

FR_GERICHTE 101 2023 273 vom 27. September 2023

FR Kantonsgericht, 2023-09-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2023_273

FR: FR_GERICHTE 101 2023 273 du 27 septembre 2023

IT: FR_GERICHTE 101 2023 273 del 27 settembre 2023

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 CPC) – est de 10 jours (art. 314 al. 1 CPC). En l'espèce, la décision attaquée a été notifiée à la mandataire de l'appelant le 20 juillet 2023 (DO/66). Déposé le 28 juillet 2023, l'appel a dès lors été interjeté en temps utile. Le mémoire est, de plus, motivé et doté de conclusions. En outre, vu le montant réclamé en première instance à titre de contribution d'entretien pour l'enfant, à savoir CHF 1'133.- par mois, somme entièrement contestée, la valeur litigieuse en appel est clairement supérieure à CHF 10'000.-. Il s'ensuit la recevabilité de l'appel.

E. 1.2

La procédure sommaire (art. 252 ss CPC) s'applique aux causes de mesures protectrices de l'union conjugale (art. 271 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 un enfant mineur, n'étant pas lié par les conclusions des parties (maxime d'office, art. 296 al. 3 CPC). Par ailleurs, si la Cour applique

Tribunal cantonal TC Page 3 de 7 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. 1.3

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

E. 1.4

Lorsque, comme ici, le procès est soumis à la maxime inquisitoire illimitée, l'application stricte de l'art. 317 al. 1 CPC n'est pas justifiée et les parties peuvent présenter des nova en appel même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC ne sont pas réunies (ATF 144 III 349 consid. 4.2.1). En l'espèce, le mari allègue nouvellement en appel (p. 6) qu'il a une atrophie musculaire à la jambe droite et qu'il a entrepris des démarches auprès de l'assurance-invalidité. Pour la période à partir de laquelle un revenu hypothétique a été pris en compte, il se prévaut aussi pour la première fois de frais d'acquisition du revenu (appel, p. 7-8). Ces faits nouveaux sont recevables.

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 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.

E. 1.6

Vu les montants contestés en appel, comme le fait que les mesures en cause ont été prononcées pour une durée indéterminée, la valeur litigieuse pour un recours au Tribunal fédéral paraît supérieure à CHF 30'000.- (art. 51 al. 1 let. a et al. 4 et 74 al. 1 let. b LTF).

E. 2.1

L'art. 285 al. 1 CC dispose que la contribution d'entretien doit correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources de ses père et mère. L'entretien convenable est ainsi une valeur dynamique qui dépend des moyens concrets des parents, dont l'enfant doit profiter. L'entretien de l'enfant comprend d'abord ses coûts directs qui, en tout état de cause, doivent être couverts en premier. Les lignes directrices pour le calcul du minimum vital du droit des poursuites selon l'art. 93 LP constituent le point de départ ; s'y ajoutent la part au loyer de l'enfant, l'assurance-maladie obligatoire et les frais de garde. Un éventuel manco ne peut se rapporter qu'à ces valeurs (art. 287a let. c CC et 301a let. c. CPC). Si les moyens financiers le permettent, l'entretien convenable de l'enfant doit être étendu au minimum vital du droit de la famille ; sinon, l'on se tient au minimum vital LP (ATF 147 III 265 consid. 5.5 et 7.2). Conformément à l'art. 285 al. 2 CC, la contribution d'entretien sert aussi à garantir la prise en charge de l'enfant par les parents et les tiers. Cela signifie qu'aux coûts directs générés par l'enfant viennent s'ajouter les coûts indirects de sa prise en charge, ce qui implique de garantir, économiquement parlant, que le parent qui assure personnellement la prise en charge puisse subvenir à ses propres besoins tout en s'occupant de l'enfant (ATF 144 III 377 consid. 7.1.2.2 ; arrêt TC FR 101 2016 317 du 27 mars 2017 consid. 3a in RFJ 2017 41). Selon la jurisprudence, l'on est en droit d'attendre du parent se consacrant à la prise en charge de l'enfant qu'il recommence à travailler, en principe, à 50 % dès l'entrée du plus jeune enfant à l'école obligatoire, à 80 % à partir du moment où celui-ci débute le degré secondaire et à 100 % dès qu'il atteint l'âge de 16 ans révolus (ATF 144 III 481 consid. 4.7.6).

E. 2.2

En l'espèce, la Présidente a considéré que les deux époux sont titulaires d'un permis S et bénéficient de l'aide sociale. Compte tenu de leur âge, de l'absence de problèmes de santé et de leurs expériences professionnelles respectives à l'étranger (dans le tourisme pour elle, comme comptable pour lui), comme du fait qu'ils ont la charge d'un enfant âgé de 8 ans, elle a cependant estimé qu'ils devaient trouver un emploi dans un délai d'une année, à savoir dès septembre 2024.

Tribunal cantonal TC Page 4 de 7 Elle a aussi tenu compte des faibles connaissances des conjoints en français, qui ne leur permettraient vraisemblablement pas d'exercer dans notre pays des emplois qualifiés. Ainsi, la première juge a imputé à B. _____ un revenu hypothétique réalisable par un emploi de gouvernante d'hôtel, à savoir CHF 3'924.- brut ou CHF 3'450.- net pour un emploi à plein temps selon les données du calculateur Salarium. Elle a d'abord pris en compte un revenu à 50 %, soit CHF 1'725.-, jusqu'à l'entrée de l'enfant à l'école secondaire en septembre 2027, puis à 80 % (soit CHF 2'768.-) jusqu'à ses 16 ans en mai 2031, et enfin à plein temps. Compte tenu de charges estimées à CHF 2'464.-

par mois, respectivement à CHF 2'564.- dès mai 2031, elle a établi que l'épouse aurait un déficit mensuel de CHF 739.- de septembre 2024 à août 2027, puis un disponible mensuel de CHF 296.-, respectivement de CHF 886.- dès mai 2031. Quant à A._____, la Présidente lui a imputé un revenu hypothétique réalisable par un emploi à 100 % comme aide de cuisine, à savoir CHF 4'940.- brut ou CHF 4'050.- net selon les données du calculateur Salarium. Compte tenu de charges estimées à CHF 2'962.- (minimum vital : CHF 1'200.- ; loyer : CHF 1'200.- ; assurance-ménage : CHF 30.- ; assurance-maladie : CHF 464.- ; abonnement TPF : CHF 68.-), elle a établi que le mari pourrait avoir un disponible mensuel de CHF 1'088.- dès septembre 2024.

E. 2.3

L'appelant critique les revenus hypothétiques pris en compte de part et d'autre. Il fait d'abord valoir que son épouse a une large expérience dans le domaine du tourisme, notamment comme représentante d'un important voyageur F._____ sur sol C._____, et que les conjoints avaient convenu pendant la vie commune qu'elle subviendrait aux besoins de la famille. Partant, il estime qu'elle est en mesure de travailler en qualité d'agente de voyages et de réaliser à plein temps un revenu mensuel de CHF 4'500.- brut ou CHF 3'700.- net. De plus, au vu de la répartition des tâches durant la vie commune, il soutient que, jusqu'à l'entrée de l'enfant à l'école secondaire, elle peut avoir une activité à 60 % et gagner CHF 2'220.- net par mois, d'où un déficit réduit à CHF 244.- de septembre 2024 à août 2027. Par la suite, comme la première juge l'a retenu, elle peut travailler à 80 % puis 100 % et couvrir entièrement ses charges (appel, p. 4-6). Quant à lui-même, l'appelant expose qu'il n'a auparavant jamais travaillé durant une longue période sans interruption, qu'il souffre d'une atrophie musculaire à la jambe droite, qui est en cours de reconnaissance auprès de l'AI et l'empêche de rester longtemps en position debout, et que ses connaissances du français sont encore trop limitées pour trouver un emploi en Suisse. Il ajoute que, selon la convention collective de travail, le salaire minimum pour un emploi d'aide de cuisine s'élève à CHF 3'582.- brut par mois, de sorte qu'il pourra difficilement prétendre à un revenu supérieur à CHF 4'000.- brut, à savoir CHF 3'280.- net (appel, p. 6-8).

E. 2.3.1

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. Néanmoins, lorsque la possibilité réelle d'obtenir un revenu supérieur n'existe pas, il faut en faire abstraction (ATF 143 III 233 consid. 3.2 et 137 III 118 consid. 2.3). Pour évaluer la possibilité effective de réaliser un salaire hypothétique plus élevé, le juge doit apprécier de manière globale les 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 (ATF 147 III 308 consid. 5.5 et 5.6). Quant au montant du revenu hypothétique pouvant être pris en

Tribunal cantonal TC Page 5 de 7 compte, il convient de se fonder sur des données statistiques (ATF 137 III 118 consid. 3.2), cas échéant en les affinant. L'obligation d'entretien des parents trouve sa limite dans la capacité contributive du débirentier, en ce sens que le minimum vital de celui-ci doit être préservé (ATF 141 III 401 consid. 4.1). S'agissant toutefois de l'obligation d'entretien d'un enfant mineur, les exigences à l'égard des père et mère sont plus élevées, en sorte que les parents doivent réellement épuiser leur capacité maximale de travail (ATF 137 III 118 consid. 3.3).

E. 2.3.2

Dans le cas particulier, c'est à juste titre que la première juge, faisant usage de son large pouvoir d'appréciation (ATF 138 III 289 consid. 11.1.1), a imputé à l'épouse, au pro rata du taux d'activité, un revenu hypothétique de CHF 3'924.- brut pour un emploi à plein temps. En effet, quand bien même l'intimée dispose d'une longue expérience à l'étranger dans le domaine du tourisme, il résulte du dossier que ses connaissances de la langue française sont encore lacunaires, de sorte qu'il semble peu probable qu'elle puisse exercer un métier impliquant des conseils à la clientèle, tel qu'agente de voyage. Par ailleurs, même à suivre l'appelant lorsqu'il prétend que sa conjointe pourrait effectivement travailler dans ce domaine, les données du calculateur Salarium (lohnrechner.bfs.admin.ch) montrent qu'une femme de 42 ans, sans formation complète, titulaire d'un permis de courte durée peut espérer gagner, dans l'Espace Mittelland, par un emploi à 100 % d'agente de voyage dans une structure de petite taille (Branche économique "79 Agences de voyages, voyagistes, services de réservation", groupe de professions "42 Employés de type administratif avec contact client", qui mentionne expressément les agents de voyage) un revenu brut moyen de CHF 3'949.-, soit à quelques francs près le salaire qui a été pris en compte. S'agissant du taux d'activité retenu, c'est là aussi à bon droit que la Présidente l'a arrêté à 50 % jusqu'à l'entrée de E. _____ à l'école secondaire, au vu de la jurisprudence établie du Tribunal fédéral (*supra*, consid. 2.1). Le fait que l'épouse ait travaillé de manière plus étendue du temps de la vie commune n'est pas pertinent, dans la mesure où il est vraisemblable que l'enfant a besoin d'une prise en charge étendue par sa mère suite au déracinement qu'il a vécu, étant rappelé que le père n'a qu'un droit de visite au Point rencontre et ne s'occupe quasiment pas de son fils. Au vu de ce qui précède, la situation financière de l'intimée établie par la première juge (*supra*, consid. 2.2) doit être confirmée. Elle subit donc un déficit de CHF 739.- par mois de septembre 2024 à août 2027 ; ensuite, elle pourra compter sur un disponible mensuel de CHF 296.-, respectivement de CHF 886.- dès mai 2031.

E. 2.3.3

En ce qui concerne l'appelant, la Présidente a retenu qu'il n'avait pas de problèmes de santé. Il invoque certes en appel qu'il souffre d'une atrophie musculaire à la jambe droite et que des démarches ont été entreprises auprès de l'AI, mais ne prouve aucunement ses dires et se contente de produire une copie d'un document en arabe (pièce 104) qui serait sa carte d'invalidité C. _____. Quoi qu'il en soit, dès lors qu'il ne conteste pas le principe de l'imputation d'un revenu hypothétique, mais uniquement sa quotité, cet élément n'a pas une portée déterminante. Il en va de même de ses connaissances limitées en français, qui plus est pour un emploi d'aide de cuisine. Cela étant, il faut concéder au mari que l'estimation du revenu qu'il pourra raisonnablement réaliser à CHF 4'940.- brut par mois paraît trop optimiste. Selon le calculateur Salarium, un homme de 42 ans sans formation complète, titulaire d'un permis de courte durée, peut espérer gagner, dans l'Espace Mittelland, par un emploi à 100 % d'aide de cuisine dans une structure de petite taille (Branche économique

"56 Restauration", groupe de professions "94 Assistants de fabrication de l'alimentation", qui mentionne spécifiquement les aides de cuisine), un revenu brut moyen de CHF 4'605.- ; toutefois, le 25 % de ces employés gagne moins de CHF 4'063.- par mois. Il semble ainsi raisonnable de prendre en considération un salaire brut de l'ordre de CHF 4'100.-, ce qui tient

Tribunal cantonal TC Page 6 de 7 équitablement compte de la situation particulière de l'appelant, titulaire d'un permis S. La référence que fait ce dernier au salaire minimum prévu par la convention collective de travail n'est, en effet, pas décisive, dès lors qu'il s'agit précisément d'un salaire minimum. Compte tenu des 18 % estimés par la Présidente pour les déductions sociales et l'impôt à la source, qui ne sont pas remis en cause, et de la part mensuelle au 13ème salaire, ce salaire de CHF 4'100.- brut correspond à un revenu net de CHF 3'642.- par mois.

E. 2.3.4

Au niveau de ses charges, le père demande qu'en sus des postes retenus dans la décision attaquée, il soit tenu compte de frais de repas à l'extérieur et de frais d'exercice du droit de visite, à hauteur de montants respectifs de CHF 220.- et CHF 60.- par mois (appel, p. 7). Les frais de repas ne sont toutefois pas établis en l'état et un tel poste n'a, par ailleurs, pas été pris en compte chez l'épouse. Par souci d'équité, il doit en aller de même pour le mari. Quant aux frais d'exercice du droit de visite, ils ne peuvent être retenus au vu de la situation financière extrêmement précaire de la famille, d'une part, et compte tenu du fait que l'appelant ne voit son fils qu'au Point rencontre pour une durée indéterminée, d'autre part. Partant, après déduction de ses charges confirmées à hauteur de CHF 2'962.- par mois, le père pourra compter dès septembre 2024 sur un disponible mensuel de CHF 680.- (3'642 - 2'962).

E. 2.4

L'appelant ne remet pas en cause le coût d'entretien de son fils estimé par la Présidente, si ce n'est sous l'angle de la contribution de prise en charge correspondant au déficit de la mère à y intégrer de septembre 2024 à août 2027 (appel, p. 8-9). Ce grief ayant été rejeté, la Cour renvoie aux coûts établis pour les différentes périodes dans la décision attaquée (p. 11), à savoir selon les périodes des montants de CHF 1'330.-, CHF 1'410.- et CHF 670.- par mois. Afin de respecter le minimum vital du père, la contribution d'entretien due entre septembre 2024 et août 2027 doit être réduite à CHF 670.- par mois, soit le même montant que celui prévu pour la période postérieure. Un manco mensuel de CHF 660.-, respectivement CHF 740.- dès mai 2025, demeure par rapport à l'entretien convenable de l'enfant, évalué d'abord à CHF 1'330.-, puis à CHF 1'410.- dès mai 2025. Dès septembre 2027, la contribution d'entretien de CHF 670.- fixée en première instance est confirmée. Il s'ensuit l'admission partielle de l'appel et la réforme des chiffres V et VI du dispositif de la décision du 19 juillet 2023, dans le sens évoqué.

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 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, l'appelant a partiellement gain de cause, certes

dans une mesure moindre que celle à laquelle il concluait. En outre, le litige relève du droit de la famille, matière pour laquelle le législateur a prévu une certaine souplesse dans l'attribution des frais et dépens. Il se justifie dès lors que, sous réserve de l'assistance judiciaire qui leur a été octroyée, chaque partie supporte ses propres dépens d'appel et la moitié des frais judiciaires dus à l'Etat, fixés à CHF 1'000.-.

Tribunal cantonal TC Page 7 de 7 la Cour arrête : I. L'appel est partiellement admis. Partant, les chiffres V et VI du dispositif de la décision prononcée le 19 juillet 2023 par la Présidente du Tribunal civil de la Sarine sont réformés et prennent désormais la teneur suivante : V. A. _____ contribuera à l'entretien de l'enfant E. _____ par le versement, en mains de B. _____, d'une pension mensuelle de CHF 670.-, dès le 1er septembre 2024 et jusqu'à la majorité de E. _____ ou, au-delà, jusqu'à la fin de ses études ou de sa formation professionnelle, pour autant qu'elles se terminent dans un délai raisonnable (art. 277 al. 2 CC). Dite pension est payable d'avance, le 1er de chaque mois, et porte intérêt à 5 % l'an dès la première échéance. VI. Il est constaté que, jusqu'en août 2027, le montant nécessaire pour assurer l'entretien convenable de l'enfant E. _____ n'est pas entièrement couvert. Le manco mensuel, à la charge de A. _____ aux conditions de l'art. 286a al. 1 CC, est de CHF 2'855.- du 1er janvier 2023 au 31 août 2024, de CHF 660.- du 1er septembre 2024 au 30 avril 2025 et de CHF 740.- du 1er mai 2025 au 31 août 2027. II. Sous réserve de l'assistance judiciaire qui leur a été octroyée, 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 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 27 septembre 2023/lfa Le Président Le Greffier-rapporteur

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