

NE_GERICHTE CACIV.2017.72 vom 29. November 2017

NE Tribunal cantonal, 2017-11-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CACIV.2017.72

FR: NE_GERICHTE CACIV.2017.72 du 29 novembre 2017

IT: NE_GERICHTE CACIV.2017.72 del 29 novembre 2017

Volltext

A. Les parties se sont mariées le 1er juillet 2011 et deux enfants sont issus de leur union : A., née en 2011, et B., née en 2016.

B. Par requête de mesures protectrices de l'union conjugale du 4 mai 2017 adressée au Tribunal civil des Montagnes et du Val-de-Ruz, l'épouse a conclu notamment à ce que la garde de fait des enfants lui soit attribuée et à ce que le père soit condamné à lui verser des pensions mensuelles et d'avance de l'311.50 francs pour chaque enfant, allocations familiales en sus. Lors de l'audience du 30 mai 2017, elle a confirmé les conclusions de sa requête, tandis que le mari a conclu à ce que la garde des enfants lui soit attribuée, voire à ce qu'une garde alternée soit ordonnée, et à ce que la question financière soit réservée. Le dépôt de divers documents a été requis des parties et la juge a prévu d'ordonner une enquête sociale. Il a été convenu qu'à réception des pièces, un délai serait imparti à l'épouse pour observations, après quoi une décision de portée momentanée serait rendue. Après dépôt des pièces requises, l'épouse a fait parvenir ses observations à la juge d'instance.

C. Par décision de mesures protectrices de l'union conjugale du 8 septembre 2017, la juge a notamment attribué la garde de fait sur les enfants à la mère, statué sur le droit de visite du père et condamné celui-ci à verser, chaque mois et d'avance, en mains de la mère, dès le 18 avril 2017, une contribution d'entretien de l'050 francs par enfant. Elle a dit que les mesures précitées pourraient être revues à réception du rapport d'enquête sociale de l'Office de protection de l'enfant. Les frais judiciaires, arrêtés à 500 francs, ont été mis à la charge du mari, qui a en outre été condamné à verser en faveur de l'épouse une indemnité de dépens de l'800 francs, payable en mains de l'Etat au vu de l'assistance judiciaire dont celle-ci bénéficiait. En ce qui concerne la fixation des contributions d'entretien à verser par le père en faveur des enfants, la juge a retenu que la mère ne travaillait pas, mais qu'elle bénéficiait des allocations familiales pour ses deux filles de 440 francs et des allocations complémentaires de 165 francs ; que son minimum vital représentait l'350 francs, le minimum vital des deux filles 800 francs, le loyer l'255 francs, les primes d'assurance-maladie 425.75 francs pour elle-même, 101.35 francs pour A. et 39.85 francs pour B. ; que le déficit de l'épouse s'élevait donc à 3'366.95 francs ; que le revenu mensuel net du mari, treizième salaire compris, s'élevait, hors allocations, à 4'844.60 francs ; que son minimum vital était de l'200 francs, son loyer de l'265 francs, sa prime d'assurance-maladie de 180 francs, ses frais de déplacements ■ soit le prix d'un abonnement onde verte ■ de 73 francs. Elle a fait abstraction du loyer du garage, un véhicule n'étant pas indispensable à l'époux pour se rendre à son travail en ville, ainsi que des crédits contractés auprès de la Banque C. respectivement en août 2013 et en 2017, le premier parce qu'il n'était pas démontré qu'il réponde à des besoins du couple et le second parce qu'il avait été conclu après la séparation des parties. Elle a constaté que le

disponible mensuel du mari s'élevait à 2'126.60 francs. La charge fiscale des parties n'a pas été prise en compte, compte tenu de leur situation financière serrée. La juge a considéré ensuite que l'entretien convenable de A., âgée de six ans, se composait du montant de base LP de 400 francs, de la cotisation d'assurance-maladie de base de 102 francs, de la part au loyer de 188 francs (15 % du loyer de la mère), de frais divers de 50 francs et d'une part à la prise en charge de 472.50 francs (1'350 francs : 2 x 70 %), ce qui représentait au total 1'212 francs. Concernant l'entretien convenable de B., âgée d'un an, la juge a retenu le montant de base LP de 400 francs, la cotisation d'assurance-maladie de base de 102 francs, la part au loyer de 188 francs (15 % du loyer de la mère), les frais divers de 50 francs et une part à la prise en charge de 675 francs (1'350 francs : 2), soit au total 1'415 francs. La juge a constaté ensuite que le disponible du père ne suffisait pas à couvrir l'entretien convenable des enfants et qu'il devait être attribué, dans son intégralité, à celles-ci, les contributions d'entretien étant par conséquent fixées à 1'050 francs pour chacune d'elles.

D. En guise d'appel, X. a déposé une lettre qui lui a été adressée par son conseiller juridique, la société D., par l'intermédiaire de E., le 22 septembre 2017, qui constitue une critique de la décision rendue en première instance, avec des conclusions, ainsi qu'un bordereau de pièces. X. indique se ranger entièrement aux considérants et aux conclusions de son nouveau mandataire. L'appelant s'en prend aux pensions qu'il a été condamné à verser en faveur de ses deux enfants. Il requiert un nouveau calcul de ces contributions d'entretien qui tiennent compte des éléments correctifs présentés. Il reproche en substance à la décision entreprise de ne pas intégrer les impôts et un montant forfaitaire pour les frais d'exercice du droit de visite dans le calcul de son minimum vital. Il relève par ailleurs que le montant de 50 francs, retenu à titre de frais divers, dans le coût d'entretien des enfants aurait dû être compris dans leur minimum vital de base LP de 400 francs et soutient que la part à la prise en charge par la mère aurait dû être arrêtée à 513 francs pour chaque enfant. Enfin, il estime que les frais judiciaires de première instance auraient dû être partagés par moitié entre les parties, sans allocation de dépens.

E. Dans ses observations, l'intimée conclut principalement à ce que l'appel soit déclaré irrecevable, subsidiairement à ce qu'il soit rejeté dans toutes ses conclusions, en tout état de cause, sous suite de frais et dépens.

F. Le 28 octobre 2017, l'appelant a fait parvenir à la Cour de céans un nouvel écrit de son mandataire, intitulé « mémoire complémentaire », en indiquant qu'il faisait siens les considérants et conclusions de celui-ci, avec un nouveau bordereau de pièces. Le 8 novembre 2017, il a encore envoyé, selon les mêmes modalités, un écrit de son conseil intitulé « second mémoire complémentaire ».

G. Le 13 novembre 2017, l'intimée a adressé à la Cour de céans une réplique qui confirme les conclusions de ses observations du 12 octobre 2017. Elle s'est encore exprimée le 16 novembre 2017.

C O N S I D E R A N T

1. Même si la forme revêtue par l'appel est inusitée, celui-ci, intervenu dans le délai légal de dix jours dès réception de la décision attaquée, n'en est pas moins recevable, contrairement à l'opinion émise par l'intimée. En effet, l'appelant a déclaré faire siens les considérants et conclusions de son conseil et les griefs articulés par l'écrit de ce dernier à l'encontre de la décision de première instance, en ce qui concerne le calcul des pensions pour les enfants, sont, pour l'essentiel, suffisamment clairs et explicites. Les conclusions

ne sont pas chiffrées. Toutefois, à titre exceptionnel, l'■autorité d'■appel doit entrer en matière lorsque les conclusions ressortent implicitement de la motivation, seule ou conjointement à la décision attaquée ou ■ en cas de conclusions devant être chiffrées ■ quelle somme devrait être allouée. Les conclusions doivent être interprétées à la lumière de la motivation, ce principe valant aussi, devant l'■instance d'■appel, pour la procédure applicable aux enfants dans les affaires de droit de la famille, même lorsque le juge établit les faits d'■office (maxime inquisitoire : art. 272 CPC) et n'■est pas lié par les conclusions des parties (maxime d'■office : art. 296 al. 3 CPC) (Bohnet, CPC annoté, 2016, N. 9 ad art. 311 et les références citées). En l'■occurrence, on comprend que l'■appelant ne conteste pas le principe des contributions d'■entretien allouées aux enfants, mais estime que leur calcul est erroné et devrait être rectifié selon les divers griefs qu'■il articule.

2. Le 17 octobre 2017, la juge instructeur a fait parvenir à l'■appelant la réponse à appel déposée par l'■intimée le 12 octobre 2017. Elle a indiqué aux parties qu'■il ne paraissait pas qu'■un deuxième échange d'■écritures soit nécessaire et qu'■il serait statué ultérieurement, sur pièces et sans débats (art. 316 al. 1 CPC), une fois l'■avance de frais acquittée, le sort des pièces produites au stade de l'■appel restant toutefois réservé. Néanmoins, l'■appelant a fait parvenir à la Cour de céans, le 28 octobre 2017, un mémoire complémentaire. Il est loisible à l'■appelant qui en éprouve le besoin de s'■exprimer encore après avoir reçu la réponse de l'■adverse partie, vu le refus d'■un second échange d'■écritures, en envoyant immédiatement et spontanément ses observations (droit de réplique spontané). Il est toutefois exclu que, sur cette base, l'■appelant présente, après la fin du délai de recours, des conclusions et des griefs qu'■il pouvait déjà faire valoir dans son acte de recours (Bohnet, opus cité, N. 6 ad art. 316 et les références citées). Le mémoire complémentaire du 28 octobre 2017 est recevable à titre de réplique spontanée, mais il sera apprécié à la lumière de ce principe, sans entrer en matière sur les conclusions et griefs nouveaux que l'■appelant pouvait faire valoir dans son mémoire d'■appel. En revanche, le second mémoire, déposé par l'■appelant le 11 novembre 2017, n'■est pas recevable à l'■aune de ces critères et il en sera fait abstraction. Les mémoires de l'intimée des 13 et 16 novembre 2017 ne sont, eux aussi, recevables que dans la mesure où ils s'inscrivent dans l'exercice du droit de réplique inconditionnel, sans entrer en matière sur des conclusions, faits et développements nouveaux.

3. L'■appelant a déposé, en annexes de son appel, une notification de baisse de loyer de la gérance F. du 17 décembre 2015, une police d'assurance G. du 10 novembre 2016 et le détail des bases imposables selon la notification de taxation pour 2016, expédiée le 13 avril 2017. En annexes de son mémoire complémentaire du 28 octobre 2017, il a produit un certificat médical du 2 octobre 2017, deux récépissés postaux relatifs au paiement des primes d'■assurance-maladie de l'■épouse pour les mois de mai et juin 2017, deux documents intitulé « calcul des contributions d'■entretien pour enfants » et une attestation de virement bancaire de 500 francs du 2 août 2017 relatif au versement à l'■épouse des allocations familiales.

Selon l'■article 317 al. 1 CPC et l'abondante jurisprudence qui s'y rapporte (cf. en dernier lieu l'arrêt du TF du 23.01.2017 [5A_792/2016]), les allégués et moyens de preuve nouveaux ne sont admissibles en appel que si, cumulativement, ils ne pouvaient être produits en première instance, avec toute la diligence requise, et s'■ils sont produits sans retard dès leur connaissance ou leur disponibilité. S'agissant de ceux qui préexistaient au jugement de première instance, « il appartient au plaideur qui entend les invoquer devant

l'instance d'appel de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le moyen de preuve n'a pas pu être produit en première instance » (arrêt précité). L'ensemble des pièces susmentionnées est irrecevable à l'aune de ces critères. Les documents déposés en annexes de l'appel sont tous antérieurs à l'audience de débats du 30 mai 2017 devant la première juge et pouvaient donc être produits en première instance. Certes l'appelant fait valoir qu'il avait remis à son précédent mandataire les pièces relatives au loyer de son appartement et à sa prime d'assurance-maladie, mais que son conseil ne les aurait pas transmises au tribunal. Cette assertion est peu vraisemblable. En effet, le 19 juin 2017, le mandataire d'alors de l'appelant a fait parvenir au tribunal une série de documents qui avaient été requis de son mandant à l'audience du 30 mai 2017. Le bail à loyer déposé concerne en fait le garage de l'appelant et l'attestation d'assurance est relative à la prime 2015. Toutefois, on ne voit pas pour quelle raison le conseil de l'appelant n'aurait pas déposé les pièces idoines si l'intéressé les lui avait remises. Au surplus, l'appelant ne saurait de toute manière se prévaloir du comportement qu'il impute à son mandataire de l'époque, pour échapper aux règles en matière d'admission des documents versés au dossier. Il convient d'ailleurs de signaler que la notification de baisse de loyer du 17 décembre 2015 de la gérance F., déposée en annexe à l'appel, figure déjà au dossier, l'intimée l'ayant versée en annexe à sa requête d'assistance judiciaire, cette pièce concernant le domicile conjugal attribué au mari. Quant aux pièces déposées en annexe du mémoire complémentaire du 28 octobre 2017, elles sont antérieures au dépôt de l'appel et auraient donc pu être versées au dossier avec celui-ci, à l'exception du certificat médical, qui aurait toutefois pu être établi auparavant puisqu'il a trait à des consultations du mois de juin 2017 ; de toute manière, ce document est sans incidence s'agissant du calcul des pensions pour les enfants. Les deux pièces intitulées « calcul des contributions d'entretien pour enfants » sont sans valeur probante puisqu'elles émanent du conseil actuel de l'appelant et elles auraient pu être établies et produites avec l'appel. L'ensemble des documents déposés sera donc déclaré irrecevable et le greffe invité à retourner ceux-ci à leur expéditeur.

4. En ce qui concerne le calcul du minimum vital de l'appelant, le montant du loyer retenu en première instance est erroné puisque celui-ci s'élève à 1'338 francs et non à 1'265 francs. En revanche, c'est à tort que l'appelant reproche à la décision attaquée de faire abstraction de sa charge fiscale. En effet, selon la jurisprudence, lorsque les moyens du débirentier sont insuffisants, il faut prendre en compte son minimum vital sans les impôts courants ou échus, cette pratique ayant été confirmée par le Tribunal fédéral, malgré les critiques qu'elle suscite, en considérant comme contraire à l'article 93 LP les directives de certains cantons visant à introduire la charge fiscale courante dans le calcul du minimum vital (De Weck-Immelé, Commentaire pratique, Droit matrimonial, N. 113 ad art. 176 CC et les références jurisprudentielles citées). En ce qui concerne les frais liés à l'exercice du droit de visite qui sont en principe à la charge du parent bénéficiaire, il n'est pas exclu que ceux-ci soient pris en compte dans la détermination de la capacité contributive du débiteur, à condition que cette solution paraisse équitable, notamment du point de vue de la situation financière des parents ; la décision repose largement sur l'appréciation du juge du fait (arrêt de la 1ère Cour d'appel civil du Tribunal cantonal fribourgeois du 05.10.2017 [101 2016 366], cons. 4.5, citant les arrêts du TF paru au JT 2003 I 193 et du 10.04.2012 [5A_679/2011] cons. 7.3). Comme l'appelant est en l'occurrence réduit à son strict minimum vital, il est équitable de tenir compte des frais liés à l'exercice du droit de visite

dans le calcul de celui-ci et le montant revendiqué à ce titre par l'appelant, soit 175 francs, est équitable.

5. Concernant le calcul du minimum vital de l'intimée, l'appelant fait valoir que le bail démontre que le père de celle-ci est colocataire de l'appartement, de sorte qu'il conviendrait de se demander par qui le loyer est payé. Il relève au surplus que le loyer n'a pu être versé que depuis le début du bail, soit depuis le 1^{er} août 2017, élément dont il faudrait tenir compte pour calculer les contributions d'entretien pour la période du 2 mai au 31 juillet 2017. Il convient tout d'abord de souligner que le minimum vital pris en compte pour l'intimée n'a qu'une conséquence indirecte et partielle sur la fixation des pensions pour les enfants, dans la mesure où le 15 % du loyer maternel est pris en compte dans la détermination du coût d'entretien de chaque enfant. S'il est vrai que le bail produit mentionne « Y. et H. » comme locataires solidairement responsables, c'est sans nul doute la gérance qui a exigé que le père de l'intimée figure comme tel dans le contrat de bail pour accepter de louer un appartement à l'intimée ■ alors qu'elle n'exerce pas d'activité lucrative et que le mari ne versait à l'époque aucune contribution d'entretien pour les enfants ■ sans qu'il s'agisse d'une véritable colocation des prénommés. Ainsi, la prise en compte du 15 % de ce loyer dans le coût d'entretien de chacun des enfants échappe à la critique. Il en va de même pour la période du 18 avril au 31 juillet 2017. Certes, le contrat de bail en question n'avait pas encore été conclu, mais l'intimée était alors hébergée par sa sœur, selon les allégations de sa requête de mesures protectrices de l'union conjugale du 4 mai 2017 et ce n'est pas à leur tante qu'il appartenait de subvenir à l'entretien des deux filles du couple.

6. En ce qui concerne le coût d'entretien des enfants, l'appelant reproche à la première juge d'avoir tenu compte d'un montant de 50 francs par enfant à titre de frais divers, en faisant valoir que de tels frais sont inclus dans le montant du minimum vital de base LP de 400 francs. Quant à leur contribution de prise en charge par la mère, arrêtée par la décision attaquée à 472.50 francs pour A., âgée de six ans, et à 675 francs pour B., âgée d'un an, l'appelant soutient qu'elle aurait dû être fixée à 513 francs par enfant, étant donné que cette prise en charge est assurée par le père durant les week-ends où il exerce son droit de visite.

Selon l'article 285 al. 1 CC, dans sa teneur en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2017, la contribution en faveur de l'enfant doit correspondre aux besoins de celui-ci ainsi qu'à la situation et aux ressources des père et mère ; il est tenu compte de la fortune et des revenus de l'enfant. La jurisprudence fribourgeoise ■ à laquelle on peut se référer en l'absence, à ce jour et à la connaissance de la Cour, de jurisprudence fédérale ■ relève que la nouveauté essentielle de la révision est mentionnée à l'article 285 al. 2 selon lequel la contribution d'entretien sert aussi à garantir la prise en charge de l'enfant par les parents et les tiers. Cela signifie qu'aux coûts directs générés par l'enfant ■ tels que logement, caisse-maladie, nourriture, loisirs ■ viennent s'ajouter les coûts indirects de sa prise en charge, ce qui implique de garantir, économiquement parlant, que le parent qui assure la prise en charge puisse subvenir à ses propres besoins tout en s'occupant de l'enfant. Ainsi, la contribution de prise en charge doit inclure en principe les frais de subsistance dudit parent. En pratique, si le parent qui s'occupe essentiellement de l'enfant n'a pas de revenu, on calculera ses frais de subsistance sur la base de son minimum vital (de base) du droit des poursuites, lequel pourra, le cas échéant, être augmenté en fonction des circonstances du cas d'espèce ; si les deux parents exercent une activité lucrative, le calcul

de la contribution de prise en charge se fera sur la base du montant qui, selon les cas, manque à un parent pour couvrir ses propres frais de subsistance (arrêt précité, cons. 4.2 et RFJ 2017 p. 41).

En l'occurrence, pour déterminer le coût direct d'entretien des enfants, la première juge a pris en compte leur minimum vital de base LP, soit 400 francs par enfant, leur cotisation d'assurance-maladie de base, une part au loyer maternel de 15 % par enfant et des frais divers de 50 francs par enfant. Cette appréciation échappe à la critique, même compte tenu de la situation financière serrée des parties. En effet, dans l'arrêt paru au RFJ 2017 p.41, il a été pris en considération, pour un enfant de onze ans et demi, un minimum vital élargi, soit le montant de base LP + 20 %, une part de 20 % au loyer de la mère et des frais de loisirs de 100 francs. Ainsi la détermination du coût direct des enfants opérée en l'occurrence ne préterite nullement l'appelant. Quant au coût de prise en charge par la mère, il a été arrêté à la moitié de son minimum vital de base LP pour B. et au 70 % de la moitié de son minimum vital de base LP pour A., différence que la juge de première instance n'a pas expliquée. On peut toutefois supposer que cette différence entre les coûts retenus pour chaque enfant tient à leur âge et à ce que l'aînée, scolarisée, est supposée nécessiter une présence moindre du parent gardien. On peut constater toutefois que l'estimation n'est globalement en aucun cas défavorable à l'appelant, puisque la première juge n'a pas tenu compte de l'intégralité du minimum vital de base LP de la mère dans le coût de prise en charge des enfants. Or lorsque le parent gardien n'exerce pas d'activité lucrative et que cela ne peut être exigé de lui, eu égard à l'âge des enfants, on a vu que la contribution de prise en charge doit d'ordinaire couvrir le minimum vital de ce parent, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Par ailleurs, contrairement à l'opinion de l'appelant, il n'y a pas lieu de prendre en considération un pourcentage de prise en charge par lui-même puisqu'il ne bénéficie que d'un droit de visite usuel et non d'une garde alternée. Il convient toutefois de relever que la première juge aurait dû déduire les allocations familiales du coût d'entretien des enfants puisque, selon l'article 285 a al. 1 CC, celles-ci doivent être versées en sus des contributions d'entretien, ce qui signifie que la contribution d'entretien à verser par le parent non gardien doit être diminuée d'autant, afin qu'économiquement, le parent gardien reçoive un montant couvrant les coûts de l'enfant. Le coût global d'entretien à prendre en charge par le père s'élève ainsi pour A. à 992 francs (1'212 francs ■ 220 francs) et pour B. à 1'133 francs (1415 francs ■ 220 francs ■ 102 francs + 40 francs pour tenir compte d'une erreur sur le montant de l'assurance-maladie). Quant au disponible mensuel du père, il se monte à 1'878.60 francs (4'844.60 francs de revenu ■ 1'200 francs de minimum vital de base LP ■ 1'338 francs de loyer ■ 180 francs de prime d'assurance-maladie ■ 73 francs de frais de déplacements ■ 175 francs de frais relatifs au droit de visite). Ce montant ne suffit pas à couvrir le coût d'entretien des deux filles du couple ; les pensions en leur faveur seront fixées à 930 francs par mois et par enfant, de façon à ce que le minimum vital du père soit respecté. L'appel est donc partiellement admis.

7. Vu l'issue de la cause, les frais judiciaires de première et deuxième instances seront répartis à raison de trois quarts à charge de l'appelant et d'un quart à charge de l'intimée. En outre, l'appelant sera condamné à verser à l'intimée une indemnité de dépens, réduite après compensation, pour les deux instances, sous réserve des règles de l'assistance judiciaire.

Par ces motifs, LA COUR D'APPEL CIVILE

1. Déclare irrecevables les documents annexés à l'appel et au mémoire complémentaire et invite le greffe à les retourner à leur expéditeur.
2. Admet partiellement l'appel et réforme le chiffre 4 du dispositif de la décision rendue en première instance en condamnant le père à verser, chaque mois et d'avance en mains de la mère, dès le 18 avril 2017, une contribution d'entretien de 930 francs en faveur de chacune de ses filles, allocations pour enfants en plus.
3. Confirme pour le surplus la décision rendue en première instance.
4. Met les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 500 francs, et ceux de deuxième instance, arrêtés à 1'500 francs, à raison de trois quarts à charge de l'appelant et d'un quart à charge de l'intimée, sous réserve des règles de l'assistance judiciaire.
5. Condamne l'appelant à verser en faveur de l'intimée une indemnité de dépens de 2'800 francs, pour les deux instances, payable en mains de l'Etat au vu de l'assistance judiciaire dont bénéficie l'intimée.

Neuchâtel, le 29 novembre 2017

1 La contribution d'entretien doit correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources de ses père et mère; il est tenu compte de la fortune et des revenus de l'enfant.

2 La contribution d'entretien sert aussi à garantir la prise en charge de l'enfant par les parents et les tiers.

3 Elle doit être versée d'avance. Le juge fixe les échéances de paiement.

1 Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 20 mars 2015 (Entretien de l'enfant), en vigueur depuis le 1er janv. 2017 (RO20154299;FF2014511).

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