

FR_GERICHTE 101 2021 52 vom 21. April 2021

FR Kantonsgericht, 2021-04-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2021_52

FR: FR_GERICHTE 101 2021 52 du 21 avril 2021

IT: FR_GERICHTE 101 2021 52 del 21 aprile 2021

Regeste

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

Erwägungen

E. 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 sommaire – qui régit notamment les mesures protectrices de l'union conjugale (art. 271 let. a CPC) – est de 10 jours (art. 314 al. 1 CPC). En l'espèce, la décision attaquée a été notifiée au mandataire de l'appelante le 25 janvier 2021 (DO/13.1). Déposé le 4 février 2021, l'appel a dès lors été interjeté en temps utile. Le mémoire est, de plus, dûment motivé et doté de conclusions. En outre, compte tenu de la contribution d'entretien de CHF 3'700.- par mois réclamée en première instance, montant dont le mari n'admettait que CHF 600.- mensuels, la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est clairement supérieure à CHF 10'000.-. Il s'ensuit la recevabilité de l'appel, étant précisé que la restriction des conclusions de l'épouse est admissible en vertu de l'art. 227 al. 3 CPC, applicable par analogie en instance d'appel.

E. 1.2

La procédure sommaire (art. 252 ss CPC) s'applique aux causes de mesures protectrices (art. 271 CPC), le tribunal établissant toutefois les faits d'office (maxime inquisitoire, art. 272 CPC). De plus, la question de l'entretien entre époux est soumise au principe de disposition (art. 58 CPC).

E. 1.3

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

E. 1.4

Selon l'art. 316 al. 1 CPC, la Cour d'appel peut ordonner des débats ou statuer sur pièces. En l'espèce, dans la mesure où les époux ont été entendus en première instance et où le dossier paraît complet, il n'est pas nécessaire de les assigner à une audience.

Tribunal cantonal TC Page 3 de 7

E. 1.5

Vu les montants contestés en appel, comme la durée en l'état indéterminée des mesures prononcées, la valeur litigieuse pour un recours auprès du Tribunal fédéral paraît largement supérieure à CHF 30'000.- (art. 51 al. 1 let. a et al. 4 et art. 74 al. 1 let. b LTF).

E. 2

L'appelante critique le montant de la contribution d'entretien qui lui a été allouée. Elle conclut à son augmentation à CHF 2'400.- par mois sans limite de temps, subsidiairement à sa fixation à ce montant jusqu'en décembre 2021, puis à CHF 1'800.- dès janvier 2022.

E. 2.1

Aux termes de l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC, le juge des mesures protectrices fixe notamment, 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) et le solde disponible des époux après paiement de toutes leurs charges indispensables doit en principe être réparti à parts égales entre eux, le minimum vital du débiteur devant être préservé dans tous les cas (ATF 140 III 337 consid. 4.2.1 et 4.3). Néanmoins, lorsqu'on ne peut plus sérieusement compter sur une reprise de la vie commune, les critères applicables à l'entretien des conjoints après le divorce (art. 125 CC) doivent être pris en compte par le juge des mesures provisionnelles – ou protectrices – pour déterminer le droit de chacun à une contribution d'entretien (ATF 128 III 65 consid. 4a) ; la question de la reprise ou de l'augmentation de l'activité lucrative d'un époux – après un délai convenable (ATF 129 III 417) – se pose alors. Dans l'ATF 137 précité, le Tribunal fédéral a précisé sa jurisprudence, en ce sens que le juge des mesures provisionnelles doit examiner si et dans quelle mesure, au vu des faits nouveaux que constituent la vie séparée et les frais plus importants en découlant, on peut attendre de l'époux désormais déchargé de son obligation de tenir le ménage antérieur, en raison de la suspension de la vie commune, qu'il investisse d'une autre manière sa force de travail ainsi libérée et reprenne ou étende son activité lucrative ; en revanche, il ne doit pas trancher, même sous l'angle de la vraisemblance, les questions de fond, objet du procès en divorce, en particulier celle de savoir si le mariage a influencé concrètement la situation financière du conjoint. Par ailleurs, en matière de fixation de contributions d'entretien, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 138 III 289 consid. 11.1.1).

E. 2.2

En l'espèce, la première juge a retenu que B._____ réalise un revenu mensuel net de CHF 7'693.80, y compris la part au 13ème salaire mais sans compter l'allocation de formation, qu'il reverse à sa fille C._____. Elle s'est fondée sur un total de charges de CHF 5'044.15, dont CHF 1'200.- de charge fiscale estimée, d'où un disponible mensuel de CHF 2'649.65 (décision attaquée, p. 8). L'appelante ne critique ces constats que sous l'angle de la charge fiscale retenue. Elle soutient que la somme de CHF 1'200.- prise en compte n'est pas réaliste et qu'il "apparaît plutôt que c'est un montant de 900 francs qui devrait être retenu" (appel. p. 8). L'intimé gagne CHF 92'325.60 par an (12 x CHF 7'693.80), montant auquel s'ajoute l'allocation de formation perçue pour sa fille majeure à hauteur de CHF 4'481.40, qui n'est plus déductible fiscalement (art. 34 al. 1 let. c de la loi fribourgeoise du 6 juin 2000 sur les impôts cantonaux directs [LICD ; RSF 631.1]). Son revenu net s'élève ainsi à quelque CHF 96'800.-. Selon le simulateur fiscal de l'Administration fédérale des contributions, disponible en ligne à l'adresse internet <https://swisntaxcalculator.estv.admin.ch>, tant qu'il verse à son épouse une contribution d'entretien de l'ordre de CHF 25'000.- par année, sa cote d'impôts se monte – compte tenu de la déduction forfaitaire pour la caisse-maladie (CHF 4'560.-), des frais professionnels à hauteur de

Tribunal cantonal TC Page 4 de 7 CHF 2'904.- (3 % de CHF 96'800.-), des frais de repas de CHF 1'650.- (220 jours à CHF 7.50) et des frais de déplacement à concurrence de CHF 5'000.- environ (16.8 km par trajet, soit 7'392 km par an, à CHF 0.70 le km) – à CHF 11'750.- par an, soit quelque CHF 980.- par mois. En revanche, si l'on ne retient plus que la contribution de CHF 10'800.- par année (12 x CHF 900.-) octroyée depuis janvier 2022, la cote d'impôts augmente à CHF 15'875.-, soit environ CHF 1'323.- par mois. Elle serait de l'ordre de CHF 1'200.- si la pension pour l'épouse s'élevait à CHF 16'000.- par an, soit CHF 1'333.- par mois. Par conséquent, en estimant la charge fiscale à CHF 1'200.- par mois, la première juge n'a pas outrepassé son large pouvoir d'appréciation. Le montant retenu se trouve dans la fourchette des cotes d'impôts évoquées et une éventuelle correction pour prendre en compte CHF 1'000.- par mois au lieu de CHF 1'200.- n'aurait, vu le partage des ressources par la moitié, qu'une incidence de l'ordre d'une centaine de francs sur la pension due à l'épouse, ce qui est négligeable vu le montant de CHF 2'200.- alloué initialement.

E. 2.3

En ce qui concerne A. _____, la Présidente a retenu qu'elle travaille actuellement à 40 % en tant que vendeuse dans un kiosque et qu'elle gagne environ CHF 1'700.- net par mois. Compte tenu de charges arrêtées à CHF 3'481.55, y compris CHF 500.- d'impôts, elle s'est fondée sur un déficit mensuel de CHF 1'781.55 (décision attaquée, p. 6-7). L'appelante ne critique pas ces constats : si elle indique gagner CHF 1'552.50 net (appel, p. 6), d'une part elle n'explique pas pourquoi la première juge se serait trompée en prenant en compte – sur la base de ses déclarations en audience (DO/11, p. 2) – CHF 1'700.- par mois, et d'autre part elle fonde ses calculs sur le déficit de CHF 1'781.55 retenu dans la décision attaquée (appel, p. 8). Il n'y a donc pas matière à revoir la situation financière actuelle de l'épouse.

E. 2.4

A partir du 1er janvier 2022, la Présidente a estimé qu'il pourrait raisonnablement être attendu de l'appelante qu'elle augmente son taux d'activité à 100 % et gagne ainsi CHF 4'250.- net par mois. Elle a considéré que A. _____, qui a une formation d'employée de bureau, a toujours travaillé en tant que vendeuse dans des kiosques durant le mariage, même après la naissance de sa fille, et que, dans la mesure où celle-ci est majeure et compte tenu de l'âge et du bon état de santé de l'épouse, elle devait maintenant étendre son activité lucrative. Elle lui a cependant laissé près d'une année pour trouver un travail à plein temps, vu la crise sanitaire liée au Covid-19, et a calculé le salaire qui pourrait être réalisé sur la base du revenu actuel, relevant qu'on aboutit ainsi à un salaire légèrement inférieur à celui qui résulte du calculateur Salarium, soit CHF 1'890.- net pour un emploi à 40 % (décision attaquée, p. 6-7).

E. 2.4.1

L'appelante reproche à la première juge à la fois de lui avoir imputé un revenu hypothétique et d'avoir estimé celui-ci à CHF 4'250.- net. S'agissant du principe du revenu hypothétique, elle fait valoir en substance que, durant 26 ans, elle a travaillé à temps partiel pour pouvoir s'occuper de sa fille et qu'elle est aujourd'hui âgée de plus de 50 ans, ce qui impose une certaine retenue dans la prise en compte d'une activité plus étendue. Dans la mesure où elle occupe déjà une place à 40 % et se trouve à quelques années de la retraite, elle estime qu'il va lui être difficile de trouver un autre emploi, ce d'autant dans un kiosque où les employeurs préfèrent généralement avoir plusieurs collaborateurs à temps partiel, notamment afin d'éviter de devoir payer des cotisations LPP (appel, p. 4-6). Quant au

montant du revenu pris en compte, l'épouse fait valoir que, si l'on se fonde sur son salaire actuel, il ne faut pas oublier qu'elle est payée à l'heure et ne cotise pas au 2ème pilier. Partant, elle expose qu'elle ne pourrait que difficilement, même à plein temps, gagner plus de

Tribunal cantonal TC Page 5 de 7 CHF 3'600.- net par mois, ce qui correspond du reste, après déduction des cotisations sociales, au revenu résultant du calculateur Salarium (appel, p. 6-7).

E. 2.4.2

Comme déjà évoqué (supra, consid. 2.1), en cas de séparation définitive, la question de la reprise ou de l'extension d'une activité lucrative se pose. Celle-ci dépend de critères tels que la répartition précédente des tâches, la formation professionnelle, le marché de l'emploi, la charge d'enfants (BASTONS BULLETTI, L'entretien après divorce : méthodes de calcul, montant, durée et limites, in SJ 2007 II 77, p. 97). A cet égard, la jurisprudence récente retient qu'il est en principe raisonnable d'attendre de chaque époux qu'il travaille à plein temps dès que le plus jeune enfant a atteint l'âge de 16 ans (ATF 144 III 481 consid. 4.7.6). S'il est vrai que, jusqu'à il y a peu, il était généralement présumé déraisonnable d'exiger la reprise ou l'extension d'une activité lucrative au-delà de l'âge de 45, voire 50 ans (ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2), d'une part cette présomption pouvait être renversée, car ce n'est pas l'âge qui la fondait, mais bien plutôt le fait d'avoir ou non exercé une activité lucrative pendant le mariage (arrêt TF 5C.32/2001 du 19 avril 2001 consid. 3b). D'autre part, dans un arrêt très récent destiné à publication (arrêt 5A_104/2018 du 2 février 2021, consid. 5.5 et 5.6), le Tribunal fédéral a renoncé à cette "règle des 45 ans" ; 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 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.

E. 2.4.3

En l'espèce, il résulte du dossier que l'épouse a travaillé depuis une vingtaine d'années en tant que vendeuse à temps partiel dans différents kiosques ; elle a précisé que, depuis la naissance de sa fille, elle a toujours travaillé à taux réduit dans le domaine de la vente (DO/11, p. 2). Cette longue expérience, l'absence de problèmes de santé allégués de l'épouse et le fait que C._____ est aujourd'hui majeure sont des éléments qui plaident en faveur d'une augmentation du taux d'activité de 40 à 100 %, sans qu'il soit déterminant qu'elle ait une formation certes ancienne d'employée de bureau. Il est vrai qu'un emploi à plein temps dans un kiosque pourrait être plus difficile à trouver, qui plus est à l'âge de l'appelante (54 ans). Toutefois, selon la jurisprudence la plus récente, l'âge n'est qu'un critère parmi d'autres, d'une part, et il appartient à l'épouse d'élargir son champ de recherches et de faire parvenir son dossier aux grands groupes de magasins, qui engagent notoirement des employés de tous âges, d'autre part. A cet égard, il faut relever que la première juge a laissé à l'appelante une année pour effectuer ses recherches d'emploi, de sorte qu'elle aura bénéficié en janvier 2022, depuis la séparation intervenue en mars 2020, de près de deux ans pour entreprendre les démarches adéquates. Ce long délai, ajouté au fait

qu'un emploi dans la vente ne devrait pas être excessivement difficile à trouver pour une personne qui peut s'appuyer sur 20 ans d'expérience dans ce domaine, fait apparaître comme adéquat le raisonnement de la Présidente quant à l'imputation d'un revenu hypothétique à plein temps dès janvier 2022. En revanche, il faut concéder à A. _____ que le revenu de CHF 4'250.- net pris en compte est optimiste. Selon le calculateur de salaires Salarium disponible sur le site internet www.lohnrechner.bfs.admin.ch, une femme suisse de l'Espace Mittelland, qui en 2022 sera âgée de 55 ans, sans CFC dans le domaine de la vente, peut compter réaliser par un emploi à plein temps dans cette branche, dans une structure de taille moyenne, un revenu mensuel brut moyen de CHF 4'388.-. 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/beitrag.html) et 18 % pour la LPP (art. 16 LPP) sur la part dépassant le montant de

Tribunal cantonal TC Page 6 de 7 coordination de CHF 2'091.25 (CHF 25'095.- par an), cela correspond à un revenu mensuel net de CHF 3'693.75, ou CHF 4'001.55 une fois ajoutée la part au 13ème salaire. C'est donc sur un revenu hypothétique de CHF 4'000.- qu'il convient de se fonder.

E. 2.4.4

Pour le cas où un revenu à 100 % lui serait imputé, l'appelante fait valoir qu'il convient de compter dans ses charges, en plus des frais de transport estimés à CHF 144.50, les frais de repas à l'extérieur, ainsi que de réévaluer sa charge fiscale de CHF 500.- à CHF 1'000.- (appel, p. 8). Selon les lignes directrices pour le calcul du minimum vital selon le droit des poursuites, le montant de base (CHF 1'200.- pour une personne seule) inclut tous les frais de nourriture mais, en cas de dépenses supplémentaires pour des repas pris à l'extérieur du domicile, CHF 9.- à CHF 11.- par repas peuvent être ajoutés au minimum vital. Dans la mesure où, dès le 1er janvier 2022, une activité à plein temps est exigée de l'épouse, il convient effectivement de prendre en compte un montant de CHF 10.- par jour pour le repas de midi, ce qui revient à CHF 200.- par mois, compte tenu de 4 semaines de vacances par an. S'agissant des impôts, le simulateur fiscal de l'Administration fédérale des contributions donne pour un revenu de CHF 63'000.- par an (CHF 48'000.- de revenu + un montant de l'ordre de CHF 15'000.- à titre de contribution d'entretien) une cote d'impôts de CHF 10'839.-, soit environ CHF 900.- par mois. Au vu de ce qui précède, le total de charges à prendre en compte dès le 1er janvier 2022 s'élève à CHF 4'096.85 (CHF 3'496.85 [total selon décision attaquée, p. 8] + CHF 200.- [frais de repas] + CHF 400.- [augmentation de charge fiscale]), d'où un déficit de CHF 96.85 par mois.

E. 2.5

Jusqu'au 31 décembre 2021, les situations financières des deux époux arrêtées par la Présidente étant confirmées (supra, consid. 2.2 et 2.3), la contribution d'entretien de CHF 2'200.- octroyée est correcte. Dès le 1er janvier 2022, il appartient à l'intimé, avec son solde de CHF 2'649.65, de couvrir le déficit de l'appelante (CHF 96.85) et de lui verser la moitié du disponible subséquent, soit CHF 1'276.40 [$\frac{1}{2} \times (\text{CHF } 2'649.65 - \text{CHF } 96.85)$]. Cela donne une contribution d'entretien de CHF 1'373.25, arrondie à CHF 1'350.-. Il s'ensuit l'admission partielle de l'appel, dans le sens évoqué.

E. 3

Dès le 1er mars 2020 et jusqu'au 31 décembre 2021, B. _____ est astreint à contribuer à l'entretien de A. _____ par le versement d'une pension mensuelle de CHF 2'200.-, sous

déduction des sommes déjà versées et des factures honorées par l'intimé. Dès le 1er janvier 2022, B._____ est astreint à contribuer à l'entretien de A._____ par le versement d'une pension mensuelle de CHF 1'350.-. (...)

E. 5

Cette pension se fonde sur les revenus mensuels nets suivants, hors allocations familiales : - pour A._____ : CHF 1'700.- (salaire net moyen pour un travail à 40 %) puis, dès le 1er janvier 2022, CHF 4'000.- (salaire hypothétique net à 100 %, 13ème salaire y compris) ; - pour B._____ : CHF 7'693.80 (salaire net moyen pour un travail à 100 %, 13ème salaire y compris). II. Chaque partie supporte ses propres dépens d'appel et la moitié des frais judiciaires dus à l'Etat, fixés à CHF 1'000.-. Indépendamment de cette attribution, les frais de justice seront acquittés par prélèvement sur l'avance versée par A._____, qui pourra obtenir le remboursement de la somme de CHF 500.- de la part de B._____.

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/lfa Le Président : Le Greffier-rapporteur :

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