

FR_GERICHTE 101 2020 75 vom 4. Juni 2020

FR Kantonsgericht, 2020-06-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2020_75

FR: FR_GERICHTE 101 2020 75 du 4 juin 2020

IT: FR_GERICHTE 101 2020 75 del 4 giugno 2020

Regeste

Arrêt de la Ie Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Eheschutzmassnahmen

Erwägungen

E. 25

juin 2019, l'épouse a également introduit une procédure de mesures protectrices de l'union conjugale doublée d'une requête de mesures superprovisionnelles, celle-ci ayant été partiellement admise par décision du 27 juin 2019. Quant à sa requête au fond du 25 juin 2019, elle a été déclarée irrecevable au motif que son mari a déposé une requête de même nature quelques jours auparavant. Chacun des parents a conclu à la garde exclusive des enfants. Les parties ont comparu à l'audience présidentielle du 17 septembre 2019, lors de laquelle elles ont été interpellées. D._____ a été entendu une première fois le 7 octobre 2019, puis une seconde fois le 12 décembre 2019, ainsi que son frère C._____. E._____, âgé de 5 ans, accompagnait son frère D._____. B. Le 29 janvier 2020, le Président du Tribunal a rendu sa décision de mesures protectrices de l'union conjugale. Les requêtes de mesures provisionnelles respectives déposées par les parties ont été déclarées sans objet, dès lors que les conclusions prises ont été entièrement traitées dans le cadre de la procédure de mesures protectrices. Dans sa décision, le Président du Tribunal a notamment instauré une garde partagée sur les enfants à compter du 1er mars 2020, les modalités de celle-ci devant être définies d'entente entre les parties, selon leurs disponibilités et en vue du bien-être de leurs enfants. A défaut, la garde alternée s'exercera comme suit: - le lundi, les enfants seront chez leur père de 07.00 heures jusqu'à leur départ à l'école, puis chez leur mère à midi, après l'école et pour dormir; - le mardi, les enfants seront chez leur mère toute la journée, également pour dormir; - le mercredi, les enfants seront chez leur père de 07.00 heures jusqu'à leur départ à l'école ainsi qu'à midi, puis chez leur mère après l'école et le soir, mais iront dormir chez leur père; - le jeudi, les enfants seront toute la journée chez leur père, y compris la nuit; - le vendredi matin et à midi, les enfants seront chez leur père; - dès le vendredi après l'école jusqu'au lundi matin à 07.00 heures, les enfants seront en week-end alterné chez leur père et leur mère; - les enfants passeront la moitié des vacances scolaires, les fêtes de Pâques, Noël et Nouvel-An en alternance chez chaque parent. Il est précisé que ces modalités ont été inspirées du système déjà mis en place par les parties, les moments passés par les enfants auprès de la maman de jour étant désormais passés chez leur père. Le domicile légal des enfants est celui de leur mère.

Tribunal cantonal TC Page 3 de 14 B._____ a en outre été astreint à contribuer à l'entretien de ses enfants, pour le mois de juillet 2019, par le versement d'une pension de CHF 570.- pour C._____, CHF 495.- pour D._____ et CHF 530.- pour E._____, les éventuelles allocations familiales et/ou patronales étant dues en sus. Pour les mois d'août à décembre 2019, il a été pris acte du fait que la situation financière du père ne lui

permettait pas de verser des pensions alimentaires pour ses enfants. L'entretien convenable des enfants a été fixé, pour C. _____, à CHF 535.- en août 2019 et à CHF 620.- pour septembre à décembre 2019, pour D. _____, à CHF 490.- en août 2019 et à CHF 555.- de septembre à décembre 2019, puis, pour E. _____, à CHF 2'670.- en août 2019 et CHF 985.- de septembre à décembre 2019. Pour janvier et février 2020, B. _____ contribuera à l'entretien convenable de ses enfants par le versement d'une pension mensuelle de CHF 70.- pour chacun d'eux. Il a encore été pris acte du fait qu'à partir de mars 2020 et l'instauration de la garde alternée, les parents ne pouvaient pas assumer leur part des coûts des enfants, ni verser de contributions d'entretien. Enfin, pour le mois de juillet 2019, B. _____ versera à son épouse une contribution d'entretien de CHF 2'720.-. La situation financière des parties ne permet pas le versement de contributions entre époux au-delà. C. Par mémoire du 24 février 2020, A. _____ a interjeté appel contre la décision du

E. 29

janvier 2020. Elle conclut, sous suite de frais, à ce que la garde alternée soit, à défaut d'entente, exercée comme suit: - du lundi à 11.00 heures (sortie de l'école) au jeudi à 08.00 heures (à la reprise de l'école), les enfants seront auprès de leur mère; - du jeudi à 11.00 heures (sortie de l'école) au vendredi à 17.00 heures ainsi que pour un petit-déjeuner et un repas de midi à convenir durant la période de garde de la mère, les enfants seront auprès de leur père; - du vendredi à 17.00 heures au lundi matin à la reprise de l'école, les enfants seront alternativement chez leur père et leur mère; - les enfants passeront en outre cinq semaines de vacances auprès de leur père durant les vacances scolaires, les fêtes de Pâques, Noël et Nouvel-An étant passées en alternance chez chaque parent. Quant aux contributions d'entretien, l'appelante a conclu à ce que pour le mois de juillet 2019, les pensions dues soient de CHF 570.- pour C. _____, CHF 495.- pour D. _____ et CHF 1'190.- pour E. _____, les éventuelles allocations familiales et/ou patronales étant dues en sus. Pour les mois d'août à décembre 2019, elle n'a remis en question que le coût de l'entretien convenable de E. _____, qu'elle a chiffré à CHF 2'855.- en août 2019 et à CHF 1'045.- de septembre à décembre 2019. Pour janvier et février 2020, elle a conclu à des pensions de CHF 620.- pour C. _____, CHF 555.- pour D. _____ et CHF 1'045.- pour E. _____, éventuelles allocations familiales et/ou patronales en sus. Enfin, dès le mois de mars 2020, elle a conclu à ce que l'intimé s'acquitte d'une pension de CHF 285.- pour C. _____, CHF 240.- pour D. _____ et CHF 700.- pour E. _____, éventuelles allocations familiales et/ou patronales en sus. Elle a précisé que les pensions sont payables à l'avance, le premier de chaque mois, et porteront intérêt à 5% l'an dès chaque échéance. Elles seront adaptées au début de chaque année sur la base de l'indice suisse des prix à la consommation ayant cours au mois de novembre de l'année précédente, l'indice de base étant celui du jour du jugement, pour autant que le salaire ou le revenu du débirentier ait été augmenté dans la même mesure, la preuve du contraire lui incombant.

Tribunal cantonal TC Page 4 de 14 Enfin, elle a conclu à une pension en sa faveur de CHF 2'390.- pour le mois de juillet 2019, aucune pension n'étant due pour la période courant du 1er août au 31 décembre 2019. Elle a en outre conclu à une pension mensuelle de CHF 1'545.- pour janvier et février 2020, CHF 1'615.- pour les mois de mars à juin 2020 et CHF 4'400.- dès le mois de juillet 2020. Les pensions sont payables à l'avance, le premier de chaque mois, et porteront intérêt à 5% l'an dès chaque échéance. A. _____ a enfin requis l'assistance judiciaire et que son appel soit muni de l'effet suspensif. La première requête a été admise par arrêt du Président de la Cour du 5 mars 2020. Par acte du 9 mars 2020,

B. _____ a conclu au rejet de la requête d'effet suspensif. Par arrêt du 13 mars 2020, le Président de la Cour a partiellement admis la requête d'effet suspensif: en substance, il a considéré que le système mis en place avait l'avantage d'éviter le recours à une maman de jour et ne paraissait a priori pas contraire aux intérêts des enfants. Il a toutefois retenu qu'imposer un changement de domicile le mercredi après le souper ne semblait pas judicieux, de sorte que le mercredi, les enfants seront chez leur père de 07.00 heures jusqu'à leur départ à l'école ainsi qu'à midi, puis chez leur mère, également pour dormir. Le jeudi, les enfants seront chez leur mère jusqu'au début de l'école, puis à midi et pour toute la journée chez leur père, y compris la nuit. Pour le reste, la décision attaquée n'a pas été modifiée. Dans sa réponse du 1er avril 2020, l'intimé conclut, sous suite de frais judiciaires et dépens, au rejet de l'appel. D. Le 6 avril 2020, A. _____ a déposé une réplique spontanée. En date du 5 mai 2020, l'intimé a produit des certificats médicaux relatifs à son état de santé. en droit 1. 1.1. L'appel est recevable notamment contre les décisions finales de première instance, 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. a et al. 2 CPC). Le délai d'appel en procédure sommaire – qui régit notamment les mesures protectrices de l'union conjugale (art. 271 let. a CPC) – est de 10 jours (art. 314 al. 1 CPC). En l'espèce, la décision attaquée a été notifiée à la mandataire de l'appelante le 13 février 2020. Déposé le lundi 24 février 2020 (art. 142 al. 3 CPC), l'appel a dès lors été interjeté en temps utile. Le mémoire d'appel est, de plus, dûment motivé et doté de conclusions. En outre, vu notamment la contestation, en appel, des modalités de la garde alternée, le litige n'a pas de valeur appréciable en argent, quand bien même il a aussi un aspect pécuniaire (CR CPC-TAPPY, 2ème éd. 2019, art. 91 n. 10 et les références citées). Il s'ensuit la recevabilité de l'appel. 1.2. La procédure sommaire (art. 252 ss CPC) s'applique aux causes de mesures protectrices de l'union conjugale (art. 271 let. a CPC), le tribunal établissant toutefois les faits d'office (maxime inquisitoire, art. 272 et 296 al. 1 CPC) et, s'agissant d'une question relative à des enfants mineurs, n'étant pas lié par les conclusions des parties (maxime d'office, art. 296 al. 3 CPC). La contribution d'entretien entre époux est régie par le principe de disposition (art. 58 CPC).

Tribunal cantonal TC Page 5 de 14 1.3. 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). 1.4. Selon la jurisprudence la plus récente (ATF 143 III 349 consid. 4.2.1), lorsque, comme ici, le procès est soumis à la maxime inquisitoire illimitée (art. 296 al. 1 CPC), l'application stricte de l'art. 317 al. 1 CPC n'est pas justifiée; dès lors, 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 y a lieu de tenir compte, dans le cadre de cet examen, de l'évolution de leurs situations respectives et des pièces nouvellement produites en appel, en particulier des certificats médicaux de l'époux ou encore des comptabilités 2018 et 2019. Leur incidence sur l'issue de l'appel sera cependant examinée ci- après (cf. infra consid. 3.1.4). 1.5. 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. 2. 2.1. Sans s'opposer au principe même d'une garde alternée, l'appelante en conteste les modalités. En substance, elle reproche au premier juge d'avoir mis en place un système particulièrement compliqué, impliquant de toute manière des modifications

obligatoires à la prochaine rentrée scolaire, lorsque ses horaires de travail seront modifiés. Elle ajoute que le planning tel qu'établi complique à l'excès la propre organisation des enfants et qu'une solution plus simple doit être favorisée, étant en outre relevé que si l'on fait abstraction de l'incapacité de travail momentanée de son époux – dès lors qu'elle n'est pas amenée à durer indéfiniment –, elle est davantage disponible que l'intimé, vu son activité d'enseignante à 50%. Le mari indique pour sa part que son épouse ne démontre pas en quoi il pourrait être préjudiciable pour les enfants de voir leur père en lieu et place d'une nounou et que la garde partagée équitablement par le premier juge correspond aux demandes claires des enfants, les parents habitant par ailleurs à quelques minutes à pied l'un de l'autre. Il conclut à la confirmation de la décision attaquée, précisant qu'il s'est toujours adapté en fonction des besoins de ses enfants et qu'il continuera de la sorte. Dans sa détermination spontanée du 6 avril 2020, l'appelante a précisé que les enfants n'allaient plus chez la maman de jour depuis le mois de décembre 2019, si ce n'est le jeudi à midi. Elle ajoute que c'est pour le confort des enfants qu'un unique changement de domicile serait opportun, avec la possibilité de prendre les repas chez leur père, sans y passer la nuit. 2.2. Le premier juge, considérant que chaque parent disposait des qualités requises pour prendre en charge les enfants, a prononcé une garde alternée, alors que chacun des parents concluait à la garde exclusive, le père ayant néanmoins indiqué, lors de l'audience du 17 septembre 2019, souhaiter dans l'idéal l'instauration d'une garde alternée (DO/105), ce à quoi s'est clairement opposée la mère (DO/108). 2.3. Si l'on peut comprendre le raisonnement du premier juge qui a voulu pallier les présences des enfants auprès de la maman de jour par celles auprès du père, l'on doit concéder à l'appelante que sa solution, qui permet davantage de souplesse, apparaît plus judicieuse. Ainsi, du lundi à 11.00 heures (sortie de l'école) au jeudi à 08.00 heures (à la reprise de l'école), les enfants seront auprès de leur mère, tandis que du jeudi à 11.00 heures (sortie de l'école) au vendredi à

Tribunal cantonal TC Page 6 de 14 17.00 heures ainsi que pour un petit-déjeuner et un repas de midi à convenir durant la période de garde de la mère, ils seront auprès de leur père. En outre, du vendredi à 17.00 heures au lundi matin à la reprise de l'école, les enfants seront alternativement chez leur père et leur mère. Ce faisant, les enfants passeront une nuit par semaine auprès de leur père, en lieu et place de deux, ainsi qu'un week-end sur deux, nuit du dimanche au lundi comprise. De plus, ils prendront auprès de leur père un petit-déjeuner et un repas de midi durant la période de garde de la mère, à convenir d'entente entre les parents. Ce système permettra a priori toujours d'éviter le recours à une maman de jour. En effet, la mère a précisément allégué, dans sa détermination du 6 avril 2020, que les enfants n'allaient plus chez la maman de jour, hormis le jeudi à midi; or, selon la solution mise en place tant par le premier juge que par la Cour (dans le présent arrêt et déjà au stade de son arrêt sur l'effet suspensif du 13 mars 2020), les enfants prendront leur repas du jeudi à midi chez leur père. En tous les cas, les éventuels frais liés au placement auprès d'une maman de jour ne sont pas comptabilisés dans le coût d'entretien des enfants. Il appartiendra aux parents de faire preuve de souplesse: s'ils sont en effet capables de communiquer en vue d'exercer une garde alternée, ils doivent également pouvoir le faire quant aux modalités de celle-ci, la Cour étant convaincue que tel sera le cas à l'avenir, ce dans l'intérêt bien compris de leurs enfants. Ce système a l'avantage d'engendrer moins de déplacements pour les enfants et de correspondre à leurs souhaits, à savoir, du moins en ce qui concerne C._____, de ne pas avoir à changer de domicile à 20.00 heures le jeudi soir. Pour le reste, les deux enfants, lors de leurs auditions respectives des 7 octobre et 12 décembre 2019, ont déclaré vouloir voir plus souvent leur père, ce qui sera le cas. Quant aux vacances

scolaires, l'on ne voit aucune raison de modifier la décision attaquée sur ce point, l'appelante n'amenant aucun élément probant pour infirmer l'appréciation du premier juge. Le fait que le père, compte tenu de son emploi, aura moins de disponibilités que la mère n'est pas déterminant à ce stade. Il est utile de souligner que les modalités telles que fixées judiciairement le sont pour autant que les parents ne parviennent pas à s'entendre et que la Cour ose croire qu'ils trouveront un arrangement en temps utile, à tout le moins pour éviter des frais de garde supplémentaires, lesquels, rappelons-le, ne sont pas comptabilisés dans le coût d'entretien des enfants. Partant, les enfants passeront la moitié des vacances scolaires auprès de chaque parent, les fêtes de Pâques, Noël et Nouvel-An étant passées en alternance chez chaque parent. 2.4. Il s'ensuit l'admission partielle de l'appel sur cette question. 3. L'appelante remet ensuite en question les contributions d'entretien dues aux enfants par l'intimé, pour le mois de juillet 2019, puis à compter du 1er janvier 2020. 3.1. 3.1.1. Elle reproche en premier lieu au Président du Tribunal d'avoir arrêté trop bas le montant du revenu hypothétique imputé à son époux dès le 1er janvier 2020 et conclut à ce qu'il soit imputé à ce dernier un revenu hypothétique de CHF 9'300.- du 1er janvier au 30 juin 2020, pour un taux d'activité de 60%, puis de CHF 15'000.- dès le 1er juillet 2020, pour un taux d'activité de 100%. En substance, l'épouse conteste que son époux ait dûment apporté la preuve de son incapacité de travail sur le long terme. Elle fonde ses dires sur les rapports de deux médecins indépendants mandatés par les assureurs perte de gain de son époux, lesquels concluent qu'il n'est plus en incapacité de travail, à tout le moins depuis le 31 décembre 2019. Les revenus qu'elle articule sont le résultat des propres déclarations de l'époux à l'audience du 17 septembre 2019, lequel a affirmé

Tribunal cantonal TC Page 7 de 14 qu'en répartissant son activité en tant qu'indépendant sur les jours de la semaine à 40 ou 50%, il pourrait réaliser le même revenu que précédemment à 20%, soit CHF 7'000.- par mois (procès-verbal p. 4 [DO/106]). 3.1.2. Le premier juge a retenu que l'époux travaillait à 80% en tant que juriste auprès d'une étude de notaire ainsi qu'à 20% en tant qu'indépendant au sein de sa propre société. Suite à son choc auditif intervenu en octobre 2018, l'époux a subi une incapacité de travail attestée par plusieurs médecins. Il a perçu des indemnités journalières perte de gain jusqu'au 31 décembre 2019. A compter du 1er janvier 2020, le Président du Tribunal a tenu compte d'une capacité résiduelle de travail à raison de 60%, pour un revenu de CHF 4'200.- (gain assuré de CHF 7'000.- x 60%). 3.1.3. Selon la jurisprudence, s'il faut en principe, pour déterminer le revenu des époux, partir de leurs gains effectifs, le juge peut également prendre en considération un revenu hypothétique, dans la mesure où l'une des parties pourrait gagner davantage qu'elle ne gagne effectivement en faisant preuve de bonne volonté ou en fournissant l'effort qu'on peut raisonnablement exiger d'elle; il s'agit 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 (ATF 143 III 233 consid. 3.2 et 137 III 118 consid. 2.3). Si le juge entend exiger d'une partie la prise ou la reprise d'une activité lucrative, ou encore l'extension de celle-ci, il doit généralement accorder à la personne concernée un délai approprié pour s'adapter à sa nouvelle situation; ce délai doit être fixé en fonction des circonstances du cas particulier (arrêt TF 5A_454/2017 du 17 mai 2018 consid. 6.1.1 non publié aux ATF 144 III 377). Enfin, en matière de fixation de contributions d'entretien, le magistrat dispose d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 138 III 289 consid. 11.1.1). Indépendamment de l'imputation éventuelle d'un revenu hypothétique, il convient de déterminer quelle part du déficit subi par le parent gardien est liée à la prise en charge des enfants et doit, par conséquent, être intégrée au coût de ceux-ci par le biais de la

contribution de prise en charge. En effet, dans sa teneur actuelle, l'art. 285 al. 2 CC prévoit que la contribution d'entretien sert aussi à garantir la prise en charge de l'enfant par les parents et les tiers. Le calcul de cette contribution de prise en charge se fait sur la base du montant qui, selon les cas, manque à un parent pour couvrir ses propres frais de subsistance, étant cependant précisé qu'il s'agit uniquement de couvrir les coûts indirects induits par la prise en charge, et non de rémunérer le parent qui s'occupe de l'enfant (ATF 144 III 377 consid. 7.1.2.2). Or, il résulte de la jurisprudence actuelle relative au taux d'activité raisonnablement exigible (ATF 144 III 481 consid. 4.7.6) que les soins à apporter à un enfant ne représentent plus qu'un investissement en temps de 50% dès son entrée à l'école primaire, puis de 20% dès le début de l'école secondaire, le parent gardien pouvant en principe consacrer le solde de son temps – d'abord 50%, puis 80% – à travailler. Partant, dès que l'enfant cadet se trouve à l'école primaire, seule la différence entre le revenu théoriquement réalisable par un emploi à mi-temps et les charges du parent gardien doit être incluse dans le coût de l'enfant à titre de contribution de prise en charge (arrêt TC FR 101 2019 146 du 26 août 2019 consid. 2.3.2 in RFJ 2019 63). Il découle de ce qui précède que lorsqu'il détermine la situation financière des parents en vue de fixer les pensions pour les enfants, le juge doit procéder de la manière suivante. Il doit d'abord établir la situation financière effective des deux époux. Dans ce cadre, si le parent gardien subit un déficit, il doit examiner si celui-ci existe malgré l'exercice d'une activité lucrative à un taux proche de celui qui est en principe exigible, vu l'âge de l'enfant cadet. Dans l'affirmative, l'entier du déficit correspond à la contribution de prise en charge. Dans la négative, il convient d'examiner le revenu théorique que le parent gardien pourrait réaliser en travaillant à ce taux et de prendre en compte

Tribunal cantonal TC Page 8 de 14 uniquement, à titre de coût indirect de l'enfant, la différence entre ce revenu et ses charges. Le revenu théorique peut être pris en considération dès l'un des paliers prévus par la jurisprudence – entrée à l'école primaire ou secondaire – sans temps d'adaptation et même pour la période révolue courant entre la litispendance et le prononcé de la décision: il ne s'agit pas (encore) d'exiger du parent qu'il reprenne ou étende une activité lucrative, et ainsi qu'il réalise un revenu hypothétique plus élevé que celui qu'il perçoit effectivement, mais uniquement de déterminer quelle part de son manco est liée à la prise en charge des enfants mineurs et doit être intégrée à leur coût. Le reste, pour la période passée, du déficit du parent gardien pourra alors être compensé par une contribution en sa faveur, si la situation financière de son conjoint le permet. Ce n'est que dans un deuxième temps que le juge examinera s'il convient de retenir pour le parent gardien, pour l'avenir et avec un délai d'adaptation, un revenu hypothétique, selon les principes jurisprudentiels rappelés ci-avant. Le cas échéant, ce revenu diminuera ou supprimera le déficit de l'époux en question, ce qui se répercutera pour l'avenir sur la pension destinée au conjoint, voire aussi sur celles en faveur des enfants s'il y a dans l'intervalle un changement de palier (RFJ 2019 63). Enfin, l'on soulignera qu'il est de la responsabilité première des parents de s'entendre et de fixer des contributions raisonnables en faveur de leurs enfants. 3.1.4. L'appelante allègue que deux médecins indépendants contestent l'incapacité de travail de l'époux. Cela étant, les conclusions des experts telles que formulées ne sont pas si affirmatives: si le Dr F. _____ relève que, d'un point de vue purement psychiatrique, une reprise du travail est envisageable à plein-temps dès le 1er mai 2019, il a évoqué en parallèle que d'autres causes empêchent la reprise de l'activité habituelle (problèmes somatiques persistants, conflits de couple, contraintes financières, etc.; rapport d'expertise psychiatrique du 4 mars 2019 p. 17). Quant au Dr G. _____, il

est également d'avis que sur le plan somatique, l'incapacité de travail n'est pas justifiée, sous réserve des limitations liées à son déficit auditif congénital, relevant toutefois que l'incapacité était probablement justifiée sur le plan psychique (expertise du 4 juillet 2019 p. 18). En parallèle, le médecin traitant de l'époux fait état d'un arrêt de travail à concurrence de 60% en l'état jusqu'au 30 juin 2020. La lecture des certificats médicaux produits et attestant de l'incapacité de l'époux ne permet pas de mettre en doute leur conformité à la vérité, lesdits documents étant établis par un médecin, seul juge et garant de leur contenu. Il n'appartient pas à la Cour, à ce stade de la procédure, qui plus est instruite en la forme sommaire, de mettre en doute la véracité de ces documents. Les allégations de l'épouse ne sont pas suffisantes pour infirmer l'appréciation du premier juge; en particulier, les échanges de SMS intervenus entre les époux entre l'automne 2018 et le début de l'année 2019 (bordereau de l'appel, pièce no 103), outre qu'ils portent sur une période antérieure, ne sont pas probants. L'on notera au demeurant que le médecin de l'intimé atteste d'une incapacité à 60%, alors que la décision attaquée retient un taux d'activité de 60%. Ce faisant, le premier juge est déjà allé au-delà de la capacité de travail résiduelle de l'époux, ce que ce dernier n'a pas remis en cause. Aux yeux de la Cour, s'il est avéré que l'intimé a des problèmes de santé, sa situation médicale semble relativement complexe. Dans ces conditions, sauf avis médical contraire, l'on retiendra qu'il subit une incapacité de travail à hauteur de 60% et qu'il est à même de réaliser, au taux de 40%, un revenu de CHF 4'200.-, ce qu'il n'a pas contesté. Il a en effet précisé les propos tenus à l'audience du 17 septembre 2019 (DO/106) et relatés par l'appelante, en ce sens que les CHF 7'000.- allégués avaient trait au chiffre d'affaires, et non au gain effectivement réalisé, articulant des revenus de l'ordre de CHF 4'500.- à CHF 5'000.- au taux de 20% (DO/107). Partant, le revenu de CHF 4'200.- articulé par le premier juge, dans la mesure où il doit l'être pour un taux d'activité de 40%, correspond aux allégations de l'époux et sera confirmé. Les comptabilités 2018 et 2019 produites en appel sous pièce no 107 ne penchent pas en faveur d'une appréciation différente. Une pleine capacité à compter du 1er juillet 2020, sur la

Tribunal cantonal TC Page 9 de 14 base du dossier, est illusoire. A cela s'ajoute que le père assumera la garde des trois enfants, outre un week-end sur deux – du vendredi à 17.00 heures au lundi matin à la reprise de l'école –, du jeudi à 11.00 heures (sortie de l'école) au vendredi à 17.00 heures ainsi que pour un petit-déjeuner et un repas de midi à convenir durant la période de garde de la mère. Il ne saurait dès lors être exigé de lui, à l'aune de la récente jurisprudence du Tribunal fédéral, qu'il exerce une activité lucrative à plein temps (ATF 144 III 481 consid. 4.7.6). Le grief de l'appelante est mal fondé. 3.1.5. Pour autant que besoin, l'on précisera que le déficit auquel doit faire face l'épouse peut être inclus dans le coût d'entretien des enfants, précisément dans celui de E._____, dès lors que la contribution de prise en charge doit être imputée au plus jeune des enfants (arrêt TC FR 101 2018 162 du 26 mars 2019 consid. 3.3 et les références citées). Il n'est en effet pas envisageable d'exiger de la mère qu'elle travaille davantage, à suivre la jurisprudence précitée (cf. supra consid. 3.1.3). 3.2. L'épouse remet également en question le calcul de son propre revenu pour le mois de juillet 2019. L'on doit concéder à cette dernière que les allocations familiales et patronales perçues à hauteur de CHF 980.- doivent être retranchées de son salaire, de sorte que celui-ci s'élève à CHF 2'644.80 (bordereau du 17 octobre 2019, pièce no 85). Sa critique est bien fondée. 3.3. Pour le reste, les critiques de l'appelante relatives à ses charges seront écartées. En effet, une différence de quelque CHF 20.- par mois s'agissant des frais de déplacements est minime, étant relevé que le prix du litre d'essence fluctue et que le montant de CHF 1.70 tel que retenu par le premier juge est dans

la fourchette haute, celui-ci atteignant actuellement quelque CHF 1.40. Au demeurant, il existe également un itinéraire de quelque 55 km pour se rendre sur son lieu de travail, de sorte que le grief de l'épouse est quoi qu'il en soit vain. Quant aux frais de repas, l'on notera que le montant de base comporte déjà une part relative à l'alimentation. Certes, les lignes directrices du droit des poursuites admettent une dépense supplémentaire pour les repas pris hors du domicile de CHF 9.00 à CHF 11.00 par repas principal; c'est sans compter le fait qu'en l'espèce, l'épouse n'a pas allégué devoir prendre ses repas dans un établissement public ou une cafétéria, pas davantage qu'elle n'a établi lesdits frais. Il est dès lors justifié de ne pas en tenir compte. Par ailleurs, ils pourraient être compensés avec les frais de déplacements professionnels quelque peu surévalués. Enfin, en ne tenant pas compte, pour le mois d'août durant lequel l'appelante n'a pas travaillé, du forfait de CHF 150.- pour l'entretien, l'assurance et l'impôt du véhicule, le premier juge n'a pas outrepassé son pouvoir d'appréciation. 3.4. Il résulte de ce qui précède et des points non contestés de la décision litigieuse (p. 13-15) que la situation financière du père demeure inchangée, à savoir qu'il a un solde de CHF 7'031.75 en juillet 2019, accuse un déficit de CHF 102.60 du 1er août au 31 décembre 2019 et connaît à nouveau un disponible de CHF 208.50 du 1er janvier au 29 février 2020, puis de CHF 913.50 dès le 1er mars 2020, date à compter de laquelle la garde alternée est mise en place. Quant à l'épouse, sa situation n'est modifiée que pour le mois de juillet 2019, où son salaire est inférieur: elle accuse ainsi un déficit de CHF 597.90 (CHF 2'644.80 - CHF 3'242.70), puis un déficit de CHF 2'188.55 pour le mois d'août 2019, enfin un déficit de CHF 407.20 dès le 1er septembre 2019. 3.5. Le coût d'entretien des enfants n'est contesté en appel qu'eu égard aux griefs soulevés. La méthode de calcul du premier juge ne prête pas le flanc à la critique et les coûts directs tels que calculés par celui-ci peuvent être confirmés. Reste à adapter les coûts indirects de E. _____ pour le mois de juillet 2019, dès lors que la mère accuse un déficit de CHF 597.90. Partant, le coût d'entretien convenable de E. _____ s'élève, allocations familiales déduites, à CHF 1'127.20, en

Tribunal cantonal TC Page 10 de 14 lieu et place de CHF 529.30. Pour le reste, la décision attaquée demeure inchangée. Les coûts d'entretien des enfants peuvent être fixés comme suit, allocations familiales déduites: - pour le mois de juillet 2019, CHF 570.- pour C. _____, CHF 495.- pour D. _____ et CHF 1'130.- pour E. _____; - pour le mois d'août 2019, CHF 535.- pour C. _____, CHF 490.- pour D. _____ et CHF 2'670.- pour E. _____; - du 1er septembre 2019 au 29 février 2020, CHF 620.- pour C. _____, CHF 555.- pour D. _____ et CHF 985.- pour E. _____; - dès le 1er mars 2020, CHF 805.- pour C. _____, CHF 760.- pour D. _____ et CHF 1'150.- pour E. _____. Les montants précités consistent en l'entretien convenable des enfants (cf. art. 301a CPC). 3.6. 3.6.1. Pour le mois de juillet 2019, compte tenu du disponible du père, il appartient à ce dernier de supporter l'intégralité du coût de l'entretien convenable des enfants, qui est dès lors intégralement couvert: les pensions dues s'élèvent à CHF 570.- pour C. _____, CHF 495.- pour D. _____ (inchangées) et CHF 1'130.- pour E. _____. 3.6.2. Pour le surplus, la décision querellée reste valable (cf. p. 17-18). Partant, du 1er août au 31 décembre 2019, il est pris acte du fait que la situation financière du père ne lui permet pas de verser des pensions alimentaires pour ses enfants. Pour cette période, la totalité de l'entretien convenable des enfants n'est pas couverte. En janvier et février 2020, B. _____ contribuera à l'entretien convenable de ses enfants par le versement d'une pension de CHF 70.- en faveur de chacun d'eux. L'entretien convenable de C. _____ n'est dès lors pas couvert à concurrence de CHF 550.-, celui de D. _____ à concurrence

de CHF 485.- et celui de E. _____ à concurrence de CHF 915.-. Pour ces deux périodes, vu les déficits de chaque partie, il n'y a pas de raison de faire supporter à l'un des parents plutôt qu'à l'autre le manco, de sorte que, par souci de simplification, l'on considérera que le manco est à la charge de chacun à raison de la moitié, dans l'hypothèse de l'art. 286a al. 1 CC. 3.6.3. A compter du 1er mars 2020, eu égard à la garde alternée mise en place, les parents ne peuvent pas assumer leur part des coûts des enfants, ni verser de contributions d'entretien. L'entretien convenable de C. _____ n'est pas couvert à concurrence de CHF 500.- (CHF 519.35 [coûts directs à charge du père] - CHF 913.50 [disponible père] / 3 = CHF 214.85 + CHF 285.80 [solde à charge de la mère]), celui de D. _____ à concurrence de CHF 456.- (CHF 519.35 [coûts directs à charge du père] - CHF 913.50 [disponible père] / 3 = CHF 214.85 + CHF 241.50 [solde à charge de la mère]) et celui de E. _____ à concurrence de CHF 847.- (CHF 519.35 [coûts directs à charge du père] - CHF 913.50 [disponible père] / 3 = CHF 214.85 + CHF 631.75 [solde à charge de la mère]). Là encore, qui plus est dans la configuration ici présente d'une garde alternée, l'on considérera que le manco est à la charge de chacun des parents à raison de la moitié, dans l'hypothèse de l'art. 286a al. 1 CC.

Tribunal cantonal TC Page 11 de 14 3.6.4. L'appelante requiert encore que les pensions soient payables d'avance le premier de chaque mois, et portent intérêts à 5% l'an dès chaque échéance. S'il peut effectivement être prévu que les pensions soient payables d'avance, il ne saurait en être de même quant aux intérêts moratoires. Il résulte en effet d'une jurisprudence du Tribunal fédéral publiée que les contributions d'entretien périodiques du droit de la famille sont des arrérages au sens de l'art. 105 al. 1 CO, de sorte que l'intérêt moratoire n'est dû que depuis le jour de la poursuite, soit depuis l'envoi de la réquisition de poursuite. En accord avec la doctrine et la jurisprudence dominantes, le Tribunal fédéral a considéré que ce qui était décisif était le lien avec le but des contributions d'entretien du droit de la famille, lesquelles ne sont pas destinées à être investies pour produire des revenus, mais à pourvoir à l'entretien courant du créancier. Cette idée doit l'emporter, dès lors qu'elle tient mieux compte de la nature de l'intérêt moratoire, destiné à dédommager le créancier d'une dette d'argent qui n'a pu tirer aucun profit de la somme due; or, une telle fiction de dommage n'est pas justifiée pour les arrérages, et en particulier pour les contributions d'entretien du droit de la famille (ATF 145 III 345 consid. 4, traduit au JdT 2019 II 243, et les références, cité ég. par PICHONNAZ, Le point sur la partie générale du droit des obligations, in RSJ 116/2020 p. 272 [275]). Pour le reste, les pensions seront adaptées au début de chaque année sur la base de l'indice suisse des prix à la consommation ayant cours au mois de novembre de l'année précédente, l'indice de base étant celui du jour du jugement, pour autant que le salaire ou le revenu du débirentier ait été augmenté dans la même mesure, la preuve du contraire lui incombant. 3.7. L'appel est partiellement admis sur ce point. 4. 4.1. Quant à la contribution d'entretien dont l'appelante requiert le versement en sa faveur, elle ne la remet en question qu'eu égard aux griefs soulevés, sans contester le principe appliqué par le premier juge, à savoir le partage à part égale des éventuels soldes disponibles de chacun des époux, principe qui ne prête d'ailleurs pas le flanc à la critique. 4.2. En l'espèce, le premier juge a octroyé à l'appelante, pour le mois de juillet 2019, un montant de CHF 2'720.- correspondant à la moitié du disponible de l'intimé, une fois acquittées les contributions d'entretien dues aux enfants (CHF 7'031.75 - CHF 570.- - CHF 495.- - CHF 530.- = CHF 5'436.75 / 2 = CHF 2'718.35, arrondis à CHF 2'720.-). Le premier juge n'a toutefois pas tenu compte du solde disponible de l'épouse pour fixer la pension due. Or, en appel, la situation a quelque peu évolué, dès lors que la contribution d'entretien due à

E._____ est augmentée à CHF 1'130.- et que la mère accuse un déficit de CHF 597.90. Partant, la pension due à cette dernière devrait être maintenue à CHF 2'720.- (CHF 7'031.75 [disponible] - CHF 570.- [pension C._____] - CHF 495.- [pension D._____] - CHF 1'130.- [pension E._____] = CHF 4'836.75 - CHF 597.90 [déficit mère] = CHF 4'238.85 / 2 = CHF 2'119.40 + CHF 597.90 = CHF 2'717.30, arrondis à CHF 2'720.-). Or, c'est sans compter qu'en appel, A._____ conclut à un montant inférieur de CHF 2'390.-. Dans ces conditions, l'art. 58 al 1 CPC ne permettant pas d'accorder à une partie ni plus, ni autre chose que ce qui est demandé, c'est ce dernier montant qui lui sera alloué. En effet, aux termes de l'art. 58 al. 1 CPC – applicable aux contributions d'entretien en faveur du conjoint (arrêts TF 5A_6/2019 du 3 juillet 2019 consid. 3.2 et les références; 5A_204/2018 du 15 juin 2018 consid. 4.1) –, le tribunal ne peut accorder à une partie ni plus ni autre chose que ce qui est demandé, ni moins que ce qui est reconnu par la partie adverse (ne eat iudex ultra petita partium; arrêt TF 5A_751/2019 du 25 février 2020 consid. 5.1). Pour éviter de se faire opposer les conséquences du principe de disposition, le parent qui réclame des montants tant pour lui-même que pour un enfant doit dès lors prendre des conclusions subsidiaires pour chaque créancier d'entretien au cas où les conclusions principales ne sont pas

Tribunal cantonal TC Page 12 de 14 admises (ATF 140 III 231 consid. 3.5; arrêt TF 5A_97/2017 du 23 août 2017 consid. 3.3.1; arrêt TC FR 101 2018 363 du 23 janvier 2020 consid. 9.3). En l'espèce, la conclusion formulée en appel par l'épouse – soit CHF 2'390.- en sa faveur pour juillet 2019 – ne souffre aucune interprétation, pas davantage que celle prise dans sa réponse par le mari, qui conclut au rejet de l'appel et à la confirmation de la décision de première instance, par quoi il faut comprendre au maintien des montants globaux au versement desquels il est condamné en faveur de sa famille. Comme exposé ci-avant (cf. supra consid. 3.6.4), il ne saurait être donné suite au chef de conclusion de l'épouse tendant à ce que la pension due porte intérêts à 5% l'an en cas de retard. 4.3. Au-delà du mois de juillet 2019, le premier juge a considéré que la situation financière des parties ne permettait pas le versement de contributions entre époux. Vu le sort donné aux griefs de l'appelante, ce constat peut être confirmé. 5. 5.1. Aux termes de l'art. 106 al. 1 et 2 CPC, les frais sont mis à la charge de la partie succombante; lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause. 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). 5.2. En l'espèce, l'appel est partiellement admis, principalement sur les modalités de la garde alternée, dans une moindre mesure sur les contributions d'entretien, seuls étant modifiés la pension due à E._____ pour le mois de juillet 2019 et le coût d'entretien convenable de ce dernier, sans compter que pour le mois de juillet 2019, l'épouse obtient pour elle-même une pension réduite. Dans ces conditions, il se justifie que, sous réserve de l'assistance judiciaire, chaque partie supporte ses propres dépens d'appel et la moitié des frais de justice dus à l'Etat, fixés à CHF 1'200.- (art. 95 al. 2 let. b CPC). 5.3. Dans la mesure où la Cour statue à nouveau, il lui appartient d'arrêter à nouveau les frais de première instance (art. 318 al. 3 CPC). En l'occurrence, vu le sort de l'appel et celui réservé aux divers griefs soulevés, compte tenu encore de la possibilité d'être plus souple dans l'attribution des frais lorsque le litige relève du droit de la famille, rien ne justifie de modifier la répartition prévue dans la décision attaquée. la Cour arrête : I. L'appel est partiellement admis. Partant, les chiffres 4, 5 et 6 du dispositif de la décision de mesures protectrices de l'union conjugale prononcée le 29 janvier 2020 par le

Président du Tribunal civil de la Broye sont modifiés comme suit: " 4. Une garde partagée sur les enfants C._____, né en 2009, D._____, né en 2011, et E._____, né en 2014, est instaurée à partir du 1er mars 2020.

Tribunal cantonal TC Page 13 de 14 Les modalités de la garde alternée seront à définir d'entente entre les parties, selon leurs disponibilités et en vue du bien-être de leurs enfants. A défaut, la garde alternée s'exercera comme suit: - du lundi à 11.00 heures (sortie de l'école) au jeudi à 08.00 heures (à la reprise de l'école), les enfants seront auprès de leur mère; - du jeudi à 11.00 heures (sortie de l'école) au vendredi à 17.00 heures ainsi que pour un petit-déjeuner et un repas de midi à convenir durant la période de garde de la mère, les enfants seront auprès de leur père; - du vendredi à 17.00 heures au lundi matin à la reprise de l'école, les enfants seront alternativement chez leur père et leur mère; - les enfants passeront en outre la moitié des vacances scolaires auprès de chaque parent, les fêtes de Pâques, Noël et Nouvel-An étant passées en alternance chez chaque parent. Le domicile légal des enfants est celui de A._____. 5. Contributions alimentaires en faveur des enfants a) Pour le mois de juillet 2019, B._____ contribuera à l'entretien convenable de ses enfants par le versement d'une pension de CHF 570.- pour C._____, CHF 495.- pour D._____ et CHF 1'130.- pour E._____, en mains de A._____, les éventuelles allocations familiales et/ou patronales étant dues en sus. b) Il est pris acte du fait que la situation financière de B._____ ne lui permet pas de verser des pensions alimentaires pour ses enfants d'août à décembre 2019, de sorte que l'entretien convenable de C._____, fixé à CHF 535.- en août 2019 et à CHF 620.- du 1er septembre au 31 décembre 2019, celui de D._____, fixé à CHF 490.- en août 2019 et à CHF 555.- du 1er septembre au

E. 31

décembre 2019, et celui de E._____, fixé à CHF 2'670.- en août 2019 et à CHF 985.- du 1er septembre au 31 décembre 2019, n'est pas couvert. Dans l'hypothèse de l'art. 286a al. 1 CC, ces mancos seront à la charge de chacun des parents à raison de la moitié. c) En janvier et février 2020, B._____ contribuera à l'entretien convenable de ses enfants par le versement d'une pension mensuelle de CHF 70.- en faveur de chacun d'eux, en mains de leur mère. L'entretien convenable de C._____ n'est pas couvert à concurrence de CHF 550.-, celui de D._____ à concurrence de CHF 485.- et celui de E._____ à concurrence de CHF 915.-. Dans l'hypothèse de l'art. 286a al. 1 CC, ces mancos seront à la charge de chacun des parents à raison de la moitié. d) Il est pris acte du fait qu'à partir de mars 2020 et l'instauration de la garde alternée, les parents ne peuvent pas assumer leur part des coûts des enfants, ni verser de contributions d'entretien. L'entretien convenable de C._____ n'est pas couvert à raison de CHF 500.-, celui de D._____ à concurrence de CHF 456.- et celui de E._____ à concurrence de CHF 847.-. Dans

Tribunal cantonal TC Page 14 de 14 l'hypothèse de l'art. 286a al. 1 CC, ces mancos seront à la charge de chacun des parents à raison de la moitié. Ces pensions sont payables à l'avance et seront adaptées au début de chaque année sur la base de l'indice suisse des prix à la consommation ayant cours au mois de novembre de l'année précédente, l'indice de base étant celui du jour du jugement, pour autant que le salaire ou le revenu du débirentier ait été augmenté dans la même mesure, la preuve du contraire lui incombant. 6. Contribution alimentaire en faveur de A._____ Pour le mois de juillet 2019, B._____ versera à A._____ une contribution d'entretien de CHF 2'390.-. Il est constaté que la situation financière des parties ne permet pas le versement de contributions entre époux au-delà. "

Pour le surplus, le reste de ce dispositif est confirmé. II. Sous réserve de l'assistance judiciaire, chaque partie supporte ses propres dépens d'appel et la moitié des frais judiciaires dus à l'Etat, fixés à CHF 1'200.-. III. 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 4 juin 2020/sze Le Président :
La Greffière-rapporteure :

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