

FR_GERICHTE 101 2022 166 vom 24. Juni 2022

FR Kantonsgericht, 2022-06-24, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2022_166

FR: FR_GERICHTE 101 2022 166 du 24 juin 2022

IT: FR_GERICHTE 101 2022 166 del 24 giugno 2022

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. 1.1

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 au dernier état des conclusions soit supérieure à CHF 10'000.- (art. 308 al. 1 let. b et al. 2 CPC). Le délai d'appel en procédure sommaire – qui régit notamment les mesures provisionnelles pendant 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 au mandataire de l'appelant le 14 avril 2022 (DO/41). Déposé le lundi 25 avril 2022, dernier jour reporté (art. 142 al. 3 CPC) du délai arrivé à échéance la veille, l'appel a dès lors été interjeté en temps utile. Le mémoire d'appel est, de plus, dûment motivé et doté de conclusions. En outre, vu la suppression de la pension litigieuse requise en première instance, soit CHF 600.- par mois dès septembre 2021, l'on peut admettre que la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est supérieure à CHF 10'000.-. Il s'ensuit la recevabilité de l'appel, sous réserve de ce qui suit.

E. 1.2

Pour satisfaire à l'exigence de motivation prévue par l'art. 311 al. 1 CPC, il faut démontrer le caractère erroné de la motivation attaquée, sous peine d'irrecevabilité. Il ne suffit cependant pas de renvoyer aux moyens soulevés en première instance, ni de se livrer à des critiques toutes générales de la décision attaquée : il faut que la motivation soit suffisamment explicite pour que l'instance de recours puisse la comprendre aisément, ce qui suppose une désignation précise des passages de la décision que le recourant attaque et des pièces du dossier sur lesquelles repose sa critique (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1). En effet, même si l'instance d'appel applique le droit d'office, le procès se présente différemment en seconde instance, vu la décision déjà rendue. L'appelant doit donc tenter de démontrer que sa thèse l'emporte sur celle de la décision attaquée et s'efforcer d'établir que, sur les faits constatés ou sur les conclusions juridiques qui en ont été tirées, la décision attaquée est entachée d'erreurs ; il ne peut le faire qu'en reprenant la démarche du premier juge et en mettant le doigt sur les failles de son raisonnement (arrêt TF 5A_77/2020 du 16 décembre 2020 consid. 5). En l'espèce, dans son mémoire d'appel, A. _____ présente sur plus de 4 pages (p. 3-7) un exposé des faits de la cause, à savoir des éléments factuels qui ont trait tant à l'historique ayant conduit à la présente procédure qu'au déroulement de celle-ci et à la situation financière des deux époux. Il ne critique cependant pas les faits retenus par la première juge, ce qui supposerait de mentionner ce que celle-ci a considéré à tel ou tel égard

puis d'argumenter pour tenter de démontrer que les faits constatés sont erronés, mais livre sa propre version des faits, comme si le mémoire était une requête déposée en première instance. Or, le devoir de motivation incombe à l'appelant et il n'appartient pas à la Cour de comparer la décision attaquée avec l'exposé contenu dans l'appel pour essayer de trouver les éventuelles différences. Par ailleurs, l'appelant tente de compléter ses allégués quant à la situation de son épouse, en particulier sur sa formation et son parcours professionnel (appel, p. 6), alors que dans sa requête du 28 septembre 2021 il s'est borné à indiquer qu'il ne connaît pas les revenus et les charges de son épouse et que celle-ci avait été mise en garde, dans la procédure de mesures protectrices de l'union conjugale, qu'elle n'avait aucune raison de ne pas trouver un emploi à plein temps (DO/11). Or, tant que ne sont pas en jeu des questions liées à des enfants mineurs, l'allégation de faits nouveaux en appel est soumise aux conditions de l'art. 317 al. 1 CPC même lorsque le tribunal doit établir les faits d'office (ATF 138 III 625 consid. 2.2) ; en ce qui concerne les pseudo nova, soit ceux

Tribunal cantonal TC Page 4 de 8 qui existaient déjà en première instance, il appartient au plaideur qui entend les faire valoir 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 fait ou le moyen de preuve n'ont pas pu être invoqués en première instance (arrêt TF 5A_445/2014 du 28 août 2014 consid. 2.1). Dans le cas particulier, l'appelant n'explique pas du tout pourquoi il n'aurait pas été en mesure d'invoquer ces éléments devant la première juge, ce qui s'oppose à leur prise en compte en appel. Au vu de ce qui précède, cette partie de l'appel est irrecevable en tant que telle et il n'en sera tenu compte que dans la mesure où les griefs élevés dans la partie "En droit" (p. 8-11) feraient référence à l'un ou l'autre numéro de l'exposé des faits de l'appelant.

E. 1.3

La procédure sommaire (art. 252 ss CPC) s'applique aux causes de mesures provisionnelles (art. 271 par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC), le tribunal établissant toutefois les faits d'office (maxime inquisitoire, art. 272 CPC). La question de l'entretien entre époux est cependant soumise au principe de disposition (art. 58 al. 1 CPC). Par ailleurs, si la Cour applique le droit d'office (art. 57 CPC), elle doit en principe, hormis pour les cas de vices manifestes, se limiter à statuer sur les critiques formulées dans la motivation écrite de l'appel (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4).

E. 1.4

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

E. 1.5

Selon l'art. 316 al. 1 CPC, la Cour d'appel peut ordonner des débats ou statuer sur pièces. En l'espèce, vu l'audition des époux en première instance et le fait que tous les renseignements utiles au traitement de l'appel figurent au dossier, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une audience.

E. 1.6

Vu le montant contesté en appel, soit CHF 600.- par mois dès septembre 2021, comme le fait que la cause de divorce – relativement simple – devrait pouvoir être liquidée en 4 ans environ, éventuelle procédure d'appel comprise, la valeur litigieuse pour un recours au Tribunal fédéral paraît inférieure à CHF 30'000.- (48 x CHF 600.- = CHF 28'800.- ; art. 51 al. 1 let. a et al. 4 et 74 al. 1 let. b LTF).

E. 2.1

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 CC pour les secondes ; arrêt TF 5A_883/2011 du 20 mars 2012 consid. 2.4). Selon l'art. 179 al. 1 CC, les mesures protectrices ou provisionnelles peuvent être modifiées ou révoquées, s'il s'avère par la suite qu'elles sont injustifiées ou que les circonstances se sont modifiées. 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 (ATF 143 III 617 consid. 3.1). Une réglementation différente doit donc être commandée par des faits nouveaux, importants et durables : la procédure de modification n'a en effet pas pour but de corriger le premier jugement, mais de l'adapter aux circonstances nouvelles. Le moment déterminant pour apprécier si celles-ci se sont produites est la date du dépôt de la demande de modification (ATF 137 III 604 consid. 4.1.1). 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).

Tribunal cantonal TC Page 5 de 8

E. 2.2

En l'espèce, la Présidente n'a pas vraiment examiné si les circonstances s'étaient modifiées depuis 2019. Elle a toutefois retenu que le mari gagne CHF 4'500.- par mois et que le total de ses charges s'élève à CHF 3'771.-, le remboursement de crédit et la réserve pour imprévus invoqués devant être écartés, d'où un disponible mensuel de CHF 729.- qui lui permet de continuer à verser la pension convenue de CHF 600.-. S'agissant de l'épouse, elle a estimé qu'en l'absence de production des documents requis, il y avait un "manque d'information permettant de fixer un éventuel revenu hypothétique". En définitive, la première juge a donc retenu que la situation n'avait pas évolué et qu'il convenait de maintenir, durant la procédure de divorce, la décision du 15 octobre 2019.

E. 2.3

L'appelant ne s'en prend pas, de manière recevable (supra, consid. 1.2), à l'établissement de sa situation financière. Il faut dès lors retenir qu'il a, en soi, toujours les moyens de verser la contribution d'entretien litigieuse. Il reproche cependant à la première juge d'avoir refusé d'imputer un revenu hypothétique à son épouse, alors que celle-ci est âgée de 50 ans et a une grande expérience dans le domaine de la vente, qu'elle n'a produit aucun document attestant de ses recherches d'emploi ou de sa prétendue incapacité de travail, et qu'elle a disposé depuis la séparation de plus de 2 ½ ans pour se réinsérer. Il fait ainsi valoir qu'il faut se fonder sur un revenu net de CHF 4'300.- par mois, qui est raisonnablement réalisable et permettrait à l'intimée d'assumer ses propres charges (appel, p. 8-9). Par ailleurs, il invoque une violation de son droit d'être entendu. Il expose que la décision n'est pas rédigée de manière détaillée, mais sous la forme de "bullet points", et que les conditions d'imputation d'un revenu hypothétique ne sont pas du tout examinées. Or, en l'absence des pièces

requis de son épouse, il appartenait pour lui à la Présidente de déterminer, sur la base de l'art. 272 CPC, si et dans quelle mesure un revenu hypothétique pouvait être retenu et si ce montant permettait à B. _____ d'assumer seule ses charges (appel, p. 9-10).

E. 2.4

Concernant la violation du droit d'être entendu, celui-ci comprend notamment l'obligation pour l'autorité de motiver sa décision, afin que son destinataire puisse la comprendre et l'attaquer utilement s'il y a lieu. Il suffit que soient mentionnés, au moins brièvement, les motifs qui ont guidé l'autorité et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (ATF 136 I 184 consid. 2.2.1). En l'espèce, il est vrai que la motivation de la décision querellée est plutôt succincte. Néanmoins, le mari a compris que la première juge a refusé de tenir compte d'un revenu hypothétique et il a été en mesure de critiquer ce point devant la Cour de céans, qui dispose d'un plein pouvoir d'examen. Ainsi, son droit d'être entendu n'a pas été violé et, à supposer qu'il l'ait été, cette atteinte serait de toute façon réparée en appel (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2).

E. 2.5

Sur le fond, il faut relever que la modification d'une contribution d'entretien arrêtée par convention est soumise à des restrictions. En effet, selon la jurisprudence, une adaptation de cette contribution peut être requise en cas de changement important de faits qui, au moment de la conclusion de l'accord, étaient tenus pour établis ; en revanche, lorsque la modification durable et notable concerne des circonstances qui étaient incertaines et sur lesquelles les parties ont transigé pour ce motif (caput controversum), il n'y a pas d'adaptation possible, d'autant qu'il manque ici une valeur de comparaison pour estimer ce qui constituerait un changement important (ATF 142 III 518 consid. 2.6 et 2.6.1). En l'espèce, dans sa requête, le mari n'a pas invoqué formellement de changement important dans la situation de son épouse. Toutefois, il a fait valoir qu'il ignore ses revenus et charges actuels

Tribunal cantonal TC Page 6 de 8 (DO/11), ce qui est contraire à l'engagement qu'elle a pris en 2019 de l'informer de toute prise d'emploi et du montant du salaire qui serait réalisé, et l'épouse n'a pas contesté cet allégué. Dans cette constellation, l'intimée n'ayant pas respecté ses incombances, il apparaît que l'appelant ne peut plus être tenu par la convention homologuée par décision du 15 octobre 2019. La première juge aurait donc dû entrer en matière sur la requête de modification et recalculer la contribution d'entretien éventuellement due à l'épouse sur la base de la situation actuelle.

E. 2.6

Aux termes de l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC, le juge fixe, à la requête de l'un des conjoints, la contribution pécuniaire à verser par l'une des parties à l'autre. A cet égard, tant que dure le mariage, l'obligation de soutien et le principe de solidarité découlant de l'art. 163 CC perdurent (ATF 137 III 385 consid. 3.1). Selon la jurisprudence (ATF 147 III 301 consid. 4.3), la méthode en deux étapes avec répartition de l'excédent s'applique également à la contribution d'entretien de l'époux fondée sur l'art. 163 CC. Il en découle que, dans la mesure où les ressources des parties sont suffisantes, en l'absence de pension pour un enfant, l'époux débiteur a droit à une contribution d'entretien couvrant son minimum vital du droit de la famille et incluant la moitié de l'excédent, éventuellement après la déduction d'une part d'épargne prouvée, pour autant que cette contribution d'entretien ne lui procure pas un niveau de vie supérieur à celui qui était le sien lors de la vie commune.

E. 2.7

En l'espèce, comme déjà évoqué (supra, consid. 2.2 et 2.3), la Présidente a retenu que le mari gagne CHF 4'500.- par mois et qu'il dispose, après déduction de ses charges du minimum vital LP arrêtées à CHF 3'771.-, d'un solde mensuel de CHF 729.-. Cette situation n'est pas critiquée de manière recevable en appel. En ce qui concerne l'épouse, l'on ignore presque tout de sa situation financière. Il résulte du procès-verbal de l'audience du 16 décembre 2021 (DO/28 au verso) qu'elle est sans emploi et au bénéfice de l'aide sociale ; selon le budget produit ce jour-là, elle paie un loyer de CHF 1'000.-, une prime de caisse-maladie de CHF 97.90 et une franchise / quote-part LAMal de CHF 192.25. Comme le demande le mari, il convient d'examiner si un revenu hypothétique peut être imputé à l'intimée.

E. 2.7.1

La jurisprudence admet que, s'il faut en principe, pour déterminer le revenu des époux, partir de leurs gains effectifs, le juge peut également prendre en considération un revenu hypothétique, dans la mesure où l'une des parties pourrait gagner davantage qu'elle ne gagne effectivement en faisant preuve de bonne volonté ou en fournissant l'effort qu'on peut raisonnablement exiger d'elle ; il s'agit d'inciter la personne à réaliser le revenu qu'elle est en mesure de se procurer et dont on peut raisonnablement exiger d'elle qu'elle l'obtienne afin de remplir ses obligations (ATF 143 III 233 consid. 3.2 et 137 III 118 consid. 2.3). Si le juge entend exiger d'une partie la prise ou la reprise d'une activité lucrative, ou encore l'extension de celle-ci, il doit généralement accorder à la personne concernée un délai approprié pour s'adapter à sa nouvelle situation ; ce délai doit être fixé en fonction des circonstances du cas particulier (arrêt TF 5A_454/2017 du 17 mai 2018 consid. 6.1.1 non publié aux ATF 144 III 377). Dans un arrêt récent (ATF 147 III 308 consid. 5.5 et 5.6), le Tribunal fédéral a renoncé à la "règle des 45 ans", selon laquelle il était généralement présumé déraisonnable, dès cette limite, d'attendre d'un conjoint qu'il se réinsère professionnellement. Il a relevé que, si un âge avancé constitue certes souvent, dans les faits, un facteur déterminant pour évaluer la possibilité effective de réaliser un salaire hypothétique plus élevé, cet élément doit être pris en compte dans une appréciation globale des différents critères applicables, tels que l'âge, l'état de santé, les connaissances linguistiques, la formation, l'exercice antérieur d'une activité, l'état du marché du travail ainsi que la flexibilité

Tribunal cantonal TC Page 7 de 8 personnelle et géographique, et non plus fonder à lui seul une présomption en faveur ou en défaveur du caractère raisonnable d'une activité plus étendue. Par ailleurs, selon la jurisprudence, l'on est en principe en droit d'attendre du conjoint déchargé de la prise en charge d'enfant mineurs qu'il travaille à plein temps (ATF 144 III 481 consid. 4.7.6).

E. 2.7.2

Dans le cas particulier, l'épouse est âgée de presque 50 ans et elle n'a plus la charge d'enfants mineurs, son fils étant né en 2001. S'il résulte de son audition qu'elle aurait des problèmes de santé impactant sa capacité de travail à raison de 50 % et qu'elle aurait déposé une demande AI (DO/28 au verso), elle n'a produit aucun document attestant ses dires, alors qu'un délai lui avait été imparti à cet effet (DO/29). Elle n'a pas non plus déposé de réponse à l'appel. A défaut de toute preuve concrète d'une limitation de sa capacité de gain, il faut partir de l'idée qu'elle est en mesure de travailler à plein temps. Selon les indications au

dossier (DO/28 au verso), B._____ a un CFC de coiffeuse mais elle a ensuite travaillé durant de nombreuses années dans la vente, de sorte qu'elle peut justifier d'une expérience étendue dans ce domaine. Quand bien même elle n'a apparemment plus travaillé depuis 2014, il semble raisonnable d'attendre d'elle qu'elle trouve à brève échéance un emploi de vendeuse, ce d'autant qu'elle aura disposé à cet effet de plus de trois ans depuis la séparation, intervenue en mai 2019, d'une part, et qu'il est notoire que les grands groupes de magasins engagent des collaboratrices de tous âges, d'autre part. Par conséquent, un revenu hypothétique correspondant à une activité à 100 % sera pris en compte à partir du 1er octobre 2022, ce qui laisse encore à l'intimée quelque quatre mois depuis le prononcé du présent arrêt pour se retourner. Afin d'estimer la quotité de ce revenu, la Cour se fondera sur le calculateur Salarium (lohnrechner.bfs.admin.ch). Selon celui-ci, une femme suisse de 50 ans, sans formation professionnelle dans ce domaine d'activité, domiciliée dans l'Espace Mittelland, peut espérer gagner par un emploi de vendeuse (branche économique "47 Commerce de détail", groupe de professions "52 Commerçant(e)s et vendeurs/euses") dans une grande structure un revenu brut moyen de CHF 4'454.-. Après déduction des charges sociales, soit 5.3 % pour AVS/AI/APG, 1.1 % pour l'assurance-chômage (cf. le site internet www.bsv.admin.ch/bsv/fr/home/assurances-sociales/ueberblick/beitraege.html) et 15 % pour la LPP (art. 16 LPP) sur la part dépassant le montant de coordination de CHF 2'091.25 (CHF 25'095.- par an), cela correspond à un revenu mensuel net de CHF 3'814.-, ou CHF 4'132.- une fois ajoutée la part au 13ème salaire.

E. 2.7.3

Les charges de l'intimée dès le 1er octobre 2022 seront constituées de son montant de base (CHF 1'200.-), son loyer (CHF 1'000.-), sa prime de caisse-maladie (CHF 97.90), ses frais de santé (CHF 192.25) et ses frais d'acquisition du revenu, estimés à CHF 100.- pour les frais de transport et CHF 200.- pour les frais de repas. Cela représente un total de CHF 2'790.-, d'où un solde mensuel de CHF 1'342.-. Il apparaît ainsi que B._____ pourra alors couvrir ses propres charges et n'aura plus besoin d'une contribution d'entretien de la part de son époux. Il s'ensuit que la pension doit être supprimée avec effet au 1er octobre 2022. L'appel est donc partiellement admis, dans la mesure de sa recevabilité.

E. 3

Aux termes de l'art. 106 al. 1 et 2 CPC, les frais sont en principe mis à la charge de la partie succombante ; lorsqu'aucune d'elles n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause. Cette disposition est aussi applicable aux affaires de droit de la famille, quand

Tribunal cantonal TC Page 8 de 8 bien même le tribunal a la faculté, en application de l'art. 107 al. 1 let. c CPC, de s'écarter des règles générales et de répartir les frais selon sa libre appréciation (ATF 139 III 358 consid. 3). En l'espèce, vu le sort de l'appel, il se justifie que, sous réserve de l'assistance judiciaire octroyée au mari, chaque époux supporte ses propres dépens d'appel et la moitié des frais judiciaires dus à l'Etat, fixés à CHF 1'000.-. la Cour arrête : I. L'appel est partiellement admis, dans la mesure de sa recevabilité. Partant, le chiffre 1 du dispositif de la décision prononcée le 4 avril 2022 par la Présidente du Tribunal civil de la Gruyère est réformé comme suit : 1. La requête de mesures provisionnelles déposée le 28 septembre 2021 par A._____ à l'encontre de B._____ est partiellement admise. Partant, le chiffre 3 du dispositif de la décision de mesures protectrices de l'union conjugale du 15 octobre 2019 est modifié, avec effet au 1er octobre 2022, en ce sens

qu'aucune contribution d'entretien n'est due par A. _____ en faveur de son épouse. II. Sous réserve de l'assistance judiciaire octroyée à A. _____, chaque partie supporte ses propres dépens d'appel et la moitié des frais judiciaires dus à l'Etat, fixés à CHF 1'000.-. III. Notification. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours constitutionnel 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. 113 à 119 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 24 juin 2022/lfa Le Président : Le Greffier-rapporteur :

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