



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 1654, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00
tribunalcantonal@fr.ch
www.fr.ch/tc

101 2020 19
101 2020 63

Arrêt du 21 avril 2020

1^e Cour d'appel civil

Composition

Président : Jérôme Delabays
Juges : Dina Beti, Laurent Schneuwly
Greffière-rapporteuse : Séverine Zehnder

Parties

A. _____, défendeur et appelant

contre

B. _____, demanderesse et intimée, représentée par
Me Mathilde Monnard, avocate

Objet

Effets de la filiation, avis aux débiteurs (art. 291 CC)

Appel du 14 janvier 2020 contre la décision de la Présidente du
Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine du 8 janvier 2020

considérant en fait

A. B. _____, née en 2015, est la fille hors mariage de C. _____ et de A. _____. Par décision du 16 mars 2018, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine a ratifié une convention passée entre les parents le 5 mars 2018, aux termes de laquelle, notamment, le père s'est engagé à contribuer à l'entretien de sa fille par une pension mensuelle de CHF 700.- jusqu'à l'âge de 6 ans révolus, de CHF 850.- jusqu'à 12 ans révolus, puis de CHF 1'200.- jusqu'à la majorité ou au-delà aux conditions de l'art. 277 al. 2 CC, éventuelles allocations familiales et de l'employeur en sus, ces pensions assurant l'entretien convenable de l'enfant.

B. Le 11 décembre 2019, B. _____ a déposé une demande d'avis aux débiteurs auprès de la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine (ci-après : la Présidente du Tribunal), concluant à ce qu'ordre soit donné à D. _____ SA ou à tout futur employeur ou prestataire d'assurances sociales ou privées de prélever sur les revenus de A. _____ les pensions dues pour sa fille et de les verser à C. _____. Elle a allégué que, depuis le mois d'avril 2019, le père ne versait que CHF 500.- par mois au lieu des CHF 700.- convenus ; le 3 octobre 2019, après intervention de l'avocate de la mère, il a réglé l'arriéré de CHF 1'400.- ne comprenant toutefois pas les intérêts moratoires et les frais de la poursuite introduite depuis lors. Pour les mois d'octobre à décembre 2019, il a à nouveau versé une somme mensuelle de CHF 500.-. Elle a sollicité l'assistance judiciaire, qu'elle a obtenue le 12 décembre 2019.

Dans sa réponse du 17 décembre 2019, A. _____ a expliqué avoir réglé la totalité des pensions ; il a indiqué avoir été confronté à une situation financière difficile, ayant dû s'acquitter d'une facture de plus de CHF 40'000.- du registre foncier. Il a également relevé que la mère vivait désormais avec son nouveau compagnon.

Le 30 décembre 2019, B. _____ a précisé qu'elle maintenait sa demande d'avis aux débiteurs.

C. Par décision du 6 janvier 2020, la Présidente du Tribunal a prononcé l'avis aux débiteurs, frais judiciaires par CHF 500.- et dépens par CHF 861.60 à charge de A. _____. Elle a retenu que celui-ci ne s'acquittait pas de la totalité des pensions depuis le mois d'avril 2019 et qu'il n'avait réglé les soldes que sous la pression d'une poursuite, respectivement d'une demande d'avis aux débiteurs, de sorte qu'il est hautement vraisemblable qu'il persistera à s'acquitter des pensions de manière irrégulière, ce d'autant qu'il a indiqué le 17 décembre 2019 ne plus être d'accord avec les pensions convenues.

D. A. _____ s'est plaint de cette décision par une lettre adressée à la Présidente du Tribunal le 14 janvier 2020. La magistrate lui a répondu le 16 janvier 2020, lui demandant de lui indiquer d'ici au 22 janvier 2020 si cet écrit devait être considéré comme un recours.

Par courrier du 21 janvier 2020, A. _____ a contesté la décision du 6 janvier 2020 auprès du Tribunal cantonal.

Dans sa réponse du 17 février 2020, B. _____ a conclu au rejet de l'appel, avec suite de frais. Elle a requis 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 du Code de procédure civile (CPC). L'appel 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 9 janvier 2020, de sorte que le délai de dix jours est arrivé à échéance le lundi 20 janvier 2020. L'écrit adressé au Tribunal cantonal le 21 janvier 2020 est ainsi tardif. A._____ s'était toutefois plaint, dans le délai d'appel, de la décision du 6 janvier 2020 auprès de la Présidente du Tribunal. Celle-ci lui a demandé le 16 janvier 2020 si cet écrit devait être considéré comme un recours, et le mémoire du 21 janvier 2020 confirme que telle était bien l'intention de A._____. Il sied dès lors de retenir que la décision précitée a bien été contestée dans le délai de dix jours de l'art. 314 al. 1 CPC.

1.3. L'appel doit être motivé et doit comporter des conclusions.

1.3.1. S'agissant des conclusions, la pratique de la Cour est de se montrer moins stricte lorsque le mémoire n'émane pas d'un avocat. Lorsque le mémoire ne contient pas de conclusions formelles mais ce que demande l'appelant peut être sans difficulté déduit du texte de son pourvoi, la Cour entre alors en matière (cf. ég. arrêt TF 5A_775/2018 du 15 avril 2019 consid. 4.1 et les références). Tel est le cas en l'occurrence dès lors qu'on comprend aisément que A._____ souhaite l'annulation de l'avis aux débiteurs.

1.3.2. En ce qui concerne la motivation, le Tribunal fédéral a à maintes reprises précisé que l'appelant doit démontrer le caractère erroné de la décision attaquée. Il ne peut pas simplement renvoyer à ses moyens de défense soumis aux juges du premier degré, ni limiter son exposé à des critiques globales et superficielles de la décision attaquée. Il doit plutôt développer une argumentation suffisamment explicite et intelligible, en désignant précisément les passages qu'il attaque dans la décision dont est appel, et les moyens de preuve auxquels il se réfère (cf. not. ATF 138 III 374 consid. 4.3.1). Il a également été jugé que la motivation doit figurer dans le mémoire d'appel et que si tel n'est pas le cas, cette irrégularité ne peut pas être réparée par le biais de l'art. 132 CPC (cf. not. ATF 137 III 617 consid. 6.4).

En l'espèce, il faut tout d'abord relever que A._____ s'était engagé le 5 mars 2018 à payer diverses pensions pour l'entretien de sa fille (actuellement CHF 700.- par mois plus d'éventuelles allocations). Il n'a jamais formellement demandé la modification de cette convention malgré le fait qu'il considère désormais les contributions d'entretien comme trop élevées. La Présidente du

Tribunal l'avait cependant rendu attentif au fait que la procédure d'avis aux débiteurs n'était pas la procédure idoine pour remettre en cause les pensions, qu'il pouvait cas échéant bénéficier de l'assistance d'un avocat d'office s'il démontrait son indigence en requérant l'assistance judiciaire, enfin qu'il pouvait profiter des conseils d'un avocat notamment auprès de la Permanence de l'Ordre des avocats fribourgeois, démarche que l'appelant n'a semble-t-il jamais effectuée. Quoi qu'il en soit, ses considérants, dans sa lettre du 14 janvier 2020 ou dans son écrit du 21 janvier 2020, selon lesquels la situation financière de la mère est nettement plus favorable que la sienne notamment parce qu'elle vit en concubinage, et que la pension serait démesurée, ne constituent pas une motivation recevable. Il n'est pas plus pertinent, sous l'angle de la procédure d'avis aux débiteurs, qu'il s'occupe très bien de son enfant, étant précisé que ses capacités parentales n'ont jamais été mises en cause dans le cadre de la présente procédure.

L'essentiel de la motivation de l'appelant est ainsi clairement irrecevable. Il expose cela étant, dans ses deux écrits, qu'il s'est acquitté de la totalité des pensions, de sorte que la décision contestée lui apparaît comme démesurée. Cet argument peut être pertinent dans le cadre de l'application de l'art. 291 CC, l'appelant niant en effet un défaut caractérisé de paiement, prémisses nécessaires au prononcé d'un avis aux débiteurs. L'appelant procédant seul, il sera retenu qu'il adresse une critique minimale, mais suffisante, au sens de l'art. 311 CPC.

1.4. La cognition de la Cour d'appel est pleine et entière, en fait comme en droit (art. 310 CPC).

1.5. 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. Il en découle que les documents produits par les parties en appel 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.

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. Cette institution a pour objet de faire passer du patrimoine du débiteur d'aliments dans celui du créancier les espèces nécessaires à l'extinction de la créance d'entretien future, et cela sans la collaboration du débirentier, voire contre sa volonté, par le recours à l'acte d'un tiers, le débiteur du débiteur d'aliments, en vertu d'un ordre du juge (ATF 110 II 9 consid. 1e).

Pour interpréter l'art. 291 CC, on peut se référer à la jurisprudence rendue s'agissant des art. 132 et 177 CC. L'une des conditions est que le débiteur néglige de prendre soin de l'enfant, ce par quoi il faut entendre qu'il ne satisfait pas régulièrement à son obligation d'entretien, négligeant ainsi son devoir. Le Tribunal fédéral a précisé à ce propos que l'avis aux débiteurs étant une mesure particulièrement incisive, il faut un défaut caractérisé du paiement. 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 (arrêt TF 5A_958/2012 du 27 juillet 2013 consid. 2.3.2.1 ; Commentaire pratique, Droit matrimonial, 2016, art. 177 n. 28 et les références). Une

faute du débiteur n'est pas nécessaire, mais bien un comportement négligent (arrêt TC FR 101 2017 100 du 9 août 2017 consid. 3a).

2.2. En l'espèce, A. _____ s'est acquitté d'une pension de CHF 500.- d'avril à octobre 2019 (P n° 4 bordereau du 11 décembre 2019), soit durant sept mois. Certes, le 3 octobre 2019, il a rattrapé son retard par le paiement d'une somme de CHF 1'400.-. Mais ensuite, pour les mois de novembre et décembre 2019, il a à nouveau versé CHF 500.- par mois (P n° 4 précitée), retard qu'il a rattrapé par le paiement d'une somme de CHF 400.- le 17 décembre 2019 (annexe réponse du 17 décembre 2019). Ce dernier paiement intervient cela étant après une démarche en justice de la créancière, soit le dépôt de la demande d'avis aux débiteurs du 11 décembre 2019, dont l'appelant a été informé par courrier de la Présidente du Tribunal du 13 décembre 2019. Aussi, la première Juge peut être suivie lorsqu'elle a considéré que le comportement de l'appelant relève du défaut de paiement caractérisé, compte tenu du nombre de mois où la pension n'a pas été payée entièrement (neuf mois), le fait que ce comportement s'est poursuivi sans discontinué pendant plusieurs mois, et les paiements des soldes n'intervenant qu'après les dépôts d'une poursuite ou d'une demande en justice. C'est également à raison qu'elle a retenu que le désaccord désormais manifesté par l'appelant sur les pensions dues pour sa fille fait craindre qu'il recommence, à l'avenir, à ne pas s'acquitter pleinement de la contribution d'entretien qu'il avait convenue. Enfin, il sera relevé que l'employeur de l'appelant étant sa société dont il est administrateur unique avec signature individuelle, la mesure n'est en l'espèce pas très incisive dans le sens qu'elle n'implique pas qu'un tiers soit informé du résultat de la procédure.

2.3. Il s'ensuit le rejet de l'appel et la confirmation de la décision querellée.

3.

3.1. Aux termes de l'art. 106 al. 1 CPC, les frais sont mis à la charge de la partie succombante, soit en l'espèce l'appelant.

3.2. Les frais comprennent les frais judiciaires (art. 95 al. 1 let. a CPC), qui seront fixés à CHF 500.- (émolument global). Ils sont perçus sur l'avance effectuée par A. _____ (art. 111 al. 1 CPC).

3.3. Les frais comprennent également les dépens (art. 95 al. 1 let. b CPC), soit l'indemnité de procédure mise à la charge d'un plaideur en faveur de l'autre pour le dédommager des dépenses que lui a occasionné le procès (CR CPC-TAPPY, 2^{ème} éd. 2019 art. 95 n. 21). Selon l'art. 105 al. 2 CPC, le tribunal fixe les dépens selon le tarif, soit le règlement fribourgeois du 30 novembre 2010 sur la justice (RJ; RSF 130.11). En cas de fixation globale, comme en l'espèce, l'autorité tient compte notamment de la nature, de la difficulté et de l'ampleur de la procédure et du travail nécessaire de l'avocat, ainsi que de l'intérêt et de la situation économiques des parties (art. 63 al. 2 RJ). L'indemnité maximale en cas de recours contre une décision du juge unique est de CHF 3'000.-, montant pouvant être doublé si des circonstances particulières le justifient (art. 64 al. 1 let. e et al. 2 RJ).

En l'espèce, le mémoire de réponse du 17 février 2020 est en grande partie une reprise de la demande du 11 décembre 2019. Les dépens de l'intimée pour l'instance d'appel peuvent être arrêtés à la somme de CHF 500.-, débours compris, TVA en sus par CHF 38.50 (7.7%).

3.4. L'intimée sollicite par ailleurs le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure d'appel, étant rappelé que le versement d'une indemnité ne pourrait intervenir que si les dépens ne pouvaient pas être encaissés (art. 122 al. 2 CPC). Cela étant, l'intimée n'a manifestement pas

résisté de façon téméraire à l'appel et l'indigence de la mère ressort du dossier (cf. not. réponse à l'appel p. 7 ch. 13). Sa requête sera dès lors admise (cf. art. 117 CPC).

la Cour arrête :

I. L'appel est rejeté.

Partant, la décision du 6 janvier 2020 de la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine est entièrement confirmée.

II. L'assistance judiciaire est accordée à B. _____ pour la procédure d'appel, Me Mathilde Monnard, avocate, lui étant désignée comme avocate d'office.

III. 1. Les frais de la procédure d'appel sont mis à la charge de A. _____.

2. Les frais judiciaires dus à l'Etat sont fixés à CHF 500.- et seront acquittés par A. _____ par prélèvement sur l'avance de frais prestée.

3. Les dépens dus pour l'appel par A. _____ à B. _____ sont fixés à CHF 538.50, TVA par CHF 38.50 comprise.

IV. Notification.

Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Fribourg, le 21 avril 2020/jde

Le Président :

La Greffière-rapporteuse :