

FR_GERICHTE 101 2019 84 vom 23. Januar 2020

FR Kantonsgericht, 2020-01-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2019_84

FR: FR_GERICHTE 101 2019 84 du 23 janvier 2020

IT: FR_GERICHTE 101 2019 84 del 23 gennaio 2020

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 de première instance sur les mesures provisionnelles, pour autant que, dans les affaires patrimoniales, la valeur litigieuse au dernier état des conclusions soit supérieure à CHF 10'000.- (art. 308 al. 1 let. b et al. 2 CPC). Le délai d'appel en procédure sommaire – qui régit notamment les mesures provisionnelles nécessaires pendant une procédure de mesures protectrices (art. 271 et 248 let. d CPC) – est de 10 jours (art. 314 al. 1 CPC). En l'espèce, la décision attaquée a été notifiée à la mandataire de l'appelant le 14 mars 2019. Déposé le lundi 25 mars 2019, l'appel a dès lors été interjeté en temps utile. En outre, vu les contributions d'entretien contestées en première instance (l'époux propose CHF 235.-, en lieu et place de CHF 1'665.- par enfant, dès le 1er octobre 2018), la valeur litigieuse de CHF 10'000.- est largement atteinte.

E. 1.2

L'on relèvera à ce stade que dans la mesure du possible, il sera renoncé au prononcé de mesures provisionnelles dans le cadre d'une procédure de mesures protectrices de l'union conjugale, si ce n'est lorsque celle-ci se prolonge en raison de l'instruction de la cause, soit par exemple dans l'attente, comme en l'espèce, d'un rapport d'expertise. Dans ce cadre-là, il convient alors, sur requête des parties, de rendre les seules mesures provisionnelles nécessaires à l'organisation de la vie séparée jusqu'au prononcé de la décision de mesures protectrices de l'union conjugale (arrêt TC FR 101 2012-214 du 30 octobre 2012, in RFJ 2012 p. 368 consid. 2b). En l'occurrence, la décision à rendre suite à la requête de modification des mesures protectrices de l'union conjugale était subordonnée au dépôt d'une expertise destinée à déterminer la capacité de travail de A._____ et la nature des activités qui pouvaient lui être confiées. Dans cette attente, c'est à juste titre que le Président du Tribunal a ordonné des mesures provisionnelles.

E. 1.3

De manière générale, à teneur de l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient l'être en première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Cela étant, eu égard à la récente jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 144 III 349), lorsque le procès est soumis à la maxime inquisitoire illimitée (art. 296 al. 1 CPC), 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 (cf. ATF 128 III 411 consid. 3.2.1). Dans cette mesure, il y a donc lieu d'admettre que lorsque la procédure est soumise à la maxime inquisitoire illimitée, les parties peuvent présenter des nova en appel même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies. De ce fait, il sera tenu compte, dans le cadre de cet examen, des pièces nouvellement produites en appel, soit notamment du rapport d'expertise du 1er juillet 2019, de son complément du 11 octobre 2019 et des autres documents produits les 18 octobre 2019.

E. 1.4

La procédure sommaire (art. 252 ss CPC) s'applique aux causes de mesures provisionnelles (art. 271 par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC), le tribunal établissant toutefois les faits

Tribunal cantonal TC Page 4 de 8 d'office (maxime inquisitoire, art. 272 et 296 al. 1 CPC) et, s'agissant de questions concernant des enfants mineurs, n'étant pas lié par les conclusions des parties (maxime d'office, art. 296 al. 3 CPC).

E. 1.5

La cognition de la Cour d'appel est pleine et entière, en fait comme en droit (art. 310 CPC). La Cour applique le droit d'office (art. 57 CPC) mais, hormis les cas de vices manifestes, elle doit en principe se limiter à statuer sur les critiques formulées dans la motivation écrite (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4).

E. 1.6

Selon l'art. 316 al. 1 CPC, la Cour d'appel peut ordonner des débats ou statuer sur pièces. En l'espèce, vu l'audition des époux en première instance, comme le fait que toutes les pièces utiles au traitement de l'appel figurent au dossier, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une audience.

E. 1.7

Vu les montants contestés en appel, comme le fait qu'il s'agisse de mesures provisionnelles ordonnées dans le cadre de mesures protectrices de l'union conjugale, il n'est pas manifeste que la valeur litigieuse pour un recours au Tribunal fédéral soit supérieure à CHF 30'000.- (art. 51 al. 1 let. a et al. 4 LTF).

E. 2

novembre 2016 consid. 3.1 et les références citées). En revanche, les parties ne peuvent pas invoquer, pour fonder leur requête en modification, une mauvaise appréciation des circonstances initiales, que le motif relève du droit ou de l'établissement des faits allégués sur la base des preuves déjà offertes; pour faire valoir de tels motifs, seules les voies de recours sont ouvertes (arrêt TF 5A_64/2018 du 14 août 2018 consid. 3.1 les références citées), car la procédure de modification n'a pas pour but de corriger le premier jugement, mais de l'adapter aux circonstances nouvelles (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1; 131 III 189 consid. 2.7.4; 120 II 177 consid. 3a, 285 consid. 4b; pour le tout: arrêt TF 5A_571/2018 du 14 septembre 2018 consid. 5.1.1). Si le principe d'une modification est admis, il faut recalculer la contribution en tenant compte de l'évolution de toute la situation financière, c'est-à-dire de toutes les charges, y compris celles qui ne sont pas nouvelles (ATF 138 III 289 consid. 11.1.1).

E. 2.1

Une fois que des mesures protectrices de l'union conjugale ont été ordonnées, elles ne peuvent être modifiées qu'aux conditions de l'art. 179 CC (arrêt TF 5A_883/2011 du 20 mars 2012 consid. 2.4). Selon l'art. 179 al. 1 CC, les mesures protectrices peuvent être modifiées ou révoquées, s'il s'avère par la suite qu'elles sont injustifiées ou que les circonstances se sont modifiées. Une modification ne peut ainsi être obtenue que si, depuis le prononcé des mesures, les circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, notamment en matière de revenus, à savoir si un changement significatif et non temporaire est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue, ou si les faits qui ont fondé le choix des mesures provisoires dont la modification est sollicitée se sont révélés faux ou ne se sont par la suite pas réalisés comme prévus. Une modification peut également être demandée si la décision de mesures provisoires s'est révélée par la suite injustifiée parce que le juge appelé à statuer n'a pas eu connaissance de faits importants (arrêts TF 5A_403/2016 du 24 février 2017 consid. 3.1 et 5A_426/2016 du

E. 2.2

En l'espèce, la décision querellée (p. 5) retient que la situation financière de A. _____ s'est modifiée de manière essentielle et durable depuis le prononcé des mesures protectrices de l'union conjugale, de sorte qu'il convient d'entrer en matière sur la requête de modification. En appel, nul ne conteste ce constat, de sorte qu'il convient d'examiner l'établissement des situations financières actuelles respectives des parties. Le premier juge a cependant considéré que les problèmes de santé qu'invoquait l'époux pour justifier son changement de poste existaient déjà auparavant, si bien qu'il n'existait pas d'éléments médicaux nouveaux; ce faisant, il lui a imputé un revenu hypothétique à hauteur de 100%, ordonnant en parallèle, dans la procédure au fond, la mise en œuvre d'une expertise psychiatrique (décision du 12 mars 2019 [DO/110 s.]).

E. 2.3

Dans son appel, A. _____ allègue connaître des problèmes de santé depuis plus de deux ans; après avoir récupéré de son burn out en 2016, il a toutefois connu une nouvelle dégradation de son état de santé, attestée par des avis médicaux. Son psychiatre a diagnostiqué une dépression récurrente et un trouble de la personnalité (bordereau du 25 septembre 2018, pièce no 9; bordereau du 29 novembre 2018, pièce no 29). B. _____, de son côté, soutient en substance que le changement de poste de son époux n'est dû qu'à son souhait de ne plus avoir à verser de contribution d'entretien pour ses enfants, aucun fait nouveau en lien avec une quelconque affection médicale ne justifiant une modification des mesures protectrices de l'union conjugale. Elle n'exclut au demeurant pas que l'appelant puisse occuper un poste "intermédiaire ou médian".

E. 2.4

Certes, il ressort de la confirmation d'entretien du 15 juin 2018 avec son employeur que c'est bien A. _____ qui a sollicité un changement de poste, ne pouvant plus répondre aux exigences liées à ses responsabilités de cadre (bordereau du 25 septembre 2018, pièce no 10). Dans sa requête, il indique lui-même qu'il craignait d'être licencié, au vu des difficultés qu'il éprouvait sur son lieu de travail en lien avec sa pathologie. Faute d'amélioration, il s'est résolu à diminuer ses responsabilités au travail et réfléchi à un changement de poste (DO/4-5). Cela étant, selon son médecin, cette demande était justifiée en raison de

problèmes de santé qui rendaient la poursuite du travail dans son poste difficile, voire impossible (bordereau du 25 septembre 2018, pièce no 7, cf. ég. certificat médical du 25 août 2018 [pièce no 8]). Le responsable de l'appelant a soutenu que ce dernier montrait régulièrement des signes de grande fatigue physique et morale, de sorte que le surcroît d'énergie qu'il devait déployer pour s'acquitter au mieux de ses missions était considérable (bordereau du 29 novembre 2018, pièce no 27). Son médecin fait en outre état d'un trouble dépressif récurrent et trouble de la personnalité (bordereau du 29 novembre 2018, pièce no 29). De plus, l'expertise réalisée le 1er juillet 2019, produite en appel, dénote un trouble de l'anxiété sociale (phobie sociale), un trouble dépressif et un trouble de l'usage d'alcool (p. 16): "La gravité cumulée de ces troubles est jugée de moyenne à sévère et ils affectent négativement le fonctionnement social et professionnel de l'expertisé. (...) L'expertisé est actuellement dans l'incapacité d'exercer des fonctions de responsable ou de cadre, vu l'ampleur de ses troubles psychiques." De l'avis de l'expert, les troubles psychiatriques actuels de A. _____ l'empêchent d'assumer un poste à responsabilités au plan professionnel, au vu des exigences en termes de leadership, de gestion d'équipe et de communication interpersonnelle que requiert un tel poste et qui sont une source d'anxiété importante et générant une souffrance psychique significative. Lesdits troubles justifient la rétrogradation professionnelle (p. 16-17). L'expert ajoute que si l'expertisé exprime sa volonté de reprendre une activité de cadre en cas d'amélioration de ses troubles psychiques, la probabilité d'une telle issue est plutôt faible, soulignant que les troubles psychiatriques dont souffrent l'expertisé évoluent de façon chronique depuis plusieurs années (p. 16). Dans son complément du 11 octobre 2019, si l'expert affirme qu'il y a bien un lien entre la

Tribunal cantonal TC Page 6 de 8 séparation du couple et la rétrogradation professionnelle de l'expertisé, il précise que l'équilibre de ce dernier était déjà précaire depuis son hospitalisation, en 2015, et que la dislocation familiale semble être la "goutte d'eau ayant fait déborder le vase". Il ajoute A. _____ n'avait pas les capacités de gérer autrement pareil événement et que cette décision, aussi problématique soit-elle sur le plan financier, est encore la moins préjudiciable pour sa famille (p. 2). Partant, à tout le moins au stade des mesures provisionnelles et à l'aune de la vraisemblance, il ne saurait être retenu que l'appelant a volontairement souhaité être rétrogradé professionnellement pour diminuer son disponible et, par là même, réduire les contributions dues à ses enfants. Peu importe en outre que ses problèmes de santé aient débuté il y a près de trois ans, il n'en demeure pas moins que la conséquence salariale est nouvelle. Au demeurant, ils n'ont pas été pris en compte au moment de fixer les précédentes contributions. A la lecture de l'expertise encore, l'on perçoit difficilement que A. _____ puisse à nouveau reprendre une activité professionnelle impliquant des responsabilités. De plus, même à considérer qu'un poste médian soit réalisable, l'on ne saurait occulter le fait que le changement requis est dû à des raisons médicales; le cas échéant, un délai devrait être imparti à A. _____ pour entamer les démarches nécessaires, ce qu'il y aura lieu d'examiner dans le cadre de la procédure au fond. Enfin, les dernières pièces produites le 18 octobre 2019 (confirmation d'entretien du 10 octobre 2019 et demande AI du 29 juillet 2019) ne vont pas dans le sens d'une amélioration.

E. 2.5

Au vu de ce qui précède, c'est donc un salaire mensuel net de CHF 4'234.80, part au 13ème salaire comprise, qui sera pris en compte depuis le 1er octobre 2018, ce dernier montant n'étant pas contesté en soi par l'épouse.

E. 2.6

C'est encore à juste titre que l'appelant soutient que ses frais de leasing, par CHF 333.95, doivent être pris en compte dans le calcul de ses charges, et, partant, de son disponible. Le montant de CHF 308.75 déjà retenu n'englobe que les frais de déplacements professionnels, de sorte que la prime de leasing, d'ailleurs non contestée en première instance par l'épouse, doit être ajoutée aux charges du mari. La décision attaquée retient en effet, en page 9, un tel montant (cf. bordereau du 25 septembre 2018, pièce no 23), alors que les tableaux figurant en page 10 et 11 en font, par inadvertance, abstraction. Partant, les charges de A. _____ seront adaptées en ce sens, si bien que, non critiquées pour le surplus, elles seront établies à CHF 3'979.65 (minimum vital par CHF 1'200.-, intérêts hypothécaires par CHF 630.65, amortissements hypothécaires par CHF 383.70, frais de l'immeuble par CHF 413.90, assurance-ménage et RC par CHF 33.30, assurance-maladie et frais médicaux non couverts par CHF 492.10, frais de véhicule par CHF 308.75 et frais de repas à l'extérieur par CHF 183.30) jusqu'au 31 décembre 2018, puis à CHF 3'951.60 (différence de CHF 28.05 [CHF 492.10 - CHF 464.05] pour l'assurance-maladie et les frais médicaux non couverts) dès le 1er janvier 2019.

E. 2.7

A. _____ peut donc compter sur un disponible de CHF 255.15 (CHF 4'234.80 - CHF 3'979.65) du 1er octobre au 31 décembre 2018, puis de CHF 283.20 (CHF 4'234.80 - CHF 3'951.60) dès le 1er janvier 2019.

E. 2.8.1

Quant au coût d'entretien des enfants, calculé selon la méthode des Tabelles zurichoises réduites de 25%, il n'est pas critiqué en appel et aucun élément n'est susceptible de remettre en question celui fixé dans la décision attaquée. Partant, il peut être confirmé et s'établit ainsi à CHF 555.50 pour C. _____ et CHF 2'746.20 pour D. _____ en octobre 2018, à CHF 733.90 pour C. _____ et CHF 2'260.20 pour D. _____ en novembre et décembre 2018, à CHF 683.90 pour C. _____ et CHF 2'210.20 pour D. _____ en janvier et février 2019 et, dès

Tribunal cantonal TC Page 7 de 8 le mois de mars 2019, à CHF 505.50 pour C. _____ et CHF 2'696.20 pour D. _____ (décision attaquée, p. 13).

E. 2.8.2

Vu les situations respectives des parties, la décision attaquée peut être confirmée en tant qu'elle met l'entier du coût de l'entretien des enfants à la charge du père, qui lui seul a un disponible. Reste à examiner la capacité contributive de ce dernier, dont le minimum vital doit être préservé (ATF 135 III 66). En l'espèce, en dépit d'un disponible inférieur, A. _____ propose de s'acquitter, dès le 1er octobre 2018, d'une pension mensuelle de CHF 235.- en faveur de chacun de ses enfants, ce à quoi il peut être donné suite. Les allocations familiales sont dues en sus. L'on relèvera encore que même à prendre en considération le revenu tiré de l'activité accessoire de l'appelant (vente d'articles de pêche), estimé à CHF 500.- par année (cf. bordereau du 29 novembre 2018, pièce no 32; cf. ég. expertise psychiatrique du 1er juillet 2019, p. 7), le disponible de ce dernier demeure inférieur aux montants qu'il propose de verser en faveur de ses enfants. Il s'ensuit l'admission de l'appel.

E. 2.8.3

Le chiffre 1 du dispositif de la décision attaquée sera modifié d'office, en ce sens qu'il sera constaté que le coût de l'entretien convenable (art. 301a CPC) de C. _____ et D. _____ n'est pas couvert: pour C. _____, le manco s'élève à CHF 320.50 (CHF 555.50 - CHF 235.-) pour octobre 2018, CHF 498.90 (CHF 733.90 - CHF 235.-) pour novembre et décembre 2018, CHF 448.90 (CHF 683.90 - CHF 235.-) pour janvier et février 2019, puis CHF 270.50 (505.50 - CHF 235.-) dès le mois de mars 2019. Quant à D. _____, le manco se monte à CHF 2'511.20 (CHF 2'746.20 - CHF 235.-) pour octobre 2018, CHF 2'025.20 (CHF 2'260.20 - CHF 235.-) pour novembre et décembre 2018, CHF 1'975.20 (CHF 2'210.20 - CHF 235.-) pour janvier et février 2019 et, enfin, CHF 2'461.20 (CHF 2'696.20 - CHF 235.-) dès le mois de mars 2019.

E. 3.1

Aux termes de l'art. 106 al. 1 CPC, les frais sont en principe mis à la charge de la partie succombante. Cette disposition est aussi applicable aux affaires de droit de la famille, quand bien même le tribunal a la faculté, en application de l'art. 107 al. 1 let. c CPC, de s'écarter des règles générales et de répartir les frais selon sa libre appréciation (ATF 139 III 358 consid. 3). En l'espèce, l'appel est admis, de sorte qu'il convient de mettre les frais à la charge de l'intimée, sous réserve de l'assistance judiciaire qui lui a été octroyée.

E. 3.2

Les frais judiciaires dus à l'Etat sont fixés à CHF 1'000.-.

E. 3.3

Conformément à l'art. 122 al. 1 let. d CPC, l'assistance judiciaire ne dispense pas de l'obligation de verser des dépens en cas de perte du procès. Selon l'art. 105 al. 2 CPC, le tribunal fixe les dépens selon le tarif, soit le règlement fribourgeois du 30 novembre 2010 sur la justice (RJ; RSF 130.11). En cas de fixation globale, comme en l'espèce, l'autorité tient compte notamment de la nature, de la difficulté et de l'ampleur de la procédure, du travail nécessaire de l'avocat, ainsi que de l'intérêt et de la situation économiques des parties (art. 63 al. 2 RJ). L'indemnité maximale en cas de recours contre une décision du juge unique est de CHF 3'000.-, montant pouvant être doublé si des circonstances particulières le justifient (art. 64 al. 1 let. e et al. 2 RJ). En l'espèce, compte tenu de ces critères, les dépens d'appel de A. _____ seront arrêtés globalement à la somme de CHF 1'500.-, débours compris, plus la TVA par CHF 115.50 (7.7% de CHF 1'500.-).

E. 3.4

Le premier juge a réservé les frais de première instance. Malgré l'admission de l'appel, il n'y a pas matière à revoir cette décision, qui est conforme à l'art. 104 al. 3 CPC.

Tribunal cantonal TC Page 8 de 8 la Cour arrête : I. L'appel est admis. Partant, le chiffre 1 du dispositif de la décision de mesures provisionnelles prononcée le 12 mars 2019 par le Président du Tribunal civil de la Broye dans le cadre de la procédure de modification du jugement de mesures protectrices de l'union conjugale est modifié comme suit: " 1. [Chiffre 5 (droit de visite): inchangé] Chiffre 6 al. 1: A. _____ contribuera à l'entretien de C. _____ et D. _____, avec effet au 1er octobre 2018, par le versement d'une pension mensuelle de CHF 235.- en faveur de chacun d'eux, les allocations familiales étant payables en sus. Il est constaté que le coût de l'entretien convenable de C. _____ et D. _____ n'est pas couvert. Pour C. _____, le manco s'élève à CHF 320.50 pour octobre 2018, CHF 498.90 pour novembre et décembre 2018, CHF 448.90 pour janvier et février 2019,

puis CHF 270.50 dès le mois de mars 2019. Pour D. _____, le manco se monte à CHF 2'511.20 pour octobre 2018, CHF 2'025.20 pour novembre et décembre 2018, CHF 1'975.20 pour janvier et février 2019, puis CHF 2'461.20 dès le mois de mars 2019. " II. Sous réserve de l'assistance judiciaire qui lui a été octroyée, les frais d'appel, dont notamment les frais judiciaires dus à l'Etat, fixés à CHF 1'000.-, sont mis à la charge de B. _____. III. Les dépens d'appel de A. _____ sont arrêtés globalement à la somme de CHF 1'500.-, débours compris, mais TVA en sus par CHF 115.50. IV. 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 23 janvier 2020/sze Le Président : La Greffière-rapporteure :

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