

JUGE DELEGUÉ DE LA COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 23 janvier 2012

Présidence de M. CREUX, juge délégué
Greffier : M. Elsig

Art. 176 al. 3 CC

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **A.K.**_____, à Champagne, requérante, contre l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale rendue le 8 décembre 2011 par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois dans la cause divisant l'appelante d'avec **B.K.**_____, à Paudex, intimé, le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

En fait :

A. Par ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 8 décembre 2011, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois a rappelé la convention partielle de mesures protectrices de l'union conjugale signée par les parties et ratifiée par le juge le 29 septembre 2011 relative notamment au droit de visite de la mère sur les enfants durant les vacances d'automne 2011 et les mercredis après-midi (I), dit que le droit de garde sur les enfants C.K._____, né le [...] 2001, et D.K._____, née le [...] 2005 demeure confié à leur père B.K._____ (II), fixé le droit de visite de la mère A.K._____ pour les vacances de Noël 2011 (III), rendu l'ordonnance sans frais ni dépens (IV) et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (V).

En droit, le premier juge a considéré que l'intimé B.K._____ continuait à offrir de réelles garanties éducatives pour les enfants et qu'il restait à même de leur assurer la stabilité nécessaire à un développement harmonieux.

B. A.K._____ a interjeté appel le 22 décembre 2011 contre cette ordonnance en concluant, avec dépens, principalement à sa réforme en ce sens que la garde sur les enfants C.K._____ et D.K._____ lui est attribuée, la cause étant renvoyée au premier juge pour qu'il fixe le droit de visite du père et, subsidiairement, à son annulation. Elle a requis l'octroi de l'assistance judiciaire et la mise en œuvre d'une expertise pédopsychiatrique.

Par décision du 30 décembre 2011, le juge de céans a accordé à l'appelante l'assistance judiciaire, l'avocate Manuela Ryter Godel étant désignée conseil d'office, et fixé la franchise mensuelle à 50 francs.

L'intimé B.K._____ n'a pas été invité à se déterminer.

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

L'appelante A.K. _____ le [...] 1976, et l'intimé B.K. _____, né le [...] 1973, se sont mariés le [...] 1997 à Pully. Deux enfants sont issus de cette union : C.K. _____, né le [...] 2001, et D.K. _____, née le [...] 2005.

L'appelante a quitté le domicile conjugal au mois de décembre 2009 pour aller vivre avec son nouveau compagnon.

Le 11 janvier 2010, l'intimé a déposé devant le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois une requête de mesures protectrices de l'union conjugale tendant notamment à ce que les parties soient autorisées à vivre séparées pour une durée indéterminée, à l'attribution en sa faveur de la jouissance du domicile conjugal, à charge pour lui d'en assumer le loyer et les charges, à l'attribution au père de la garde sur les enfants, un droit de visite fixé à dire de justice étant octroyé à la mère, et à ce que celle-ci contribue à l'entretien des siens par le versement d'une pension de 1'000 fr. par mois.

Le 24 janvier 2010, l'appelante a déposé une plainte pénale contre l'intimé pour harcèlement téléphonique. Dans sa déclaration, elle a fait état d'une procédure pour violences domestiques introduite le 4 septembre 2008 et retirée par la suite. Interrogé le 25 janvier 2010, l'intimé a fait état de cette procédure en précisant qu'elle faisait suite à une dispute conjugale. Par ordonnance du 27 juillet 2010, le Juge d'instruction de l'arrondissement de l'Est vaudois a prononcé un non-lieu, au vu de l'engagement de l'intimé de ne plus importuner l'appelante et de l'absence de manifestation de celle-ci après le délai qu'elle avait fixé pour retirer sa plainte.

L'appelante a fait défaut à l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 16 février 2010. A l'issue de cette audience, le

Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois a, par prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale du 19 février 2010, notamment autorisé les parties à vivre séparées pour une durée indéterminée (I), attribué à l'intimé la jouissance du domicile conjugal, à charge pour lui d'en assumer le loyer et les charges (II), confié au père la garde sur les enfants (IV), attribué à la mère un libre droit de visite, d'entente avec le père (V) et astreint l'appelante à contribuer à l'entretien des siens par une pension de 1'000 fr. par mois dès le 1^{er} janvier 2010 (VI).

A l'audience du 28 avril 2010 du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois, les parties sont notamment convenues de fixer le droit de visite de l'appelante sur les enfants à un dimanche sur deux de 9 h. à 18 h., puis, dès le 1^{er} juillet 2010, à un dimanche sur deux de 9 h. à 18 h. et tous les mercredis après-midi dès la sortie de l'école et jusqu'à 18 h 30.

Par requête de mesures protectrices de l'union conjugale déposée le 22 juillet 2010 devant le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois, l'appelante a notamment conclu à la modification de la convention de mesures protectrices de l'union conjugale du 28 avril 2010 en ce sens qu'elle bénéficie d'un droit de visite d'un week-end sur deux, la moitié des vacances scolaires, moyennant un préavis de deux mois, le 24 ou le 25 décembre et alternativement à Nouvel An, Pâques ou Pentecôte (II), à l'instauration d'un mandat de curatelle selon l'art. 308 al. 2 CC confié au Service de protection de la jeunesse (ci-après : SPJ) pour surveiller l'exercice du droit de visite (III) et à ce qu'un mandat d'évaluation soit confié au SPJ aux fins de formuler des propositions sur l'attribution de la garde sur les enfants et les modalités de l'exercice du droit de visite (IV). Elle a allégué avoir été la victime de violences conjugales dues à l'alcoolisme de l'intimé et avoir été atteinte d'un cancer au mois de mars 2010.

A l'audience de mesures protectrices de l'union conjugale du 15 octobre 2010, les parties sont notamment convenues de fixer le droit

de visite de l'appelante sur les enfants à un week-end sur deux du vendredi à 17 heures au dimanche à 18 heures, la moitié des vacances scolaires, et alternativement à Pâques et Pentecôte, Noël ou Nouvel An (I) et de supprimer l'obligation d'entretien de l'appelante tant que celle-ci serait au bénéfice du Revenu d'insertion (IV).

Par courrier du 15 octobre 2010, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois a chargé le SPJ d'établir un rapport sur la situation des enfants et de faire toute proposition pour l'attribution de l'autorité parentale, du droit de garde, ainsi que pour d'éventuelles mesures de protection.

Dans son rapport du 18 avril 2011, le SPJ a indiqué que, durant la vie commune, l'intimé avait rencontré des problèmes d'alcool et l'appelante souffert d'une addiction aux jeux d'argent, que, suite à des violences, la police avait dû intervenir, que l'appelante avait alors déposé une plainte qu'elle avait finalement retirée et que, depuis lors, le couple avait passé par de bons et mauvais moments.

Le SPJ a exposé que l'appartement conjugal où vivait l'intimé était spacieux, bien tenu, confortable et lumineux, que les enfants allaient à l'école à Paudex, l'intimé les y amenant chaque matin et une "baby sitter" d'origine brésilienne allant les y rechercher en fin d'après-midi pour s'en occuper jusqu'au retour de l'intimé de son travail vers 23 h. La patronne de l'intimé venait en outre faire les devoirs scolaires avec l'aîné et un suivi au SUPEA avait été mis en place pour C.K._____, qui avait des problèmes de comportement, et aussi parfois pour D.K._____. C.K._____ était également suivi en logopédie. Le rapport du SPJ a exposé que l'appelante vivait avec son compagnon dans un appartement de deux pièces, dont une très grande, à Champagne, que cet appartement était bien équipé, très agréable avec des jouets, un jardin et une place de jeux de l'autre côté de la route. Le compagnon de l'appelante travaillait à plein temps et celle-ci, alors sans emploi, en recherchait un dans la région lausannoise où le couple espérait trouver un appartement de façon à se rapprocher des enfants.

Le rapport explique que C.K._____ avait déclaré se sentir mal car il ne savait pas quelle serait la décision du juge, qu'il aimerait que ses parents se remettent ensemble et que tout soit normal. Quant à D.K._____, elle ne s'était pas exprimée directement sur la situation. Le rapport indique que les intervenants du SUPEA ont cherché en vain, au printemps et à l'été 2010, à prendre contact avec l'appelante et qu'après une demande de celle-ci d'un renvoi d'une séance, il a été impossible de la joindre de sorte que le SUPEA n'a jamais pu la rencontrer. L'enseignante de C.K._____ a en outre exposé qu'il n'y avait pas d'échange avec l'appelante.

Le rapport mentionne que les intervenants (pédopsychiatre, pédiatre, logopédiste et enseignant) ont relevé le caractère adéquat du père avec les enfants et sa bonne collaboration.

Dans la partie "Discussion et synthèse" du rapport du 18 avril 2011, le SPJ relève que, de l'avis de l'intimé, l'appelante s'est bien occupée des enfants durant la vie commune, que, malgré le fait qu'elle n'ait pas donné de nouvelles pendant quatre mois, étant dépassée par les événements, elle avait renoué avec les enfants et que tout se passait désormais bien avec eux. Il indique que l'intimé a parlé ouvertement des problèmes d'alcool qu'il avait eus, qui n'étaient selon lui plus d'actualité, et que, pour le démontrer, il passait des tests chez son médecin généraliste. Le SPJ émet en outre les considérations suivantes :

"Ce père a fait face de façon remarquable au départ et à l'absence de nouvelles de sa femme, en décembre 2009. Il a su *préserver le cadre et la stabilité des enfants*. Il s'est organisé pour amener les enfants à l'école, les rechercher, trouver une aide pour les leçons. Il a maintenu le suivi en logopédie pour C.K._____ et organisé, suite aux manifestations de détresse de celui-ci, un suivi pédopsychiatrique adéquat. Il s'est organisé, afin d'amener son fils à ces rendez-vous. Par ailleurs, il a su développer d'excellentes relations avec tous les intervenants, enseignants ou autres professionnels concernés. *Il est capable de demander de l'aide, si nécessaire.*

De fait, nous avons observé une bonne relation des enfants avec leurs deux parents. Les enfants ont manifesté leur souffrance face à cette situation, mais pris dans un conflit de loyauté ne se sont pas exprimés quant au futur.

Considérant que la maman n'a actuellement ni emploi, ni domicile définitif, car elle souhaite déménager dans la région lausannoise, force nous est de constater que la stabilité et la sécurité des enfants se trouvent actuellement chez le père, garant d'une aide spécialisée pour ses enfants et d'un bon encadrement scolaire. Nous avons pu remarquer, par ailleurs, que les enfants sont très bien intégrés dans leur quartier avec leurs amis du voisinage.

Dans ces conditions, il serait à nos yeux, dommageable de provoquer des changements dans leur environnement pour une situation aléatoire et qui n'offre pas de conditions meilleures, alors que leur équilibre est encore précaire.

C'est pourquoi, parvenus au terme de notre mandat d'évaluation, et au vu de ce qui précède, nous proposons à votre Autorité :

- Que la garde et l'autorité parentale des enfants soient confiés au père.
- Que le droit de visite actuel à la mère soit maintenu et progressivement élargi, si celle-ci devait s'établir à proximité et si la communication entre les parents le permettait."

Dans un courrier du 1^{er} juin 2011, le SUPEA a notamment exposé ce qui suit :

"(...)

Nous n'avons que très récemment rencontré la mère qui n'avait auparavant pas répondu à nos nombreuses sollicitations. Nous sommes extrêmement inquiets par l'impossibilité des parents à communiquer entre eux, tant le conflit de couple est encore présent. Cela engendre chez C.K. _____ un conflit de loyauté majeur rendant le pronostic pédopsychiatrique préoccupant.

Il nous semble donc indispensable qu'il existe un tiers entre ces 2 parents permettant de rétablir un minimum de communication. Ce tiers pourrait

s'effectuer par le SPJ ou tout autre lieu adéquat afin d'organiser les choses dans la réalité et ainsi dégager les enfants du conflit parental.

Enfin, nous vous rendons attentif au fait que malgré ces difficultés, les enfants ont réussi à trouver une stabilité et un équilibre chez leur père au sein de cette nouvelle dynamique familiale.

(...)"

Les parties ont été en litige quant au droit de visite durant les vacances scolaires, ce qui a donné lieu à des prononcées de mesures superprovisionnelles de l'union conjugale des 14, 15 avril et 7 juillet 2011.

Par courrier du 22 septembre 2011 adressé au Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois, l'appelante a indiqué que, le 4 septembre 2011, après avoir ramené les enfants chez leur père, celui-ci l'avait rappelée à 20 h, apparemment ivre, pour lui signaler que les enfants n'étaient pas à la maison et qu'il ignorait où ils se trouvaient. Selon l'appelante, les enfants n'avaient pas obtenu de réponse lorsqu'ils avaient frappé à la porte de l'intimé et étaient allés chez une voisine où ils avaient été retrouvés à 20 h 30. L'appelante a en outre allégué que la voisine aurait téléphoné à l'intimé le lundi suivant, que celui-ci aurait été tellement ivre qu'elle n'avait pu comprendre ce qu'il disait et que, le 5 septembre 2011, l'Unité d'accueil avait dû téléphoner à l'employeur de l'intimé, celui-ci n'ayant pas été recherché C.K._____. L'appelante a finalement fait part de son inquiétude quant à une consommation excessive d'alcool de la part de l'intimé.

L'intimé a expliqué avoir eu un état grippal le week-end du 4 septembre 2011 et s'être reposé ce jour-là, admettant qu'il avait pu s'endormir et ne pas entendre les enfants frapper à la porte. Il a en outre indiqué avoir demandé lui-même que l'Unité d'accueil soit contactée. Il a admis qu'il lui arrivait de boire de temps en temps un verre avec ses collègues après le travail mais a rejeté toute accusation de consommation excessive d'alcool. Selon une attestation du 10 mars 2011 du Dr M._____, l'intimé ne présente aucun indice d'une consommation d'alcool

à risque ou d'une dépendance à l'alcool, constatation corroborée par les résultats d'un bilan général effectué le 20 août 2010, par des tests sanguins effectués le 7 mars 2011, par une consultation du 9 mars 2011 et par des tests effectués les 4 avril, 4 juillet et 7 octobre 2011.

A l'audience du 29 septembre 2011, l'appelante a indiqué qu'elle habitait désormais dans un appartement de 3,5 pièces, qu'elle allait accoucher à la fin du mois d'un enfant dont l'intimé n'était pas le père et qu'elle allait cesser toute activité lucrative, de sorte qu'elle aurait à l'avenir une entière disponibilité pour s'occuper des enfants. Elle a souligné la stabilité de sa relation actuelle, ainsi que la régularité de l'exercice de son droit de visite et allégué que les enfants avaient à plusieurs reprises fait part de leur volonté de ne pas retourner chez leur père, ce qui l'avait obligé à une reprise à faire sortir de force D.K. _____ de la voiture.

Entendue à l'audience du 29 septembre 2011, l'assistante sociale du SPJ a confirmé les conclusions du rapport du 18 avril 2011 et l'excellente prise en charge des enfants par le père. Elle a également indiqué que les rapports entre les enfants et leurs parents étaient bonnes, mais a souligné que le fait que l'appelante n'ait pas donné de nouvelles pendant quatre mois à ses enfants après son départ du domicile conjugal avait provoqué chez eux un certain traumatisme et qu'ils avaient mal vécu la situation, en particulier C.K. _____. Elle a en outre regretté le fait que l'appelante n'ait à plusieurs reprises pas répondu aux sollicitations des intervenants sociaux. L'assistante sociale du SPJ a indiqué que le fait que l'appelante avait un plus grand appartement et qu'elle entendait renoncer à une activité lucrative ne remettait pas en question son appréciation et les conclusions du rapport du 18 avril 2011 et ne nécessitait pas une réactualisation de celui-ci.

En droit :

1. La voie de l'appel est ouverte contre les ordonnances de mesures provisionnelles rendues dans les causes non patrimoniales (art. 308 al. 1 let. b CPC; Jeandin, CPC Commenté, 2011, n. 19 ad art. 308 CPC, p. 1244), les mesures protectrices de l'union conjugale devant être assimilées à des mesures provisionnelles au sens de l'art. 308 al. 1 let. b CPC (Tappy, CPC Commenté, 2011, nn. 51 ss ad art. 273 CPC, pp. 1077 ss; CACI 6 avril 2011/28 c. 1b).

Les ordonnances de mesures protectrices de l'union conjugale étant régies par la procédure sommaire (art. 271 CPC), le délai pour l'introduction de l'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC).

Formé en temps utile par une partie qui y a un intérêt, l'appel est formellement recevable.

2. a) L'appel portant sur des mesures protectrice de l'union conjugale, il relève de la compétence du juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [loi du 12 décembre 1979 d'organisation judiciaire; RSV 173.01]).

b) L'appel peut être formé pour violation du droit ou 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, nn. 2 ss ad art. 310 CPC, p. 1249). Elle peut revoir l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Jeandin, op. cit. n. 6 ad art. 310 CPC, pp. 1249-1250).

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; Jeandin, op. cit., n. 6 ad art. 317 CPC, p. 1265). 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 (Jeandin, op. cit., n. 8 ad art. 317 CPC, p. 1266). La jurisprudence de la cour de céans considère que ces exigences s'appliquent aux litiges soumis à la maxime inquisitoire, mais pas à ceux relevant de la maxime d'office, par exemple ceux portant sur la situation d'enfants mineurs en droit matrimonial, à tout le moins lorsque le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire illimitée (JT 2011 III 43).

c) L'appelante requiert qu'une expertise pédopsychiatrique soit mise en œuvre pour établir l'état de santé actuel des enfants, leur donner la parole et déterminer à long terme le parent le plus apte à assurer la garde sur eux, ainsi que pour se prononcer sur les aides qui pourraient être apportées aux parents pour renouer le dialogue. Elle fait valoir qu'il ressort du rapport du SPJ que les enfants, en particulier C.K._____, vont moins bien depuis le mois de janvier 2011 et que C.K._____ a, à de nombreuses reprises, exprimé le souhait de vivre avec sa mère.

Toutefois, les enfants sont déjà suivis par les pédopsychiatres du SUPEA qui attestent, dans leur courrier du 1^{er} juin 2011, du conflit parental, de l'impossibilité pour les parties de communiquer et des effets préoccupants de cette situation sur le conflit de loyauté que vivent les enfants, préconisant la mise en œuvre d'un intermédiaire tel le SPJ et précisant que les enfants ont néanmoins trouvé un équilibre et une stabilité chez leur père. Les enfants ont en outre été entendus par le SPJ. Enfin, l'examen de l'évolution à long terme de la situation sort du cadre des mesures protectrices de l'union conjugale, qui pourront être modifiées en cas d'évolution de la situation.

La requête de mise en œuvre d'une expertise pédopsychiatrique doit en conséquence être rejetée.

3. L'appelante fait valoir que l'intimé fait obstacle aux contacts avec les enfants, en la harcelant au téléphone, en ne lui ayant pas permis de prendre les enfants pendant un mois durant les vacances d'été 2010, en tentant de faire célébrer, en 2011, la première communion de C.K. _____ au Portugal et en ne revenant en Suisse avec les enfants que le 31 juillet 2011 alors qu'il était prévu qu'il les ramène le 29 juillet. L'appelante soutient en outre qu'elle a une plus grande disponibilité pour s'occuper des enfants, qu'elle s'est bien occupée d'eux pendant la vie commune et que sa situation est aujourd'hui stable.

En vertu de l'art. 176 al. 3 CC, relatif à l'organisation de la vie séparée, 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). S'agissant du droit de garde, qui est ordinairement attribué dans le cadre de la procédure des mesures protectrices de l'union conjugale (ATF 136 III 353 c. 3.1, JT 2010 I 491), les principes posés par la jurisprudence et la doctrine en matière de divorce sont applicables par analogie (Chaix, Commentaire Romand, 2010, n. 19 ad art. 176 CC, p. 1240 ; Bräm, Zürcher Kommentar, 1998, nn. 89 et 101 ad art. 176 CC, pp. 624 et 631, qui cite l'arrêt TF 5A_693/2007 du 18 février 2008).

Le droit de garde est une composante de l'autorité parentale. Il consiste en la compétence de déterminer le lieu de résidence et le mode d'encadrement de l'enfant (ATF 128 III 9 c. 4a, rés. JT 2002 I 324). Pour le surplus, le titulaire du droit de garde est responsable de l'encadrement quotidien, des soins et de l'éducation de l'enfant. A ce sujet, on parle aussi de garde de fait (« faktische Obhut »). La jurisprudence n'opère généralement pas de distinction entre droit de garde et garde de fait, mais parle le plus souvent de garde, ce qui recouvre l'ensemble des questions juridiques qui y sont liées (choix du domicile, soins quotidiens, entretien et éducation). Lorsque la garde est attribuée à l'un des deux parents, celui qui participe à l'autorité parentale restreinte partage pour l'essentiel un droit de co-décision par rapport aux questions les plus importantes pour la

planification de la vie de l'enfant, notamment la question du nom, la formation générale et professionnelle, le choix de l'éducation religieuse, les interventions médicales et les autres orientations propres à influencer le cours de la vie de l'enfant (ATF 136 III 353 c. 3.2, JT 2010 I 491).

Au nombre des critères essentiels pour l'attribution de la garde 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 convient de choisir la solution qui, au regard des données de l'espèce, est la mieux à même d'assurer à l'enfant la stabilité des relations nécessaires à un développement harmonieux des points de vue affectif, psychique, moral et intellectuel. Ainsi, l'intérêt de l'enfant prime dans le choix de son attribution à l'un des deux parents. Si le juge ne peut se contenter d'attribuer l'enfant au parent qui en a eu la garde pendant la procédure, ce critère jouit d'un poids particulier lorsque les capacités d'éducation et de soin des parents sont similaires (ATF 136 I 178 c. 5.3 ; ATF 117 II 353 c. 3 ; ATF 115 II 206 c. 4a ; ATF 115 II 317 c. 2 ; cf. aussi FamPra.ch 4/2008, n. 104, p. 98 ; TF 5A_181/2008 du 25 avril 2008 ; FamPra.ch 1/2006, n. 20, p. 193 ; TF 5C.238/2005 du 2 novembre 2005). Dans le cadre de la procédure de mesures protectrices de l'union conjugale, la doctrine accorde un poids particulier à la stabilité de l'environnement de l'enfant. En effet, à la différence de la situation après divorce, qui engendre dans la plupart des cas une nouvelle orientation pour les intéressés, en particulier pour les enfants, il convient en mesures protectrices de l'union conjugale de ne pas modifier sans nécessité cet environnement. Si la protection de l'enfant n'impose pas une autre solution, il y a lieu de choisir les modifications les moins importantes possibles et de donner un poids particulier à la continuation des relations avec ses frères et sœurs, avec les camarades de classe et les amis, ainsi qu'au maintien de l'environnement scolaire et de loisirs (Bräm, op. cit., n. 76 ad art. 176 CC, p. 618).

En l'espèce, les enfants ont vécu jusqu'à présent à Paudex où ils sont scolarisés. Le rapport du SPJ conclut en outre, sans équivoque, à ce que le droit de garde continue à être confié au père, conclusion qu'il a confirmée à l'audience du 29 septembre 2011, après présentation des éléments nouveaux apportés par l'appelante. Les pédopsychiatres du SUPEA sont du même avis, relevant que les enfants ont trouvé une stabilité et un équilibre chez leur père. Les enseignants des enfants, dans les déclarations consignées dans le rapport du SPJ, soulignent le caractère adéquat du père avec les enfants et sa bonne collaboration. Il ressort en outre du dossier que les rapports entre les parties sont très conflictuels, sans qu'on puisse déterminer laquelle d'entre elles entrave le plus les contacts avec l'autre parent. Un abus de consommation d'alcool par l'intimé est par ailleurs infirmé par les tests médicaux effectués par le médecin traitant de celui-ci. Il n'y a donc aucune nécessité imposée par la protection des enfants justifiant une modification de leur environnement. Le fait que l'appelante entretienne aujourd'hui une relation stable, qu'elle vive dans un appartement plus grand et qu'elle ait renoncé à exercer une activité lucrative, bénéficiant ainsi de plus de disponibilités, n'est dès lors en l'état pas déterminant. Quant à l'avis des enfants, il ressort du rapport du SPJ et du courrier du SUPEA qu'ils sont pris dans un important conflit de loyauté et l'on doit tenir compte de celui-ci dans l'interprétation des déclarations qu'ils auraient pu faire à l'appelante.

L'appel doit en conséquence être rejeté.

4. En conclusion, l'appel doit être rejeté en application de l'art. 312 al. 1 CPC et l'ordonnance confirmée.

Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (art. 65 al. 2 TFJC [tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils; RSV 270.11.5]), sont mis, vu l'assistance judiciaire, à la charge de l'Etat (art. 122 al. 1 let. b CPC).

Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens de deuxième instance, l'intimé n'ayant pas été invité à se déterminer.

5. Le conseil d'office de l'appelante a déposé une liste des opérations dont il ressort qu'il a consacré 7 heures à la procédure d'appel et supporté 4 fr. de débours. Ces montants sont adéquats. Au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. b RA) [règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile; RSV 211.02.3]), l'indemnité d'honoraires s'élève à 1'260 fr. et celle de débours à 4 fr., montant auquel il convient d'ajouter la TVA, par 8 %, soit un montant total de 1'365 francs 10 (1'264 x 108 %).

Par ces motifs,
le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
en application de l'art. 312 al. 1 CPC,
p r o n o n c e :

- I. L'appel est rejeté.
- II. L'ordonnance est confirmée.
- III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 600 fr. (six cents francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- IV. L'indemnité d'office de Me Manuela Ryter Godel, conseil de l'appelante, est arrêtée à 1'365 fr. 10 (mille trois cent soixante-cinq francs et dix centimes), TVA et débours compris.
- V. La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, tenue au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité du conseil d'office mis à la charge de l'Etat.

VI. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le juge délégué :

Le greffier :

Du 25 janvier 2012

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

Le greffier :

Du

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

- Me Manuela Ryter Godel (pour A.K. _____),
- Me Yves Hofstetter (pour B.K. _____).

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :