

# **FR\_GERICHTE 101 2018 187 vom 20. März 2019**

FR Kantonsgericht, 2019-03-20, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_101\\_2018\\_187](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2018_187)

FR: FR\_GERICHTE 101 2018 187 du 20 mars 2019

IT: FR\_GERICHTE 101 2018 187 del 20 marzo 2019

## **Regeste**

Arrêt de la Ie Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Berufung/Beschwerde gegen vorsorgliche Massnahmen (Art. 308 Abs. 1 lit. b und 319 lit. a ZPO)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

L'appel est recevable contre les décisions finales et les décisions incidentes de première instance ainsi que contre les décisions de première instance sur les mesures provisionnelles. Dans les affaires patrimoniales, l'appel est recevable si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de CHF 10'000.- au moins (art. 308 CPC). En application de l'art. 91 al. 1 et 92 al. 2 CPC, la valeur litigieuse du cas d'espèce est supérieure à CHF 10'000.-, un montant mensuel supérieur à CHF 1'000.-, dû pour une durée indéterminée, étant litigieux. Partant, l'appel contre la décision attaquée est recevable. Par ailleurs, le recours en matière civile au Tribunal fédéral semble être ouvert contre le présent arrêt; la valeur litigieuse de CHF 30'000.- est également dépassée, un montant mensuel de plusieurs centaines de francs, dû pour une durée indéterminée, étant toujours litigieux.

### **E. 1.2**

L'appel peut être formé pour violation du droit et constatation inexacte des faits (art. 310 CPC).

### **E. 1.3**

Dans une procédure sommaire, applicable à la procédure de mesures provisionnelles, le délai d'appel est de dix jours. En l'occurrence, ce délai a été respecté, la décision attaquée ayant été notifiée à l'appelant le 7 juillet 2018 (DO/054) et l'appel déposé le 17 juillet 2018.

### **E. 1.4**

L'instance d'appel peut statuer sur pièces (art. 316 al. 1 CPC).

### **E. 1.5**

L'appel doit être motivé et être doté de conclusions (cf. art. 311 CPC). L'intimé a conclu à l'irrecevabilité de l'appel faute de motivation suffisante, l'appelant se contentant de renvoyer aux écritures de première instance, sans indiquer en quoi la décision attaquée est erronée. L'appelant fait valoir une atteinte à son minimum vital. Selon lui, la Présidente n'aurait pas tenu compte de ses charges incompressibles, notamment des frais du leasing de sa voiture, des frais d'entretien et d'assurance du véhicule, des impôts, des frais de la location du camping et du remboursement du crédit personnel qui a, selon lui, été contracté pour apurer les poursuites de la mère de l'intimé (cf. appel, p. 4 et 5 ch. 2 et 6). Dans un deuxième grief, l'appelant reproche à la Présidente de ne pas avoir tenu compte d'un revenu

hypothétique plus élevé pour la mère de l'intimé qui renoncerait volontairement à un revenu plus élevé malgré ses importants engagements financiers (cf. appel, p. 5 ch. 7 et 8). Enfin, l'appelant conclut à ce que la contribution d'entretien en faveur de son fils soit fixée à CHF 1'200.- dès le 1er juillet 2018. Pour les périodes antérieures, aucune contribution d'entretien n'est due dès lors qu'il a versé deux fois CHF 1'700.- (cf. appel, p. 5 « conclusions »). Au vu de ce qui précède, force est de constater qu'on comprend les arguments et les conclusions de l'appelant. En tenant compte du fait que l'appelant n'est pas assisté d'un avocat, son pourvoi satisfait aux exigences formelles, de sorte que l'appel est recevable sous cet angle.

Tribunal cantonal TC Page 4 de 8

## **E. 2.1**

Comme relevé ci-dessus (consid. 1.5.), l'appelant reproche à la Présidente de ne pas avoir tenu compte, dans l'établissement de sa situation financière, de plusieurs charges.

### **E. 2.1.1**

S'agissant des frais liés à la voiture (leasing, frais d'entretien et d'assurance), il ressort de la décision attaquée que des frais de déplacement à hauteur de CHF 200.- ont été retenus, comprenant l'essence, l'entretien, l'impôt et l'assurance véhicule. De plus, un montant de CHF 350.- a été comptabilisé pour des frais raisonnables de leasing (décision attaquée, p. 8). En fixant les frais de déplacement, l'autorité précédente a tenu compte des frais d'essence, calculés concrètement en raison de la distance parcourue, du nombre de jours, du prix d'essence et de la consommation moyenne. Elle a en outre ajouté un montant forfaitaire de CHF 100.- pour l'entretien, l'impôt et l'assurance du véhicule. Si de manière générale, ce procédé ne prête pas le flanc à la critique, il sied de constater qu'en l'occurrence, l'impôt du véhicule (CHF 479.- par an) et l'assurance (CHF 1'112.60 par an; cf. décompte de salaire pour le mois de mai 2018) coûtent à eux seuls déjà CHF 130.- par mois. Il convient dès lors de retenir un montant forfaitaire de CHF 200.- à titre d'entretien, impôt et assurance du véhicule, soit un total de CHF 300.- pour les frais de déplacement. En ce qui concerne les « frais de leasing », force est de constater qu'il ne s'agit pas de frais de leasing à proprement parler. Il ressort en effet de la convention de remboursement de prêt du

### **E. 2.1.2**

Ensuite, l'appelant souhaite voir comptabilisé le montant de CHF 1'238.50 qu'il verse mensuellement pour rembourser un crédit ainsi que les montants de CHF 580.70 et CHF 652.- pour les arriérés d'impôts. Selon la jurisprudence, le devoir d'entretien du droit de la famille l'emporte sur les dettes des père et mère ainsi que sur les dettes fiscales, qui ne font pas partie du minimum vital (cf. arrêt TF 5A\_179/2015 du 29 mai 2015 consid. 5.3). C'est donc à juste titre que la Présidente n'a pas pris en considération ces montants.

### **E. 2.1.3**

Les frais de la location de la place à D. \_\_\_\_\_ occupée par le camping-car n'ont pas été retenus non plus. A été pris en considération le loyer mensuel de l'appartement familial à hauteur de CHF 1'770.- (deux places de parc comprises) pour la période du 1er avril au 30 juin 2018 et, dès cette date, un loyer hypothétique de CHF 1'200.- pour une personne seule. Constatant que l'appelant a quitté l'appartement familial fin mars 2018 pour vivre dans le camping-car et que

Tribunal cantonal TC Page 5 de 8 l'intimé et la mère de celui-ci sont partis de l'appartement familial le 16 mai 2018 (cf. bail à loyer du

#### **E. 2.1.4**

Dans leur ensemble, ces modifications ne sont pas susceptibles de modifier la contribution d'entretien à laquelle l'appelant a été astreint à verser, le disponible de celui-ci devant être revu légèrement à la hausse. En effet, avec un revenu mensuel net de CHF 6'558.- (cf. décision attaquée, p. 7), l'appelant doit faire face à des charges mensuelles (cf. décision attaquée, p. 7 s. et consid. 2.1.1. - 2.1.3. ci-dessus) de respectivement CHF 3'758.15 (montant de base: CHF 1'200.-; bail familial: CHF 1'770.-; location emplacement camping-car: CHF 116.45; assurance RC/ménage: CHF 30.-; assurance-maladie: CHF 341.70; frais de déplacement/ véhicule: CHF 300.-) pour les mois d'avril et mai 2018, CHF 3'641.75 (plus de location de l'emplacement pour le camping-car) pour le mois de juin 2018 et, dès le 1er juillet 2018, CHF 3'071.75 (plus de bail familial ni de location de l'emplacement pour le camping-car, mais un loyer de CHF 1'200.-), ce qui lui laisse des disponibles s'élevant à des montants arrondis de respectivement CHF 2'800.-, CHF 2'900.- et CHF 3'500.-. Ces sommes lui permettent de s'acquitter des contributions d'entretien fixées par la Présidente entre CHF 275.- et CHF 2'080.-.

#### **E. 2.2**

S'agissant du revenu hypothétique imputé à la mère de l'intimé, l'appelant reproche à la Présidente d'avoir tenu compte d'un montant trop faible, la mère de l'intimé renonçant volontairement à un revenu plus élevé malgré ses importants engagements financiers. La Présidente a imputé un revenu hypothétique à la mère de l'intimé à raison d'un taux d'activité de 50 %, en tenant notamment compte du fait qu'elle est âgée de 45 ans et active professionnellement, qu'elle ne connaît pas de problèmes de santé particuliers et que l'intimé sera âgé de 10 ans en 2018. Elle a ensuite tenu compte d'un salaire mensuel brut de CHF 3'790.-, en faisant référence au calculateur des salaires en ligne de l'Observateur Fribourgeois du Marché du Travail (OFMT) qui se base sur l'enquête suisse sur la structure des salaires 2010 de l'Office fédéral de la statistique. Enfin, elle a constaté que le montant net retenu (CHF 1'610.- après déduction de 15 % pour les charges sociales) était inférieur d'environ 20 % au revenu moyen calculé pour la période de février à avril 2018, mais qu'il était justifié en raison du risque de retrouver une activité moins bien rémunérée et des indemnités de chômage calculées sur le 80 % du gain assuré (cf. décision attaquée, consid. 3, p. 5 ss). L'intimé est d'avis qu'on ne peut exiger de sa mère qu'elle travaille à un taux supérieur à 50 %, dès lors que celle-ci est déjà âgée de 45 ans et lui-même de 9 ans au moment de la décision de première instance. En l'occurrence, ni le principe d'un revenu hypothétique ni le montant de base (pour un travail à 100 %), soit CHF 3'790.-, ni la date à partir de laquelle un revenu hypothétique a été imputé à la mère de l'intimé ne sont contestés, mais bien le taux d'occupation, respectivement le montant retenu. Il ressort de la décision attaquée que la mère de l'intimé a travaillé du 1er février 2018 au 11 mai 2018 à un taux de 50 % en qualité de femme de ménage à l'hôtel E. \_\_\_\_\_ à F. \_\_\_\_\_ pour un salaire mensuel net d'environ CHF 1'230.50 et qu'elle a été licenciée de cet emploi avec effet au 11 mai 2018. En plus de ce travail, elle a effectué des heures de ménage chez des privés, estimées à 10 heures de travail par semaine pour un revenu d'environ CHF 850.- net par mois (cf. décision attaquée, consid. 3, p. 5). Durant cette période, elle a ainsi travaillé à un taux d'activité d'environ 70 % pour un salaire net d'environ CHF 2'080.-. On ignore tout des activités

Tribunal cantonal TC Page 6 de 8 professionnelles exercées par la mère de l'intimé auparavant. Néanmoins, il ressort des pièces produites par l'appelant devant l'instance précédente qu'elle bénéficiait d'indemnités journalières SUVA, pour le mois de janvier 2018 à hauteur de CHF 1'926.65. De manière générale, l'indemnité journalière correspond à 80 % du salaire réalisé auparavant. Le salaire à 100 % se monterait ainsi à quelque CHF 2'400.-. De plus, selon la requête d'assistance judiciaire déposée en 2012 auprès de la Justice de paix et produite en première instance, la mère de l'intimé a travaillé à l'époque en qualité de nettoyeuse à raison de 12.50 heures par semaine réalisant ainsi un salaire mensuel net moyen de CHF 1'000.-. A côté de cela, elle était livreuse de journaux pour un salaire mensuel net de CHF 1'762.85, treizième salaire compris. Son revenu total était ainsi de quelque CHF 2'800.-. Enfin, dans son mémoire de réponse à l'appel, l'intimé précise que sa mère a arrêté d'effectuer des ménages auprès de deux familles, mais a gardé l'emploi auprès d'une troisième pour un revenu mensuel net de CHF 312.-. De plus, depuis le 23 juillet 2018, elle travaille en qualité de dame de nettoyage à un taux de 30 % à G. \_\_\_\_\_, à H. \_\_\_\_\_ pour un salaire mensuel net de CHF 1'151.-, part au treizième salaire comprise. Enfin, elle a été au bénéfice d'un contrat de mission de trois mois au maximum pour trois heures de nettoyage auprès de I. \_\_\_\_\_, à F. \_\_\_\_\_ pour un salaire mensuel net de CHF 230.-. Au total, ces trois emplois lui ont procuré un montant mensuel net de CHF 1'693.-. On ignore les raisons pour lesquelles elle « a arrêté de travailler » chez deux des trois familles. Au vu des termes utilisés (« a arrêté ») et de l'absence de toute explication allant dans le sens contraire, il est retenu que c'est la mère de l'intimé qui a pris cette décision de manière volontaire. Ce travail lui aurait procuré un salaire supplémentaire net pouvant être estimé à CHF 470.- (CHF 23.- - 15 % x 6 heures x 48 semaines / 12 mois). Elle était ainsi également en mesure de réaliser un salaire mensuel net d'environ CHF 2'160.- pour un taux de travail pouvant être estimé à 60 % (30 % + 12 heures). Au vu de ce qui précède, force est de constater que dans toutes les périodes connues par la Cour, la mère de l'intimé réalisait ou renonçait à réaliser un salaire mensuel net de l'ordre de CHF 2'000.- pour un taux d'activité variable, mais allant jusqu'à 70 %. Il peut être attendu d'elle qu'elle continue à travailler dans la même mesure pour réaliser ce revenu, de sorte que c'est un montant de CHF 2'000.- qui doit lui être imputé à titre de revenu hypothétique. En effet, selon la récente jurisprudence du Tribunal fédéral relative aux contributions d'entretien, est applicable en la matière le principe de continuation. D'après ce principe, la répartition des tâches au sein de la famille doit perdurer encore quelque temps après la séparation. Ainsi, il convient d'accorder à celui qui s'est occupé exclusivement des enfants un délai raisonnable pour reprendre ou étendre une activité lucrative. De même, celui des époux qui a exercé une activité lucrative ne saurait se prévaloir des lignes directrices édictées par le Tribunal fédéral pour diminuer, voire cesser toute activité lucrative (cf. arrêt TF 5A\_384/2018 du 21 septembre 2018 consid. 4.5 destiné à publication). De plus, s'agissant de l'obligation d'entretien d'un enfant mineur, les exigences à l'égard des père et mère sont élevées. Ceux-ci doivent réellement épuiser leur capacité maximale de travail et ne peuvent pas librement choisir de modifier leurs conditions de vie si cela a une influence sur leur capacité à subvenir aux besoins de l'enfant (arrêt TF 5A\_764/2017 du 7 mars 2018 consid. 3.2 et réf. citées). Au vu de ce qui précède, le budget de la mère de l'intimé présente, dès le 16 mai 2018, un déficit de CHF 1'096.20 (CHF 2'000.- - CHF 1'256.- [loyer - part de l'intimé] - CHF 34.65 [assurance RC/ménage] - CHF 215.55 [assurance maladie] - CHF 130.- [frais de déplacements professionnels J. \_\_\_\_\_ - K. \_\_\_\_\_]: 11.8 km x 5 j. x 48 semaines / 12 mois x 0.08 l/km x 1.6 CHF/l + CHF 100.-) - CHF 110.- [place de parc] - CHF 1'350.-

[montant de base du minimum vital]).

### E. 2.3

Les coûts directs de l'intimé ne sont pas contestés et s'élèvent, pour la période comprise entre le 1er avril et le 15 mai 2018 à CHF 275.-, entre le 16 mai et le 30 juin 2018 à CHF 588.45,

Tribunal cantonal TC Page 7 de 8 puis à CHF 788.45. En ajoutant, où nécessaire, les coûts indirects, à savoir les frais de subsistance de la mère de l'intimé, la contribution d'entretien de l'intimé s'élève, pour la période comprise entre le 1er avril et le 15 mai 2018, à CHF 275.-, entre le 16 mai et le 30 juin 2018 au montant arrondi à CHF 1'685.-, puis au montant arrondi à CHF 1'885.-. L'appel doit ainsi être partiellement admis et la décision attaquée modifiée en ce sens. Le fait que l'appelant s'est déjà acquitté de plusieurs montants ne change rien aux montants arrêtés qui serviront, cas échéant, à calculer rétroactivement les soldes qui sont encore dus, respectivement les sommes versées en trop. Enfin, au vu de la lettre de l'appelant du 31 juillet 2018, il sied de préciser que la contribution d'entretien fixée dans le présent arrêt est due pour la durée de la procédure en modification en cours, à l'issue de laquelle la contribution définitive sera arrêtée. Il va de soi que cette dernière décision sera à nouveau susceptible d'être modifiée lorsque notamment les conditions de l'art. 286 CC sont réunies. 3. Au vu de l'issue de la présente procédure, il se justifie, sous réserve de l'assistance judiciaire, de mettre les frais judiciaires fixés à CHF 500.- à la charge des parties à raison de la moitié chacune et de ne pas allouer de dépens (cf. art. 106 al. 2 CPC). 4. L'intimé requiert d'être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire totale. En droit la personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes et dont la cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès (art. 117 CPC). En l'occurrence, l'intimé, âgé de 10 ans, n'a pas de revenu propre. La contribution d'entretien que son père lui verse couvre les coûts directs et indirects. Il ne dispose ainsi pas de ressources nécessaires pour s'acquitter des frais de la présente procédure. Par ailleurs, sa mère dont le minimum vital est couvert par ses propres revenus et la part de la contribution d'entretien en faveur de l'intimé (frais de subsistance) n'y parvient pas non plus. Enfin, au moment du dépôt de la réponse, l'appelant supportait un déficit mensuel de plus de CHF 1'500.- (revenus: CHF 6'558.- ./ charges: CHF 8'184.90 [minimum vital augmenté de 25 %: CHF 1'500.-; loyer: CHF 1'200.-; assurance RC/ménage: CHF 30.-; assurance-maladie: CHF 341.70; frais de déplacement/véhicule: CHF 300.-; remboursement emprunt-leasing: CHF 657.-; dettes divers/impôts: CHF 2'471.20; contribution d'entretien: CHF 1'685.-]; cf. décision attaquée, p. 7 s.; consid. 2.1. ci-dessus), étant précisé que, contrairement au minimum vital du droit de la famille, en matière d'assistance judiciaire, les impôts échus et courants ainsi que les autres dettes sont pris en considération pour autant qu'ils soient effectivement payés (cf. ATF 135 I 221 et arrêt TF 5A\_331/2016 du 29 novembre 2016 consid. 3.2.1). Au vu de ce qui précède, l'indigence de l'intimé doit être admise et il doit être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire totale, sa cause ne paraissant pas dépourvue de toute chance de succès. L'intimé est rendu attentif au fait qu'il est tenu de rembourser l'assistance judiciaire dès qu'il est en mesure de le faire (art. 123 al. 1 CPC). Il n'est perçu aucuns frais pour la présente requête (art. 119 al. 6 CPC).

Tribunal cantonal TC Page 8 de 8 la Cour arrête : I. L'appel est partiellement admis. Partant, le chiffre I de la décision de la Présidente ad hoc du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine du 5 juillet 2018 est modifié. Il a désormais la teneur suivante: I. A. \_\_\_\_\_ est astreint à contribuer à l'entretien de son fils, B. \_\_\_\_\_, par le

versement des pensions mensuelles suivantes, allocations familiales en sus : - du 1er avril au 15 mai 2018 : CHF 275.-; - du 16 mai au 30 juin 2018 : CHF 1'685.-; - dès le 1er juillet 2018 : CHF 1'885.-. Dites contributions sont payables d'avance le premier de chaque mois, en mains de C. \_\_\_\_\_, et porteront intérêt à 5 % l'an dès chaque échéance. II. Les frais judiciaires fixés à CHF 500.- sont mis à la charge de A. \_\_\_\_\_ et de B. \_\_\_\_\_ à raison de la moitié chacun, sous réserve de l'assistance judiciaire accordée à B. \_\_\_\_\_. Ils sont prélevés sur l'avance de frais de CHF 500.- prestée par A. \_\_\_\_\_. Un montant de CHF 250.- est restitué à celui-ci. III. Il n'est pas alloué de dépens. IV. La requête d'assistance judiciaire de B. \_\_\_\_\_ est admise. Partant, l'assistance judiciaire est accordée à B. \_\_\_\_\_, qui est en conséquence exonéré des frais judiciaires et à qui est désigné un défenseur d'office rémunéré par l'Etat en la personne de Me João Lopes, avocat. V. Notification. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 20 mars 2019/cth Le Président : La Greffière-rapporteuse :

#### **E. 7**

mai 2018), c'est à tort que le montant relatif à la location de la place de parc n'a pas été retenu pour les mois d'avril et de mai 2018. Il convient dès lors de tenir compte de CHF 116.45 supplémentaires dans ses charges pour ces deux mois.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.