

# FR\_GERICHTE 101 2016 175 vom 10. Oktober 2016

FR Kantonsgericht, 2016-10-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_101\\_2016\\_175](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2016_175)

FR: FR\_GERICHTE 101 2016 175 du 10 octobre 2016

IT: FR\_GERICHTE 101 2016 175 del 10 ottobre 2016

## Regeste

Arrêt de la Ie Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Wirkungen des Kindesverhältnisses

## Erwägungen

### E. 1

a) L'appel est recevable notamment contre les décisions finales de première instance, pour autant que, dans les causes patrimoniales, la valeur litigieuse au dernier état des conclusions soit supérieure à CHF 10'000.- (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 du code de procédure civile suisse [CPC ; RS 272]). L'appel, écrit et motivé, est introduit dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 CPC). En l'espèce, compte tenu des positions divergentes des parties, du montant des contributions litigieuses et de la durée prévisible de la contribution d'entretien (CHF 400.-, CHF 450.- depuis 7 ans, CHF 500.- depuis 13 ans et jusqu'à la majorité de l'enfant ou l'achèvement d'une formation dans les délais normaux), il est évident que la valeur litigieuse est supérieure à CHF 10'000.-, de même qu'aux CHF 30'000.- ouvrant le recours en matière civile au Tribunal fédéral selon l'art. 51 al. 1 let. a et al. 4 de la loi sur la Tribunal fédéral (LTF ; RS 173.110). Interjeté contre une décision notifiée le 4 mai 2016, l'appel, déposé le 25 mai 2016 à un office postal, a été formé en temps utile ; dûment motivé et doté de conclusions, il est ainsi recevable. b) La cognition de la Cour d'appel est pleine et entière, en fait comme en droit (art. 310 CPC). S'agissant des contributions d'entretien en faveur des enfants mineurs, le tribunal établit les faits d'office et n'est pas lié par les conclusions des parties (art. 296 al. 1 et 3 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 (arrêt TF 4A\_619/2015 du 25 mai 2016 consid. 2.2.4 [publication ATF prévue]), les parties étant représentées par des avocats (arrêt TF 5A\_635/2015 du 21 juin 2016 consid. 5.2 et 5.3). c) Des débats ne paraissant pas nécessaires, il sera statué sur pièces conformément à la possibilité prévue par l'art. 316 al. 1 CPC.

### E. 2

a) aa) La position de la Présidente du tribunal est la suivante : lorsque l'appelant a signé la convention d'entretien en 2012, il ne travaillait pas et était soutenu par Caritas. A ce jour, il est encore soutenu par les services sociaux et ne travaille toujours pas. Sa situation financière n'a donc pas évolué, A. \_\_\_\_\_ étant toujours sans ressources financières propres. S'agissant de la mère de l'intimée, aucune modification substantielle n'est intervenue dans sa situation depuis la conclusion de la convention. Partant, elle a refusé de modifier la convention d'entretien. bb) L'appelant soutient que la pension en faveur de sa fille doit être provisoirement suspendue jusqu'à son retour à meilleure fortune. Il allègue que sa situation s'est modifiée depuis 2012. En effet, il est devenu père d'un troisième enfant en 2014, ce qui l'a contraint à trouver un logement plus grand et plus cher. De plus,

avec la pension actuelle, il va continuer à s'endetter auprès du Bureau des pensions alimentaires. En outre, les revenus qu'il espérait percevoir lorsqu'il a signé la convention ne lui sont pas accessibles et on ne peut lui imputer un revenu hypothétique car il a déjà subi deux échecs de réinsertion professionnelle et n'est plus en mesure d'en espérer une. De surcroît, ses trois enfants doivent avoir un traitement financier identique de sorte qu'il n'est pas équitable qu'il verse une pension à sa fille. Finalement il relève que la Présidente du tribunal aurait dû tenir compte du fait que C.\_\_\_\_\_ travaille depuis avril 2016 et que ses revenus vont augmenter. Partant, ses charges s'étant durablement aggravées et sa situation s'étant par conséquent modifiée, la contribution en faveur de sa fille doit être au moins suspendue.

Tribunal cantonal TC Page 4 de 8 cc) Pour l'intimée, la décision querellée ne prête pas le flanc à la critique car malgré la naissance du troisième enfant, la situation financière de l'appelant n'a pas changé puisqu'il est toujours sans emploi et soutenu par le Service social, lequel finance son nouveau loyer. Le fait qu'il s'endette auprès du Bureau des pensions alimentaires ne justifie pas la suppression de la pension. En outre, un revenu hypothétique peut lui être imputé car il est en mesure de décrocher un emploi. L'intimée estime également que les trois enfants de l'appelant sont traités de manière identique puisque leur entretien est financé par les deniers publics, et que le minimum vital du père n'est pas touché, le Service social ayant adapté son budget à sa nouvelle situation familiale. Elle relève enfin que le taux d'occupation professionnelle de C.\_\_\_\_\_ n'est que de 10 à 20% et n'est pas susceptible d'augmenter, de sorte qu'elle n'est pas indépendante financièrement. b) aa) La modification ou la suppression de la contribution d'entretien de l'enfant né hors mariage, fixée dans une convention homologuée, est régie par l'art. 286 al. 2 CC. A teneur de l'art. 286 al. 1 CC, le juge peut ordonner que la contribution d'entretien soit augmentée ou réduite dès que des changements déterminés interviennent dans les besoins de l'enfant, les ressources des père et mère ou le coût de la vie. Aux termes de l'art. 286 al. 2 CC, si la situation change notablement, le juge modifie ou supprime la contribution d'entretien à la demande du père, de la mère ou de l'enfant. La modification suppose que des faits nouveaux importants et durables soient survenus dans la situation du débirentier ou du parent gardien, qui commandent une réglementation différente ; la procédure de modification n'a pas pour but de corriger le premier jugement, même si celui-ci s'avère erroné, mais de l'adapter aux circonstances nouvelles intervenant chez les parents ou l'enfant. A cet égard, le premier jugement est contraignant en tant qu'il établit le niveau de vie sur la base duquel a été fixée la contribution d'entretien, même si ces constatations s'avèrent fausses par la suite. Le fait revêt un caractère nouveau lorsqu'il n'a pas été pris en considération pour fixer la contribution d'entretien dans le jugement de divorce. Le moment déterminant pour apprécier si un fait nouveau s'est produit est la date du dépôt de la demande de modification (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1; 131 III 189 consid. 2.7.4; 120 II 177 consid. 3a, 285 consid. 4b ; DE LUZE/PAGE/STOUDMANN, Droit de la famille, 2013, art. 286 CC, n 1.2 et les réf. citées). La naissance de nouveaux enfants constitue un fait nouveau qui, sauf situation financière favorable, entraîne un déséquilibre entre les parents (ATF 137 III 604 consid. 4.2). Conformément à la jurisprudence, lorsque plusieurs enfants ont droit à une contribution d'entretien, le principe de l'égalité de traitement doit être respecté (ATF 127 III 68 consid. 2c ; 126 III 353 consid. 2b et les arrêts cités). Ainsi, lorsqu'un enfant naît d'un nouveau lit, il doit être traité financièrement de manière égale aux enfants d'un précédent lit au bénéfice d'une contribution d'entretien (DE LUZE/PAGE/STOUDMANN, art. 129 CC, n. 1.15 et les réf. citées ; ATF 137 III 59).

Selon ce principe, les enfants d'un même débiteur doivent être financièrement traités de manière semblable, proportionnellement à leurs besoins objectifs ; l'allocation de montants différents n'est donc pas exclue, mais doit avoir une justification particulière (ATF 126 III 353 consid. 2b et les références). bb) La survenance d'un fait nouveau - important et durable - n'entraîne pas automatiquement une modification de la contribution d'entretien de l'enfant. Ce n'est que si la charge d'entretien devient déséquilibrée entre les deux parents, vu les circonstances prises en compte dans le jugement précédent, en particulier si cette charge devient excessivement lourde pour le parent débirentier qui aurait une condition modeste, qu'une modification de la contribution peut entrer en considération (ATF 134 III 337 consid. 2.2.2). Le juge ne peut donc pas se limiter à constater une modification dans la situation d'un des parents pour admettre la demande ; il doit procéder à une pesée des intérêts respectifs de l'enfant et de chacun des parents pour juger de la

Tribunal cantonal TC Page 5 de 8 nécessité de modifier la contribution d'entretien dans le cas concret (ATF 137 III 604 consid. 4 et les arrêts cités). Lorsqu'il admet que les conditions légales sont remplies, le juge doit fixer à nouveau la contribution d'entretien, après avoir actualisé tous les éléments pris en compte pour le calcul dans le jugement précédent (ATF 137 III 604). cc) Selon l'art. 285 al. 1 CC, la contribution d'entretien doit correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources des père et mère. L'obligation d'entretien trouve sa limite dans la capacité contributive du débirentier, en ce sens que le minimum vital de celui-ci doit être préservé (ATF 135 III 66 consid. 2). S'agissant toutefois de l'obligation d'entretien d'un enfant mineur, les exigences à l'égard des père et mère sont plus élevées, en sorte que 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 mineur (ATF 137 III 118 consid. 3.1). Il s'ensuit que, lorsqu'il ressort des faits que l'un des parents, ou les deux, ne fournissent pas tous les efforts que l'on peut attendre d'eux pour assumer leur obligation d'entretien, le juge peut s'écarter du revenu effectif des parties pour fixer la contribution d'entretien, et imputer un revenu hypothétique supérieur, tant au débiteur de l'entretien qu'au parent gardien. Il s'agit ainsi d'inciter la personne à réaliser le revenu qu'elle est en mesure de se procurer et dont on peut raisonnablement exiger d'elle qu'elle l'obtienne afin de remplir ses obligations à l'égard du mineur (arrêt TF 5A\_120/2014 du 2 septembre 2014 consid. 4.1 et les réf. citées). Les critères valables en matière d'assurance-chômage ne peuvent pas être repris sans autre considération. Il faut aussi tenir compte des possibilités de gain qui n'exigent pas de formation professionnelle achevée et se situent dans la tranche des bas salaires (ATF 137 III 118 c. 3.1 ; TF 5A\_21/2012 du 3 mai 2012 consid. 3.3). Les parents doivent ainsi s'adapter tant du point de vue professionnel que du point de vue spatial pour épuiser de manière maximale leur capacité de travail (TF 5A\_513/2012 du 17 octobre 2012 consid. 5). De manière générale, on peut retenir que plus la situation financière est précaire, plus il apparaît justifié d'imputer un revenu hypothétique lors du calcul des contributions dues (BURGAT, Le revenu hypothétique en cas de séparation ou de divorce, Newsletter DroitMatrimonial.ch septembre 2011). Lorsque le juge entend tenir compte d'un revenu hypothétique, il doit examiner successivement deux conditions. Tout d'abord, il doit juger si l'on peut raisonnablement exiger de cette personne qu'elle exerce une activité lucrative ou augmente celle-ci, eu égard, notamment, à sa formation, à son âge et à son état de santé; il s'agit d'une question de droit. Lorsqu'il tranche celle-ci, le juge ne peut pas se contenter de dire, de manière toute générale, que la personne en cause pourrait obtenir un revenu supérieur en travaillant; il doit préciser le type d'activité professionnelle que cette

personne peut raisonnablement devoir accomplir. Ensuite, il doit examiner si la personne a la possibilité effective d'exercer l'activité ainsi déterminée et quel revenu elle peut en obtenir, compte tenu des circonstances subjectives susmentionnées, ainsi que du marché du travail; il s'agit-là d'une question de fait (ainsi arrêt TF 5A\_777/2014 du 4 mars 2015 consid. 3.2.2 et les réf. citées, en particulier l'ATF 137 III 102). c) aa) L'appelant se prévaut de la naissance de son troisième enfant en 2014 pour justifier une modification de sa situation et partant une suspension de la contribution en faveur de B.\_\_\_\_\_. Certes, la naissance d'un nouvel enfant constitue habituellement un fait nouveau ; encore faut-il qu'en raison de cette naissance, la charge d'entretien devienne déséquilibrée entre les parents. Dès lors, ce n'est en réalité pas la seule naissance d'un nouvel enfant qui justifie la modification d'une pension, mais bien la charge supplémentaire qu'elle implique normalement.

Tribunal cantonal TC Page 6 de 8 La situation financière de l'appelant ne ressort ni de la convention d'entretien de 2012 ni de la décision d'approbation de cette convention par la Justice de paix. Selon l'attestation du Service social de la commune de G.\_\_\_\_\_ du 3 avril 2014, il était soutenu par ce service depuis septembre 2013 ; auparavant il était assisté par Caritas (P n° 7 bordereau demandeur), ce que l'appelant et C.\_\_\_\_\_ ont confirmé à la Présidente du tribunal (PV du 3 décembre 2015 p. 2 et 3). Depuis la conclusion de la convention, l'appelant est toujours sans emploi et est entièrement soutenu par le Service social de G.\_\_\_\_\_, qui lui assure ainsi qu'à sa famille le minimum vital en lui versant un montant mensuel d'environ CHF 3'700.- (P n° 7 à 9 bordereau demandeur). Quant à la mère de ses deux enfants cadets, avec laquelle il vit, l'appelant a indiqué qu'elle ne travaille pas et qu'elle est aussi entièrement soutenue par Caritas (PV du 28 avril 2016 p. 2). La situation financière de l'appelant n'a donc aucunement évolué depuis la fixation des pensions alimentaires en faveur de l'enfant B.\_\_\_\_\_ en 2012 : il est toujours entièrement assisté et sans ressource propre. L'appelant n'a jamais versé un centime pour l'entretien de B.\_\_\_\_\_. Manifestement, cela va perdurer. Il n'y a rien de nouveau. La naissance de son troisième enfant ne change ainsi rien du point de vue financier : l'entier de ses charges reste assumé par la communauté. Que son loyer ait augmenté est dès lors sans incidence, l'appelant ne l'ayant jamais payé de ces propres deniers. En outre, le maintien de la pension pour sa fille n'influence en rien la situation de ses deux fils. A.\_\_\_\_\_ a d'ailleurs lui-même reconnu que sa situation n'avait pas changé et que la contribution d'entretien devait être suspendue non pas en raison d'une charge supplémentaire liée à la naissance de son troisième enfant, mais parce qu'il ne travaille toujours pas et que le montant versé par le Service social est insuffisant (« Vous me demandez ce qui a changé depuis que j'ai signé la convention pour B.\_\_\_\_\_, je vous réponds qu'il n'y a rien qui a changé. Je n'ai pas pu payer la pension pour B.\_\_\_\_\_ parce que je n'ai jamais pu travailler et que l'argent qu'on nous donne suffit pour E.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_, ma compagne et moi-même. » ; PV du 3 décembre 2015 p. 2). Enfin, la situation financière de la mère de l'intimée n'a pas évolué ; elle est toujours soutenue par l'ORS Service et perçoit un faible revenu, entre CHF 270.- et CHF 370.- par mois, en travaillant à l'association H.\_\_\_\_\_ à un taux d'activité de 10 à 20%, lequel n'est pas susceptible d'augmenter, ce qui ne lui permet manifestement pas d'être financièrement indépendante (PV du 3 décembre 2015 p. 3 ; PV du 28 avril 2016 p. 2 ; P n° 3 et 4 intimée ; réponse à l'appel, ad. II. 10, p. 8). Certes, l'appelant continue à s'endetter auprès du Service social et du Bureau des pensions alimentaires. Comme le note pertinemment l'intimée (réponse p. 5), on ne perçoit pas pourquoi il serait légitime qu'il continue à s'endetter pour ses deux fils mais non pour sa fille. Cela ne constitue pas un motif de suspension de la pension. De même, le risque d'être pénalement poursuivi pour

violation d'une obligation d'entretien n'a pas d'incidence sur l'examen des conditions de modification de cette contribution. bb) Le seul fait nouveau envisageable serait le suivant : A.\_\_\_\_\_ s'est engagé en 2012 à verser des pensions en prévision d'un revenu qu'il espérait gagner, mais qui ne s'est pas concrétisé et ne se réalisera pas. La modification de circonstance résiderait dès lors dans ses espoirs déçus et dans l'impossibilité, désormais, de tabler sur un revenu hypothétique. A.\_\_\_\_\_ l'avait sous-entendu (ainsi demande du 3 mars 2016 p. 5 ch. 11) et aborde brièvement ce point dans son appel (p. 8 ch. 6). Il est toutefois interpellant d'y lire qu'il reste sans emploi malgré « tous ses efforts et sa bonne volonté », alors qu'il n'a pas produit, dans une procédure qu'il a pourtant initiée, la moindre offre d'emploi. La maxime inquisitoire (art. 296 al. 1 CPC) ne le dispensait pourtant pas de collaborer activement à la procédure, notamment en

Tribunal cantonal TC Page 7 de 8 renseignant la Présidente du tribunal sur les offres précédemment effectuées et en lui indiquant les moyens de preuve disponibles, cela d'autant plus qu'il entendait obtenir une suspension de la pension mise à sa charge (ATF 128 III 411 consid. 3.2.1). A.\_\_\_\_\_, qui vit en Suisse depuis 2008, est titulaire d'un permis C et parle le français, à tout le moins suffisamment pour trouver un emploi à un poste sans qualification. Il est âgé de 42 ans et ne présente aucun problème de santé qui l'empêcherait de travailler. Il prétend qu'il n'a pas de diplôme professionnel ; cela n'est pas totalement rédhibitoire pour trouver du travail : de nombreux postes requièrent un profil sans formation. Il a d'ailleurs exercé une activité d'employé auxiliaire de remplacement auprès de la commune de G.\_\_\_\_\_ à plein temps du 10 février au 9 mai 2014. Il a ensuite été engagé en qualité d'employé à 80% par la même commune du 15 mai au 14 août 2014 (P n° 5 et 6 bordereau demandeur). Au demeurant, il a obtenu récemment son permis de poids-lourd (PV du 3 décembre 2015, p. 2 et PV du 28 avril 2016 p. 2) de sorte qu'il a maintenant une formation qui lui permettra de décrocher plus facilement un emploi, étant précisé qu'il n'a même pas indiqué avoir cherché un travail dans ce secteur. Vu son âge, son état de santé, son niveau de français, son permis d'établissement en Suisse, et compte tenu de ses obligations d'entretien envers ses enfants mineurs, le recourant n'a pas démontré avoir concrètement entrepris tout ce qui pouvait raisonnablement être attendu de lui pour retrouver une activité professionnelle sans qualification particulière lui procurant un revenu suffisant pour assumer son obligation d'entretien à l'égard de sa fille mineure. Partant, il peut raisonnablement être exigé de lui qu'il fasse davantage d'efforts et qu'il intensifie ses recherches d'emploi afin de trouver à tout le moins un travail non qualifié dans la tranche des bas salaires (emploi tel que manœuvre dans la construction, technicien de surface, plongeur dans la restauration, ouvrier sans qualification dans une usine, ou encore éboueur, conducteur de camion). Ce genre d'emploi lui permettra de réaliser, à plein temps, un revenu de l'ordre de CHF 4'200.- net, 13ème salaire compris, montant qui, après paiement de ses charges (minimum vital de couple : CHF 1'700.- ; minimum vital des deux enfants qui vivent avec lui : CHF 800.- ; loyer : CHF 1'285.-), lui permettrait de s'acquitter de la pension alimentaire de CHF 400.- qu'il s'est engagé à verser à sa fille. cc) Il s'ensuit le rejet de l'appel et la confirmation de la décision de la Présidente du tribunal du 29 avril 2016.

### **E. 3**

a) Vu le sort de l'appel, les frais de la procédure d'appel doivent être mis à la charge de A.\_\_\_\_\_ qui succombe (art. 106 al. 1 CPC), sous réserve de l'assistance judiciaire. b) Ils comprennent les frais judiciaires dus à l'Etat pour l'appel qui sont fixés à CHF 800.- (art. 95 al. 2 let. b CPC). c) Ils comprennent également les dépens, qui dans le cadre d'un appel

contre une décision du juge unique, sont fixés de manière globale, compte tenu de la nature, de la difficulté et de l'ampleur de la procédure et du travail nécessaire de l'avocat ainsi que de l'intérêt et de la situation économiques des parties, mais pour un montant maximal de CHF 3'000.-, hors circonstances spéciales non présentes en l'espèce (art. 63 al. 1 et 2 et 64 al. 1 let. e RJ). En l'espèce, l'activité de Me Laurence Brand Corsani dans le cadre de la procédure d'appel a consisté en l'étude de l'appel, l'établissement d'une réponse (9 pages) et la prise de connaissance du présent arrêt. Partant, compte tenu de la nature et de la difficulté de la cause, une indemnité de CHF 1'000.-, comprenant les débours, sera octroyée. La TVA (8 %) par CHF 80.- s'y ajoutera.

Tribunal cantonal TC Page 8 de 8 la Cour arrête: I. L'appel est rejeté. Partant, la décision de la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine du 29 avril 2016 est confirmée. II. Les frais de la procédure d'appel sont mis à la charge de A. \_\_\_\_\_, sous réserve de l'assistance judiciaire. Les frais judiciaires dus à l'Etat sont fixés à CHF 800.-. Les dépens de B. \_\_\_\_\_ sont fixés globalement à CHF 1'000.-, débours compris, TVA par CHF 80.- en sus. III. Communication. 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 10 octobre 2016/say Président Greffière

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