœur. Ce faisant, elle la parentifie et craint de la voir grandir en tant que préadolescente, avec les besoins d'autonomisation et de socialisation que cela représente. Elle se montre toutefois réceptive aux observations des professionnels. Finalement, le fait qu'elle appelle ses enfants [...] et [...] depuis la séparation dénote sa contribution en matière de conflit de loyauté et son besoin de se les « réapproprier », ceci sans qu'elle semble se préoccuper de l'impact que cela peut avoir sur le développement identitaire des enfants.

**2. Formuler toutes propositions utiles relatives à l'attribution de la garde des enfants H. \_\_\_\_\_, née le [...] 2006, et I. \_\_\_\_\_, né le [...] 2008.**

RÉPONSE : Actuellement, nous suggérons que la garde des enfants demeure à Madame K. \_\_\_\_\_ pour autant qu'elle accepte les mesures préconisées pour ses enfants et dans l'idéal pour elle-même.

**3. Formuler toutes propositions utiles relatives à l'exercice des relations personnelles du parent non gardien.**

RÉPONSE : Monsieur X. \_\_\_\_\_ doit pouvoir bénéficier d'un droit de visite usuel qui ne sera pas convenu de libre entente avec l'expertisée, mais fixé par l'autorité compétence.

**4. Formuler toutes propositions utiles relatives à l'institution d'éventuelles mesures de protection des enfants prénommés.**

RÉPONSE : Nous recommandons de confier au SPJ un mandat de curatelle, notamment dans le but de surveiller le respect de l'exercice du droit de visite et pour que le dispositif de soins nécessaires soit mis en place. L'instauration d'une mesure d'aide éducative à domicile pourra faire l'objet d'une évaluation entre les intervenants et avec la mère, si possible après la décision du TF en matière d'expulsion du territoire. En cas d'acceptation du

*recours, il se peut en effet que la situation se stabilise et que la tension au domicile s'abaisse. ».*

**c)** Lors de l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 19 août 2015, les parties ont signé une convention, ratifiée séance tenante par le Président pour valoir prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale, dont la teneur est la suivante :

« I. X. \_\_\_\_\_ jouira d'un droit de visite à l'égard de ses enfants déterminé de la manière suivante :

Il pourra avoir ses enfants auprès de lui les mercredi après-midi après l'école jusqu'à 18 heures et un week-end sur deux du vendredi après l'école au dimanche soir à 18 heures.

X. \_\_\_\_\_ pourra avoir ses enfants auprès de lui durant la moitié des vacances scolaires. Il est précisé que durant les vacances scolaires le droit de visite du mercredi après-midi tombe, les vacances étant réparties en bloc. Il est encore précisé que le tournus du droit de visite des week-end qui suit les périodes de vacances recommencera toujours avec le parent qui n'a pas eu les enfants la semaine de vacances ou la dernière semaine de vacances, et ce de manière générale.

Pour les vacances d'octobre 2015, X. \_\_\_\_\_ aura ses enfants auprès de lui du vendredi 9 octobre 2015 à la sortie de l'école au samedi 17 octobre 2015 à 18 heures. Son week-end de droit de visite aura lieu du vendredi 30 octobre 2015 à la sortie de l'école au dimanche 1<sup>er</sup> novembre 2015 à 18 heures, le tournus reprenant à partir de ce week-end là. Cette répartition des vacances scolaires d'automne se fera de la même manière, chaque année.

Pour les vacances de Noël 2015, X. \_\_\_\_\_ aura ses enfants auprès de lui du samedi 26 décembre 2015 à 18 heures au dimanche 3 janvier 2016 à 18 heures. Il est précisé que K. \_\_\_\_\_ aura ses enfants auprès d'elle le week-end du 9-10 janvier 2016, le tournus des week-ends repartant de ce week-end-là. Là également, cette répartition des vacances scolaires pour les fêtes de fin d'année se fera de la même manière, chaque année.

Pour les relâches du mois de février 2016, X. \_\_\_\_\_ aura ses enfants auprès de lui du vendredi 19 février 2016 à la sortie de l'école au dimanche 28 février 2016 à 18 heures. Il est précisé que K. \_\_\_\_\_ aura ses enfants auprès d'elle pour les vacances de février 2017. Ainsi, X. \_\_\_\_\_ aura ses enfants auprès de lui en février les années paires et K. \_\_\_\_\_ les années impaires.

Pour les vacances de Pâques, X. \_\_\_\_\_ aura ses enfants auprès de lui du jeudi 24 mars 2016 à la sortie de l'école au samedi 2 avril 2016 à 18 heures. Cela signifie que cette répartition des vacances de Pâques est valable pour les années paires, étant

précisé que pour les années impaires, X.\_\_\_\_\_ aura ses enfants auprès de lui la deuxième semaine des vacances de Pâques, dès le samedi à 18 heures. Ainsi, les années paires, X.\_\_\_\_\_ aura ses enfants auprès de lui le week-end de Pentecôte, soit du vendredi après l'école au lundi suivant à 18 heures et K.\_\_\_\_\_ aura ses enfants auprès d'elle les années paires le week-end de l'Ascension. Les années impaires ce sera l'inverse, étant précisé que X.\_\_\_\_\_ aura ses enfants auprès de lui le week-end de l'Ascension du mercredi à la sortie de l'école au dimanche à 18 heures.

Pour les vacances d'été, parties conviennent de les partager par moitié à raison de trois semaines et demi chacune, étant précisé que X.\_\_\_\_\_ aura ses enfants auprès de lui la seconde moitié des vacances d'été, lesquelles débiteront le mercredi à midi du milieu des vacances des enfants. X.\_\_\_\_\_ raccompagnera ses enfants au domicile maternel le dimanche avant la reprise scolaire à 16 heures.

Pour le Jeûne fédéral, X.\_\_\_\_\_ aura ses enfants auprès de lui du vendredi à la sortie de l'école au lundi du Jeûne à 18 heures les années impaires ; donc, pour cette année 2015, il aura ses enfants auprès de lui.

X.\_\_\_\_\_ ira chercher ses enfants à leur domicile et les y ramènera.

- II. Parties adhèrent à ce qu'un mandat de curatelle d'assistance éducative (art. 308 al. 1 et 2 CC) soit confié au SPJ.
- III. X.\_\_\_\_\_ s'engage à répondre à toute convocation des Boréales. En effet, K.\_\_\_\_\_ a contacté cette structure pour qu'un suivi soit mis en place avec les enfants et elle-même, ce pour faire suite à l'expertise rendue par le [...]. Il est précisé que même si à un certain moment X.\_\_\_\_\_ ne devait plus se rendre aux Boréales pour quelque raison que ce soit, la thérapie mise en place pour les enfants, voire pour K.\_\_\_\_\_ ne sera pas nécessairement remise en cause.
- IV. Parties requièrent ratification de la présente convention pour valoir prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale. ».

**d)** Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 7 septembre 2015, le Président a institué une mesure de curatelle d'assistance éducative et de surveillance des relations personnelles au sens de l'art. 308 al. 1 et 2 CC en faveur des enfants H.\_\_\_\_\_ et I.\_\_\_\_\_. Q.\_\_\_\_\_, assistant social à la protection des mineurs au SPJ, a été désigné en qualité de curateur *ad personam* des enfants par prononcé du 22 septembre 2015.

**e)** Par prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale du 19 novembre 2015, le Président a rejeté les demandes de questions complémentaires aux experts pédopsychiatriques, respectivement de rapport complémentaire, sollicitées par chacune des parties.

**3.** K.\_\_\_\_\_ a ouvert action en divorce par demande unilatérale du 3 juin 2016.

**4.** Le 28 juillet 2016, interpellé par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne (ci-après : la Présidente), le SPJ a indiqué qu'il suivait toujours la situation, que X.\_\_\_\_\_ exerçait toujours son droit de visite tel que prévu, les enfants habitant avec K.\_\_\_\_\_, que ceux-ci étaient suivis par la consultation Les Boréales et que les entretiens y avaient lieu aussi avec les parents, parfois en présence du curateur Q.\_\_\_\_\_.

**5. a)** Le 20 septembre 2016, K.\_\_\_\_\_ a déposé une demande en divorce motivée, au pied de laquelle elle a pris, sous suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

- « I. Le mariage des époux K.\_\_\_\_\_ et X.\_\_\_\_\_, célébré le [...] devant l'Officier de l'état civil de [...], est dissous par le divorce ;
- II. Aucune contribution d'entretien après divorce n'est due entre les parties ;
- III. L'autorité parentale sur les enfants H.\_\_\_\_\_, née le [...] 2006, et I.\_\_\_\_\_, né le [...] 2008, continue à s'exercer conjointement par leurs deux parents ;
- IV. Le lieu de résidence des enfants H.\_\_\_\_\_, née le [...] 2006, et I.\_\_\_\_\_, né le [...] 2008, est fixé au domicile de leur mère, qui en détient en conséquence la garde de fait ;
- V. X.\_\_\_\_\_ exercera son droit de visite sur ses enfants H.\_\_\_\_\_, née le [...] 2006, et I.\_\_\_\_\_, né le [...] 2008, selon les modalités suivantes :
  - les mercredis après-midi de la sortie de l'école jusqu'à 18 heures ;
  - un week-end sur deux, du vendredi à la sortie de l'école au dimanche soir à 18 heures ;

- la moitié des vacances scolaires, étant précisé qu'à ces occasions le droit de visite du mercredi après-midi tombe, les vacances étant réparties en bloc, et que le tournus du droit de visite des week-ends qui suit les périodes de vacances recommencera avec le parent qui n'a pas eu les enfants la dernière semaine des vacances ;
- pour les relâches du mois de février, X. \_\_\_\_\_ aura ses enfants auprès de lui les années paires, du vendredi à la sortie de l'école au dimanche précédant la reprise des cours à 18 heures ;
- pour les vacances de Pâques, X. \_\_\_\_\_ aura ses enfants auprès de lui durant la première semaine les années paires, et la deuxième semaine les années impaires ;
- pour les vacances d'été, X. \_\_\_\_\_ aura ses enfants auprès de lui durant trois semaines et demi, soit la première moitié des vacances les années impaires et la seconde moitié les années paires, étant précisé que le passage des enfants interviendra le mercredi du milieu des vacances, à midi ;
- pour les vacances d'octobre, X. \_\_\_\_\_ aura ses enfants auprès de lui chaque année la première semaine, du samedi à 18 heures au dimanche de la semaine suivante à 18 heures ;
- pour les vacances de Noël, X. \_\_\_\_\_ aura ses enfants auprès de lui chaque année la première semaine, du samedi à 18 heures au dimanche de la semaine suivante à 18 heures ;
- durant les week-ends de Pentecôte, X. \_\_\_\_\_ aura ses enfants auprès de lui les années paires, du vendredi à la sortie de l'école au lundi à 18 heures ;
- durant les week-ends de l'Ascension, X. \_\_\_\_\_ aura ses enfants auprès de lui les années impaires, du vendredi à la sortie de l'école au dimanche à 18 heures ;
- durant les week-ends du Lundi du Jeûne, X. \_\_\_\_\_ aura ses enfants auprès de lui les années impaires, du vendredi à la sortie de l'école au lundi à 18 heures ;

Il incombe à X. \_\_\_\_\_ d'aller chercher les enfants là où ils se trouvent et de les y ramener ;

- VI. Les mesures de curatelle d'assistance éducative et de surveillance des relations personnelles instituées en faveur des enfants H. \_\_\_\_\_, née le [...] 2006, et I. \_\_\_\_\_, né le [...] 2008, par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 7 septembre 2015 sont maintenues ;
- VII. X. \_\_\_\_\_ contribuera à l'entretien de ses enfants H. \_\_\_\_\_, née le [...] 2006, et I. \_\_\_\_\_, né le [...] 2008, par le versement

de sa rente AI pour enfant sur le compte bancaire ouvert au nom de K. \_\_\_\_\_ auprès d' [...] durant la minorité des enfants et directement en mains de ces derniers dès leur majorité ;

VIII. Les bonifications pour tâches éducatives AVS sont attribuées à K. \_\_\_\_\_ ;

IX. X. \_\_\_\_\_ est le débiteur de K. \_\_\_\_\_ et lui doit immédiat paiement d'un montant qui sera précisé en cours d'instance mais qui ne sera dans tous les cas pas inférieur à Fr. 3'487.50.

Sous réserves de la bonne exécution de ce qui précède, le régime matrimonial des parties est dissous et liquidé en l'état, chaque partie étant reconnue propriétaire des biens mobiliers actuellement en sa possession ;

X. Il est renoncé à procéder au versement d'une indemnité équitable qui pourrait être due entre les parties au titre du partage des avoirs LPP accumulés par les parties durant le mariage ;

XI. L'ensemble des documents d'identité des enfants H. \_\_\_\_\_ et I. \_\_\_\_\_ déposés au greffe civil du Tribunal d'arrondissement de Lausanne sont restitués à K. \_\_\_\_\_. ».

**b)** Les enfants H. \_\_\_\_\_ et I. \_\_\_\_\_ ont été entendus par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne le 21 septembre 2016. A cette occasion, H. \_\_\_\_\_ a déclaré que sa mère travaillait toute la journée et qu'elle n'était pas disponible pour elle et son frère. Elle a émis le souhait de vivre auprès de son père, celui-ci étant plus disponible et proposant diverses activités. Elle a dit souhaiter voir sa mère un mercredi sur deux, ainsi qu'un week-end sur deux. I. \_\_\_\_\_ a également relevé que sa mère travaillait tout le temps et qu'il ne la voyait que rarement. Il a précisé qu'il souhaitait vivre avec son père, mais qu'il n'osait pas le dire à sa mère.

**c)** Par réponse du 24 octobre 2016, X. \_\_\_\_\_ a adhéré aux conclusions I à III, VI, VIII et X prises par K. \_\_\_\_\_ au pied de sa demande du 20 septembre 2016 et a conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet de ses autres conclusions. Reconventionnellement, il a conclu à ce que la garde des enfants lui soit attribuée, leur lieu de résidence étant fixé à son domicile, à ce que K. \_\_\_\_\_ exerce un large droit de visite sur les enfants selon les mêmes modalités que celles décrites par celle-ci dans sa conclusion V, à ce que la prénommée contribue à l'entretien des enfants

par le versement des allocations familiales perçues pour ceux-ci, à ce que l'ensemble des documents d'identité des enfants lui soit restitué, à ce que K.\_\_\_\_\_ lui doive paiement d'un montant de 3'351 fr. 85, avec intérêts à 5% l'an dès jugement définitif et exécutoire, à ce qu'elle soit condamnée, sous la menace des peines de l'art. 292 CP, à lui restituer dans les dix jours dès jugement définitif et exécutoire les clés en sa possession des entrées principales de l'immeuble et du garage sis [...] et à ce que chaque partie conserve les biens, comptes et créances en leur possession respective, ainsi que les dettes qui leur sont propres, le régime matrimonial étant ainsi dissous et liquidé.

**d)** Par réplique du 23 décembre 2016, K.\_\_\_\_\_ a confirmé les conclusions prises au pied de sa demande du 20 septembre 2016 et a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet des conclusions reconventionnelles précitées.

**e)** Le 30 janvier 2017, X.\_\_\_\_\_ a déposé une duplique, au pied de laquelle il a confirmé les conclusions de sa réponse et a conclu, avec suite de frais et dépens, à ce que K.\_\_\_\_\_ soit condamnée, sous la menace des peines de l'art. 292 CP, à lui restituer dans un délai de dix jours dès jugement définitif et exécutoire la clé encore en sa possession de l'entrée de l'appartement sis [...] et à ce que la prénommée soit invitée, sous la menace de l'art. 292 CP, à entreprendre auprès des autorités [...], dans un délai de trente jours dès jugement définitif et exécutoire, les démarches idoines en vue de faire figurer dans le passeport de H.\_\_\_\_\_ le nom de famille « [...] ».

**f)** Dans des déterminations du 14 mars 2017, K.\_\_\_\_\_ a conclu au rejet des conclusions de la duplique de X.\_\_\_\_\_.

X.\_\_\_\_\_ a déposé des déterminations le 22 mars 2017 et a confirmé ses conclusions.

**6.** Lors de l'audience de premières plaidoiries du 24 mars 2017, les parties ont conclu la convention partielle suivante :

- « I. Parties sont convenues de divorcer.
- II. Parties conviennent que l'autorité parentale sur les enfants H.\_\_\_\_\_, née le [...] 2006 et I.\_\_\_\_\_, né le [...] 2008, s'exercera conjointement entre les deux parents.
- III. Les mesures de curatelle d'assistance éducative et de surveillance des relations personnelles instituées par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 7 septembre 2015, en faveur des enfants H.\_\_\_\_\_, née le [...] 2006, et I.\_\_\_\_\_, né le [...] 2008, sont maintenues.
- IV. Parties renoncent réciproquement à toute contribution d'entretien pour elles-mêmes après divorce.
- V. L'entier de la bonification pour tâches éducatives AVS est attribuée à K.\_\_\_\_\_, née [...].
- VI. Parties renoncent au versement d'une indemnité équitable qui pourrait être due entre les parties au titre du partage des avoirs LPP accumulés de part et d'autre durant le mariage. ».

A cette occasion, K.\_\_\_\_\_ a modifié sa conclusion IX en ce sens que le montant réclamé à titre de liquidation du régime matrimonial était de 3'247 fr. 50 et non de 3'487 fr. 50.

**7.** Par requête de mesures provisionnelles et superprovisionnelles du 19 juin 2017, K.\_\_\_\_\_ a conclu à ce que les papiers d'identité des enfants H.\_\_\_\_\_ et I.\_\_\_\_\_, déposés au greffe du Tribunal d'arrondissement de Lausanne, lui soient restitués.

Par télécopie du même jour, X.\_\_\_\_\_ a indiqué qu'il n'était pas opposé à ce que les passeports des enfants soient restitués à leur mère, à condition que cette dernière soit invitée à procéder au changement du nom de famille de H.\_\_\_\_\_, conformément à la conclusion de sa duplique du 10 janvier 2017.

Par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 20 juin 2017, la Présidente a ordonné la levée du séquestre des passeports des enfants H.\_\_\_\_\_ et I.\_\_\_\_\_ pour être remis en main de K.\_\_\_\_\_, afin qu'elle puisse en demander le renouvellement mais également qu'elle puisse emmener les enfants en vacances durant l'été.

**8.** Lors de l'audience de plaidoiries finales du 18 août 2017, K.\_\_\_\_\_ a précisé ses conclusions comme suit :

« VII. X. \_\_\_\_\_ contribuera à l'entretien de ses enfants H. \_\_\_\_\_, née le [...] 2006, et I. \_\_\_\_\_, né le [...] 2008, par le versement de la rente AI pour enfant, par 604 fr. par enfant, sur le compte bancaire ouvert au nom de K. \_\_\_\_\_ auprès d' [...] durant la minorité des enfants et directement en mains de ces derniers dès leur majorité.

VII. bis X. \_\_\_\_\_ contribuera par moitié à tous les éventuels frais extraordinaires d'éducation et de santé de ses enfants H. \_\_\_\_\_, née le [...] 2006, et I. \_\_\_\_\_, né le [...] 2008 (frais dentaires, orthodontiques, lunettes, frais scolaires ou de formation extraordinaire), après accord avec la mère des enfants sur le principe de la dépense et sur présentation de justificatifs y relatifs.

VII. ter Le coût d'entretien convenable des enfants est arrêté comme suit :

- Pour H. \_\_\_\_\_ : 1'501 fr. 60 (600 fr. + 274 fr. 50 + 119 fr. 10 + 45 fr. 50 + 12 fr. 50 - 250 fr.)
- Pour I. \_\_\_\_\_ : 1'290 fr. 60 (400 fr. + 274 fr. 50 + 119 fr. 10 + 45 fr. + 23 fr. + 12 fr. 50 - 250 fr.). ».

A cette occasion, [...], compagnon actuel de K. \_\_\_\_\_, a été interrogé en qualité de témoin. Il a indiqué que les horaires de travail de sa compagne avaient changé depuis le 2 août 2017 et qu'elle travaillait à présent à 60%, de 8 heures à 11 heures. Il a précisé qu'elle avait ainsi du temps à midi pour partager ses repas de midi avec ses enfants et qu'elle faisait diverses activités avec ceux-ci.

Interrogé en qualité de partie, X. \_\_\_\_\_ a déclaré qu'il résidait dans un logement de deux pièces et que lorsqu'il accueillait ses enfants, ceux-ci dormaient dans la chambre à coucher, tandis que lui-même dormait sur le canapé du salon. Il a confirmé qu'il commencerait à chercher un appartement plus grand dès qu'il obtiendrait la garde des enfants. Il a en outre déclaré que les enfants bénéficieraient du confort nécessaire auprès de lui, contrairement à K. \_\_\_\_\_ qui soit n'avait pas le temps de s'en occuper, soit n'en avait pas envie.

**9.** Le 30 janvier 2018, X. \_\_\_\_\_ a fait appel à la police pour l'aviser que sa fille H. \_\_\_\_\_ se trouvait à son domicile alors qu'il n'en avait pas la garde et refusait de rentrer chez sa mère. H. \_\_\_\_\_ a expliqué aux agents s'étant rendus sur place qu'elle vivait une situation difficile chez sa mère depuis la séparation de ses parents et qu'elle voulait pouvoir rester chez son père. Après un contact téléphonique avec K. \_\_\_\_\_ organisé par les agents, une médiation a eu lieu et l'enfant a

accepté de regagner le domicile de sa mère, laquelle est venue la chercher.

**10. a)** K.\_\_\_\_\_ travaille à 60% dans le domaine de la restauration et réalise à ce titre un salaire mensuel net de 2'040 fr., hors allocations familiales, versé treize fois l'an.

**b)** X.\_\_\_\_\_, qui a subi un accident à la main gauche sur son lieu de travail, perçoit une rente entière d'invalidité depuis le 1<sup>er</sup> février 2014 d'un montant mensuel de l'ordre de 1'505 fr. et perçoit en outre des prestations complémentaires à hauteur de 838 fr. par mois.

**c)** L'Office de l'assurance-invalidité verse deux rentes pour enfant d'un montant de 604 fr. chacune, directement sur le compte bancaire de K.\_\_\_\_\_.

Les charges mensuelles liées à l'entretien de l'enfant H.\_\_\_\_\_ sont les suivantes : un montant de base, par 600 fr. ; des frais de participation aux charges liées au logement maternel, par 274 fr. 50 ; une prime d'assurance-maladie obligatoire, par 119 fr. 10, laquelle est entièrement subsidiée ; une prime d'assurance-maladie complémentaire, par 45 fr. 50 ; des frais de camps scolaires mensualisés, par 7 fr. 10, et des frais de devoirs surveillés mensualisés, par 3 fr. 75. Les allocations familiales en faveur de cette enfant s'élèvent à 250 fr. par mois.

Les charges mensuelles liées à l'entretien de l'enfant I.\_\_\_\_\_ sont composées des postes suivants : un montant de base, par 400 fr. ; des frais de participation aux charges liées au logement, par 274 fr. 50 ; une prime d'assurance-maladie obligatoire, par 119 fr. 10, laquelle est entièrement subsidiée ; une prime d'assurance-maladie complémentaire, par 34 fr. 50 ; des frais de devoirs surveillés mensualisés, par 3 fr. 75. Les allocations familiales en faveur de cet enfant s'élèvent à 250 fr. par mois.

**En droit :**

## **1.**

**1.1** L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC) rendues dans les affaires non patrimoniales (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, n. 19 ad art. 308 CPC).

Les affaires relevant du droit de la famille ne sont pas patrimoniales, sauf si l'appel ne porte que sur les aspects financiers d'un divorce (Jeandin, op. cit., n. 12 ad art. 308 CPC et les références citées).

**1.2** En l'occurrence, formé en temps utile par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) et dirigé contre un jugement de divorce réglant notamment la question de la garde d'enfants mineurs, l'appel est recevable.

La réponse, déposée en temps utile (art. 312 al. 2 CPC), s'avère également recevable.

## **2.**

**2.1** L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que 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 références citées) et vérifie si le premier juge pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 ; TF 4A\_238/2015 du 22 septembre 2015 consid. 2.2).

**2.2** En vertu de l'art. 296 al. 1 CPC, la maxime inquisitoire illimitée s'applique lorsque le juge est saisi de questions relatives aux enfants dans les affaires de droit de la famille – comme c'est le cas en l'espèce. Selon la jurisprudence, le juge a le devoir d'éclaircir les faits et de prendre en

considération d'office tous les éléments qui peuvent être importants pour rendre une décision conforme à l'intérêt de l'enfant, même si ce sont les parties qui, en premier lieu, lui soumettent les faits déterminants et les offres de preuves. Il n'est lié ni par les faits allégués, ni par les faits admis, ni par les moyens de preuve invoqués par les parties; il ordonne d'office l'administration de tous les moyens de preuve propres et nécessaires à établir les faits pertinents. Cette obligation du juge d'établir d'office les faits n'est cependant pas sans limite. La maxime inquisitoire ne dispense pas, en effet, les parties de collaborer activement à la procédure et d'étayer leurs propres thèses; il leur incombe de renseigner le juge sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuve disponibles (ATF 128 III 411 consid. 3.2.1 ; TF 5A\_760/2016 du 5 septembre 2017 consid. 4.1 ; TF 5A\_645/2016 du 18 mai 2017 consid. 3.2.3 ; TF 5A\_565/2016 du 16 février 2017 consid. 4.1.2 ; TF 5A\_877/2013 du 10 février 2014 consid. 4.1.2 ; TF 5A\_229/2013 du 25 septembre 2013 consid. 4.1 ; TF 5A\_442/2013 du 24 juillet 2013 consid. 5.1 ; TF 5A\_930/2012 du 16 mai 2013 consid. 3.3.2).

La maxime d'office est applicable à l'attribution des enfants et aux questions qui y sont directement liées (ATF 120 II 229, JdT 1996 I 326). La contribution due à l'entretien d'un enfant est soumise à la maxime d'office (art. 296 al. 3 CPC ; ATF 129 III 417 c. 2.1.2 ; ATF 128 III 411 consid. 3.2.2. et les références citées), ce qui a pour conséquence que le juge n'est pas lié par les conclusions des parents à cet égard (TF 5A\_704/2013 du 15 mai 2014 consid. 3.4, non publié in ATF 140 III 231 ; TF 5A\_420/2016 du 7 février 2017 consid. 2.2). Il en va de même pour la réglementation du droit aux relations personnelles (TF 5A\_212/2017 du 22 décembre 2017 consid. 6.1).

## **2.3**

**2.3.1** Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC ; Tappy, Les voies de droit du

nouveau Code de procédure civile, in JdT 2010 III 115, spéc. p. 138). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement de tels faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (JdT 2011 III 43 et les références citées).

On distingue à cet effet vrais et faux novas. Les vrais novas sont des faits ou moyens de preuve qui ne sont nés qu'après la fin de l'audience de débats principaux de première instance ; ils sont recevables en appel lorsqu'ils sont invoqués sans retard après leur découverte. Les faux novas sont des faits ou moyens de preuve nouveaux qui existaient déjà lors de l'audience de débats principaux ; leur recevabilité en appel est exclue s'ils avaient pu être invoqués en première instance en faisant preuve de la diligence requise (Colombini, Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise relative à l'appel et au recours en matière civile, in JdT 2013 III 131, spéc. p. 150, n. 40 et les références citées).

La jurisprudence vaudoise (JdT 2011 III 43, RSPC 2011 p. 320, avec note approuvée de Tappy) considère qu'en appel les novas sont soumis au régime ordinaire, même dans les causes soumises à la maxime inquisitoire (en ce sens Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JdT 2010 III 115 ; Hohl, Procédure civile, Tome II, 2<sup>e</sup> éd., Berne 2010, p. 437, n. 2410). Le Tribunal fédéral a approuvé cette interprétation de la loi (ATF 138 III 625 consid. 2.2). Des novas peuvent toutefois être en principe librement introduits en appel dans les causes régies par la maxime d'office, par exemple sur la situation des enfants mineurs en droit matrimonial (JdT 2010 III 139), à tout le moins lorsque le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire illimitée (Hohl, op. cit., n. 2415). Il n'est cependant pas insoutenable d'appliquer strictement l'art. 317 CPC dans tous les litiges auxquels s'applique la maxime inquisitoire, même concernant des contributions envers les enfants (TF 5A\_22/2014 du 13 mai 2014 consid. 4.2, publié in RSPC 2014 p. 456, qui relève que la question de principe n'a pas encore été tranchée ; TF 5A\_342/2013 du 27 septembre 2013 consid. 4.1.2). Dans un arrêt plus récent (5A\_541/2015 du 14 janvier 2016 consid. 5.4), le Tribunal fédéral a

considéré qu'il n'était pas contraire au droit fédéral de déclarer irrecevable en appel des faux nova - il s'agissait de pièces certes postérieures au jugement, mais des documents similaires existaient déjà auparavant relatives à la même question financière - dans une procédure de divorce, même s'agissant de la question de la contribution d'entretien de l'enfant.

**2.3.2** En l'espèce, l'appelant a produit des pièces à l'appui de son appel et se prévaut de faits nouveaux documentés par titres dans son écriture du 21 février 2018, dont il convient d'examiner la recevabilité à la lumière des conditions de l'art. 317 al. 1 CPC et des principes rappelés ci-dessus.

Les pièces 1 à 4 sont des pièces de forme recevables. La pièce 6 est un prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale rendu par le Président le 19 novembre 2015 dans le cadre de la procédure ayant divisé les parties préalablement à la présente procédure de divorce, rejetant leurs demandes de questions complémentaires, respectivement de rapport complémentaire, à l'égard du rapport d'expertise pédopsychiatrique du 28 juillet 2015. On peut admettre la recevabilité de cette pièce à titre de fait notoire dès lors qu'il s'agit de faits immédiatement connus du tribunal (« *gerichtsnotorische Tatsachen* ») ressortant d'une autre procédure entre les mêmes parties (TF 4A\_180/2017 du 31 octobre 2017 consid. 4.3 ; TF 5A\_610/2016 du 3 mai 2017 consid. 3.1 et les références citées, publié in RSPC 2017 p. 373). La pièce 5 est un courrier de l'appelant du 11 septembre 2015, par lequel il a requis du Président que des questions complémentaires soient posées aux experts pédopsychiatres. Dans la mesure où la pièce 6 précitée en fait mention dans son état de fait, on peut également admettre la recevabilité de ce titre. Les pièces 8 à 11 ont trait à la requête d'assistance judiciaire pour la procédure d'appel et sont recevables à ce titre.

En ce qui concerne les faits nouveaux invoqués par l'appelant et les pièces 12 et 13 produites dans son écriture du 21 février 2018, il

s'agit de vrais novae recevables dès lors qu'ils ont été invoqués sans retard après leur découverte.

Partant, l'état de fait a été complété pour tenir compte de ces éléments.

## **2.4**

**2.4.1** L'instance d'appel peut administrer les preuves (art. 316 al. 3 CPC), notamment lorsqu'elle estime opportun de renouveler l'administration d'une preuve ou d'administrer une preuve alors que l'instance inférieure s'y était refusée, de procéder à l'administration d'une preuve nouvelle ou d'instruire à raison de conclusions ou de faits nouveaux. Si l'instance d'appel doit procéder à l'administration d'une preuve nouvelle ou instruire à raison de faits nouveaux, son pouvoir sera limité par les restrictions de l'art. 317 CPC (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, nn. 5 et 9 ad art. 316 CPC).

Dans les procédures applicables aux enfants dans les affaires de droit de famille les maximes inquisitoires et d'office sont applicables (art. 296 CPC). Cela peut entraîner l'administration d'autres preuves, notamment une nouvelle audition ou une nouvelle expertise ; l'essentiel est de déterminer si un nouvel examen doit intervenir ou si l'instruction est toujours d'actualité. Si les circonstances n'ont pas évolué de manière significative, une nouvelle audition des enfants n'est pas nécessaire devant l'autorité d'appel pour trancher la question de l'attribution des enfants (TF 5A\_138/2012 du 26 juin 2012 consid. 4).

**2.4.2** Les différentes mesures d'instruction requises par l'appelant, relatives à la question de l'attribution de la garde des enfants et à la situation financière de l'intimée, seront examinées ci-après (cf. *infra* consid. 5.3.2.3 et 5.3.3).

## **3.**

**3.1** Selon l'art. 241 CPC, la transaction consignée au procès-verbal et signée par les parties a les effets d'une décision entrée en force. Une transaction peut être partielle et met alors fin seulement à la partie du procès concerné (Tappy, CPC commenté, Bâle 2011, n. 9 ad art. 241 CPC).

Une transaction ne peut toutefois porter que sur des droits dont les parties peuvent librement disposer. Dans des causes qui sont soustraites à la libre disposition des parties, une transaction à proprement parler n'est pas possible, d'éventuels accords entre les parties pouvant toutefois prendre la forme d'une convention soumise à une ratification par le tribunal et intégrée au dispositif d'une décision finale (Tappy, op. cit., nn. 8 et 10 ad art. 241 CPC). Tel est le cas notamment des conventions relatives aux effets du divorce.

Le tribunal ratifie la convention sur les effets du divorce après s'être assuré que les époux l'ont conclue après mûre réflexion et de leur plein gré, qu'elle est claire et complète et qu'elle n'est pas manifestement inéquitable (art. 279 al. 1 CPC).

**3.2** En l'espèce, les parties, chacune assistée d'un conseil, ont conclu une transaction partielle lors de l'audience de conciliation du 18 avril 2018 selon laquelle l'appelant a retiré sa conclusion en réforme du chiffre VIbis du dispositif du jugement entrepris, aux termes duquel les frais extraordinaires concernant les enfants seront partagés par moitié entre les parties. L'accord conclu, qui confirme le principe d'une répartition par moitié desdits frais, n'apparaît pas manifestement inéquitable au vu de la situation financière des parties (cf. TF 5A\_760/2016 du 5 septembre 2017 consid. 6.3). La convention précitée peut ainsi être ratifiée par la Cour de céans pour valoir arrêt partiel sur appel.

**4.** Compte tenu de la transaction partielle évoquée ci-dessus, seules restent litigieuses les questions relatives à l'attribution de la garde de fait des enfants - étant précisé que les modalités d'exercice détaillées du droit de visite du parent non gardien, qui correspondent d'ailleurs à

celles instaurées depuis de nombreuses années, ne sont contestées par aucune des parties -, ainsi qu'à la liquidation du régime matrimonial.

## **5.**

**5.1** L'appelant revendique la garde de fait des enfants mineurs H. \_\_\_\_\_ et I. \_\_\_\_\_, attribuée à l'intimée par le jugement entrepris.

Les premiers juges, après avoir défini la notion de garde de fait par rappel de la teneur de l'art. 301 al. 3 CC, ont retenu, à l'appui de la décision de confier celle-ci à l'intimée, qu'il ressortait du rapport d'expertise pédopsychiatrique du 28 juillet 2015 que celle-ci, contrairement à l'appelant, ne dénigrait pas l'autre parent, de sorte qu'elle paraissait plus à même, dans le cadre du conflit persistant entre les parties, de préserver les enfants du conflit et de maintenir un bon lien avec l'autre parent. Ils ont également retenu que sous l'angle du critère de la stabilité, la prise en charge exercée par la mère depuis la séparation des parties survenue en 2013 pouvait être maintenue, l'intéressée n'ayant pas failli à sa mission et les reproches de violence parentale formulés par l'appelant n'étant pas confirmés, ni par le SPJ, ni par l'expertise, laquelle concluait que les enfants résident auprès de leur mère. Les magistrats ont en outre relevé que le logement maternel était plus approprié que celui paternel et que l'intimée présentait une disponibilité suffisante - bien qu'inférieure à celle de l'appelant qui était rentier AI - dès lors que l'intimée avait diminué son taux d'activité et modifié son horaire de travail, ce qui lui permettait de se rendre disponible lorsque les enfants rentraient de l'école, à midi et après les devoirs surveillés. Les premiers juges ont relativisé la portée du contenu de l'audition des enfants en relevant que les propos de ces derniers dénotaient une pression extérieure de la part du père et ont battu en brèche l'argument paternel de la fragilité maternelle en relevant, en substance, que l'appelant était également fragile. Enfin, ils ont retenu qu'en l'absence de communication parentale, une garde alternée était inenvisageable.

## 5.2

**5.2.1** Selon le nouveau droit en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2014, l'autorité parentale inclut le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant (art. 301a al. 1 CC). Les parents non mariés ou divorcés qui l'exercent conjointement doivent décider ensemble chez lequel d'entre eux l'enfant va habiter. En cas de désaccord, le choix du lieu de résidence de l'enfant, et partant l'attribution de la garde, se fait sur décision du juge (art. 301a al. 5 CC). Si ce n'est la compétence de déterminer le lieu de résidence de l'enfant, le nouveau droit ne modifie ni le contenu, ni les règles d'attribution de la garde, de sorte que les critères dégagés par la jurisprudence restent applicables (TF 5A\_46/2015 du 26 mai 2015 consid. 4.4.2).

La règle fondamentale s'agissant de l'attribution de la garde est l'intérêt de l'enfant, celui des parents étant relégué à l'arrière-plan. Au nombre des critères essentiels, entrent en ligne de compte les relations personnelles entre parents et enfant, les capacités éducatives respectives des parents, leur aptitude à prendre soin personnellement de l'enfant et à s'en occuper ainsi qu'à favoriser les contacts avec l'autre parent, de même que, le cas échéant, les rapports qu'entretiennent plusieurs enfants entre eux ; il faut 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. 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, publié in FamPra.ch 4/2008. n. 104 p. 98 ; TF 5C.238/2005 du 2 novembre 2005, publié in FamPra.ch 2006 n. 20 p. 193).

Si la capacité éducative, critère d'attribution le plus important, est niée, les autres critères passent au second plan. Il ne peut pas être dans l'intérêt des enfants de les confier à la garde du parent dont la capacité éducative est mise en doute (TF 5A\_157/2012 du 23 juillet 2012

consid. 3, publié in FamPra.ch 2012 p. 1094 ; Juge délégué CACI 22 janvier 2015/84 consid. 3.2.2).

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).

La garde alternée est la situation dans laquelle les parents exerçant en commun l'autorité parentale se partagent la garde de l'enfant pour des périodes plus ou moins égales, qui peuvent être fixées en jours ou en semaines, voire en mois (Message concernant la révision du code civil suisse [entretien de l'enfant] du 29 novembre 2013, FF 2014 511 [ci-après : Message], p. 545). Depuis l'entrée en vigueur de la nouvelle réglementation relative à l'autorité parentale conjointe, l'instauration de la garde alternée ne suppose plus nécessairement l'accord des deux parents, mais doit se révéler conforme au bien de l'enfant et à la capacité des parents à coopérer. Avec la modification du droit à l'entretien de l'enfant qui est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2017, le nouvel art. 298 al. 2<sup>ter</sup> CC dispose expressément que le juge devra examiner, selon le bien de l'enfant, la possibilité d'instaurer la garde alternée si le père, la mère ou l'enfant le demande (Burgat, Autorité parentale et prise en charge de l'enfant : état des lieux, in Le nouveau droit de l'entretien de l'enfant et du partage de la prévoyance, Bohnet et Dupont [édit.], Bâle 2016, pp. 121 ss et les références citées). Par conséquent, en présence d'une autorité parentale exercée en commun, les tribunaux devront examiner la possibilité d'organiser une garde alternée même lorsqu'un seul des parents le demande (Message, p. 547).

**5.2.2** Selon l'art. 311 al. 1 CPC, l'appel doit être motivé. L'appelant doit donc tenter de démontrer que sa thèse l'emporte sur celle de la

décision attaquée. Il ne saurait se borner à simplement reprendre des allégués de fait ou des arguments de droit présentés en première instance, mais il doit s'efforcer d'établir que, sur les faits constatés ou sur les conclusions juridiques qui en ont été tirées, la décision attaquée est entachée d'erreurs. Il ne peut le faire qu'en reprenant la démarche du premier juge et en mettant le doigt sur les failles de son raisonnement. Si la motivation de l'appel est identique aux moyens qui avaient déjà été présentés en première instance, avant la reddition de la décision attaquée (TF 4A\_97/2014 du 26 juin 2014 consid. 3.3) ou si elle ne contient que des critiques toutes générales et superficielles de la décision attaquée ou encore si elle ne fait que renvoyer aux moyens soulevés en première instance, elle ne satisfait pas aux exigences de l'art. 311 al. 1 CPC et l'instance d'appel ne peut entrer en matière (TF 4A\_593/2015 du 13 décembre 2016 consid. 5.1 ; TF 4A\_376/2016 du 2 décembre 2016 consid. 3.2.1 ; TF 4A\_61/2016 du 10 mai 2016 consid. 4 ; TF 4A\_580/2015 du 11 avril 2016 consid. 2.2, non publié à l'ATF 142 III 271 ; TF 5A\_488/2015 du 21 août 2015 consid. 3.2.1, publié in RSPC 2015 p. 512 ; TF 4A\_290/2014 du 1<sup>er</sup> septembre 2014 consid. 3.1, publié in RSPC 2015 p. 52 ; TF 5A\_438/2012 du 27 août 2012 consid. 2.2).

## **5.3**

**5.3.1** En l'espèce, l'appelant expose que les premiers juges n'auraient pas correctement apprécié le bien-être des enfants, ou, en d'autres termes, leur intérêt bien compris, en attribuant la garde de fait à l'intimée. Il se prévaut en particulier de leur volonté clairement affirmée à maintes reprises de vivre auprès de lui pour revendiquer leur garde de fait. Par ailleurs, il remet en cause l'expertise pédopsychiatrique du 28 juillet 2015, en particulier ses conclusions sur lesquelles les magistrats de première instance se sont appuyés, soulignant de nombreux traits ou circonstances négatives relevées par les experts quant à l'attitude ou aux capacités parentales maternelles, dont les experts n'auraient tenu aucun compte au moment de préconiser le statu quo, soit le maintien de la garde à l'intimée. Il considère que l'expertise serait ancienne et que les considérations sur lesquelles l'autorité précédente s'est fondée ne seraient plus d'actualité. Il relève encore que l'intimée persisterait à vouloir

s'approprier les enfants en les appelants non par le premier de leurs prénoms, mais par le second, ce qui prouverait qu'elle ne serait pas réceptive aux observations des professionnels à ce sujet. Enfin, il relève que le maintien de la garde à la mère était préconisé par les experts sous réserve que certaines mesures thérapeutiques soient mises en œuvre et se prévaut de l'absence d'attestation formelle y relative au dossier de la cause. En conclusion, l'appelant expose que l'expertise comporterait des zones d'ombre et que les premiers juges ne pouvaient pas en reprendre les conclusions. Il sollicite une expertise complémentaire afin que les experts actualisent leurs conclusions et lèvent les zones d'ombre entachant selon lui le premier rapport.

Ce faisant, l'appelant ne prend pas position de façon circonstanciée sur les différents éléments appréciés par les premiers juges, mais se limite à faire prévaloir sa propre vision du dossier, contrairement au devoir de motivation qui lui incombe (cf. *supra* consid. 5.2.2).

Ainsi, il ne dit pas en quoi l'appréciation du contenu de l'audition des enfants, que les magistrats de première instance ont fortement nuancée eu égard à la pression paternelle exercée sur eux, serait erronée ou contredite par d'autres éléments du dossier.

S'agissant ensuite du contenu de l'expertise et de la réquisition d'une expertise complémentaire, il faut relever que l'appelant a allégué en procédure le contenu de l'expertise lui étant favorable (cf. all. 44 ss de la réponse du 24 octobre 2016), sans toutefois remettre en cause formellement les conclusions dudit rapport et, en particulier, sans solliciter de complément ou d'actualisation du rapport d'expertise. Il n'a pas davantage requis une telle mesure d'instruction à l'occasion de l'audience de premières plaidoiries du 24 mars 2017 et l'ordonnance rendue à la suite n'en fait pas état. Le fait que, comme en atteste le prononcé du 19 novembre 2015, l'appelant a sollicité un complément lors de la reddition du rapport, dans le cadre de la procédure de mesures protectrices de l'union conjugale, n'est pas déterminant. En effet, le temps s'étant écoulé dans l'intervalle et le cadre procédural strict de la procédure contentieuse

de divorce impliquaient qu'il renouvelle dans ce contexte, s'il le jugeait nécessaire, sa requête tendant à une actualisation de l'expertise, laquelle est à ce stade manifestement tardive.

Pour le surplus, il faut constater, à l'instar des premiers juges, que le rapport d'expertise est complet, parfaitement compréhensible et exempt de contradictions ; en particulier, face à des parents connaissant tous deux des difficultés personnelles et présentant tous deux des capacités parentales amoindries, les experts ont apprécié la situation et préconisé le maintien de la garde à la mère pour autant qu'elle accepte les mesures préconisées pour les enfants et si possible pour elle-même. Là également, en tant que l'appelant liste les éléments de l'expertise défavorables à l'intimée sans prendre position sur les éléments défavorables le concernant retenus par les magistrats, il ne satisfait pas à son devoir de motivation circonstancié de l'appel.

### **5.3.2**

**5.3.2.1** Nonobstant les aspects formels relevés ci-avant et compte tenu de la maxime inquisitoire illimitée applicable (art. 296 al. 1 CPC), il faut constater que l'appréciation des premiers juges est parfaitement justifiée.

Il ressort effectivement de l'expertise que même si les compétences parentales de l'intimée n'ont pas été exemptées de critique par les experts, celles de l'appelant sont tout aussi limitées, bien que différemment. En particulier, les conclusions du SPJ relatées dans l'expertise révèlent que H. \_\_\_\_\_ avait fait part de l'importante pression subie de la part de son père pour qu'elle aille vivre chez lui. Les experts ont d'ailleurs souligné que le discours de cette enfant était plaqué et influencé par son père. Ils ont également relevé que lors des entretiens avec l'appelant, la majorité du temps était utilisée pour dénigrer les compétences maternelles et mettre en avant les difficultés des enfants. Il ressort en outre de l'analyse de la relation « père-enfants » que si la dépression paternelle, notamment en lien avec l'absence des enfants, était perçue par ceux-ci, l'appelant la maniait comme un secret de

polichinelle et se positionnait alors face à ses enfants à la fois comme leur sauveur (de leur mère) et comme une victime (de leur mère), interchangeant ainsi les rôles avec ses enfants. Dans leurs conclusions, les experts ont d'ailleurs relevé que les enfants semblaient occuper une place d'objets antidépresseurs dans la vie de l'appelant, qui paraissait et restait encore fragile. Ils ont insisté sur le fait que les difficultés des enfants étaient assimilées par l'appelant à un manque de compétences éducatives de l'intimée, sans aucune remise en question de lui-même, que celui-ci avait fini par instrumentaliser les enfants et les utiliser dans le conflit qui l'opposait à l'intimée et qu'il transmettait une image maternelle négative sans aucun filtre aux enfants, alimentant ainsi le conflit de loyauté, alors que l'intimée paraissait plus nuancée et distante du conflit conjugal. S'agissant enfin des compétences parentales de l'appelant, les experts ont souligné que les enfants avaient peu d'espace pour s'exprimer librement et pour être accueillis dans leur spontanéité ainsi que leur singularité et ont observé une certaine carence dans la stimulation intellectuelle, aussi bien dans le jeu qu'en matière d'apprentissages, ce qui compliquait l'encadrement scolaire.

Partant, le choix des premiers juges de favoriser celui des parents le plus à même de préserver le lien avec l'autre parent, ainsi que de préserver une stabilité dans la prise en charge des enfants, qui vivent depuis 2013 avec leur mère, ne souffre d'aucune remise en question. Cela se justifie d'autant plus que, comme les magistrats l'ont relevé, les reproches faits à la mère n'ont pas été relayés par le SPJ, lequel suit les enfants depuis l'institution de la curatelle d'assistance éducative et de surveillance des relations personnelles, en 2015. Or le SPJ, qui assume toujours le suivi de la mesure précitée par l'intermédiaire de l'assistant social Q.\_\_\_\_\_, n'a relevé aucun élément à l'intention des premiers juges qui pourrait faire douter de la permanence de l'attribution de la garde à la mère, ainsi que cela ressort du rapport du 28 juillet 2016 au dossier. Ledit rapport fait d'ailleurs état du suivi des enfants à la consultation Les Boréales, impliquant parfois les parents et parfois également le curateur, ce qui démontre que, contrairement à ce que

prétend l'appelant, l'intimée a suivi les recommandations des experts psychiatres de 2015.

La volonté exprimée par les enfants des parties lors de leur audition en cours de procédure ne suffit pas à renverser cette appréciation. Ainsi que l'autorité précédente l'a retenu, le contenu de cette audition doit être apprécié à la lumière du contexte de l'espèce, qui voit le père exercer une pression importante sur les enfants et dénigre les compétences maternelles, renforçant le conflit de loyauté dans lequel les enfants sont pris, selon ce qu'avaient constaté les experts psychiatres en 2015 déjà et qui se traduit à nouveau dans les déclarations des enfants, dont le jugement relève qu'elles dénotaient une pression extérieure de la part du père.

**5.3.2.2** L'appelant se prévaut des faits survenus le 30 janvier 2018 à son domicile, soit le fait que H. \_\_\_\_\_ refusait de retourner chez sa mère en fin de journée, ce qui avait conduit l'appelant à appeler la police, du fait que lui-même n'en avait pas la garde. L'intéressé qualifie cet événement de fugue et estime qu'il témoigne du profond malaise des enfants et, en particulier, de la permanence de la volonté exprimée par H. \_\_\_\_\_ de vivre auprès de son père et de la nécessité d'entendre enfin ce qu'elle a à dire.

Il faut cependant relativiser cet incident, qui résulte d'un conflit entre la jeune H. \_\_\_\_\_, 12 ans, et sa mère, ainsi que la première l'a exprimé aux policiers qui sont intervenus. Il ressort en effet du rapport d'intervention policière que H. \_\_\_\_\_ a exposé qu'elle vivait une situation difficile au domicile maternel depuis la séparation de ses parents et aurait voulu rester chez son papa. Cela étant, il ressort également dudit rapport que les policiers ont effectué une médiation et que H. \_\_\_\_\_ a regagné le domicile maternel, ce qui atténue d'emblée l'importance à donner à cet épisode. Au surplus, il convient de le replacer dans son contexte, soit celui d'une séparation parentale conflictuelle depuis plusieurs années, au milieu de laquelle l'enfant H. \_\_\_\_\_ est soumise à un conflit de loyauté, outre que l'entrée dans l'adolescence la pousse vraisemblablement à jouer de

toute la marge de manœuvre envisageable pour remettre en cause l'autorité parentale et plus particulièrement celle du parent qui en a la charge au quotidien, soit l'intimée.

**5.3.2.3** Au vu du résultat de l'instruction et des constatations qui précèdent, il ne se justifie pas d'entendre à nouveau les enfants des parties, ni de solliciter un complément d'expertise, la Cour de céans étant suffisamment renseignée. Au surplus, l'existence du conflit de loyauté entacherait vraisemblablement à nouveau la portée des déclarations des enfants, qui se trouveraient une fois de plus instrumentalisés, ce qu'il y a lieu d'éviter.

**5.3.3** En définitive, la conclusion de l'appelant tendant à ce que la garde de fait des enfants H. \_\_\_\_\_ et I. \_\_\_\_\_ lui soit attribuée doit être rejetée et le jugement confirmé à cet égard, ce qui implique qu'il n'y a pas lieu de réexaminer la situation sur le plan de l'entretien des enfants, ni de donner suite aux réquisitions de l'appelant portant sur la situation financière de l'intimée, dont on relèvera au surplus qu'elle ressort précisément du jugement entrepris, dont l'appelant a renoncé à contester l'état de fait.

## **6.**

**6.1** En ce qui concerne la liquidation du régime matrimonial, l'appelant reproche à l'autorité précédente d'avoir écarté sa prétention en remboursement de parts de loyer versées, soit un tiers du loyer du mois de juin 2013 et l'entier de celui du mois de juillet 2013, pour un total de 1'033 fr. après compensation avec un montant de 115 fr. dû à l'intimée selon le jugement attaqué. Il soutient que dans la mesure où il s'est acquitté de ces parts de loyer alors que la séparation des parties était effective et où l'intimée avait obtenu la jouissance du logement conjugal, cette charge devrait être supportée par celle-ci.

Les premiers juges ont retenu que chacune des parties soutenait avoir payé les parts de loyers correspondantes et que si

l'appelant avait produit l'original des récépissés attestant du paiement, l'intimée en avait produit une copie, de sorte qu'il n'était pas possible de déterminer qui avait payé ces montants, si bien que la prétention devait être rejetée.

**6.2** L'appelant se prévaut du fait que les récépissés originaux étaient en sa possession et du fait qu'il avait quitté le domicile conjugal avant d'effectuer ledit paiement pour en déduire que n'ayant plus accès audit logement, la possession des quittances de paiement attesterait du fait qu'il en serait l'auteur. Ce faisant, l'appelant ne prend pas position sur le constat des magistrats de première instance selon lequel l'intimée disposait des copies des récépissés, ni sur la déduction qu'ils en ont tirée, à savoir que l'on ne pouvait pas déterminer, de ce fait, qui était à l'origine du paiement.

Pour sa part, l'intimée se rallie au raisonnement des premiers juges, tout en maintenant avoir payé elle-même ces loyers et, pour le surplus, invoque la prescription annuelle de la prétention en application de l'art. 67 al. 1 CO.

**6.3** En l'espèce, il ressort des pièces au dossier que les bulletins de versement relatifs au paiement du loyer de l'appartement et du garage étaient libellés par la gérance immobilière au nom de l'appelant. Ce nonobstant, il ressort d'une comparaison des pièces produites, d'une part le 16 juin 2017 par l'intimée sous n° 153 et, d'autre part, par l'appelant à l'audience du 18 août 2017, que les récépissés correspondants ne portent pas la même date de paiement. En effet, les pièces produites par l'appelant se rapportent à des paiements effectués le 2 juillet 2013, tandis que celles produites en copie par l'intimée portent le timbre du 27 juillet suivant, ce qui laisse à penser que ce ne sont pas les mêmes parts de loyer qui sont concernées. Si le loyer est en principe payable par mois d'avance, en conformité avec les Règles et usages locatifs du canton de Vaud (RULV) auxquelles renvoient le contrat de bail du logement conjugal, il faut constater que les pièces produites par l'une et l'autre partie se réfèrent à des loyers versés au-delà de l'échéance stipulée dans ce contrat

et que l'on ignore tout de la marge de tolérance dont elles jouissaient à ce titre auprès de la gérance. Ainsi, faute de savoir quels loyers étaient dus au 2 juillet 2013, respectivement au 27 juillet suivant, il n'est pas possible de déterminer si l'appelant a bien réglé les loyers courants ou un arriéré, ni si les versements effectués par l'intimée le 27 juillet suivant ne portaient pas sur le loyer dû pour août 2013. Dans ces circonstances, le constat des premiers juges selon lequel on ignore l'identité de l'auteur du paiement reste valable. L'appelant supportant le fardeau de la prétention correspondante (art. 8 CC), il faut constater qu'il échoue à l'établir et qu'elle doit être rejetée.

A toutes fins utiles, on précisera, sous l'angle de la prescription invoquée par l'intimée, que celle-ci ne s'en est pas prévalu avant la fin de la clôture de l'instruction en première instance, de sorte que le moyen correspondant ne peut en tout état de cause plus être invoqué en appel. En effet, une exception de droit matériel ne peut être introduite en appel que si les conditions de l'art. 317 CPC sont remplies (TF 4A\_435/2015 du 14 janvier 2016 consid. 2.6 ; TF 4A\_432/2013 du 14 janvier 2014 consid. 2.2, publié in RSPC 2014 p. 258 ; cf. TF 4A\_305/2012 du 6 février 2013 consid. 3.3 concernant la prescription), ce qui n'est pas le cas ici.

## **7.**

**7.1** En définitive, l'appel doit être rejeté et le jugement confirmé.

**7.2** L'appelant a requis le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure d'appel.

Une personne a droit à l'assistance judiciaire si elle ne dispose pas de ressources suffisantes et si sa cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès (art. 117 CPC).

En l'occurrence, l'appelant remplit ces deux conditions cumulatives. Il y a dès lors lieu de lui accorder l'assistance judiciaire dans la procédure d'appel avec effet au 7 décembre 2017, Me David Millet étant

désigné en qualité de conseil d'office et l'intéressé étant astreint à payer une franchise mensuelle de 50 fr. à titre de participation aux frais de procès, dès et y compris le 1<sup>er</sup> juillet 2018.

**7.3** Vu l'issue de l'appel, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 63 al. 1 TFJC [Tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), doivent être mis à la charge de l'appelant (art. 106 al. 1 CPC). Toutefois, dès lors que celui-ci bénéficie de l'assistance judiciaire pour la procédure d'appel, ces frais seront provisoirement assumés par l'Etat (art. 122 al. 1 let. b CPC).

L'appelant versera en outre à l'intimée de plein dépens de deuxième instance, lesquels peuvent être arrêtés à 2'500 fr. (art. 7 TDC [Tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; RSV 270.11.6]) au vu du travail effectué pour la rédaction de la réponse et de la participation à l'audience de conciliation du 18 avril 2018.

## **7.4**

**7.4.1** Le conseil d'office a droit au remboursement de ses débours et à un défraiement équitable, qui est fixé en considération de l'importance de la cause, de ses difficultés, de l'ampleur du travail et du temps qu'il y a consacré ; le juge apprécie l'étendue des opérations nécessaires pour la conduite du procès et applique un tarif horaire de 180 fr. s'agissant d'un avocat, respectivement de 110 fr. pour un avocat-stagiaire (art. 2 al. 1 let. a RAJ [Règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; RSV 211.02.3]).

**7.4.2** Me David Millet, conseil d'office de l'appelant, a produit une liste de ses opérations le 13 juin 2018, faisant état d'un temps consacré au dossier de 13 heures et 30 minutes, dont 10 minutes effectuées par un avocat stagiaire lors de la période du 7 décembre 2017 au 13 juin 2018, ainsi que de débours d'un montant de 209 fr. 50, comprenant notamment le forfait de vacation afférent à l'audience de conciliation du 18 avril 2018, TVA sur le tout à 8, respectivement 7,7 % en sus.

Les postes « Copie[s] » facturés dans les débours pour un montant total de 20 fr. 40, se rapportent à des doubles (des écritures et autres documents envoyés ou des pièces produites par le mandant) et non à la photocopie du dossier judiciaire en cours ; ils constituent dès lors des frais de photocopie compris dans les frais généraux couverts par le tarif horaire applicable et doivent par conséquent être exclus (cf. TF P 421/80 du 8 octobre 1980 consid. 4b ; CREC 14 novembre 2013/377). Il en va de même des autres postes de débours facturés à 30 ct. la page pour un total de 34 fr. 20, soit les coûts d'impression des différentes écritures ou de la correspondance. Pour le surplus, les opérations invoquées ne prêtent pas le flanc à la critique et peuvent être indemnisées telles quelles. En définitive, sous déduction des coûts de copie et d'impression susmentionnés, l'indemnité revenant à Me Millet doit être arrêtée à 2'418 fr. 35 à titre d'honoraires, à (209.50 - 20.40 - 34.20) 154 fr. 90 à titre de débours y compris la vacation, TVA sur le tout (à 7,7 %, respectivement 8 %) en sus, par 205 fr. 90, soit un total de (2'418.35 + 154.90 + 205.90) 2'779 fr. 15, montant arrondi à 2'780 francs.

**7.4.3** Me Aurélien Michel, conseil d'office de l'intimée, a produit une liste de ses opérations le 11 juin 2018, faisant état d'un temps consacré au dossier de 14 heures et 20 minutes pour la période du 23 janvier 2018 au 11 juin 2018, ainsi que de débours d'un montant de 167 fr. 50 comprenant notamment le forfait de vacation afférent à l'audience de conciliation du 18 avril 2018 et incluant déjà la TVA, décomptée à 7,7 %.

Ce décompte peut être admis, sous réserve des opérations liées à la transmission purement informative de courrier au client ou au conseil adverse, décomptées à hauteur de 5 minutes chacune, qui ne comprennent pas de travail intellectuel d'avocat mais sont assimilables à du travail de secrétariat inclus dans les frais généraux couverts par le tarif horaire (cf. CREC 11 mars 2016/89 ; CREC 3 août 2016/301 ; CREC 11 août 2017/294) : ce sont en l'espèce 8 envois (envois des 28.2.18 ; 14.3.18 ; 21.3.18 ; 29.3.18 ; 24.4.18 ; 25.4.18) totalisant 40 minutes qui doivent être retranchés à ce titre. En définitive, l'indemnité due à Me Michel comprend (14h20 - 40' = 13h40' x 180.-) 2'460 fr. d'honoraires, 157 fr. 50

de débours y compris la vacation, TVA à 8 % (et non à 7,7 %) sur le tout, par 209 fr. 40, soit un total de 2'826 fr. 90, montant arrondi à 2'830 francs.

**7.5** Les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenus au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité à leur conseil d'office provisoirement laissés à la charge de l'Etat.

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

**I.** La convention judiciaire partielle du 18 avril 2018, dont la teneur est la suivante, est ratifiée pour valoir arrêt partiel sur appel de jugement de divorce :

I. Au bénéfice de l'assurance donnée ce jour par l'intimée K.\_\_\_\_\_ selon laquelle l'assurance complémentaire dentaire dont bénéficient les enfants des parties n'a pas été résiliée, l'appelant X.\_\_\_\_\_ retire la conclusion III/VIbis de l'appel tendant à la réforme du chiffre VIbis du jugement de divorce du 1<sup>er</sup> décembre 2017 tel que rectifié le 18 décembre suivant.

**II.** L'appel est rejeté pour le surplus.

**III.** Le jugement est confirmé.

**IV.** La requête d'assistance judiciaire de l'appelant X.\_\_\_\_\_ est admise, Me David Millet étant désigné avec effet au 7 décembre 2017 dans la procédure d'appel en qualité de conseil d'office de l'intéressé, lequel versera une franchise mensuelle de 50 fr. (cinquante francs), en mains du Service juridique et législatif, à Lausanne, dès le 1<sup>er</sup> juillet 2018.

- V.** L'indemnité d'office de Me David Millet, conseil d'office de l'appelant X.\_\_\_\_\_, est arrêtée à 2'480 fr. (deux mille quatre cent huitante francs), TVA et débours compris.
- VI.** L'indemnité d'office de Me Aurélien Michel, conseil d'office de l'intimée K.\_\_\_\_\_, est arrêtée à 2'830 fr. (deux mille huit cent trente francs), TVA et débours compris.
- VII.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs) pour l'appelant X.\_\_\_\_\_, sont provisoirement laissés à la charge de l'Etat.
- VIII.** L'appelant X.\_\_\_\_\_ versera à l'intimée K.\_\_\_\_\_ la somme de 2'500 fr. (deux mille cinq cents francs) à titre de dépens de deuxième instance.
- IX.** Les bénéficiaires de l'assistance judiciaire sont, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenus au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité à leur conseil d'office provisoirement mis à la charge de l'Etat, outre la franchise mensuelle déjà versée par l'appelant X.\_\_\_\_\_.
- X.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me David Millet (pour X. \_\_\_\_\_),
- Me Aurélien Michel (pour K. \_\_\_\_\_),

et communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne.

La Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est de 30'000 francs.

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), 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).

Le greffier :