

FR_GERICHTE 101 2021 29 vom 6. Mai 2021

FR Kantonsgericht, 2021-05-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2021_29

FR: FR_GERICHTE 101 2021 29 du 6 mai 2021

IT: FR_GERICHTE 101 2021 29 del 6 maggio 2021

Regeste

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

Erwägungen

E. 27

novembre 2020. Il conclut principalement à sa réforme, la requête du 7 octobre 2020 étant rejetée, subsidiairement à ce que l'avis aux débiteurs soit admis à concurrence de CHF 895.15. Il a allégué des faits nouveaux, soutenant, d'une part, que son revenu net se monte à CHF 2'714.15 et ses charges à CHF 3'047.95, d'autre part, que son ancienne épouse exerce diverses activités lucratives à titre indépendant, en particulier un institut de beauté à D._____. Le 12 février 2021, B._____ a déposé sa réponse, concluant au rejet de l'appel, avec suite de frais. Elle a notamment contesté exercer des activités commerciales. A._____ a fait parvenir à la Cour une détermination spontanée le 24 février 2021. Sur requête du Président, il a produit des documents supplémentaires, dont son contrat de travail, les 15 et 16 mars 2021, sur lesquels B._____ s'est déterminée le 22 mars 2021. Chaque partie plaide en appel au bénéfice de l'assistance judiciaire. en droit 1. 1.1. L'avis aux débiteurs selon l'art. 291 CC constitue une mesure d'exécution forcée privilégiée sui generis qui se trouve en lien étroit avec le droit civil et est de nature pécuniaire (ATF 145 III 225 consid. 3.2 ; 137 III 193 consid. 1.1). La décision portant sur un tel avis aux débiteurs en application de l'art. 291 CC est une décision finale au sens de l'art. 308 al. 1 let. a CPC. L'appel

Tribunal cantonal TC Page 3 de 7 est recevable (art. 308 al. 1 let. a CPC), pour autant que la valeur litigieuse au dernier état des conclusions soit de CHF 10'000.- au moins (art. 308 al. 2 CPC). En l'espèce, vu les montants sur lesquels porte l'ordre à l'employeur contesté, la valeur litigieuse en première instance est clairement supérieure à CHF 10'000.-. Partant, c'est la voie de l'appel qui est ouverte. 1.2. Le délai d'appel en procédure sommaire – qui régit notamment les procédures d'avis aux débiteurs relatives à l'entretien d'enfants mineurs (art. 302 al. 1 let. c CPC) – est de 10 jours (art. 314 al. 1 CPC). La décision attaquée a été notifiée à l'appelant le 12 janvier 2021, de sorte que l'appel, déposé le 21 janvier 2021, respecte ce délai. 1.3. L'appel doit être motivé et doit comporter des conclusions. Tel est le cas en l'espèce. 1.4. La cognition de la Cour d'appel est pleine et entière, en fait comme en droit (art. 310 CPC). 1.5. Dans son pourvoi, l'appelant fait valoir des faits nouveaux, admissibles selon lui en procédure d'appel dans le cadre d'un avis aux débiteurs concernant une contribution d'entretien en faveur d'un enfant mineur. Selon l'intimée, l'application de cette jurisprudence (ATF 144 III 349) se justifie dans les procédures de mesures protectrices de l'union conjugale et de divorce où l'intérêt de l'enfant doit être sauvegardé. Ce notamment dans le cadre de la fixation du montant des contributions d'entretien, mais pas dans une procédure d'avis aux débiteurs, dont l'objet principal n'est pas de revoir le

montant des pensions. L'application de l'art. 317 CPC se justifierait in casu pleinement. Il appartenait à l'appelant d'invoquer ses faits nouveaux précédemment, soit après le prononcé du divorce à travers une action en modification du jugement. Sa position est d'autant plus critiquable que la Présidente lui a imparti deux délais pour se déterminer ; il n'a alors pas fait preuve de la diligence que l'on pouvait raisonnablement attendre de lui. La position de B. _____ est infondée. La présente procédure est soumise à la maxime inquisitoire illimitée (art. 296 al. 1 CPC), qui profite tant au crédientier qu'au débirentier (ATF 131 III 91), de sorte que, selon la jurisprudence (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1), 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. Il en découle que les faits allégués et les documents produits en appel par les parties, en particulier par l'appelant, sont recevables. 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'objet de l'appel et le fait que toutes les pièces nécessaires à son traitement figurent au dossier, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une audience. 1.7. Vu les montants contestés en appel et la longue durée des contributions d'entretien, la valeur litigieuse pour un recours au Tribunal fédéral dépasse CHF 30'000.- (art. 51 al. 1 let. a et al. 4 LTF). 2. 2.1. Aux termes de l'art. 291 CC, lorsque les père et mère négligent de prendre soin de l'enfant, le juge peut prescrire à leurs débiteurs d'opérer tout ou partie de leurs paiements entre les mains du représentant légal de l'enfant. 2.2. Les conditions permettant d'ordonner un avis aux débiteurs sont strictes et font l'objet d'une jurisprudence abondante et bien établie, peu importe qu'elle se rapporte aux art. 132 CC, 177 CC ou 291 CC, qui s'interprètent largement de la même façon (CPra Matrimonial-PELLATON, 2016,

Tribunal cantonal TC Page 4 de 7 art. 177 n. 4). Au chapitre des conditions matérielles, le créancier doit être au bénéfice d'un titre exécutoire fixant une contribution d'entretien et le débiteur doit négliger son obligation d'entretien, la mesure portant sur des contributions d'entretien périodiques courantes et futures (PELLATON, art. 177 n. 20-29). Le défaut de paiement doit être caractérisé. Une omission ponctuelle ou un retard isolé de paiement sont insuffisants. Pour justifier la mesure, il faut disposer d'éléments permettant de retenir de manière univoque qu'à l'avenir, le débiteur ne s'acquittera pas de son obligation, ou du moins qu'irrégulièrement et ce indépendamment de toute faute de sa part (notamment arrêt TF 5A_173/2014 du 6 juin 2014 consid. 9.3). Des indices en ce sens sont suffisants s'ils reposent sur des circonstances concrètes; le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation (arrêt TF 5A_464/2012 du 30 novembre 2012 consid. 5.3 et les références citées). Dans le cadre d'une procédure d'avis aux débiteurs, le bien-fondé de la prétention en contribution n'est en principe plus litigieux. L'avis aux débiteurs comme mesure d'exécution forcée présuppose en effet que les montants de la contribution d'entretien ont déjà été arrêtés dans une décision ou une convention. Lorsqu'on est en présence d'un titre valable, l'avis doit être prononcé pour le montant fixé par celui-ci si le débiteur ne remplit pas ses obligations. Lorsque le titre a été prononcé par une autorité judiciaire, le juge de l'exécution n'est plus saisi de la procédure au fond ayant conduit à prononcer l'obligation de verser une contribution d'entretien et ne s'occupe dès lors plus des allégués avancés par les parties ni de l'état de fait retenu dans cette procédure. Seul le respect du minimum vital du débiteur doit être garanti et implique un réexamen de la capacité contributive du débiteur lorsque sa situation financière s'est péjorée depuis le prononcé du jugement (arrêts TF 5A_223/2014 du 30 avril 2014 consid. 2 ; 5A_791/2012 du 18 janvier 2013 consid. 3). Au stade de l'exécution, il est conforme à l'économie de la procédure que le juge limite son examen aux

seules questions d'exécution ; en effet, le juge de l'exécution n'a pas la compétence de modifier, de compléter ou de suspendre la décision rendue sur le fond (arrêt TF 5D_150/2010 du 13 janvier 2011 consid. 4.1). 2.3. En l'espèce, l'appelant ne conteste pas qu'il ne s'est pas acquitté régulièrement des pensions mais précise, d'une part, qu'il s'est occupé de l'enfant de septembre à décembre 2019 alors que sa mère était à D. _____ et, d'autre part, qu'il a perdu son emploi à la fin de l'année 2019 et que son nouvel emploi de désamianteur qu'il exerce au sein de E. _____ Sàrl depuis le 2 juin 2020 ne lui permet pas de payer la contribution. Il a du reste introduit une action en modification du jugement de divorce. Quoiqu'il en soit, il faut constater en l'occurrence que les pensions fixées judiciairement n'ont pas été régulièrement payées. L'issue de la procédure dépend dès lors essentiellement de la question de savoir si l'avis aux débiteurs requis porte atteinte au minimum vital de A. _____, étant précisé que, dans le cadre de l'art. 291 CC, il n'est pas possible de prendre en compte un revenu hypothétique (ATF 145 III 255 consid. 5.5.2). 2.4. Dans la décision attaquée, faute pour l'appelant d'avoir fourni les pièces nécessaires, la Présidente a requis le 13 novembre 2020 de E. _____ Sàrl les fiches de salaire pour l'année écoulée. L'employeur lui a transmis les fiches de salaire pour les mois de juin à octobre 2020. La Présidente a considéré que la moyenne des salaires pour ces mois est de CHF 3'019.15. Cela n'est pas exact. En effet, n'ont pas été déduites une participation pour les vêtements du travail (CHF 83.60 pour juin 2020) et une correction pour des impôts à la source. Des fiches de salaires précitées, le revenu net moyen s'établit à CHF 15'028.- ($[3'256 + 500 = 3'756] + 3'821 + [3'092 + 400 = 3'492] + 1'693 + [1'974 + 292 = 2'266]$), soit sur 5 mois CHF 3'000.- nets (3'005). L'appelant soutient que son salaire est en réalité encore inférieur (CHF 2'714.15) car ses frais de repas (CHF 15.- par jour de travail effectif) ne devraient pas être pris en compte. Même si cet argument semble pertinent, il n'est pas déterminant. En effet, au mois de janvier 2021,

Tribunal cantonal TC Page 5 de 7 A. _____ a gagné pour 165 heures de travail CHF 5'532.33 bruts, soit CHF 4'132.70 nets, part au 13ème salaire et aux vacances comprises, ce qui est supérieur de plus de CHF 1'000.- à ce qu'a retenu la Présidente. Certes, A. _____ a allégué le 16 mars 2021 que son employeur n'avait pas été en mesure de lui fournir du travail en février 2021, de sorte qu'il n'a touché aucun salaire ce mois-là. Mais l'attestation ne dit pas ce que prétend l'appelant : il y est indiqué qu'il n'a « exercé aucune activité » en février 2021, sans que les raisons y soient indiquées. Or, c'est le lieu de relever que l'appelant a conclu un contrat de travail de durée indéterminée le 2 juin 2020 qui prévoit une durée moyenne de 42.5 heures de travail hebdomadaire pour un tarif/horaire de CHF 25.- bruts (en réalité CHF 26.- selon la fiche de salaire de janvier 2021). On ne comprend pas, et A. _____ ne fournit aucune explication à ce propos, pourquoi le versement du salaire serait dès lors dépendant du bon vouloir de l'employeur en lien avec le travail qu'il pourrait ou voudrait confier à son employé. Il est par ailleurs invraisemblable que E. _____ Sàrl ait pu occuper A. _____ en janvier 2021 à raison de 165 heures, mais n'ait pas pu lui fournir la moindre occupation en février 2021. Sur la base du contrat de travail, il se justifie par conséquent de calculer le revenu mensuel net moyen de A. _____ comme suit : $CHF\ 26.- \times 42.5\ h = CHF\ 1'105.- + 21.25\% [10.65 + 2.27 + 8.33] = CHF\ 1'340.- \times 4\ semaines = CHF\ 5'359.25 \times 11\ mois : 12\ mois = CHF\ 4'912.- - 15.86\% = CHF\ 4'133.- - CHF\ 400.- (impôts\ à\ la\ source\ estimés) = CHF\ 3'733.-, arrondis\ à\ CHF\ 3'700.-.$ 2.5. En second lieu, l'appelant reproche à la Présidente de ne pas avoir tenté d'estimer ses charges, qu'il arrête à CHF 3'047.95 par mois. Il se plaint d'une constatation inexacte des faits et d'une violation de son droit d'être entendu en raison du fait que la

décision attaquée ne contient aucune motivation sur cette question. Il est vrai que la première Juge n'a pas tenté d'estimer les charges de A. _____. Il est vrai aussi qu'en retenant un revenu net de l'ordre de CHF 3'100.- par mois, il ne restait à l'appelant que CHF 1'600.- pour vivre après déduction de la pension, ce qui est évidemment peu. Mais de telles charges sont en soi possibles, par exemple en présence d'un concubinage. En outre, la Présidente pouvait retenir que l'appelant n'avait pas contesté être à même de verser la pension prévue dans le jugement de divorce, et dont il n'avait alors pas demandé la modification. Enfin, c'est bien l'appelant qui est responsable du fait que la magistrate ne disposait pas des renseignements précités au moment où elle a statué. Les griefs sont infondés. Quoiqu'il en soit, A. _____ a désormais exposé ses charges en appel, qui seront retenues comme suit au minimum vital du droit des poursuites : le loyer par CHF 950.- ; le montant de base selon les lignes directrices pour le calcul du minimum vital du droit des poursuites selon l'art. 93 LP pour une personne vivant seule, soit CHF 1'200.-, réduit à CHF 1'100.- dès lors que l'appelant touche CHF 15.- par jour pour ses frais de repas ; la caisse-maladie (prime LAMal pour l'assurance de base) par CHF 217.- ; les frais d'exercice du droit de visite minimal (arrêt TC FR 101 2020 333 du 19 avril 2021 consid. 7.2.4) par CHF 50.-, même si la mère allègue qu'il ne serait pas exercé régulièrement. L'ensemble de ces charges correspond à un total de CHF 2'317.-. L'appelant soutient qu'il faut inclure dans ses charges un montant d'environ CHF 600.- pour ses frais de déplacements professionnels, ce qui est considérable. Le calcul effectué par l'appelant (appel p. 5) est cela étant correct, hormis le fait que ces frais doivent être répartis sur 11 mois. Ce poste sera dès lors retenu à concurrence de CHF 550.-. Il en découle que les charges de A. _____ peuvent être estimées à CHF 2'900.-. Cela lui laisse un disponible de CHF 800.-, pour lequel l'avis aux débiteurs doit être confirmé.

Tribunal cantonal TC Page 6 de 7 2.6. L'intimée invoque cependant la jurisprudence fédérale selon laquelle, en présence d'une créance d'entretien, il y a lieu de tenir compte de la jurisprudence des autorités de poursuite selon laquelle le débiteur poursuivi pour des contributions d'entretien et dont les ressources ne suffisent pas pour couvrir le minimum vital, y compris les aliments nécessaires à l'entretien du créancier, doit tolérer que son minimum vital soit entamé dans une mesure telle que créancier et débiteur voient leur minimum vital respectif limité dans le même rapport (ATF 110 II 9 consid. 4b). La doctrine semble divisée sur cette question, certains auteurs soutenant que le minimum vital du débiteur doit être protégé également dans le cadre de l'art. 291 CC (MEIER/STETTLER, Droit de la filiation, 6e éd., 2019, p. 1005 n. 1538 et les références sous note 3578). Quoiqu'il en soit, il serait nécessaire pour se livrer au calcul de la quote-part saisissable de déterminer avec suffisamment de précision le minimum vital du droit des poursuites de la mère (pour un cas d'application : arrêt TC FR A1 2006-1 du 3 novembre 2006 consid. 1b in RFJ 2006 p. 347 ; ég. arrêt TC FR 101 2020 280 du 13 novembre 2020 consid. 3.8). En l'espèce, B. _____ soutient qu'elle ne perçoit aucun revenu et subsiste grâce à la pension due par l'appelant et l'aide de quelques amis. A. _____ le conteste et a produit des photographies tirées du compte Facebook de son ancienne épouse qui établiraient qu'elle mène une vie luxueuse. Effectivement, on y voit notamment l'intimée s'essayer au golf et poser dans un intérieur élégant. Si de telles photographies ne prouvent pas que l'intimée vit dans l'aisance, elles font planer de sérieux doutes sur la grande précarité alléguée sans nuance dans ses écritures. On ne peut en outre rien tirer de définitif des extraits de comptes de F. _____. Mais surtout, il est ressorti des pièces produites par l'appelant que B. _____ s'est remariée le 16 janvier 2021, ce qu'elle s'était abstenue d'exposer

spontanément dans sa réponse du 12 février 2021 et sa requête d'assistance judiciaire du même jour. Elle n'explique pas pour quel motif, hormis une participation aux frais d'avion, son nouveau mari la laisserait vivre dans un quasi dénuement en Suisse. En d'autres termes, la situation de l'intimée n'est pas établie en l'espèce de telle sorte qu'il se justifierait de porter atteinte au minimum vital de l'appelant. 2.7. Il s'ensuit que l'appel doit être partiellement admis et la décision du 27 novembre 2020 réformée en ce sens qu'ordre sera donné à E. _____ Sàrl de prélever chaque mois sur le salaire qu'elle verse à A. _____ une somme de CHF 800.- à titre de contributions d'entretien pour C. _____, plus éventuelles allocations familiales et de l'employeur, et d'en opérer le paiement sur le compte bancaire de B. _____, IBAN ggg, ouvert auprès de F. _____. L'avis aux débiteurs prononcé d'urgence le 8 octobre 2020 est modifié en conséquence. Il n'y a pas lieu en revanche de prononcer d'ores et déjà cet ordre envers tout employeur futur ou assurance sociale qui serait éventuellement amenée à intervenir. Outre le fait qu'un tel changement implique la plupart du temps un réexamen du montant de l'avis aux débiteurs, une adaptation pourra en l'espèce être requise cas échéant du juge matrimonial d'ores et déjà saisi. 3. 3.1. Selon l'art. 106 al. 1 CPC, les frais sont mis à la charge de la partie succombante. 3.2. L'art. 318 al. 3 CPC dispose que si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance. En l'espèce, la Présidente avait mis les frais de première instance à la charge de A. _____, qui avait entièrement succombé. Nonobstant l'admission partielle de l'appel, la Cour ne modifiera pas ce point car cette admission partielle découle de la prise en compte de faits que l'appelant aurait pu invoquer en première instance ; la procédure d'appel lui est dès lors largement imputable.

Tribunal cantonal TC Page 7 de 7 3.3. Pour la procédure d'appel, chaque partie supporte ses propres dépens et la moitié des frais judiciaires, fixés forfaitairement à CHF 600.-, sous réserve de l'assistance judiciaire à elles accordée. Les avocats sont par ailleurs invités à produire leurs listes de frais pour la fixation de leurs indemnités d'avocat d'office pour la procédure d'appel. la Cour arrête : I. L'appel est partiellement admis. Partant, la décision du 27 novembre 2020 de la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Gruyère est réformée et prend la teneur suivante : 1. La requête est partiellement admise. 2. Partant, ordre est donné à E. _____ Sàrl de prélever chaque mois sur le salaire qu'elle verse à A. _____ une somme de CHF 800.- à titre de contributions d'entretien pour C. _____, plus éventuelles allocations familiales et de l'employeur, et d'en opérer le paiement sur le compte bancaire de B. _____, IBAN ggg, ouvert auprès de F. _____. L'avis aux débiteurs prononcé d'urgence le 8 octobre 2020 est modifié en conséquence. 3. Les frais (frais judiciaires et dépens) sont mis à la charge de A. _____. Les frais judiciaires dus à l'Etat sont fixés à CHF 520.- pour l'émolument de justice et à CHF 80.- pour les débours, soit CHF 600.- au total. Les dépens de B. _____ sont fixés de manière globale à CHF 1'414.- (honoraires : CHF 1'250.- + débours : 5%, soit CHF 62.50, auxquels s'ajoutent CHF 101.05 de TVA à 7.7%). II. Pour la procédure d'appel, chaque partie supporte ses propres dépens et la moitié des frais judiciaires, fixés à CHF 600.-, sous réserve de l'assistance judiciaire à elles accordée. 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 6 mai 2021/jde Le Président :
La Greffière-rapporteure :

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