

FR_GERICHTE 101 2020 470 vom 21. April 2021

FR Kantonsgericht, 2021-04-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2020_470

FR: FR_GERICHTE 101 2020 470 du 21 avril 2021

IT: FR_GERICHTE 101 2020 470 del 21 aprile 2021

Regeste

Arrêt de la Ie Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Ehescheidung

Erwägungen

E. 31

août 2025 : CHF 255.- pour C._____, CHF 255.- pour D._____, CHF 220.- pour E._____; dès le mois de septembre 2025, plus aucune contribution d'entretien n'est due par A._____ pour l'entretien des enfants, les allocations familiales et patronales restant acquises à B._____. Il a en outre requis l'assistance judiciaire pour l'appel, laquelle lui a été accordée par arrêt du 28 décembre 2020 (101 2020 471). Dans sa réponse du 3 février 2021, B._____ conclut au rejet de l'appel, sous suite de frais. Elle a également requis l'assistance judiciaire pour l'appel. Celle-ci lui a été octroyée par arrêt du 10 février 2021 (101 2021 51). Sur demande de la Cour, le Tribunal a produit, le 9 mars 2021, le dossier relatif à la procédure de mesures protectrices de l'union conjugale. Par courriers du 22 mars 2021, Mes Kohli et Riat ont déposé leur liste de frais respective pour la procédure d'appel. en droit 1. 1.1. L'appel est recevable notamment contre les décisions finales de première instance, 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. a et al. 2 CPC). Le délai d'appel en procédure ordinaire est de 30 jours (art. 311 al. 1 CPC). En l'espèce, la décision attaquée a été notifiée à la mandataire de l'appelant le 11 novembre 2020 (DO/136). Déposé le 10 décembre 2020, l'appel a dès lors été interjeté en temps utile. Le mémoire est dûment motivé et doté de conclusions. En outre, vu les montants des contributions d'entretien réclamées et contestées en première instance, la valeur litigieuse est supérieure à CHF 10'000.-. Il s'ensuit la recevabilité de l'appel sous cet angle.

Tribunal cantonal TC Page 4 de 8 1.2. La cognition de la Cour d'appel est pleine et entière, en fait comme en droit (art. 310 CPC). S'agissant des questions qui concernent des enfants mineurs, le tribunal établit les faits d'office et n'est pas lié par les conclusions des parties (art. 296 al. 1 et 3 CPC). La maxime inquisitoire ne dispense toutefois pas les parties de collaborer activement à la procédure et d'étayer leurs propres thèses (cf. not. ATF 128 III 411 consid. 3.2.1). 1.3. 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 la procédure et le fait que toutes les pièces utiles au traitement de l'appel figurent au dossier, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une audience. 1.4. Vu les montants contestés en appel et la durée du versement des pensions au vu du jeune âge des enfants, la valeur litigieuse pour un recours au Tribunal fédéral dépasse CHF 30'000.- (art. 51 al. 1 let. a et al. 4 LTF). 2. L'appelant s'en prend aux revenus de l'intimée tels que retenus par les premiers juges, en leur faisant grief de ne pas avoir imputé à celle-ci un revenu hypothétique qui tient compte de la situation des parties et de son obligation de contribuer dans une mesure suffisante à l'entretien de ses enfants (cf.

appel, p. 6-12). 2.1. Selon la jurisprudence, s'il faut en principe, pour déterminer le revenu du débiteur d'entretien, partir de ses gains effectifs, le juge peut également prendre en considération un revenu hypothétique, dans la mesure où le débiteur pourrait gagner davantage qu'il ne gagne effectivement en faisant preuve de bonne volonté ou en fournissant l'effort qu'on peut raisonnablement exiger de lui; 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). Le juge doit examiner successivement deux conditions: d'abord, il doit juger si l'on peut raisonnablement exiger de la personne qu'elle exerce une activité lucrative, eu égard notamment à sa formation, son âge et son état de santé, en ne pouvant se contenter de dire à cet égard de manière générale qu'elle pourrait gagner plus en travaillant, mais en devant préciser le type d'activité professionnelle qu'elle peut 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 tenu des circonstances subjectives susmentionnées, ainsi que du marché du travail (arrêt TF 5A_165/2013 du 28 août 2013 consid. 4.1). 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). 2.2. Les premiers juges ont imputé à l'intimée un revenu hypothétique à raison de 60% (pour un revenu mensuel net de CHF 1'860.-) jusqu'à ce que le dernier enfant, E. _____, débute le degré secondaire. Ils ont considéré que ce taux d'occupation – supérieur à celui de 50% exigible selon la jurisprudence eu égard au degré de scolarisation de la plus jeune des enfants – a été retenu en mesures protectrices de l'union conjugale et les parties ne l'ont pas remis en cause au stade du divorce. Dès l'entrée au CO de E. _____, le taux s'élèvera à 80% (pour un revenu mensuel net de CHF 2'480.-), puis à 100% dès le 1er janvier 2029, soit dès que l'enfant aura atteint l'âge de 16 ans révolus (pour un revenu mensuel net de CHF 3'100.-). S'agissant des montants de ces revenus, le Tribunal a relevé que l'appelant demandait certes que l'on prenne en considération le salaire usuel dans le domaine de la vente selon le calculateur de salaire de l'Office fédéral de la statistique (ci-après : l'OFS), mais qu'il convenait de tenir compte du fait que l'intimée travaille

Tribunal cantonal TC Page 5 de 8 dans une structure de petite taille et bénéficie d'un permis d'établissement, de sorte que le salaire mensuel médian brut s'élève à CHF 2'033.- (net CHF 1'728.-), et non à CHF 2'377.- (net CHF 2'020.-), comme allégué par l'appelant. Il n'y aurait ainsi pas lieu de s'écarter du revenu de CHF 1'860.- par mois, lequel correspond à un taux de 60% à la place de travail actuelle de l'intimée (cf. décision attaquée, p. 9 s.).

L'appelant soutient en substance que la garde des trois enfants est assumée par chaque parent à 50%, une semaine sur deux. Actuellement, l'intimée se contenterait de travailler à 20% la semaine où elle a les enfants et à 80% la semaine où elles sont chez leur père. Or, la garde alternée lui permettrait de travailler à 100% une semaine sur deux, quand les enfants ne sont pas sous sa garde; l'autre semaine, elle devrait travailler au taux minimum de 50%, en application de la jurisprudence du Tribunal fédéral et du Tribunal cantonal. Ainsi, il conviendrait de lui imputer un revenu hypothétique pour un emploi à 75% dès septembre 2020, de 90% dès l'entrée au CO de E. _____, puis à 100% dès les 16 ans de celle-ci. Il lui appartient en effet de fournir les efforts nécessaires pour augmenter ses revenus et ainsi sa capacité à contribuer financièrement à l'entretien des filles, ce d'autant qu'il

(l'appelant) travaille à 100% toutes les semaines pour y subvenir au mieux. Une augmentation du taux d'activité de l'intimée n'engendrerait pas de frais de garde puisque son conjoint accueille en tout état de cause les enfants à midi et le taux exigé ne nécessite pas une prise en charge par des tiers. Enfin, il n'existerait pas de motif personnel empêchant une augmentation du taux de travail de l'intimée. S'agissant du salaire que l'intimée devrait réaliser, l'appelant le chiffre à CHF 2'630 pour un taux d'activité de 75%, à CHF 3'155.- pour un taux de 90% et à CHF 3'505 pour un taux de 100%. L'intimée rétorque pour l'essentiel que suivre l'appelant irait à l'encontre de l'intérêt des enfants et contreviendrait aux principes de la sécurité du droit, de la bonne foi et de la confiance. Durant la vie commune, elle aurait travaillé à temps partiel pour se vouer aux soins des enfants. Les parties auraient convenu de cette répartition des tâches. Les enfants auraient ainsi l'habitude de passer la majeure partie de leur temps avec leur mère et celle-ci aurait pris des dispositions pour pouvoir passer davantage de temps avec elles durant sa semaine de garde, raison pour laquelle elle travaillerait à un taux d'environ 20% une semaine sur deux, compensant la différence durant la semaine suivante. Lui imputer un revenu à 75% la contraindrait à travailler davantage durant sa semaine de garde (soit à 50%) et donc à confier la garde des filles à un tiers durant le temps supplémentaire. Or, celles-ci tireraient un bénéfice certain de la prise en charge personnelle par leur mère, ce que l'appelant ne contesterait pas. Par ailleurs, son employeur ne pourrait pas lui proposer d'étendre davantage ses heures de travail, de manière à augmenter son taux de travail. Dans le contexte sanitaire et économique actuel, elle ne trouverait pas non plus d'employeur qui serait d'accord de l'engager avec autant de contraintes. L'appelant aurait du reste admis en première instance qu'il convenait de retenir un taux de 60%, se contentant de critiquer le revenu y relatif. Enfin, il ne serait en l'espèce pas justifié de fixer le revenu mensuel sur la base d'une moyenne statistique.

2.3. Les parties ont aujourd'hui près de 33 et 34 ans. Elles ont trois filles, dont la plus jeune, E. _____, vient d'avoir 8 ans. Durant la vie commune, l'intimée a travaillé à 60% et l'appelant à 100% (cf. décision de mesures protectrices de l'union conjugale du 3 décembre 2018, p. 8). Au stade des mesures protectrices de l'union conjugale, une garde alternée des enfants, à raison d'une semaine sur deux, a été mise en place. Il a été retenu que l'intimée pouvait travailler à 60% pour un salaire mensuel net de CHF 1'860.- – alors qu'elle travaillait à 50% en qualité de gestionnaire de commerce de détails, après une période de chômage d'environ 10 mois (cf. décision de mesures protectrices de l'union conjugale du 3 décembre 2018, p. 6) – et qu'elle n'avait pas de frais de garde. De son côté, l'appelant travaillait à 100% et des frais de garde mensuels par Tribunal cantonal TC Page 6 de 8 CHF 200.- par enfant ont été comptabilisés dans les charges des filles. Dans le cadre de la procédure de divorce, les parties se sont accordées sur un taux d'activité de l'intimée de 60% jusqu'à ce que E. _____ entre au CO, puis de 80% dès ce moment-là et de 100% dès les 16 ans de celle-ci (DO/49, 51; pce 1 bordereau appelant du 27 mai 2020). En revanche, l'appelant réclamait la prise en compte de salaires mensuels nets plus élevés, soit de CHF 2'020.- (60%), CHF 2'695.- (80%) et CHF 3'365 (100%), en se basant sur les statistiques (DO/49, 51; pce 1 bordereau appelant du 27 mai 2020). Lors de la séance du Tribunal du 21 août 2020, l'intimée a déclaré qu'elle travaillait toujours à 50% comme vendeuse dans la même boutique et qu'elle n'avait pas cherché à augmenter son taux d'activité à 60% car elle avait un arrangement avec son employeur « pour la souplesse des horaires et [parce] qu'il y a d'autres personnes qui travaillent dans la boutique ». En ce qui concerne ses horaires, elle a indiqué qu'en résumé, on pourrait dire qu'elle travaille à environ 20% la semaine où elle garde les filles (horaire réduit) et qu'elle

compense à environ 80% la semaine où celles-ci sont chez leur père. Lorsqu'elle travaille, son compagnon rentre à midi pour s'occuper des enfants. Avec cette place de travail, elle n'a pas de frais de transport car elle peut s'y rendre à pied (DO/104 s.). De son côté, l'appelant travaille toujours à 100% et doit faire garder ses filles à midi par une nounou pour un montant mensuel de CHF 120.- par enfant (cf. décision attaquée, p. 12, non contestée sur ce point). 2.4. En vertu de l'art. 311 al. 1 CPC, même lorsque la cause est soumise à la maxime inquisitoire, l'appel doit être motivé, ce qui suppose de démontrer le caractère erroné de la motivation attaquée, sous peine d'irrecevabilité. Pour satisfaire à cette exigence, 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 deuxième instance, l'appelant réclame certes qu'un taux d'activité moyen de 75% (100% la semaine où l'intimée n'a pas la garde des enfants, 50% l'autre semaine) soit retenu, mais il ne discute pas la motivation du Tribunal selon laquelle il a admis un taux de 60% en première instance. Il n'explique pas non plus pour quelle(s) raison(s) il demande aujourd'hui un taux de 75% alors qu'il a allégué en première instance que « le défendeur admet que, compte tenu de l'âge des enfants, la demanderesse devrait exercer une activité lucrative au taux de 60% pour un revenu à priori de CHF 1'860.90 pour l'activité actuellement exercée. Or [...] celle-ci doit faire les efforts nécessaires pour obtenir un revenu correspondant aux salaires usuels de sa branche d'activités se situant, pour un emploi à 60%, à environ CHF 2'020.- [...] Dès l'entrée au CO de E._____ [...] il appartiendra à la demanderesse d'augmenter son taux d'activité à 80% [...] » (DO/49, 51). Il a du reste calculé le salaire de l'intimée en se basant sur un taux d'occupation de 60%, comme cela ressort de la feuille de calcul produite le 27 mai 2020 (cf. pce 1 bordereau de l'appelant du 27 mai 2020). Sous cet angle, l'appel déposé par une mandataire professionnelle est dès lors irrecevable. Il en va de même pour les salaires plus élevés qu'il réclame, basés sur des données statistiques. Les premiers juges ont expliqué pour quelles raisons ils refusaient de s'écarter du revenu de CHF 1'860.-, qui correspond à un taux de 60% à la place de travail actuel de l'intimée, ayant du

Tribunal cantonal TC Page 7 de 8 reste constaté que le revenu s'élèverait à CHF 1'728.- par mois si l'on se référait aux statistiques, explications du calcul y relatif à l'appui. Or, l'appelant ne discute pas véritablement la motivation du Tribunal. Il se borne à affirmer de manière toute générale que l'intimée doit être en mesure de retrouver un ou des emplois rémunérés de manière adéquate, que le seul motif avancé par la décision querellée pour refuser de lui imputer un revenu hypothétique supérieur est le fait qu'elle travaille dans une petite structure et qu'elle bénéficie d'un permis d'établissement, sans examiner la répartition de la charge d'entretien des parents et l'obligation de l'intimée d'obtenir un revenu raisonnable, cas échéant dans une autre structure ou en complétant son taux d'activité, et à produire, respectivement à se référer à une feuille de calcul du calculateur statistique de

salaires 2018 de l'OFS, sans aucun développement. A ce sujet, l'appelant n'expose notamment pas pour quelle raison il a admis en première instance que la formation a été acquise en entreprise et qu'il a procédé, en appel, au calcul du salaire en retenant un apprentissage complet (CFC), ce qui change le résultat des calculs. En procédant de la sorte, il ne met pas le doigt sur les failles du raisonnement des premiers juges. Dans ces conditions, l'appel est irrecevable sous cet angle également. 2.5. Cela étant, même recevable, l'appel aurait dû être rejeté. En effet, au vu des taux d'activité pratiqués tant du temps de la vie commune que durant la séparation et les explications y relatives de l'intimée n'ayant pas été contestées, il convient d'admettre que les parties avaient convenu que la mère travaillait uniquement à temps partiel pour s'occuper des trois enfants alors que le père avait un emploi à plein temps. Au vu de l'âge de la plus jeune des trois filles, cette répartition – avec un taux d'occupation déjà plus élevé pour la mère que celui de 50% exigé par la juris- prudence lorsqu'un parent s'occupe principalement des enfants – reste aujourd'hui adéquate et dans l'intérêt de celles-ci, ce que l'appelant admettait encore en première instance. Que la Cour de céans ait pu trancher différemment dans d'autres causes n'y change rien, chaque situation devant être analysée concrètement et individuellement, entre autres à la lumière des griefs soulevés, étant du reste rappelé qu'une garde alternée ne signifie pas nécessairement et systématiquement que les deux parents travaillent à des taux identiques ou similaires. Par ailleurs, on ne saurait se contenter d'affirmer qu'un parent doit faire des efforts supplémentaires pour contribuer à l'entretien de ses enfants, respectivement pour assumer seul les coûts de prise en charge de ces derniers lorsqu'ils sont chez lui; il convient au contraire d'examiner la situation in concreto et d'imputer un revenu hypothétique uniquement si ce parent a la possibilité effective d'exercer l'activité en question. Or, s'il n'est pas contesté que l'intimée n'a pas cherché à augmenter son temps de travail, expliquant avoir trouvé un arrangement avec son employeur lui permettant un horaire souple sur deux semaines, horaire qui lui donne la possibilité d'être disponible pour ses trois enfants, on ne saurait admettre, sur la base des circonstances du cas d'espèce, qu'elle pourrait effectivement – et non seulement théoriquement – trouver un emploi à 75%, puis à 90%, cas échéant à répartir sur deux semaines, dans la même boutique ou ailleurs, qui plus est sans assumer des frais de garde et de déplacements professionnels, comme cela est le cas actuellement. Quant aux montants des revenus, les premiers juges n'ont pas violé le droit fédéral en se fondant sur le salaire effectivement réalisé par l'intimée, en l'adaptant en fonction des taux d'occupation retenus, ce d'autant que les résultats du calculateur statistique de salaires – qui varient en fonction du profil salarial sélectionné – ne permettent pas de constater que le salaire actuel de l'intimée serait particulièrement bas ou inadéquat. Enfin, l'appelant ne soutient à juste titre pas que le Tribunal n'aurait pas calculé ses revenus et charges correctement ou que les pensions telles que fixées porteraient atteinte à sa capacité contributive.

Tribunal cantonal TC Page 8 de 8 3. Dans la mesure où l'appelant s'en prend encore à la répartition du coût des enfants entre les parents, mais uniquement en relation avec les taux d'activité – et partant les revenus – plus élevés qu'il réclamait pour l'intimée en appel (cf. appel, p. 12-17), nul n'est besoin d'examiner plus avant ce grief, étant précisé que ni le coût des enfants, ni la méthode de calcul, ni son application dans le cas d'espèce ne sont remis en cause en appel. 4. 4.1. Vu le sort du recours, les frais d'appel sont mis à la charge de l'appelant, conformément à l'art. 106 al. 1 CPC, sous réserve de l'assistance judiciaire qui lui a été accordée. 4.2. Les frais judiciaires sont fixés forfaitairement à CHF 1'000.-. 4.3. Selon l'art. 105 al. 2 CPC, le tribunal fixe les dépens selon le tarif, qui est réglé dans le

règlement fribourgeois sur la justice du 30 novembre 2010 [RJ; RSF 130.11]. L'art. 63 al. 3 RJ dispose qu'en cas de fixation détaillée, comme en l'espèce, l'autorité tiendra compte notamment du temps nécessaire à la conduite du procès dans des circonstances ordinaires ainsi que des intérêts en jeu. En l'espèce, Me Sarah Riat a déposé sa liste de frais le 22 mars 2021, non contestée par la partie adverse, qui fait état d'un montant de CHF 1'594.50 réclamé à titre de dépens, dont CHF 1'410.- à titre d'honoraires, ce qui est raisonnable et sera entièrement admis. la Cour arrête : I. L'appel est irrecevable. II. Les frais d'appel sont mis à la charge de A. _____, sous réserve de l'assistance judiciaire. Les frais judiciaires sont fixés forfaitairement à CHF 1'000.-. Les dépens de B. _____ sont fixés à CHF 1'594.50, TVA par CHF 114.- comprise. III. Notification. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 21 avril 2021/swo Le Président : La Greffière-rapporteuse :

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