

COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 5 novembre 2018

Composition : Mme COURBAT, juge déléguée
Greffier : M. Clerc

Art. 29 Cst ; 317 al. 2 CPC ; 273 CC

Statuant sur l'appel interjeté par **L.**_____, à Chavannes-le-Chêne, intimée, contre l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale rendue le 1^{er} octobre 2018 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois dans la cause divisant l'appelante d'avec **W.**_____, à Saint-Cergue, requérant, la Juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

En fait :

A. Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 1^{er} octobre 2018, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois (ci-après : le président ou le premier juge) a confié la garde de l'enfant X._____ à W._____ à compter du 26 octobre 2018 (I), a accordé, à compter du 26 octobre 2018, à L._____ un libre et large droit de visite sur son fils, à exercer d'entente avec le père, et a dit qu'à défaut d'entente, elle aurait son fils auprès d'elle, transports à sa charge, un week-end sur deux, du vendredi à 18 heures au dimanche à 18 heures, la moitié des vacances scolaires, ainsi qu'alternativement à Pâques ou Pentecôte, Ascension ou Jeûne fédéral, Noël ou Nouvel an (II), a arrêté le montant nécessaire pour assurer l'entretien convenable de X._____ à 583 fr. 70 par mois, allocations familiales par 250 fr. déduites (III), a dispensé L._____ de contribuer à l'entretien de son fils (IV), a arrêté l'indemnité du conseil d'office respectif de chaque partie (V et VI), a rappelé aux parties la teneur de l'art. 123 CPC (VII), a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (VIII), a rendu l'ordonnance sans frais ni dépens (IX) et l'a déclarée immédiatement exécutoire, nonobstant appel (X).

En droit, le premier juge a estimé que, malgré le conflit existant entre les parents, ceux-ci réussissaient tout de même à communiquer, et que les manquements au niveau organisationnel de la mère ne justifiaient pas à eux seuls l'attribution de l'autorité parentale exclusivement au requérant. Le président a considéré en revanche qu'au vu des divers éléments relevés dans le rapport du Service de Protection de la Jeunesse (ci-après : SPJ), il était indéniable que la prise en charge de X._____ par l'intimée ne répondait pas aux besoins de l'enfant, de sorte qu'il se justifiait d'attribuer la garde au requérant, qui paraissait plus à même de lui offrir une stabilité et un cadre.

B. Par acte du 11 octobre 2018, L._____ a interjeté appel contre l'ordonnance précitée, en concluant, avec suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens que la garde de l'enfant X._____ demeure

confiée à sa mère, que W._____ bénéficie sur son fils d'un libre et large droit de visite qui s'exercerait, à défaut d'entente préférable et transports à sa charge, un week-end sur deux, du vendredi à 18 heures au dimanche à 18 heures, la moitié des vacances scolaires, ainsi qu'alternativement à Pâques ou Pentecôte, Ascension ou Jeûne fédéral, Noël ou Nouvel an, que W._____ soit astreint de contribuer à l'entretien de son fils et de L._____, par le régulier versement, d'avance le premier de chaque mois, d'une pension mensuelle de 600 fr. et d'une pension mensuelle de 500 fr. respectivement, allocations familiales en sus. A l'appui de sa procédure, L._____ a produit un bordereau de pièces.

L._____ a également conclu à l'octroi de l'effet suspensif à son appel et au bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure de deuxième instance.

Par déterminations du 16 octobre 2018, W._____, sous la plume de son conseil, a conclu au rejet de la requête d'effet suspensif.

Par courrier du 17 octobre 2018, la juge déléguée a dispensé l'appelante de verser une avance de frais et a réservé la décision définitive sur l'octroi de l'assistance judiciaire.

Par ordonnance du 17 octobre 2018, la juge déléguée a admis la requête d'effet suspensif et a renvoyé les frais judiciaires et les dépens de la décision à l'arrêt sur appel à intervenir.

C. La juge déléguée retient les faits pertinents suivants, sur la base de l'ordonnance complétée par les pièces du dossier :

1. **a)** Les époux W._____ (ci-après le requérant), né le [...] 1975 et L._____ (ci-après : l'intimée), née [...] le [...] 1976, se sont mariés le 7 octobre 2011.

Un enfant est issu de cette union : Q._____, né le [...] 2012.

L'intimée a en outre quatre autres enfants, issus de précédentes unions, dont trois sont aujourd'hui encore mineurs et vivent avec elle :

- Q. _____, née le [...] 2002;
- M. _____, née le [...] 2005;
- E. _____, né le [...] 2006.

b) Les parties vivent séparées depuis le 24 septembre 2016. Le 13 décembre 2016, le président a tenu une audience de mesures protectrices de l'union conjugale. A cette occasion, les parties ont réglé les modalités de leur séparation dans une convention, ratifiée sur le siège par le président pour valoir ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale. Dite convention prévoyait notamment que la garde de l'enfant X. _____ serait exercée alternativement entre les parents. Il a en outre été convenu que W. _____ contribuerait à l'entretien de son fils par le versement d'une pension mensuelle de 600 fr., payable d'avance le premier de chaque mois à L. _____, allocations familiales en sus, ainsi qu'à l'entretien de son épouse, par le versement d'une pension mensuelle de 500 francs.

c) Par décision du 19 décembre 2017, le président a notamment confié la garde de l'enfant X. _____ à L. _____ et a accordé à W. _____ un libre et large droit de visite sur son fils, à exercer d'entente avec sa mère. W. _____ a interjeté appel contre cette décision.

Lors de l'audience devant la Cour d'appel civile du 20 mars 2018, les parties ont signé une convention, ratifiée par décision du 28 mars 2018 par le Juge délégué de la Cour d'appel civil pour valoir arrêt sur appel de mesures protectrices de l'union conjugale. La convention prévoyait que W. _____ exercerait un libre et large droit de visite sur son fils, d'entente avec L. _____, et qu'à défaut d'entente, il aurait son fils auprès de lui, transports à sa charge, trois week-ends sur quatre, du vendredi à 18 heures au dimanche à 19 heures, le mardi de chaque semaine, de 12 heures (à la sortie de l'école) au mercredi à 19 h 30 (le père aura fait manger l'enfant), la moitié des vacances scolaires, alternativement à l'Ascension ou au Jeûne fédéral, à Noël ou à Nouvel An

et que la contribution d'entretien mensuelle due par W._____ en faveur de L._____ était réduite à 400 francs.

d) Dans le courant de l'année 2018, l'intimée et ses enfants Q._____, M._____, E._____ et X._____ ont déménagé de Chêne-Paquier, où résidait aussi le requérant, à Saint-Cergue. Le requérant a tenté de s'opposer à ce déménagement, en vain. Il est finalement parti s'établir chez sa sœur à Saint-Cergue, pour se rapprocher de son fils.

2. a) Le 5 février 2018, le SPJ, mandaté dans le cadre d'une demande d'enquête en limitation de l'autorité parentale par l'Etablissement scolaire d'Yvonand au sujet des enfants de l'intimée, a rendu un rapport. Le SPJ met en exergue plusieurs éléments, en particulier que le conflit parental entre les parties pourrait péjorer le bon développement de l'enfant X._____. S'agissant d'E._____, le rapport relate que son père désire en obtenir la garde, mais que l'enfant a confié en aparté qu'il ne désire pas de changement dans l'organisation de son quotidien, de sorte que le SPJ estime utile d'investiguer quant à un éventuel conflit de loyauté vécu par l'enfant. Selon le rapport, M._____ rencontre des difficultés d'apprentissages, tandis que Q._____ aurait des résultats en dessous de la moyenne de la classe et s'absente de l'école sans que son emploi du temps ne soit connu.

b) Le 22 février 2018, le SPJ a été mandaté dans le cadre d'une enquête en limitation de l'autorité parentale exercée par L._____ sur ses enfants Q._____, M._____, E._____ et X._____. Ledit service a rendu son rapport d'évaluation le 26 juillet 2018.

S'agissant des capacités des parents, il ressort du rapport précité que l'intimée présenterait des compétences partielles dans la gestion et la prise en charge des enfants au jour le jour. Bien qu'elle soit une mère aimante, elle aurait des difficultés à gérer l'organisation quotidienne que requiert une fratrie de quatre enfants mineurs. Elle parviendrait à se mobiliser pour certaines démarches scolaires ou médicales pour ses enfants, mais peinerait à répondre à toutes les

sollicitations des professionnels. Enfin, l'intimée désirerait conjuguer ses activités personnelles en plus de ses obligations professionnelles et de sa vie de famille. Quant au requérant, il est relevé que celui-ci présente des capacités majeures dans la prise en charge de son fils X. _____ durant les droits de visite. Il se serait montré fiable quant aux démarches entreprises pour une intervention médicale pour X. _____ ainsi que pour le suivi scolaire.

Il ressort du rapport que Q. _____ fugue de manière répétée et est en rupture scolaire, et que M. _____, la seconde fille de l'intimée, bénéficie de la classe ressource à l'école. E. _____ présente quant à lui des difficultés scolaires. Les enseignants des enfants ont tous relevé qu'il y avait un manque de suivi scolaire à la maison. E. _____ se serait plaint auprès de son père du fait que sa mère soit toujours en compagnie d'hommes différents, qu'elle soit peu présente à la maison le soir ou le week-end et qu'il y ait beaucoup de va-et-vient à la maison. Il aurait d'ailleurs expliqué à l'intervenante du SPJ que le quotidien à la maison ne se passait pas très bien. Il a notamment exposé que le matin, sa mère était présente, mais qu'elle s'occupait d'elle-même, alors que lui devait s'occuper de X. _____, l'habiller et l'emmener à l'école de sorte qu'il arrivait parfois en retard, ce qui a été confirmé par son enseignante. Il a indiqué qu'il savait que sa vie serait meilleure auprès de son père, ajoutant qu'il craignait de « finir comme Q. _____ ou [...] [ndr : le fils majeur de L. _____ placé en foyer] » s'il restait auprès de sa mère. Enfin, il a déclaré qu'il savait que sa mère l'aimait, mais qu'il remarquait qu'elle préférerait vaquer à ses activités personnelles. [...], père d'E. _____, et l'intimée se seraient d'ailleurs mis d'accord pour qu'E. _____ aille vivre auprès de son père. Néanmoins, selon une déclaration écrite de [...] datée du 24 août 2018, L. _____ aurait finalement changé d'avis et refuserait de laisser E. _____ vivre chez son père.

Q. _____ a déclaré à l'assistante sociale en charge du dossier que, bien que le quotidien à la maison ne soit pas simple, elle ne souhaitait pas de placement dans un foyer pour le moment. Elle a

également pris la défense de sa mère en expliquant que, lorsqu'elle n'est pas à la maison, c'est parce qu'elle travaille.

Selon le rapport, M. _____ estime que la présence de sa mère à la maison est suffisante, même si, le soir, elle se rend souvent à des cours de tango à Genève et qu'il était arrivé aux enfants d'y aller avec elle. L'enfant a précisé que, lorsque sa mère est absente, il y a toujours un adulte à la maison.

Le rapport relate que le requérant a écrit plusieurs courriels aux intervenants du SPJ pour leur faire part de ses inquiétudes quant à la prise en charge de X. _____. Il a dû faire appel à deux reprises au piquet du SPJ, l'intimée n'étant pas présente au retour de X. _____ le dimanche soir.

L'enseignante de X. _____ a quant à elle relevé des retards répétés à la sortie de l'école, la mère ne venant pas récupérer son fils ou tardivement, soit 10 ou 15 minutes après la sonnerie, ce qui perturberait l'enfant. Elle a expliqué que le suivi scolaire à la maison n'était pas régulier. Elle a indiqué qu'elle s'inquiétait de la situation qui perdure. S'agissant du requérant, elle a confirmé l'avoir rencontré à plusieurs reprises lors de l'entretien de fin d'année ou de différents spectacles proposés par l'école. Elle a relevé à son sujet qu'il accusait toujours réception des éventuelles informations transmises par l'école.

Dans son rapport, le SPJ expose que X. _____, par son jeune âge, a des besoins plus importants que ses frères et sœurs, notamment en termes de présence. A ce jour, il considère qu'il manque une personne adulte en permanence au quotidien, l'intimée déléguant la responsabilité de X. _____ à des tiers ou à ses enfants aînés lorsqu'elle travaille, mais également lorsqu'elle ne travaille pas. Quant à l'implication du requérant, le SPJ estime qu'elle est positive et sécurisante pour X. _____, qui peut compter sur son père.

Le SPJ conclut son rapport comme il suit :

« A l'issue de la présente évaluation, il ressort que la situation des enfants de Mme L. _____ est complexe et qu'il est nécessaire de mettre en place un dispositif éducatif soutenu pour palier à certains manquements de Mme L. _____ dans la prise en charge de ses enfants et notamment son manque de disponibilité au quotidien. En effet, Mme L. _____ a été rendue attentive au fait qu'elle doit se montrer plus présente auprès de ses enfants, néanmoins, elle ne semble pas trouver un juste équilibre entre ses besoins personnels et les besoins des enfants.

[...]

S'agissant de X. _____, l'investissement de Mme L. _____ auprès de son fils a été remis en question à de maintes reprises par M. W. _____, certes pour des raisons légitimes, mais mettant en exergue la présence d'un conflit parental aigu, ayant incontestablement des répercussions sur l'enfant. L'absence totale de communication entre les parents a engendré un fort climat de tensions et une méfiance réciproque quant aux compétences parentales de l'autre parent. A cet égard, un travail autour de la coparentalité paraît indispensable et impliquerait de débiter une démarche thérapeutique auprès de l'UCCF [ndr Unité de consultation pour le couple et la famille] ou des Boréales.

[...]

Au vu des éléments qui précèdent, nous proposons :

- de désigner l'assistante sociale soussignée pour exercer une mesure de curatelle d'assistance éducative au sens de l'article 308.1 CC en faveur des mineurs Q. _____, M. _____, E. _____ et X. _____ . »

3. a) Par requête de mesures protectrices de l'union conjugale du 6 août 2018, W. _____ a conclu, sous suite de frais et dépens, à ce que l'autorité parentale et la garde sur l'enfant W. _____ lui soient attribuées, à ce que le droit de visite de L. _____ s'exerce par l'intermédiaire du Point Rencontre deux fois par mois, pour une durée maximale de deux heures, à l'intérieur des locaux exclusivement, à ce que l'entretien convenable de l'enfant soit fixé à dire de justice, à ce que les contributions d'entretien en faveur de L. _____ et de X. _____ auxquelles le requérant était astreint soient supprimées, et à ce que L. _____ contribue à l'entretien de X. _____ par le versement régulier d'une pension mensuelle déterminée à dire de justice.

Par procédé écrit du 23 août 2018, L. _____ s'est déterminée sur la requête de mesures protectrices de l'union conjugale. Elle a conclu au rejet de l'entier des conclusions prises par le requérant.

Par déterminations du 24 août 2018, le requérant a confirmé ses conclusions.

b) Le 24 août 2018 à 8h35, le requérant a déposé une pièce et des déterminations. L'audience de mesures protectrices de l'union conjugale s'est tenue le même jour à 10h35 en présence des parties, assistées de leurs conseils respectifs. A l'issue de l'audience, le président a clos les débats et a informé les parties que l'ordonnance à intervenir leur serait notifiée.

c) Postérieurement à l'audience, W._____ a adressé au premier juge des correspondances les 28 août et 31 août 2018. L'intimée y a répondu par courrier du 3 septembre 2018.

Par avis du 5 septembre 2018, le président a informé les parties qu'il ne tiendrait pas compte des dernières écritures, les débats étant clos.

4. S'agissant de la situation personnelle et financière des parties, l'instruction a permis d'établir ce qui suit :

a) Les coûts directs de X._____, une fois la garde transférée à son père, ont été établis comme suit :

- base mensuelle selon normes OPF	400 fr.
- part des frais de logement	82 fr. 50
- assurance-maladie	47 fr. 20
- <u>frais de prise en charge par des tiers</u>	<u>304 fr.</u>
<u>Besoins de l'enfant</u>	<u>833 fr. 70</u>
- <u>allocations familiales</u>	- <u>250 fr.</u>
Coûts directs de l'enfant	583 fr. 70

b) W._____ est au chômage depuis le mois de février 2018. Il perçoit des indemnités journalières de 188 fr. brut et est imposé à la source pour environ 300 fr. par mois. Le premier juge a estimé son salaire

mensuel net à 3'230 fr. ([21 jours travaillés x 188 fr.]. - charges sociales - impôts à la source). Ses charges ont été établies comme suit :

- base mensuelle selon normes OPF	1'350 fr.
- part des frais de logement	467 fr. 50
- assurance-maladie	165 fr. 25
- <u>frais de recherches d'emploi</u>	<u>150 fr.</u>
Total	2'132 fr. 75

Après couverture de son minimum vital et des coûts directs de l'enfant, le requérant dispose d'un solde de 513 fr. 55.

Le requérant n'est plus en mesure de loger chez sa sœur à proximité de Saint-Cergue, de sorte qu'il a dû s'établir à Chavannes-le-Chêne. Il a indiqué en audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 24 août 2018 qu'il ne pouvait plus exercer le droit de visite élargi tel que convenu devant la Cour d'appel civile. Il estimait inenvisageable d'emmener X._____ à [...] en semaine, car ceci impliquerait de nombreux trajets pour l'enfant. Il a ainsi fait savoir à l'intimée, par courrier du 24 août 2018, qu'il était contraint d'abandonner son droit de visite du mardi au mercredi matin. Il a ajouté que lui attribuer la garde de X._____ permettrait de décharger l'intimée. Dans l'hypothèse où la garde de X._____ lui serait confiée, il inscrirait ce dernier à l'Unité d'accueil pour écoliers (ci-après : UAPE) où il se rendait avant le déménagement.

c) L._____ travaille au sein du Groupement Intercommunal pour l'animation parascolaire à un salaire horaire de 24 fr. 55. Pour cette activité, elle perçoit en moyenne 850 fr. net par mois. Elle est en outre artiste-peintre, mais les revenus qu'elle réalise à ce titre ne sont pas connus. Dans tous les cas, le premier juge a estimé, sans entrer dans le détail de ses charges, que les revenus de l'intimée ne lui permettent pas de couvrir son minimum vital puisqu'elle bénéficie en outre des prestations complémentaires pour familles et qu'elle a d'autres enfants mineurs à charge.

L'intimée a admis que des améliorations devaient être effectuées au niveau organisationnel dans la prise en charge des enfants. Elle a en revanche contesté que les enfants fussent mal soignés ou mal lavés.

En droit :

1.

1.1 L'appel est recevable contre les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale, qui sont des décisions provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JdT 2010 III 121), dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC).

Les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale étant régies par la procédure sommaire, selon l'art. 271 CPC, le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC). Un membre de la Cour d'appel civile statue comme juge unique sur les appels formés contre les décisions sur mesures provisionnelles et sur mesures protectrices de l'union conjugale (art. 84 al. 2 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.01]).

1.2 En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des contributions d'entretien qui, dans leur dernier état devant la première instance et capitalisées selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable.

2.

2.1 L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Jeandin, CPC commenté, Bâle 2011, nn. 2 ss ad art. 310 CPC, p. 1249). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance. Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (JdT 2011 III 43 consid. 2 et les références citées).

Dans le cadre de mesures provisionnelles ou de mesures protectrices de l'union conjugale, le juge statue sur la base de la simple vraisemblance après une administration limitée des preuves (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb ; TF 5A_661/2011 du 10 février 2012 consid. 2.3), en se fondant sur les moyens de preuve immédiatement disponibles (ATF 131 III 473 consid. 2.3 *in limine* ; TF 5A_497/2011 du 5 décembre 2011 consid. 3.2). S'agissant des questions relatives aux enfants, la maxime inquisitoire illimitée (art. 296 al. 1 CPC) et la maxime d'office (art. 296 al. 2 CPC) sont applicables.

2.2

2.2.1 Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en considération dans le cadre d'une procédure d'appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) 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 (let. b), ces deux conditions étant cumulatives (Tappy, op. cit., JdT 2010 III 126, sp. 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 (ATF 143 III 42 consid. 4.1, JdT 2017 II 342 ; TF 5A_266/2015 du 24 juin 2015 consid. 2.2.2).

Toutefois, lorsque le procès est soumis à la maxime inquisitoire illimitée, il convient de considérer que l'application stricte de l'art. 317 al. 1 CPC n'est pas justifiée. En effet, selon l'art. 296 al. 1 CPC, le juge d'appel doit rechercher lui-même les faits d'office et peut donc, pour ce faire, ordonner d'office l'administration de tous les moyens de preuve propres et nécessaires à établir les faits pertinents pour rendre une décision conforme à l'intérêt de l'enfant. Dans cette mesure, il y a lieu d'admettre que, lorsque la procédure est soumise à la maxime inquisitoire illimitée, les parties peuvent présenter des novae en appel même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (TF 5A_788/2017 du 2 juillet 2018 consid. 4.2.1 et les références citées).

2.2.2 En l'espèce, la présente cause est soumise à la maxime inquisitoire illimitée, dès lors qu'elle concerne la garde sur un enfant mineur et le montant de la contribution d'entretien due à celui-ci. Partant, les pièces produites par l'appelante sont recevables, indépendamment de la question de savoir si leur production respecte les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC. Elles ont été intégrées à l'état de fait.

3.

3.1 En premier lieu, l'appelante fait valoir qu'elle n'aurait pas eu l'occasion de se déterminer sur l'écriture déposée à l'audience du 24 août 2018 par le conseil de l'intimé et qu'elle n'y aurait pas été formellement invitée par le premier juge, de sorte que son droit d'être entendu aurait été violé. Son droit d'être entendu aurait également été violé dans la mesure où le premier juge a écarté les courriers des parties des 28 août, 31 août et 3 septembre 2018.

3.2 Compris comme l'un des aspects de la notion générale de procès équitable au sens des art. 29 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101) et 6 CEDH (Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ; RS 0.101), le droit d'être entendu garantit notamment au justiciable le droit de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son

détriment, d'obtenir et de participer à l'administration des preuves pertinentes et valablement offertes et de se déterminer sur son résultat, d'avoir accès au dossier et de prendre connaissance de toute pièce du dossier ainsi que de toute argumentation présentée au tribunal et de se déterminer à son propos, dans la mesure où il l'estime nécessaire, que celle-ci contienne ou non de nouveaux éléments de fait ou de droit. Il appartient en effet aux parties, et non au juge, de décider si une prise de position ou une pièce nouvellement versée au dossier appelle des observations de leur part. Toute prise de position ou pièce nouvelle versée au dossier doit dès lors être communiquée aux parties pour leur permettre de décider si elles veulent ou non faire usage de leur faculté de se déterminer (ATF 142 III 48 consid. 4.1.1 ; ATF 139 II 489 consid. 3.3 ; ATF 139 I 189 consid. 3.2 ; ATF 138 I 484 consid. 2.1 ; TF 5A_925/2015 du 4 mars 2016 consid. 2.3.3.1, non publié à l'ATF 142 III 195 ; TF 5A 741/2016 du 6 décembre 2016 consid. 3.1.1). Fait également partie du droit d'être entendu celui d'être représenté et assisté en procédure (TF 5A_37/2017 du 10 juillet 2017 consid. 3.1.1).

Le droit d'être entendu n'a pas la même portée en mesures provisionnelles que dans une procédure au fond et certaines garanties procédurales ne trouvent application que dans la mesure où la nature et le but des mesures provisionnelles le permettent (ATF 139 I 189 consid. 3.3 ; TF 5A_577/2016 du 13 février 2017 consid. 3.3).

Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit entraîner l'annulation de la décision, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 135 I 187 consid. 2.2 ; TF 5A_741/2016 du 6 décembre 2016 consid. 3.1.2 ; TF 4A_453/2016 du 16 février 2017 consid. 4.2.2, RSPC 2017 p. 313). La réparation de la violation du droit d'être entendu par l'autorité de recours doit rester l'exception et n'est admissible que dans l'hypothèse d'une atteinte aux droits procéduraux de la partie lésée qui n'est pas particulièrement grave. Si par contre l'atteinte est importante, il n'est en règle générale pas possible de remédier à la violation (ATF 137 I 195

consid. 2.3 ; ATF 135 I 279 consid. 2.6.1). Ce moyen doit par conséquent être examiné en premier lieu (ATF 124 I 49, SJ 1998 403) et avec un plein pouvoir d'examen (ATF 127 III 193 consid. 3 et la jurisprudence citée).

3.3 S'agissant de l'écriture du 24 août 2018, on voit mal ce qui empêchait l'appelante de se déterminer durant l'audience. Le fait que le premier juge ne l'aurait pas formellement invitée à se déterminer ne constitue pas un manquement de la part du magistrat et n'empêchait pas l'appelante de fournir des précisions, ce d'autant plus que celle-ci était assistée. En outre, l'écriture consistait en de simples déterminations de l'intimé sur les écritures de son épouse et non pas en des faits nouveaux. Au demeurant, il était loisible à l'appelante de requérir une suspension de l'audience afin de s'entretenir avec son conseil si elle nécessitait des explications ou afin de préparer quelques renseignements complémentaires à fournir. D'ailleurs, les règles de la procédure sommaire ne prévoient pas de forme spécifique à respecter pour déposer des déterminations, une partie pouvant même dicter au procès-verbal des allégations, offres de preuves ou conclusions, même s'il n'a pas fait usage d'un délai de déterminations écrites impartie par le juge (Tappy, CPC Commenté, 2011 Bâle, n. 23 ad art. 273).

Quant au refus par le premier juge de tenir compte des courriers postérieurs à l'audience de jugement des mesures protectrices, il n'est pas non plus constitutif d'une violation du droit d'être entendu des parties. En effet, même dans le cas où la maxime inquisitoire s'applique, l'instruction ne doit pas pour autant demeurer ouverte continuellement (Tappy, op. cit., nn. 26 et 27 ad art. 229). Le magistrat ayant clos les débats à l'issue de l'audience et ayant informé les parties que l'ordonnance à intervenir leur serait notifiée, il n'était pas tenu de prendre en considération les écritures postérieures.

Quoi qu'il en soit, dès lors que les courriers des 28 août, 31 août et 3 septembre 2018 ont été admis en deuxième instance, l'éventuel vice a été réparé. Au demeurant, les éléments contenus dans lesdites pièces ne modifient en rien la décision, comme démontré ci-dessous.

Le grief de la violation du droit d'être entendu doit dès lors être rejeté.

4.

4.1 L'appelante s'oppose à ce que la garde soit attribuée exclusivement à l'intimé. Elle reproche au premier juge d'avoir retenu la situation de l'enfant Q._____ pour trancher la question de la garde, alors que ce ne serait pas pertinent pour le cas d'espèce. Selon elle, le président aurait dû retenir que Q._____ ne souhaitait pas être placée dans un foyer et que M._____ indiquait qu'il y avait toujours un adulte à la maison. Elle relève également que l'affirmation selon laquelle elle serait avec des hommes différents vient en réalité du père d'E._____ et non pas du fils lui-même. Par ailleurs, les autres propos d'E._____ lui auraient en réalité été soufflés par son père. L'appelante remarque par ailleurs que l'intimé a renoncé à exercer son droit de visite durant la semaine au motif qu'il ne souhaiterait plus se rendre chez sa famille à Saint-Cergue. Elle allègue enfin qu'on ignore quelles seraient les modalités de garde de l'intimé lorsqu'il retrouvera un emploi.

4.2 En vertu de l'art. 176 al. 3 CC, lorsque les époux ont des enfants mineurs, le juge des mesures protectrices ordonne les mesures nécessaires d'après les dispositions sur les effets de la filiation (cf. art. 273 ss CC). Les principes posés par la jurisprudence et la doctrine en matière de divorce sont applicables par analogie (Chaix, Commentaire romand, Code civil I, 2010, n. 19 ad art. 176 CC ; TF 5A_69/2011 du 27 février 2012 consid. 2.1, FamPra.ch 2012 p. 817).

Pour l'attribution de la garde, le bien de l'enfant prime la volonté des parents. L'examen porte alors en premier lieu sur les capacités éducatives des parents. En cas de capacités équivalentes, la disponibilité des parents est déterminante, surtout chez les enfants en bas âge. En cas de disponibilité équivalente, la stabilité et les relations familiales sont à examiner. Selon les circonstances, la disponibilité peut

cependant céder le pas à la stabilité. Enfin, en fonction de l'âge, il peut être tenu compte du désir de l'enfant. Ces critères peuvent être mis en balance avec d'autres, tels que la volonté d'un parent à coopérer avec l'autre ou la nécessité de ne pas séparer la fratrie (TF 5A_834/2012 du 26 février 2013 consid. 4.1). Il convient de choisir la solution qui, au regard des données de l'espèce, est la mieux à même d'assurer à l'enfant la stabilité des relations nécessaires à un développement harmonieux des points de vue affectif, psychique, moral et intellectuel. Ainsi, l'intérêt de l'enfant prime dans le choix de son attribution à l'un des deux parents (ATF 136 I 178 consid. 5.3 ; ATF 117 II 353 consid. 3 ; ATF 115 II 206 consid. 4a ; ATF 115 II 317 consid. 2 ; TF 5A_181/2008 du 25 avril 2008, FamPra.ch 2008 p. 98 ; TF 5C.238/2005 du 2 novembre 2005, FamPra.ch 2006 p. 193).

4.3 En l'espèce, le raisonnement du premier juge ne prête pas le flanc à la critique et doit être confirmé.

En effet, il ressort des constatations du SPJ que Q._____ a des résultats scolaires insuffisants, s'absente de l'école sans que son emploi du temps ne soit connu, fugue de manière répétée et est en rupture scolaire. M._____, pour sa part, rencontre des difficultés d'apprentissage et bénéficie de la classe ressource à l'école. Quant à E._____, il a expliqué à l'intervenante du SPJ que le quotidien à la maison ne se passait pas très bien et que, le matin, l'appelante s'occupait d'elle-même, de sorte qu'il devait s'occuper seul de X._____. L'enfant a relevé qu'il savait que sa mère l'aimait mais qu'elle préférait vaquer à ses activités personnelles. Pour preuve, plutôt que de rester avec ses enfants le soir, le rapport relève que l'appelante préfère les prendre avec elle à ses cours de danse, si elle ne les confie pas à un tiers. L'enseignante de X._____ a indiqué que sa mère ne venait pas récupérer son fils ou tardivement de manière répétée, et que le suivi scolaire à la maison n'était pas régulier, de sorte qu'elle s'inquiétait de la situation qui perdure. Le rapport du SPJ relève que X._____ a des besoins plus importants que ses frères et sœurs, notamment en terme de présence, et qu'il lui manque une personne adulte en permanence au quotidien, l'appelante déléguant

la responsabilité de son éducation à des tiers. Plus généralement, le rapport relève que l'appelante est une mère aimante mais qu'elle aurait des difficultés à gérer l'organisation quotidienne que requiert une fratrie de quatre enfants mineurs, parviendrait à se mobiliser pour certaines démarches scolaires ou médicales pour ses enfants mais peinerait à répondre à toutes les sollicitations des professionnels, et qu'elle désirerait conjuguer ses activités personnelles en plus de ses obligations professionnelles et de sa vie de famille. Le SPJ a d'ailleurs dû intervenir à deux reprises par son système de piquet, l'appelante n'étant pas présente au retour de X. _____ à la maison le dimanche soir.

A l'inverse, selon le rapport, l'intimé présente des capacités majeures dans la prise en charge de son fils, se serait montré fiable quant aux démarches entreprises pour une intervention médicale sur l'enfant ainsi que pour le suivi scolaire, l'enseignante de X. _____ relevant qu'il accusait toujours réception des éventuelles informations transmises par l'école. Il semble également s'investir dans les activités scolaires de son fils puisque l'enseignante a confirmé l'avoir rencontré à plusieurs reprises lors de l'entretien de fin d'année ou de différents spectacles proposés par l'établissement scolaire. Le SPJ a estimé que l'implication du requérant était positive et sécurisante pour X. _____, qui pouvait compter sur son père.

Aussi, le premier juge ne s'est pas arrêté à un élément en particulier mais a fondé son examen sur l'ensemble des circonstances qui ressortent du rapport. Dans ce cadre, pour apprécier la situation de l'enfant X. _____, il ne pouvait raisonnablement pas faire abstraction de la situation de la fratrie dans laquelle celui-ci évolue puisque les indications des autres enfants permettent d'avoir une idée des capacités éducatives de la mère et de « l'ambiance générale » au foyer. Or, les observations du SPJ, les déclarations des autres enfants et les remarques des intervenants permettent de conclure, comme l'a fait le premier juge, que la prise en charge de X. _____ par l'appelante ne répond pas aux besoins de son fils mais que l'intimé paraît plus à même d'offrir une stabilité à l'enfant.

Le fait que Q. _____ ait indiqué qu'elle ne souhaitait pas être placée dans un foyer n'est pas relevant puisqu'on peut facilement envisager qu'un enfant préfère rester à son domicile auprès de ses frères et sœurs et de ses amis sans que cela ne permette d'inférer des capacités éducatives de l'appelante. De même, la déclaration de Q. _____ selon laquelle, lorsque sa mère n'est pas là, c'est parce qu'elle travaille, n'est pas particulièrement pertinente, puisqu'il a été établi que l'appelante s'absente en particulier pour ses cours de tango le soir.

De même, le fait que M. _____ ait indiqué que, lorsque sa mère était absente il y avait toujours un adulte à la maison, ne plaide pas particulièrement en faveur du maintien de la garde chez la mère. Le contraire aurait été bien plus inquiétant.

Par ailleurs, le premier juge a correctement relaté les déclarations d'E. _____ puisque le jugement indique que celui-ci « se serait plaint auprès de son père » sans lui attribuer la paternité des propos. Dans tous les cas, les propos relatifs aux « hommes différents » et aux fréquents « va-et-vient » au domicile n'ont pas été pris en compte par le président pour trancher la question de la garde, de sorte qu'ils sont sans importance.

En résumé, les éléments relevés par l'appelante ne suffisent pas à renverser l'appréciation de la situation qui a été faite par le premier juge et qui est confirmée dans le présent arrêt.

En outre, contrairement à ce qu'allègue l'appelante, il n'est pas établi que l'intimé aurait renoncé à son droit de visite pour des motifs de confort. On ne peut en effet pas imposer à sa famille de le recevoir et de l'héberger à Saint-Cergue à chaque fois que le droit de visite l'exige. Aussi, il ne semble pas déraisonnable qu'il ne souhaite pas imposer des trajets trop longs et trop fréquents à l'enfant.

De même, il est erroné d'affirmer qu'on ignore les modalités de garde de l'intimé lorsqu'il retrouvera un emploi puisqu'il a déjà indiqué qu'il ferait appel à l'UAPE, comme il le faisait auparavant.

En conséquence, le grief de l'appelante relatif à l'attribution de la garde doit être rejeté.

5. L'appelante conteste le droit de visite qui lui a été accordé en tant qu'elle serait dans l'impossibilité concrète de se rendre à Chavannes-le-Chêne le vendredi à 18h alors qu'elle travaille à Genève le vendredi jusqu'à 18h10.

Toutefois, ce grief est soulevé dans le corps de l'appel mais ne fait l'objet d'aucune conclusion formelle, même subsidiaire, de sorte qu'il est irrecevable. Dans tous les cas, il s'agit là des modalités prévues en cas de désaccord entre les parents, de sorte qu'il est loisible aux parties de prévoir d'autres horaires.

6.

6.1 L'appelante soutient que l'intimé ne serait pas clair sur sa situation financière et travaillerait en réalité encore chez son ancien employeur. Dès lors, elle conteste le montant de 150 fr. qui lui a été imputé au titre des frais de recherche d'emploi et le montant de salaire retenu de 3'230 fr. par mois. Elle relève enfin qu'il serait erroné de retenir des frais de prise en charge par des tiers à l'enfant X. _____ alors que son père est en recherche d'emplois, donc disponible pour prendre soin de l'enfant.

6.2 L'appelante ne démontre aucune allégation qu'elle avance. Le fait que l'intimé conduirait toujours le véhicule détenu par son ancien employeur et le fait que l'ancienne société qui l'employait n'a en réalité pas fait faillite ne permettent pas d'en déduire qu'il travaille toujours pour cette entreprise.

S'agissant des frais de garde, on ne peut pas suivre le raisonnement de l'appelante. En effet, l'intimé, au chômage, doit néanmoins activement rechercher un emploi, ce qui nécessite pour lui de passer des entretiens et de se tenir à disposition de la Caisse de chômage à tout moment. Dans tous les cas, cette situation d'inactivité n'est pas supposée durer, de sorte qu'il ne se justifie pas de modifier les coûts directs de l'enfant à ce stade.

Le grief de l'appelante doit être rejeté.

7.

7.1 L'appelante estime que la contribution d'entretien qui lui est due par l'intimé selon convention signée par les parties le 20 mars 2018 devrait être augmentée de 400 fr. à 500 francs. Elle conclut également à ce que l'intimé continue de contribuer à l'entretien de son fils par le versement d'une pension mensuelle de 600 francs.

7.2 Aux termes de l'art. 317 al. 2 CPC, les conclusions ne peuvent être modifiées en appel que si les conditions fixées à l'art. 227 al. 1 CPC sont remplies (let. a) et, cumulativement, si la modification repose sur des faits ou des moyens de preuves nouveaux (let. b), ces deux conditions étant cumulatives (Jeandin, op. cit., n. 10 ad art. 317 CPC).

7.3 En l'espèce, par requête de mesures protectrices de l'union conjugale du 6 août 2018, l'intimé avait en particulier conclu à ce que la contribution d'entretien due en faveur de l'appelante soit supprimée.

Par procédé du 23 août 2018, l'appelante avait conclu au rejet des conclusions prises par l'intimé. Elle n'a en revanche pas conclu à l'augmentation de la contribution d'entretien en sa faveur.

Or, l'appelante n'a pas démontré en appel que sa nouvelle conclusion réaliserait les conditions de l'art. 317 al. 2 CPC, en particulier qu'elle reposerait sur des faits ou des moyens de preuve nouveaux, admissibles sous l'angle de la maxime inquisitoire limitée dès lors qu'il s'agit d'une question relative aux époux et que l'intimée n'a pas la garde de l'enfant (ATF 128 III 411 consid. 3.2.1).

En conséquence, la conclusion de l'appelante relative à sa contribution d'entretien est irrecevable.

S'agissant de la contribution d'entretien due par l'intimé à l'enfant X._____, il n'y a pas lieu d'entrer en matière dès lors que, puisqu'il en a la garde, il assume son obligation d'entretien en nature.

Le grief relatif à la contribution d'entretien due à X._____ doit être rejeté.

8. L'appel de L._____ doit être rejeté, dans la mesure de sa recevabilité, selon le mode procédural de l'art. 312 al. 1 CPC et l'ordonnance entreprise confirmée.

Compte tenu du fait que la garde de l'enfant X._____ devait être transférée à l'intimé à compter du 26 octobre 2018 mais qu'elle a été maintenue chez l'appelante pendant la procédure de deuxième instance par ordonnance d'effet suspensif, il convient de prévoir une nouvelle date à compter de laquelle la garde sera confiée à l'intimé. Afin de faciliter le changement d'école de l'enfant, il convient de fixer le déménagement chez l'intimé aux prochaines vacances scolaires, soit à compter du 22 décembre 2018.

La requête d'assistance judiciaire déposée par L._____ doit être rejetée, dès lors que son appel était dépourvu de toute chance de succès (art. 117 let. b CPC).

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. en ce qui concerne l'émolument forfaitaire de décision (art. 65 al. 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'appelante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

Les frais relatifs à l'ordonnance d'effet suspensif, arrêtés à 200 fr. (art. 60 al. 1 TFJC), seront mis à la charge de l'intimé, qui a succombé à cet égard (art. 106 al. 1 CPC).

L'intimé n'ayant pas été invité à se déterminer sur l'appel, il n'y a pas matière à l'allocation de dépens.

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

I. L'appel est rejeté.

II. L'ordonnance est réformée au chiffre I de son dispositif comme il suit :

I. confie la garde de l'enfant X._____, né le 4 janvier 2012, à W._____ à compter du 22 décembre 2018 ;

L'ordonnance est confirmée pour le surplus.

III. La requête d'assistance judiciaire de L._____ est rejetée.

IV. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 800 fr. (huit cents francs), sont mis à la charge de l'appelante L._____ par 600 fr. (six cents francs) et à la charge de l'intimé W._____ par 200 fr. (deux cents francs).

V. L'arrêt est exécutoire.

La juge déléguée :

Le greffier :

Du

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

- Me Charles Munoz (pour L. _____),
- Me Rachel Rytz (pour W. _____),

et communiqué par l'envoi de photocopies :

- à M. le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de La Broye et du Nord vaudois,
- au Service de Protection de la Jeunesse, Office régional de protection des mineurs de l'Ouest vaudois,
- à la Justice de paix du district de Nyon.

La Juge déléguée de la Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 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 :