

FR_GERICHTE 101 2014 280 vom 16. Juli 2015

FR Kantonsgericht, 2015-07-16, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2014_280

FR: FR_GERICHTE 101 2014 280 du 16 juillet 2015

IT: FR_GERICHTE 101 2014 280 del 16 luglio 2015

Regeste

Arrêt de la Ie Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Berufung/Beschwerde gegen vorsorgliche Massnahmen (Art. 308 Abs. 1 lit. b und 319 lit. a ZPO)

Erwägungen

E. 1

a) Il convient de relever que le 18 février 2014 – soit antérieurement à la reddition de la décision attaquée –, B._____ a ouvert une procédure en divorce. Or, selon la jurisprudence, la compétence pour statuer sur les créances d'entretien du droit de la famille passe au juge du divorce, donc des mesures provisoires, dès la litispendance de la procédure de divorce et pour la période postérieure, le juge des mesures protectrices conservant toutefois sa compétence pour la période antérieure et les mesures préalablement ordonnées continuant à déployer leurs effets jusqu'à leur éventuelle modification par le juge des mesures provisionnelles (ATF 138 III 646, consid. 3.3.2; 129 III 60, consid. 2). Il en résulte que, sur la question litigieuse en appel, la décision du 30 octobre 2014 constitue une modification, par voie de mesures provisoires, des mesures protectrices de l'union conjugale prononcées le 4 juin 2012.

E. 2

a) L'appel est recevable notamment contre les décisions de première instance sur les mesures provisionnelles, pour autant que, dans les affaires patrimoniales, la valeur litigieuse soit supérieure à 10'000 francs (art. 308 al. 1 let. b et al. 2 CPC). Le délai d'appel en procédure sommaire – qui régit notamment les mesures provisionnelles durant une procédure de divorce (art. 271 CPC par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC) – est de 10 jours (art. 314 al. 1 CPC). En l'espèce, la décision attaquée a été notifiée à la mandataire du recourant le 10 novembre 2014. Déposé le 20 novembre 2014, l'appel a dès lors été interjeté en temps utile. Le mémoire est, de plus, dûment motivé et doté de conclusions. En outre, vu le montant des contributions d'entretien contesté en première instance par l'époux – qui a requis la diminution des pensions à 1'000 francs par enfant en lieu et place des quelque 6'500 francs au total alloués par le jugement de mesures protectrices du 4 juin 2012, contestant à son épouse tout droit à une contribution et rejetant les requêtes de provisio ad litem (7'000 francs au total) formulées par cette dernière –, la valeur litigieuse en appel est de toute façon supérieure à 10'000 francs (cf. Message, in FF 2006 6841 [6978]). Il s'ensuit la recevabilité de l'appel. b) D._____, dont l'entretien est contesté en appel, est devenu majeur durant la procédure d'appel. Selon la jurisprudence, l'enfant mineur qui devient majeur en cours du procès matrimonial ne doit pas être forcé d'ouvrir une action indépendante contre son parent. Il convient donc d'admettre que la faculté d'agir du parent qui détient l'autorité parentale perdue au-delà de la majorité de l'enfant, lorsque celle-ci survient en cours de procédure, pour autant que l'enfant désormais majeur y consente. Cette

solution est également conforme au principe d'économie de procédure et présente l'avantage de permettre au juge de fixer dans le même procès toutes les contributions d'entretien, en faveur du conjoint, des enfants mineurs et des enfants devenus majeurs durant la procédure (TF, arrêt 5A_287/2012 du 14 août 2012, consid. 3.1.3). Le dispositif du jugement doit toutefois énoncer que les contributions d'entretien seront payées en mains de l'enfant désormais majeur (ATF 129 III 55, consid. 3). Par courrier remis à la poste le 2 juillet 2015, Tribunal cantonal TC Page 4 de 15 D. _____ a consenti aux conclusions prises par sa mère pour son entretien, lesquelles sont dès lors recevables (TF, arrêt 5A_237/2013 du 29 août 2013, consid. 1). c) La procédure sommaire (art. 252 ss CPC) s'applique aux causes de mesures provisionnelles requises dans le cadre d'un divorce (art. 271, 276 al. 1 et 286 al. 3 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). A contrario, cela signifie que la question de la pension entre époux est régie par le principe de disposition (art. 58 al. 1 CPC); il semble en aller de même s'agissant des aliments en faveur d'un enfant majeur (ATF 139 III 368, consid. 3.1 et 3.4). De plus, l'interdiction de la reformatio in pejus est applicable en procédure de recours (ATF 129 III 417/JdT 2004 I 115, consid. 2.1; F. HOHL, Procédure civile, tome II, 2ème éd., Berne 2010, n. 1907), ce d'autant qu'en cas de procédure sommaire, l'appel joint est irrecevable (art. 314 al. 2 CPC). d) La cognition de la Cour d'appel est pleine et entière, en fait comme en droit (art. 310 CPC). e) 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 informations nécessaires à son traitement figurent au dossier, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une séance. f) Vu les montants contestés en appel, la valeur litigieuse pour un recours au Tribunal fédéral est manifestement supérieure à 30'000 francs (art. 51 al. 1 let. a et al. 4 LTF).

E. 3

a) Une fois que des mesures protectrices de l'union conjugale ou des mesures provisionnelles dans la procédure en divorce ont été ordonnées, elles ne peuvent être modifiées qu'aux conditions de l'art. 179 CC (applicable directement pour les premières, par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC pour les secondes; TF, arrêt 5A_883/2011 du 20 mars 2012, consid. 2.4). A teneur de l'art. 179 al. 1 CC, les mesures protectrices ou provisionnelles ordonnées peuvent être modifiées ou révoquées, s'il s'avère par la suite qu'elles sont injustifiées ou que les circonstances se sont modifiées. Cette disposition s'applique également à la requête de mesures provisionnelles tendant à modifier les mesures protectrices prononcées auparavant. Une modification ne peut ainsi être obtenue que si, depuis le prononcé des mesures, les circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, notamment en matière de revenus, à savoir si un changement significatif et non temporaire est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue, ou si les faits qui ont fondé le choix des mesures provisoires dont la modification est sollicitée se sont révélés faux ou ne se sont par la suite pas réalisés comme prévu. Une modification peut également être demandée si la décision de mesures provisoires s'est révélée par la suite injustifiée parce que le juge appelé à statuer n'a pas eu connaissance de faits importants (TF, arrêt 5A_287/2013 du 5 août 2013, consid. 2; ATF 129 III 60, consid. 2). Si le principe d'une modification est admis, il faut recalculer la contribution en tenant compte de l'évolution de toute la situation financière, c'est-à-dire de toutes les charges, y compris celles qui ne sont pas nouvelles (ATF 138 III 289, consid.

11.1.1; 137 III 604, consid. 4.1.2). Le moment déterminant pour apprécier si des circonstances nouvelles se sont produites est la date du dépôt de la demande de nouvelles mesures (ATF 137 III 604, consid. 4.1.1). b) En l'espèce, le premier juge a considéré que la situation financière du recourant, qui s'est vu licencié et ne perçoit aucune indemnité de chômage depuis le 31 juillet 2014, s'était modifiée,

Tribunal cantonal TC Page 5 de 15 un tel état de fait étant de nature à justifier une nouvelle réglementation (décision querellée, p. 2- 3). Il a donc estimé les revenus potentiels de l'époux à court et moyen terme, d'une part, et tous les éléments de sa fortune actuelle, d'autre part, tout en examinant les gains potentiels de l'épouse, afin de définir ses besoins actuels. Il a considéré, en substance, que la situation déficitaire de cette dernière ne lui permettait pas de contribuer à l'entretien de ses enfants. Quant à A._____, le premier juge a estimé que même s'il ne lui serait pas possible d'obtenir un salaire aussi élevé que celui qu'il réalisait auparavant (soit plus de 20'000 francs), il devait mettre à profit les différents éléments de sa fortune pour pourvoir à l'entretien de sa famille; il a en particulier retenu qu'il pouvait disposer à court terme de la rémunération relative au mandat récemment conclu (soit 5'000 francs) ainsi que du produit de la vente de ses véhicules (soit 20'000 francs), qu'à moyen terme ses revenus mensuels devraient augmenter, lui-même les estimant à 8'000 francs par mois, qu'à moyen terme également, il devrait pouvoir obtenir des avances sur dividende ou des montants provenant de prêts gagés sur l'immeuble de G._____, sur ses actions ou le bénéfice reporté de H._____ SA, si bien qu'il a tenu compte d'un revenu mensuel de l'ordre de 10'000 francs. Retenant en outre 4'000 francs de charges et écartant le coût d'entretien de C._____, devenue majeure en 2013, il a fixé les contributions dues à 1'500 francs en faveur de chaque enfant mineur et de l'épouse (décision querellée, p. 3-6). La diminution des revenus de l'époux, non contestée dans son principe par l'intimée – qui souligne tout de même que son époux, qui a bénéficié de revenus particulièrement confortables durant de nombreuses années, dispose de plusieurs éléments de fortune non négligeables et avait le temps, entre la nouvelle de son licenciement et l'effectivité de celui-ci, de chercher des solutions financières pour continuer à contribuer à l'entretien de sa famille (réponse, p. 3-4) –, suffit à admettre une modification essentielle et durable de sa situation et, partant, à procéder au réexamen des situations financières respectives des époux (ATF 138 III 289, consid. 11.1.1), eu égard aux griefs soulevés.

E. 4

Dans son appel, le recourant s'en prend tant aux pensions octroyées en faveur de ses enfants qu'à celle allouée à son épouse. a) aa) Il reproche tout d'abord au premier juge d'avoir sous-estimé la capacité de son épouse de subvenir à son propre entretien. Il allègue en substance que dans la mesure où B._____ a déjà exercé une activité lucrative durant la vie conjugale, l'on ne saurait considérer que la charge des enfants l'empêche de reprendre une activité lucrative avant que la benjamine de ses enfants n'ait atteint ses 10 ans. Il ajoute que l'on doit pouvoir exiger de l'intimée – au bénéfice d'un CFC d'employée de commerce, qui a travaillé jusqu'en 1995, pour se consacrer ensuite à l'éducation de ses enfants, exception faite d'une courte période durant laquelle elle a travaillé à la laiterie de I._____ – qu'elle travaille davantage que 30 heures par mois (soit à un taux de 18.75 %) comme remplaçante à la librairie de J._____, ce d'autant qu'elle-même reconnaît chercher un travail à 40 %, voire 50 %. Il soutient ainsi qu'un revenu à hauteur de 2'010 francs (pour un taux de 50 %) doit pouvoir être imputé à son épouse (appel, p. 5-7). B._____, pour sa part, relève au préalable que le recourant n'a, avant son appel, jamais

évoqué le fait qu'un revenu hypothétique pourrait ou devrait lui être imputé. Cela étant, elle rappelle que la question de savoir si l'on peut imposer à un époux de reprendre une activité lucrative est réglée différemment selon que l'on se trouve en procédure de divorce ou en procédure de mesures provisionnelles. Elle ajoute qu'il n'est pas contesté qu'elle a cessé toute activité lucrative depuis la naissance des enfants, à l'exception de l'une ou l'autre activité

Tribunal cantonal TC Page 6 de 15 accessoire minime et temporaire. L'on ne saurait ainsi considérer, sous prétexte qu'elle a travaillé durant une courte période à la laiterie de I. _____ et qu'elle a effectué un remplacement à la librairie de J. _____ durant 4 mois l'été dernier – activité qu'elle n'exerce plus actuellement –, que l'on peut attendre d'elle qu'elle reprenne immédiatement une activité lucrative à 50 %, la reprise d'une telle activité n'apparaissant exigible que lorsqu'elle a déjà été exercée durant la vie conjugale de manière régulière. Elle soutient encore qu'elle effectue actuellement une formation de secrétaire médico-sociale par correspondance qui ne devrait pas se terminer avant août 2016 et qui l'empêche d'exercer une activité lucrative régulière. Enfin, les étés passés à l'alpage avec son compagnon ne sauraient être comparés à un emploi fixe et ne justifient nullement la prise en compte d'un revenu hypothétique, pour lequel un délai d'adaptation approprié doit d'ailleurs être accordé (réponse, p. 4-6). bb) Dans la décision attaquée, le Président du Tribunal a renoncé, au stade des mesures provisionnelles, à imputer à l'intimée un revenu hypothétique supérieur à celui qu'elle réalisait de par ses quelques heures de remplacement à la librairie de J. _____, soit environ 450 francs par mois, considérant qu'elle avait entrepris une formation de secrétaire socio-médicale par correspondance, formation qui durera trois ans, et qu'elle avait la garde de ses trois enfants mineurs (8, 14 et 17 ans). cc) Il faut tout d'abord souligner qu'avant son appel, le recourant n'a jamais allégué quoi que ce soit de concret avec la prise en compte d'un éventuel salaire hypothétique chez l'intimée, se bornant à relever, en ces termes, qu'il serait peut-être judicieux qu'elle cesse son activité bénévole à l'alpage et cherche une activité rémunérée (DO/52 et 58). Or, savoir si l'on peut raisonnablement exiger d'une personne qu'elle réalise un revenu supérieur est une question de droit, que le tribunal applique d'office (art. 57 CPC); en revanche, savoir quel revenu l'intéressé a la possibilité effective d'obtenir est une question de fait (ATF 137 III 102, consid. 4.2.2.2). Partant, ses allégations de fait au stade de la procédure d'appel sont tardives et irrecevables, l'art. 317 CPC réglant exhaustivement l'admissibilité de faits et moyens de preuve nouveaux en appel, même si le litige est soumis à la maxime inquisitoire (ATF 138 III 625). Cela étant, même à supposer que ces allégations ne soient pas tardives, il faut, pour pouvoir imputer un revenu hypothétique à B. _____, qu'elle ait la possibilité effective de réaliser un tel revenu et qu'elle y ait volontairement renoncé, ce qui n'est nullement établi en l'espèce, du moins au stade des mesures provisionnelles. En effet, si la jurisprudence ne restreint en rien la reprise d'une activité lucrative de l'époux avec un enfant à charge (TF, arrêt 5A_673/2011 du 11 avril 2012, consid. 2.3.1; ATF 137 III 12, consid. 4.2.2.2), on ne peut en principe exiger celle-ci à un taux de 50 % avant que le plus jeune des enfants n'ait atteint l'âge de 10 ans révolus, respectivement de 100 % avant qu'il n'ait atteint l'âge de 16 ans révolus (ATF 115 II 6, consid. 3c; TF, arrêt 5A_397/2012 du 23 août 2012, consid. 2.2; cf. encore TF, arrêt 5A_673/2011 du 11 avril 2012, consid. 2.3.1, où le Tribunal fédéral estime que la reprise d'une activité lucrative est possible, sans qu'il s'agisse toutefois d'une obligation). Ces lignes directrices ne sont cependant pas des règles strictes; leur application dépend des circonstances du cas concret (TF, arrêt 5A_592/2011 du 31 janvier 2012, consid. 5.1). Ainsi, une activité lucrative apparaît exigible lorsqu'elle a déjà été exercée

durant la vie conjugale ou si l'enfant est gardé par un tiers, de sorte que le détenteur de l'autorité parentale, respectivement de la garde, n'est pas empêché de travailler pour cette raison, ou encore lorsque la situation financière des époux est serrée (TF, arrêt 5A_894/2010 du 15 avril 2011, consid. 5.1.2). Le juge tient compte de ces lignes directrices dans l'exercice du large pouvoir d'appréciation qui est le sien (ATF 137 III 102, consid. 4.2.2.2 et les références citées).

Tribunal cantonal TC Page 7 de 15 En l'espèce, B. _____, âgée de 40 ans au moment de la séparation, a certes travaillé jusqu'à la naissance de leur premier enfant, en 1995, les époux ayant ensuite convenu qu'elle se consacrerait entièrement à leur éducation. Son CFC d'employée de commerce, s'il est acquis, ne lui est cependant d'aucune utilité immédiate sur le marché du travail qu'elle a déserté depuis une vingtaine d'années, hormis pour un remplacement à la laiterie de I. _____ ou quelques heures en tant qu'auxiliaire à la librairie de J. _____. En outre, l'intimée a entrepris une formation par correspondance de secrétaire médicale qui l'occupe plusieurs heures par jour et devrait durer jusqu'en 2016. Enfin, E. _____ et F. _____ sont âgées de 14 et 8 ans, âges auxquels les enfants ont besoin de leurs parents à leurs côtés, à tout le moins de l'un d'eux. Dans ces conditions, du moins au stade des mesures provisionnelles pour la durée de la procédure de divorce, où l'art. 163 CC demeure la cause de l'obligation d'entretien réciproque des époux (ATF 137 III 385, consid. 3.1), c'est à juste titre que le premier juge a renoncé à imputer un revenu hypothétique à B. _____. b) aa) L'époux fait encore grief au Président du Tribunal d'avoir imputé au loyer annoncé de son épouse, par 2'666 francs, une part de loyer pour les enfants ainsi que pour son ami, cosignataire du contrat de bail, retenant au titre de montant à charge de cette dernière 1'000 francs; il soutient que dans la mesure où le compagnon de B. _____ est cosignataire du contrat de bail, il y a lieu de mettre à la charge de celle-ci la moitié du loyer uniquement, soit 1'330 francs, duquel doivent être déduites les parts au logement des trois enfants mineurs, pour fixer la part au loyer de son épouse à 455 francs (appel, p. 7). L'intimée conteste tant le calcul opéré par le premier juge que celui de son époux. Elle allègue que son ami est uniquement cosignataire du contrat de bail et qu'il ne loge pas dans l'appartement en question, sa signature sur le contrat signifiant seulement qu'il se porte caution, ce pour satisfaire aux exigences du bailleur. Elle ajoute que seule une déduction de la part au loyer des enfants à hauteur de 30% peut être admise – la part des enfants n'équivalant pas systématiquement aux montants ressortant des tables zurichoises –, si bien que le loyer à sa charge s'élève encore à 1'865 francs (réponse, p. 7). bb) Le premier juge a retenu dans sa décision que B. _____ avait un ami, cosignataire de son contrat de bail, de sorte qu'il se justifiait de réduire d'un tiers la charge de loyer à prendre en compte dans le budget de l'intimée, pour fixer le loyer à 1'000 francs (soit 2'666 francs ./ parts enfants et ami), sans autre forme d'explications (décision querellée, p. 3). cc) En l'espèce, il appert – sans que le contraire ait pu être établi – que le compagnon de B. _____, s'il est certes cosignataire du contrat de bail, ne vit pas avec cette dernière et ne participe pas autrement à ses charges. Partant, il ne se justifie pas de réduire le loyer de l'intimée à ce titre. S'agissant de la part au loyer des enfants, la jurisprudence de la Cour de céans commande de tenir compte d'un pourcentage du loyer, plutôt que du montant indiqué dans les tables zurichoises, étant donné que de cette manière, il est mieux tenu compte de la situation effective (RFJ 2010 p. 337 ss, consid. 3b; cf. ég. F. BASTONS BULLETTI, op. cit., in SJ 2007 p. 77 [100, note 127; 102, note 140], qui considère que la valeur retenue pour la part au logement dans lesdites tables est souvent trop faible, préférant imputer 20% à 30% du loyer raisonnable, pour un, respectivement deux enfants). Selon le Tribunal

fédéral, l'étendue de la réduction doit être déterminée dans chaque cas par le juge, au vu du nombre d'enfants et du montant du loyer. Le juge peut aussi se référer à la part attribuée au logement dans les Recommandations pour la fixation des contributions d'entretien éditées par l'Office des mineurs du canton de Zurich (TF, arrêt 5C.277/2001 du 19 décembre 2002, consid. 3.2). Dans le cas d'une fratrie de trois enfants, il est dès lors admissible de retenir une part au logement globale de 40%, de sorte que les frais de

Tribunal cantonal TC Page 8 de 15 logement de l'épouse peuvent être fixés à 1'600 francs (2'665 francs - 40 % = 1'599 francs, arrondis à 1'600 francs). Ce pourcentage de 40 % se justifie également pour la période au-delà de la majorité de D. _____; en effet, dans la mesure où, dans l'arrêt ayant fait l'objet de la jurisprudence cantonale précitée, il avait été retenu, pour un enfant unique, une participation de 30 % au loyer effectivement payé, une part au logement de 20 % par enfant demeure acceptable dans le cas d'une fratrie de deux enfants. Enfin, le fait que C. _____, majeure, vive avec sa mère ne justifie pas d'imputer du loyer de cette dernière un montant pour tenir compte d'une part adaptée à l'utilisation qu'en fait l'enfant (cf. é.g. TC FR, arrêt du 5 juillet 2013, 101 2013-54, consid. 2d), dès lors que celle-ci ne réalise aucun revenu, sa mère subvenant à son entretien. Le grief de l'époux sur ce point est mal fondé. c) Le recourant remet encore en question l'appréciation de sa propre situation financière par le Président du Tribunal. aa) Il reproche tout d'abord à ce dernier d'avoir retenu qu'il pouvait subvenir à ses besoins et à l'entretien de son épouse et de ses enfants en augmentant le prêt hypothécaire fait sur la maison familiale (cf. décision querellée, p. 4). Il précise qu'à la suite de la décision attaquée, il a pris contact avec la banque K. _____, qui a refusé d'augmenter le prêt, compte tenu de sa situation professionnelle et de l'absence de tout revenu. Il produit à l'appui de son grief une attestation bancaire datée du 18 novembre 2014 (bordereau de l'appel, pièce no 3) (appel, p. 8-9). L'intimée, dans sa réponse, doute que son époux ait fait tout son possible pour négocier avec la banque, qui n'aurait guère pris de risque, au vu de la valeur de la maison, évaluée en l'état à 1'040'000 francs et grevée à hauteur de 477'500 francs seulement. Elle ajoute qu'elle-même est disposée à envisager toute solution qui lui permette de continuer à recevoir les pensions alimentaires dont elle a besoin, de sorte que l'existence d'une copropriété ne saurait être un frein dans le cas d'espèce. La vente ou la mise en location de tout ou partie de la propriété doivent également être envisagées (réponse, p. 8). Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux ne peuvent être pris en compte qu'à la double condition (TF, arrêt 5A_592/2011 du 31 janvier 2012, consid. 4.1) qu'ils soient invoqués ou produits sans retard (let. a) et qu'ils n'aient pas pu l'être en première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Dans un arrêt récent, le Tribunal fédéral a jugé que cette disposition s'appliquait aussi aux procès soumis à la maxime inquisitoire (ATF 138 III 625, consid. 2.2), laquelle ne dispense pas les parties de collaborer activement à la procédure et d'étayer leurs propres thèses; il leur incombe de renseigner le juge sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuve disponibles (cf. ATF 128 III 411, consid. 3.2.1; TF, arrêt 5A_31/2014 du 11 juillet 2014, consid. 3.3). En l'espèce, A. _____ produit à l'appui de son appel un courrier de sa banque du 18 novembre 2014, à teneur duquel une augmentation du prêt hypothécaire n'est pas en considération (bordereau de l'appel, pièce no 3). Dans la mesure où il n'est pas établi que l'époux aurait dû – ou pu – entamer cette démarche avant la notification de la décision du 30 octobre 2014, cet élément nouveau est recevable en appel. Cela étant, même à considérer que l'augmentation du prêt hypothécaire sur la maison familiale ne soit pas chose aisée, il y a lieu d'admettre, eu égard à la prise de position de l'épouse qui affirme ne

pas s'opposer à toute forme de solution s'agissant de cette copropriété (vente ou location), que le recourant pourra, à moyen ou à long terme, disposer de liquidités en lien avec cet actif.

Tribunal cantonal TC Page 9 de 15 bb) A. _____ remet en cause le raisonnement du premier juge relatif à la possibilité d'obtenir un prêt auprès d'un tiers sur la base de la valeur des actions de la société H. _____ SA, dont la valeur fiscale déclarée est de 294'000 francs (cf. décision querellée, p. 4-5; appel, p. 9). Il conteste également l'appréciation du premier juge qui relève qu'au vu des bénéfices reportés (328'982 francs) et bénéfices de l'année en cours (86'844 francs), il pourrait bénéficier du versement d'un dividende ou d'un prêt octroyé par la société H. _____ SA (cf. décision querellée, p. 5; appel, p. 10). En l'occurrence, il appert, au vu du conflit opposant les deux actionnaires de la société H. _____ SA – soit L. _____, qui a fait valoir son droit d'emption sur les actions du recourant et détient les autres 50 %, et le recourant –, que leurs relations sont relativement tendues, une procédure d'évaluation de la valeur de la société étant d'ailleurs en cours. Dans ces conditions, il paraît effectivement hautement improbable qu'une tierce personne, organisme bancaire ou non, consente à octroyer à A. _____ un prêt, d'autant que cette société, peu connue du grand public, n'est pas cotée en bourse, et ce quand bien même le droit d'emption de L. _____ n'enlève aucune valeur à des actions encore propriété du recourant. Pour les mêmes motifs, l'obtention d'un dividende ou d'un prêt par la société elle-même paraît difficilement envisageable. cc) Le recourant est propriétaire de diverses voitures anciennes (MGB, MGA et Triumph TR6, deux épaves de Jaguar), dont il estime la valeur totale à 20'000 francs (cf. décision querellée, p. 5; audience du 30 septembre 2014, procès-verbal p. 2 [DO/117]). L'argument à teneur duquel il est difficile de vendre un véhicule de collection décapotable (soit la Triumph TR6) à l'automne (appel, p. 11) n'est pas pertinent à ce jour, d'autant que, comme le souligne avec raison son épouse, A. _____ avait tout le loisir d'entamer bien avant la décision attaquée les démarches nécessaires en vue de la vente de ses divers véhicules (réponse, p. 9). Le raisonnement du premier juge ne prête ainsi pas le flanc à la critique, si ce n'est que dans la mesure où le bus VW fait précisément l'objet d'une négociation avec H. _____ SA (cf. déclarations du recourant lors de l'audience [DO/117]), l'on doit raisonnablement en déduire, contrairement à ce que soutient son épouse (réponse, p. 9), qu'il n'est pas l'unique propriété du recourant. dd) Au regard de ce qui précède, si les griefs du recourant sont, sur le principe, en partie bien fondés, il n'en demeure pas moins, comme le relève à juste titre l'intimée, que c'est de sa propre initiative que ce dernier a renoncé à contester son licenciement, ce qui entraîne des conséquences importantes pour sa famille, soit non seulement une perte de revenus, mais également le blocage des actions qu'il possède. Dans ces conditions, quand bien même les possibilités d'obtenir des liquidités sont peu nombreuses et paraissent ténues pour certaines en particulier, elles existent, à tout le moins dans un futur plus ou moins proche. Or, pour fixer la contribution d'entretien, le juge peut également prendre en considération, en sus du revenu de l'activité lucrative, le revenu issu de la fortune; lorsque la fortune ne produit aucun ou qu'un faible rendement, il peut être tenu compte d'un revenu hypothétique (TF, arrêt 5A_687/2011 du 17 avril 2012, consid. 5.1.1 et les références citées). Si les revenus (du travail et de la fortune) des époux suffisent à leur entretien, la substance de la fortune n'est normalement pas prise en considération (TF, arrêt 5A_561/2011 du 19 mars 2012, consid. 11.1.2 et les références citées). Dans le cas contraire, rien ne s'oppose à ce que l'entretien soit assuré par la fortune, le cas échéant même par les biens propres, la loi plaçant elle-même les deux critères sur un pied d'égalité (ATF 134 III 581, consid. 3.3 et les

références citées; TF, arrêts 5A_561/2011 du 19 mars 2012, consid. 5.1 et 5A_771/2010 du 24 juin 2011, consid. 3.2 et les références; pour le tout: TF, arrêt 5A_687/2011 du 17 avril 2012, consid. 5.1.2). Partant, il appartiendra au recourant de mettre à profit les différents

Tribunal cantonal TC Page 10 de 15 éléments de sa fortune, tels qu'exposés, et de dégager ainsi un montant mensuel de 2'000 francs, à relativement brève échéance, pour pourvoir à l'entretien de sa famille. ee) A. _____ conteste encore le montant du revenu hypothétique qui lui a été imputé. Tout en critiquant dans un premier temps le raisonnement du premier juge, arguant qu'à ce jour, il ne réalise aucun salaire (appel, p. 11-12), il admet dans un second temps le principe de l'imputation d'un revenu hypothétique, soulignant que le poste que l'on pourrait attendre de sa part est celui d'un cadre inférieur ou d'un petit indépendant dans le domaine informatique, puisqu'il ne sera plus jamais à même de réaliser un salaire tel que celui perçu de par son activité au sein de la société qu'il a fondée. Il ajoute qu'il aura néanmoins besoin de davantage de temps qu'une personne fraîchement diplômée pour retrouver un emploi ou pour se forger sa propre clientèle. Ce faisant, il allègue que seul un revenu de 8'000 francs peut lui être imputé, dès lors qu'il ne dispose pas de la fortune nécessaire pour réaliser mensuellement un gain supplémentaire de 2'000 francs, tel que retenu par le Président du Tribunal (appel, p. 12-13). Dans sa réponse, B. _____ se réfère à l'appréciation de l'autorité inférieure, le montant de 10'000 francs retenu par le premier juge correspondant aux 8'000 francs que le recourant a lui-même estimé pouvoir réaliser et aux revenus qu'il doit être en mesure de percevoir, à moyen et long terme, sur les divers éléments de sa fortune (réponse, p. 9-10). Comme vu précédemment (cf. supra, consid. 4a/cc), en mesures protectrices de l'union conjugale, comme d'ailleurs en mesures provisionnelles pour la durée de la procédure de divorce, même lorsque l'on ne peut plus sérieusement compter sur la reprise de la vie commune, l'art. 163 CC demeure la cause de l'obligation d'entretien réciproque des époux (ATF 137 III 385, consid. 3.1). Tant que dure le mariage, les conjoints doivent donc contribuer, chacun selon ses facultés (art. 163 al. 2 CC), aux frais supplémentaires engendrés par l'existence parallèle de deux ménages. Le juge peut donc devoir modifier la convention conclue pour la vie commune, pour l'adapter à des faits nouveaux (ATF 137 III 385, consid. 3.1; TF, arrêt 5A_825/2013 du 28 mars 2014, consid. 7.3.1). Si la situation financière des époux le permet encore, le standard de vie antérieur, choisi d'un commun accord, doit être maintenu pour les deux parties. Le train de vie mené jusqu'à la cessation de la vie commune constitue la limite supérieure du droit à l'entretien. Il s'agit d'un principe général qui s'applique indépendamment de la méthode de fixation de la pension. Quand il n'est pas possible de conserver ce niveau de vie, les époux ont droit à un train de vie semblable (TF, arrêt 5A_445/2014 du 28 août 2014, consid. 4.1 et les références citées). Lors de la fixation de la contribution d'entretien, le juge doit en principe tenir compte des revenus effectifs ou réels (ATF 137 III 118, consid. 2.3). Il peut toutefois imputer à un époux un revenu hypothétique, dans la mesure où celui-ci pourrait le réaliser en faisant preuve de bonne volonté et en accomplissant l'effort qui peut être raisonnablement exigé de lui. L'obtention d'un tel revenu doit donc être effectivement possible (ATF 137 III 102, consid. 4.2.2.2). Lorsque le juge entend tenir compte d'un revenu hypothétique, il doit examiner successivement deux conditions. Tout d'abord, il doit juger si l'on peut raisonnablement exiger de cette personne qu'elle exerce une activité lucrative ou augmente celle-ci, eu égard, notamment, à sa formation, à son âge et à son état de santé; il s'agit d'une question de droit (TF, arrêt 5A_99/2011 du 26 septembre 2011, publié aux ATF 137 III 604, consid. 7.4.1 non publié). Lorsqu'il tranche celle-ci, le juge ne peut pas se contenter de dire, de manière toute générale, que la personne en cause pourrait

obtenir des revenus supérieurs en travaillant; il doit préciser le type d'activité professionnelle que cette personne peut raisonnablement devoir accomplir. Ensuite, il doit examiner si la personne a la possibilité effective d'exercer l'activité ainsi déterminée et quel revenu elle peut en obtenir, compte

Tribunal cantonal TC Page 11 de 15 tenu des circonstances subjectives susmentionnées, ainsi que du marché du travail; il s'agit là d'une question de fait (ATF 137 III 102, consid. 4.2.2.2; 128 III 4, consid. 4c/bb; cf. ég. TF, arrêts 5A_587/2013 du 26 novembre 2013, consid. 6.1.2 et 5A_564/2014 du 1er octobre 2014, consid. 5.1). Selon la jurisprudence, on ne peut notamment plus exiger d'un époux qu'il se réintègre professionnellement ou augmente son taux d'activité au-delà de 45 ans, mais cette règle n'est pas stricte et la limite d'âge tend à être portée à 50 ans (ATF 137 III 102, consid. 4.2.2.2 et les références citées). Ces lignes directrices ne sont toutefois pas des règles strictes; leur application dépend des circonstances du cas concret (TF, arrêts 5A_618/2011 du 12 décembre 2011, consid. 5.2 et 5A_241/2010 du 9 novembre 2010, consid. 5.4.3). Le juge du fait tient compte de ces principes dans l'exercice du large pouvoir d'appréciation qui est le sien (ATF 137 III 102, consid. 4.2.2.2; 134 III 577, consid. 4). En l'espèce, personne, pas même le recourant, ne conteste qu'à terme, dans un futur plus ou moins proche, il sera en mesure de réaliser des revenus que lui-même estime à 8'000 francs par mois (DO/117), pour une activité en tant qu'indépendant ou en qualité d'ingénieur en entreprise. Agé de 48 ans, A. _____ n'allègue aucun problème de santé qui l'empêcherait de travailler; son âge rend certes ses recherches d'emploi plus difficiles, puisqu'il est confronté à une nouvelle génération d'informaticiens, plus jeunes et récemment diplômés, mais à terme, il sera à même de retrouver un emploi dans son domaine de compétence initial, à savoir l'informatique ou l'ingénierie, sans toutefois retrouver une place similaire à celle qu'il occupait au sein de la société qu'il a fondée. Le salaire articulé de 8'000 francs correspond à celui résultant des données récoltées selon le calcul individuel de salaires "salarium" disponible sur le site de l'Administration fédérale (<http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/fr/index/themen/03/04/blank/key/lohnstruktur/salarium.html>) pour ce type d'activité, dans l'espace Mittelland (Berne, Fribourg, Soleure, Neuchâtel, Jura), pour un travail indépendant et qualifié sans fonction de cadre, pour un homme de 48 ans au bénéfice d'une formation HES. Cela étant, il s'impose de laisser à l'époux un délai convenable pour réaliser le revenu précité (TF, arrêt 5A_679/2011 du 10 avril 2012, consid. 5.1), puisqu'il n'est pas établi qu'il a volontairement diminué ses revenus (TF, arrêt 5A_318/2014 du 2 octobre 2014, consid. 3.1.3.2) et qu'il est dès lors impossible de lui imputer un revenu hypothétique pour une période révolue (TF, arrêts 5A_795/2008 du 2 mars 2010, consid. 4.5.3 et 5A_341/2011 du 20 septembre 2011, consid. 2.3.2). Le premier juge ne peut dès lors être suivi lorsqu'il impute un revenu hypothétique au recourant immédiatement. Au vu des circonstances précédemment exposées, il paraît raisonnable de retenir que, dès le 1er octobre prochain – soit un peu plus d'une année après le dépôt de sa requête de modification des mesures provisionnelles –, A. _____ sera à même de réaliser le revenu précité. D'ici là, le recourant aura pu entamer des démarches en vue d'obtenir des liquidités de par sa fortune, de sorte qu'à compter de cette date, il sera retenu qu'il peut compter sur des revenus globaux à concurrence de 10'000 francs, à l'instar de ce qu'a estimé le premier juge. d) aa) Il s'impose à présent, en raison des maximes inquisitoire et d'office applicables à la présente cause, d'examiner les arguments soulevés par l'intimée en lien avec les charges de son époux, qui lui semblent surestimées, certaines en particulier n'étant d'ailleurs pas étayées par pièces (réponse, p. 10). bb) Dans sa décision,

le premier juge s'est en effet référé aux charges alléguées à hauteur de 7'000 francs par A. _____, sans examiner plus en avant leur bien-fondé, soustrayant de

Tribunal cantonal TC Page 12 de 15 celles-ci les impôts pour arriver à des charges ascendant à 4'000 francs, sans plus de détails (décision querellée, p. 5-6). cc) S'agissant tout d'abord des charges de la maison, l'on constate, à la lecture des extraits de comptes bancaires produits par l'intimé (bordereau du 30 avril 2014, pièces nos 13 et 14), qu'un montant global de 7'500 francs est débité chaque trimestre sous le dénominateur "PRET HYP", si bien que les charges alléguées par 2'300 francs ne sont pas autant surestimées que voudrait le faire croire l'intimée, qui n'articule au demeurant aucun chiffre concret. Pour ce qui a trait à la prime d'assurance-maladie, elle est attestée par pièce (bordereau du 27 août 2014, pièce no 4), mais ne sera prise en considération qu'à hauteur du montant correspondant à la prime LAMal, soit 296 fr. 45, à l'exclusion de la prime LCA. En effet, selon la jurisprudence constante, seules les primes pour des assurances obligatoires peuvent être retenues et ainsi, en matière d'assurance- maladie, seules les primes LAMal peuvent être prises en compte dans le minimum vital du droit des poursuites applicable pour le calcul des contributions d'entretien (TF, arrêts 5A_58/2011 du

E. 6

a) En application de l'art. 106 CPC, les frais sont mis à la charge de la partie succombante (al. 1). Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont généralement répartis selon le sort de la cause (al. 2). Selon l'art. 107 al. 1 CPC, le tribunal peut toutefois s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation dans les cas énumérés aux lettres a à e, soit en particulier lorsque le litige relève du droit de la famille (let. c). En effet, dans de tels procès, la distinction de gain ou de perte du procès n'a pas cours (cf. Message CPC, in FF 2006 6841 [6909]). b) En appel, A. _____ a partiellement gain de cause, notamment sur le laps de temps raisonnable qui doit lui être imparti pour réaliser le revenu hypothétique qui lui a été imputé. Dans l'intervalle, il est dispensé de contribuer à l'entretien de son épouse, étant toutefois pris acte que celui-ci a admis devoir contribuer à l'entretien de D. _____, E. _____ et F. _____ par le versement de pensions mensuelles ascendant à 1'000 francs en faveur de chacun d'eux. Dès le 1er octobre prochain, les contributions dues en faveur de ses enfants sont inférieures (car réduites d'office) à celles arrêtées par le premier juge, celle en faveur de l'épouse étant au contraire maintenue. Le recourant perd en revanche sur le versement de la provisio ad litem. Dans ces conditions, vu le sort donné aux griefs développés par les époux et le litige relevant en outre du droit de la famille où le CPC permet d'être plus souple dans l'attribution des frais, il se justifie que, pour l'appel, chaque partie supporte ses propres dépens et la moitié des frais judiciaires dus à l'Etat. b) Les frais judiciaires dus à l'Etat pour la procédure d'appel sont fixés forfaitairement (art. 95 al. 2 let. b CPC) à 1'200 francs. Indépendamment de leur attribution, ils seront acquittés vis-à-vis de l'Etat par prélèvement sur l'avance de frais prestée par A. _____. c) La décision de première instance n'étant pas finale, c'est à juste titre que les frais y relatifs ont été réservés (art. 104 al. 3 CPC). la Cour arrête: I. L'appel est partiellement admis. Partant, le chiffre 2 de la décision rendue le 30 octobre 2014 par le Président du Tribunal civil de la Veveyse est intégralement confirmé, tandis que le chiffre 1 de ladite décision est modifié pour prendre la teneur suivante : « 1. L'ordonnance de mesures protectrices du 4 juin 2012, ratifiant la convention des parties du 16 avril 2011, valant mesures provisionnelles, est modifiée comme suit : A. _____ contribuera à l'entretien de D. _____, E. _____ et F. _____ par le versement d'une

pension mensuelle de 1'000 francs en faveur de chacun d'eux. Dès le 1er octobre 2015, ce montant sera porté à 1'100 francs en faveur de

Tribunal cantonal TC Page 15 de 15 D. _____, 1'100 francs en faveur de E. _____ et 1'000 francs en faveur de F. _____. La pension pour D. _____ sera versée directement en mains de celui-ci au-delà de sa majorité, soit à compter du 1er juin 2015. Aucune contribution d'entretien n'est due à B. _____ pour la période courant jusqu'au 30 septembre 2015. A compter du 1er octobre 2015, A. _____ contribuera à l'entretien de son épouse par le versement d'une pension mensuelle de 1'500 francs. » II. Pour la procédure d'appel, A. _____ est astreint à servir à son épouse une provisio ad litem de 1'500 francs. III. Pour l'appel, chaque partie supporte ses propres dépens et la moitié des frais judiciaires dus à l'Etat. IV. Les frais judiciaires dus à l'Etat pour l'appel sont fixés à 1'200 francs. Indépendamment de leur attribution, ils seront acquittés vis-à-vis de l'Etat par prélèvement sur l'avance de frais prestée par A. _____. V. Communication. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 16 juillet 2015/sze La Vice-Présidente La Greffière-rapporteure .

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