

# FR\_GERICHTE 101 2024 138 vom 18. Juni 2024

FR Kantonsgericht, 2024-06-18, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_101\\_2024\\_138](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2024_138)

FR: FR\_GERICHTE 101 2024 138 du 18 juin 2024

IT: FR\_GERICHTE 101 2024 138 del 18 giugno 2024

## Regeste

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

## Erwägungen

### E. 1

Les deux appels opposent les mêmes parties, sont dirigés contre la même décision et concernent la même question juridique. Il se justifie dès lors de joindre les causes, conformément à l'art. 125 let. c CPC.

### E. 2.1

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 Tribunal cantonal TC Page 3 de 8 – 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 du mari le 28 mars 2024, de sorte que l'appel déposé le lundi 8 avril 2024, dernier jour reporté (art. 142 al. 3 CPC) du délai arrivé à échéance la veille, a été interjeté en temps utile. Quant à l'épouse, dont l'avocate a reçu la décision attaquée le 4 avril 2024, elle a interjeté appel le lundi 15 avril 2024, dernier jour reporté du délai arrivé à échéance la veille, soit en temps utile également. Les mémoires sont, de plus, dûment motivés et dotés de conclusions. En outre, vu la contribution d'entretien réclamée en première instance par l'épouse, à savoir CHF 3'500.- par mois dès janvier 2023 et sans limite de temps, montant entièrement contesté par le mari, la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est clairement supérieure à CHF 10'000.-. Il s'ensuit la recevabilité des appels.

### E. 2.2

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 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. 2.3

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

### E. 2.4

En vertu de l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux sont pris en compte en appel s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient l'être en

première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Le Tribunal fédéral a jugé que cette disposition régit de manière complète et autonome la possibilité pour les parties d'invoquer des faits et moyens de preuve nouveaux en procédure d'appel, même lorsque le tribunal doit établir les faits d'office (ATF 138 III 625 consid. 2.2), tant que ne sont pas en jeu des questions liées à des enfants mineurs, régies par la maxime inquisitoire illimitée (ATF 143 III 349 consid. 4.2.1). En ce qui concerne les pseudo nova, soit ceux qui existaient déjà en première instance, il appartient au plaideur qui entend les invoquer 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 moyen de preuve n'a pas pu être produit en première instance : tous les faits et moyens de preuve doivent en principe être apportés dans la procédure de première instance, de sorte que la diligence requise suppose qu'à ce stade, chaque partie expose l'état de fait de manière soigneuse et complète et qu'elle amène tous les éléments propres à établir les faits jugés importants (arrêt TF 5A\_445/2014 du 28 août 2014 consid. 2.1). En effet, la procédure d'appel n'a pas pour but de compléter le procès de première instance, mais d'en vérifier et corriger le résultat, ce qui a pour conséquence que l'invocation de faits et moyens de preuve nouveaux doit rester exceptionnelle (ATF 142 III 413 consid. 2.2.2). Selon la jurisprudence (ATF 143 III 42 consid. 4.1), le moment déterminant pour délimiter les vrais nova des pseudo nova est la fin des débats principaux de première instance. Les vrais nova sont des faits et moyens de preuve qui ne sont survenus qu'après ce moment. En appel, ils sont en principe toujours admissibles, pourvu qu'ils soient invoqués sans retard dès leur découverte. A l'inverse, les pseudo nova sont des faits et moyens de preuve qui étaient déjà survenus lorsque les débats principaux de première instance ont été clôturés. Leur admissibilité en appel est limitée par l'art. 317 CPC. Tribunal cantonal TC Page 4 de 8

#### **E. 2.4.1**

En l'espèce, le conjoint produit nouvellement en appel (sous pièce 3 de son bordereau) ses avis de taxation 2022 fribourgeois et vaudois, la décision de répartition intercantonale de l'impôt cantonal – documents établis les 16 et 26 février 2024 – ainsi qu'un échange de courriels entre sa fiduciaire et l'autorité fiscale fribourgeoise, des 29 janvier et 5 avril 2024 (pièce 4). Il expose (appel, p. 4-5) qu'il n'a pas produit ces pièces en première instance parce que, à l'origine, sa fiduciaire pensait les contester, et demande l'audition de E. \_\_\_\_\_, collaborateur de F. \_\_\_\_\_ Sàrl. Par ailleurs, il produit encore (pièce 5) un décompte de ses frais médicaux 2023, établi le 13 janvier 2024. Au vu des dates auxquelles ils ont été établis, ces documents constituent des pseudo nova, qui auraient pu être invoqués en première instance. Or, le mari n'indique pas pour quelle raison il n'a pas demandé au Président, au plus tard en audience du 21 mars 2024, un délai pour les produire, le cas échéant en précisant que l'avis de taxation n'était pas définitif et qu'il était en train d'analyser l'opportunité de le contester avec l'aide de sa fiduciaire. Dans ces circonstances, leur invocation au stade de l'appel est tardive et il n'est pas pertinent d'entendre le collaborateur de la fiduciaire à ce propos, ce d'autant qu'une telle requête est contraire au principe selon lequel, en procédure sommaire, la preuve est en principe apportée par titre (cf. art. 254 al. 1 CPC). Au vu de ce qui précède, les documents nouveaux produits à l'appui de l'appel sont irrecevables.

#### **E. 2.4.2**

Quant à l'épouse, elle produit aussi plusieurs pièces en annexe à sa réponse à l'appel du mari, à savoir des tirages internet relatifs aux statistiques de revenus des médecins et

pharmaciens (pièces 2 et 7), à l'imposition de son conjoint en 2023 (pièce 3), au coût de l'école de théâtre fréquentée par son fils aîné (pièce 5) et d'un abonnement de parcours CFF pour sa fille (pièce 6), ainsi qu'une copie de la carte grise d'un véhicule Ford G.\_\_\_\_\_, établie le 13 juillet 2022 (pièce 4). A nouveau, ces documents constituent des pseudo nova, qui auraient pu être invoqués en première instance. Or, l'épouse n'explicite pas les raisons qui l'auraient empêchée de produire auprès du premier juge ces pièces dont elle se prévaut aujourd'hui, alors qu'étaient déjà litigieux les revenus (hypothétiques) et charges des époux, la charge fiscale du conjoint et le coût des enfants majeurs. Faute pour elle d'avoir démontré qu'elle a fait preuve de la diligence requise en première instance, ces documents produits pour la première fois en appel sont irrecevables.

### **E. 2.5**

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 des appels figurent au dossier, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une audience.

### **E. 2.6**

Vu le montant mensuel de la contribution d'entretien contesté 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 largement supérieure à CHF 30'000.- (art. 51 al. 1 let. a et al. 4 et 74 al. 1 let. b LTF).

### **E. 3.1**

Le premier juge a considéré que l'épouse travaille en qualité de pharmacienne à un taux de 60 % et gagne CHF 5'743.- net par mois. Il a établi ses charges du minimum vital du droit de la famille à un total mensuel de CHF 6'750.-, d'où un déficit de CHF 1'007.- par mois. Il a néanmoins considéré que, d'ici septembre 2024, elle doit augmenter son taux d'activité à 80 %, soit selon lui un taux équivalent à celui du mari, et gagner ainsi CHF 7'657.-. Compte tenu de charges augmentées à CHF 7'721.-, elle subira alors un déficit de CHF 64.- par mois (décision attaquée, p. 4-7). Tribunal cantonal TC Page 5 de 8 Quant au mari, le premier juge a retenu qu'il exerce la profession de médecin dermatologue à titre indépendant et gagne CHF 15'072.- net par mois. Ses charges du minimum vital du droit de la famille ont été arrêtées à CHF 6'931.-, d'où un disponible de CHF 8'141.- par mois (décision attaquée, p. 7). Sur cette base, la contribution d'entretien en faveur de l'épouse a été fixée à CHF 3'500.- par mois, ce qui correspond plus ou moins au partage du disponible du mari par la moitié. Il est indiqué ce qui suit : "Conformément à la jurisprudence susmentionnée, les frais de D.\_\_\_\_\_ et de C.\_\_\_\_\_ n'ont pas à être pris en compte dans les charges mensuelles de l'intimé".

### **E. 3.2**

Dans son appel, A.\_\_\_\_\_ critique ces calculs. En substance, il reproche au Président d'avoir mal établi son revenu et ses charges, ainsi que d'avoir refusé d'imputer à son épouse un revenu hypothétique pour une activité à plein temps et de lui avoir laissé un délai de 6 mois pour augmenter son taux à 80 %. En particulier, il fait grief au premier juge d'avoir fait abstraction du coût des enfants majeurs des conjoints, qui sont encore en formation, avant de procéder à une éventuelle répartition de l'excédent.

### **E. 3.3**

Dans l'arrêt 5A\_311/2019 du 11 novembre 2020, publié aux ATF 147 III 265, le Tribunal fédéral a prescrit une méthode de fixation des contributions d'entretien lorsque sont concernés à la fois des époux et leurs enfants mineurs ou majeurs. Selon cette méthode, lorsqu'il détermine la situation financière des parents en vue de fixer les pensions, le juge doit procéder de la manière suivante. Il doit d'abord établir la situation financière effective des deux époux selon les normes du minimum vital LP. Si les moyens de la famille sont suffisants, à savoir si le minimum vital de ses membres est couvert, il sera alors établi selon le minimum vital du droit de la famille. Dans la mesure où le minimum vital du droit de la famille des parents et des enfants mineurs adapté aux circonstances est couvert, les parents doivent financer la contribution d'entretien des enfants majeurs à partir des fonds restants. Enfin, tout excédent qui en résulte est réparti entre les parents et les enfants mineurs ("grandes et petites têtes").

#### **E. 3.4**

En l'espèce, au vu de la situation financière des époux, il saute aux yeux que leur minimum vital du droit de la famille est couvert, particulièrement dès septembre 2024 lorsqu'un revenu hypothétique réalisable par une activité à 80 % a été pris en compte chez B.\_\_\_\_\_ (cf. supra, consid. 3.1). Par conséquent, en faisant totalement abstraction du coût des enfants majeurs du couple, qui sont en formation, et en répartissant d'emblée l'excédent entre les conjoints, le premier juge a méconnu la méthode de fixation des contributions d'entretien prescrite par le Tribunal fédéral. Ce grief de l'appel du mari est dès lors fondé. Cela étant, il résulte du dossier que le coût d'entretien des enfants et sa répartition entre les parents sont litigieux. A cet égard, le mari a allégué, dans sa réponse du 12 mars 2024, un coût mensuel de CHF 2'844.- pour son fils et des frais de CHF 1'580.- pour sa fille, montants entièrement à sa charge (DO/35-37), tandis que l'épouse, à l'orée de l'audience du 21 mars 2024, a contesté de manière générale les allégués de la réponse et a demandé qu'un délai lui soit imparti "pour produire toute pièce justificative permettant d'établir les montants versés en faveur de ses enfants majeurs" (DO/50). Dans sa requête, elle avait en effet allégué que les parents "assument les frais de leurs enfants de manière équitable" (DO/10), ce qu'elle a précisé en audience pour affirmer qu'elle paie la moitié du loyer de son fils et ses frais de téléphone (DO/51). Dans la mesure où la décision attaquée est muette sur ces questions, il apparaît nécessaire de compléter l'état de fait sur des points essentiels et contestés. Il n'appartient cependant pas à la Cour de le faire, ce d'autant que cela priverait les parties du double degré de juridiction cantonale. Il convient donc d'annuler le chiffre 3 du dispositif de la décision du 27 mars 2024 et de renvoyer la cause au premier juge pour nouvelle décision quant à la contribution d'entretien réclamée par Tribunal cantonal TC Page 6 de 8 B.\_\_\_\_\_ pour elle-même (art. 318 al. 1 let. c ch. 2 CPC). Dans ce cadre, après avoir ordonné les mesures d'instruction nécessaires, il lui appartiendra d'établir la situation financière de chaque époux en tenant compte du coût d'entretien de leurs enfants majeurs pouvant raisonnablement être mis à leur charge, puis de calculer l'éventuelle pension due à l'épouse par son mari, selon le minimum vital du droit de la famille et suite à la répartition de l'éventuel excédent.

#### **E. 3.5**

Il s'ensuit l'admission des conclusions subsidiaires de l'appel de A.\_\_\_\_\_, ce qui rend superflu d'examiner en sus ses autres griefs. Quant à l'appel de B.\_\_\_\_\_, qui ne porte que sur le dies a quo de la pension en sa faveur, il est sans objet puisqu'il reviendra au premier juge de fixer à nouveau l'éventuelle contribution d'entretien et son point de départ.

Il faut cependant relever que le Président a fait partir l'obligation d'entretien au 1er juillet 2023 en considérant que ce serait à cette date que l'épouse a emménagé dans un logement séparé, de sorte qu'elle n'aurait pas eu de charges supplémentaires jusqu'alors (décision attaquée, p. 7-8). Or, le constat relatif à la date de prise d'un appartement semble erroné, le contrat de bail produit par B.\_\_\_\_\_ ayant débuté le 1er juillet 2022 (pièce 3 du bordereau de la requête). Dans la mesure où il paraît résulter des déclarations des deux conjoints en audience qu'ils ont séparé leurs finances dès février 2023 (DO/51 et 53), les conclusions de l'épouse tendant au versement d'une contribution d'entretien dès ce moment semblent a priori fondées, compte tenu de l'art. 173 al. 3 CC, la procédure ayant débuté le 25 janvier 2024.

### **E. 3.6**

Vu l'issue de la procédure d'appel, il convient également d'annuler les chiffres 5 et 6 du dispositif de la décision du 27 mars 2024, relatifs à la répartition des frais et dépens. Il appartiendra au Président de statuer à nouveau sur les frais en tenant compte du sort des conclusions respectives des parties.

#### **E. 4.1.1**

Aux termes de l'art. 106 al. 1 CPC, les frais sont en principe mis à la charge de la partie succombante. 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). Par ailleurs, l'art. 107 al. 2 CPC permet de mettre les frais judiciaires qui ne sont pas imputables aux parties à la charge de l'Etat. Selon la jurisprudence (arrêt TF 5A\_87/2022 du 2 novembre 2022 consid. 4.4.2 non publié aux ATF 149 III 12), l'intimé au recours qui succombe ne peut cependant être déchargé de l'obligation de supporter les frais que si une erreur de procédure grossière dont il n'est pas responsable conduit à l'admission du recours et s'il a lui-même conclu à cette admission, ou du moins, n'a pas formulé de conclusions (infondées) ou ne s'est pas identifié à la décision attaquée. Par ailleurs, l'art. 107 al. 1 let. e CPC permet au juge de répartir les frais selon sa libre appréciation, en statuant selon les règles du droit et de l'équité, lorsque la procédure est devenue sans objet (ATF 145 III 153 consid. 3.3.2). Dans l'exercice du pouvoir d'appréciation découlant de cette disposition, il convient de prendre en compte quelle partie a donné lieu à la procédure, l'issue prévisible de celle-ci et les motifs qui ont conduit à la rendre sans objet. Il n'y a pas d'ordre de priorité entre ces divers critères. Ils ne doivent pas non plus nécessairement être examinés cumulativement ; il faut au contraire déterminer, selon les circonstances du cas concret, quels critères sont le mieux adaptés à la situation. L'issue prévisible du procès doit être déterminée sur la base d'une appréciation sommaire du dossier, sans que d'autres mesures probatoires soient nécessaires (arrêt TF 5A\_1047/2019 du 3 mars 2020 consid. 3.1.1). Tribunal cantonal TC Page 7 de 8

#### **E. 4.1.2**

En l'espèce, l'appel du mari est admis, certes en raison d'une erreur du premier juge, ce qui aurait pu avoir pour conséquence de laisser les frais de la procédure d'appel à la charge de l'Etat. Toutefois, l'intimée a soutenu la décision attaquée et s'est opposée à l'admission de l'appel, et elle avait déjà, en première instance, affirmé qu'il convenait de faire abstraction du coût des enfants majeurs en raison de la priorité de son propre entretien (DO/50), à tort. Quant à l'appel de l'épouse, qui est sans objet en raison de l'admission de l'appel de

A. \_\_\_\_\_, il a été exposé (supra, consid. 3.5) qu'il semble à première vue avoir eu de bonnes chances de succès. Le conjoint s'y est cependant opposé. Dans ces circonstances, considéré globalement, il apparaît que chaque époux a gain de cause dans une proportion similaire. Il se justifie dès lors qu'ils supportent leurs propres dépens d'appel, ainsi que la moitié des frais judiciaires dus à l'Etat.

#### **E. 4.2**

Les frais judiciaires dus à l'Etat sont fixés à CHF 1'200.-. Ils seront prélevés par moitié sur les avances versées par les époux, à concurrence de CHF 600.- chacun (art. 111 al. 1 CPC), le solde leur étant restitué. (dispositif en page suivante) Tribunal cantonal TC Page 8 de 8 la Cour arrête : I. L'appel de A. \_\_\_\_\_ est admis. L'appel de B. \_\_\_\_\_ est sans objet. Partant, les chiffres 3, 5 et 6 du dispositif de la décision prononcée le 27 mars 2024 par le Président du Tribunal civil de la Veveyse sont annulés. La cause lui est renvoyée pour nouvelle décision à ces égards, dans le sens des considérants. II. Chaque partie supporte ses propres dépens d'appel et la moitié des frais judiciaires dus à l'Etat, qui sont fixés à CHF 1'200.-. Les frais de justice seront prélevés par moitié sur les avances versées par les époux, à concurrence de CHF 600.- chacun, le solde leur étant restitué. III. Notification. Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière civile ; 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). Il connaît également des recours constitutionnels subsidiaires ; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss LTF. Dans les deux cas, le recours motivé doit être déposé devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, dans les trente jours qui suivent sa notification. Si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire. Fribourg, le 18 juin 2024/lfa Le Président Le Greffier-rapporteur

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