



POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG

Rue des Augustins 3, case postale 1654, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00, F +41 26 304 15 01
www.fr.ch/tc

101 2014 203

Arrêt du 16 février 2015

I^e Cour d'appel civil

Composition

Président:	Hubert Bugnon
Juges:	Roland Henninger, Jérôme Delabays
Greffière-rapporteure:	Séverine Zehnder

Parties

A._____, **défendeur** et **recourant**, représenté par Me José Kaelin, avocat

contre

B._____, **requérante** et **intimée**, représentée par Me Christian Delaloye, avocat

Objet

Mesures provisionnelles – pension en faveur de l'épouse

Appel du 5 septembre 2014 contre la décision de la Présidente du Tribunal civil de la Broye du 19 août 2014

considérant en fait

A. A._____, né en 1950, et B._____, née en 1958, se sont mariés en 1987. Deux enfants, désormais majeurs, sont issus de cette union, soit C._____, née en 1991, et D._____, né en 1993.

L'épouse a déposé une requête de mesures protectrices de l'union conjugale par mémoire du 5 juillet 2013, sur laquelle l'époux s'est déterminé par acte du 20 février 2014, déposant également une requête commune de divorce avec accord partiel. Lors de l'audience du 21 février 2014, les parties ont dès lors convenu de transformer la procédure de mesures protectrices en une procédure de mesures provisionnelles dans le cadre d'un divorce sur requête commune avec accord partiel. Par décision du 19 août 2014, la Présidente du Tribunal civil de la Broye (ci-après: la Présidente du Tribunal) a prononcé des mesures provisionnelles. Elle a notamment astreint A._____ à verser à son épouse une contribution d'entretien de 5'700 francs du 1^{er} juillet 2013 au 31 décembre 2013, de 5'850 francs du 1^{er} janvier 2014 au 30 juin 2014 et de 5'700 francs dès le 1^{er} juillet 2014.

B. Le 5 septembre 2014, A._____ a interjeté appel contre la décision du 19 août 2014. Il conclut, sous suite de frais et dépens, à ce qu'il soit astreint à contribuer à l'entretien de son épouse par le versement d'un montant global de 15'000 francs du 1^{er} juillet 2013 au 31 décembre 2013 et de 15'200 francs du 1^{er} janvier 2014 au 30 juin 2014, ces montants étant payables à 30 jours dès l'entrée en force de l'arrêt de la Cour et portant intérêt à 5% l'an, dès la date moyenne, respectivement le 1^{er} octobre 2013 et le 1^{er} avril 2014. Il a également conclu à devoir contribuer à l'entretien de son épouse par le versement d'une pension mensuelle de 5'100 francs du 1^{er} juillet 2014 au 30 avril 2015, aucune pension n'étant due à compter du 1^{er} mai 2015.

C. Dans sa réponse du 3 octobre 2014, B._____ conclut, sous suite de frais, à l'admission partielle de l'appel, en ce sens que son époux soit astreint à contribuer à son entretien par le versement d'un montant global de 18'597 fr. 10 du 1^{er} juillet 2013 au 31 décembre 2013 et de 18'784 fr. 10 du 1^{er} janvier 2014 au 30 juin 2014, ces montants étant payables à 30 jours dès l'entrée en force de l'arrêt de la Cour et portant intérêt à 5% l'an, dès la date moyenne, respectivement le 1^{er} octobre 2013 et le 1^{er} avril 2014. Pour le surplus, elle conclut au rejet de l'appel.

A._____ a répliqué par courrier du 10 octobre 2014.

en droit

1. a) 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 soit supérieure à 10'000 francs (art. 308 al. 1 let. b et al. 2 CPC). Le délai d'appel en procédure sommaire – qui régit notamment les mesures provisionnelles durant 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 du recourant le 27 août 2014. Déposé le 5 septembre 2014, l'appel a dès lors été interjeté en temps utile. Le mémoire est, de plus, dûment motivé et doté de conclusions. En outre, vu le montant des contributions d'entretien requis en première instance par l'épouse dès le 1^{er} juillet 2013 (6'654 francs) et en partie contesté par le recourant (qui propose 1'000 francs [200 francs + 800 francs de loyer pour l'appartement de E. _____] du 1^{er} mars 2014 au 30 novembre 2014), la valeur litigieuse en appel est de toute façon supérieure à 10'000 francs (cf. Message, *in* FF 2006 6841 [6978]). Il s'ensuit la recevabilité de l'appel.

b) La procédure sommaire (art. 252 ss CPC) s'applique aux causes de mesures provisionnelles requises dans le cadre d'un divorce (art. 271, 276 al. 1 et 286 al. 3 CPC), le tribunal établissant toutefois les faits d'office (maxime inquisitoire, art. 272 et 296 al. 1 CPC). Le principe de disposition s'applique à la contribution d'entretien du conjoint (art. 58 al. 1 CPC), de sorte que l'interdiction de la *reformatio in pejus* est applicable en procédure de recours (ATF 129 III 417/JdT 2004 I 115, consid. 2.1; F. HOHL, Procédure civile, tome II, 2^{ème} éd., Berne 2010, n. 1907), ce d'autant qu'en cas de procédure sommaire, l'appel joint est irrecevable (art. 314 al. 2 CPC).

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

d) 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 l'appel et le fait que toutes les informations nécessaires à son traitement figurent au dossier, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une audience.

e) Vu les montants contestés en appel – soit une différence de 600 francs du 1^{er} juillet 2013 au 30 avril 2015 et la totalité de la pension, par 5'700 francs, à compter du 1^{er} mai 2015 – et la durée illimitée pour laquelle les mesures provisionnelles seront prononcées – la procédure de divorce étant en l'état suspendue (cf. décision querellée, p. 3) –, la valeur litigieuse de 30'000 francs pour un recours au Tribunal fédéral (art. 51 al. 1 let. a et al. 4 LTF) est manifestement atteinte.

2. A. _____ s'en prend exclusivement à la contribution d'entretien due mensuellement à son épouse, fixée à 5'700 francs du 1^{er} juillet 2013 au 31 décembre 2013, à 5'850 francs du 1^{er} janvier 2014 au 30 juin 2014 et à 5'700 francs dès le 1^{er} juillet 2014. Il demande qu'elle soit réduite à 5'100 francs du 1^{er} juillet 2013 au 31 décembre 2013, à 5'250 francs du 1^{er} janvier 2014 au 30 juin 2014 et à 5'100 francs du 1^{er} juillet 2014 au 30 avril 2015, aucune pension n'étant due au-delà de cette date. En lien avec ses conclusions, il requiert que les montants déjà versés et à imputer sur dites contributions soient précisément chiffrés.

a) Aux termes de l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC, le juge 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 387, 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 126 III 8/JdT 2000 I 29, consid. 3c; TF, arrêt 5A_63/2012 du 20 juin 2012, consid. 6.1; CR CC I-CHAIX, n. 5 *ad* art. 176 et n. 3 *ad* art. 173).

Il faut de plus rappeler qu'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 et les références citées; CR CC I-CHAIX, *loc. cit.*).

b) aa) Concernant ses propres charges, le recourant reproche au premier juge de n'avoir pas retenu dans celles-ci la participation aux frais d'entretien de D._____, à hauteur de 1'200 francs (appel, p. 4, 5, 7-10). Pour sa part, l'intimée conteste les faits tels que présentés par son époux, soutient que l'obligation de l'épouse prime celle de l'enfant majeur et relève qu'elle-même contribue à l'entretien de son fils en lui fournissant les repas de midi (réponse, p. 3 et 5). Dans sa réplique, A._____ conteste ce dernier point, soulignant que son épouse n'a déjà pas suffisamment d'argent pour son propre entretien (courrier du 10 octobre 2014, p. 1). Dans sa décision, la Présidente du Tribunal, se référant à la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 132 III 209), n'a pas retenu les charges pour D._____ dans les charges du mari, l'obligation d'entretien de l'épouse primant celle de l'enfant majeur (décision querellée, p. 9).

bb) S'agissant des enfants majeurs (art. 277 al. 2 CC), le Tribunal fédéral a posé le principe qu'on ne peut exiger d'un parent qu'il subvienne à leur entretien que si, après paiement de cette contribution, le débiteur dispose encore d'un revenu dépassant d'environ 20% son minimum vital au sens large. L'obligation d'entretien du conjoint l'emporte donc sur celle de l'enfant majeur (ATF 132 III 209, consid. 2.3). La doctrine a précisé que, vu l'état de fait de l'arrêt précité, l'entretien d'enfants majeurs ne fait pas partie du minimum vital du droit des poursuites, mais sans doute de celui du droit de la famille (F. BASTONS BULLETTI, L'entretien après divorce: méthodes de calcul, montant, durée et limites, *in* SJ 2007 II 77, note 80). Il s'ensuit que si l'on ne peut refuser une pension à l'épouse au motif que le mari s'acquitte de frais d'entretien en faveur de l'enfant majeur, en revanche, si le minimum vital de l'épouse est couvert, l'on ne peut faire abstraction de l'entretien de l'enfant majeur, ce pour autant que la situation financière du couple le permette. En l'espèce, aucun des époux ne soutient que l'un ou l'autre ne devrait pas contribuer à l'entretien de leur fils et la Cour ne voit aucune raison de se substituer à leur jugement. Se pose dès lors uniquement la question de savoir si ce coût doit être pris en considération dans les charges respectives des époux et, le cas échéant, à concurrence de quel montant. Vu les situations financières des parties, il est parfaitement équitable de penser que le coût de D._____ soit supporté exclusivement par le père, en sus de la contribution d'entretien due à l'épouse. Cela étant, il ressort du dossier que D._____, au bénéfice d'un diplôme de commerce, n'a pas trouvé d'emploi et ne s'est pas annoncé auprès de l'assurance-chômage, dans la mesure où il envisage de poursuivre une nouvelle formation (audience du 21 février 2014, procès-verbal p. 4 [DO/52]; appel, p. 8). Il est cependant raisonnable d'exiger de ce dernier, à une époque où la plupart des formations complémentaires sont accomplies en cours d'emploi ou moyennant une certaine rémunération, même modeste, qu'il subvienne en partie à son propre entretien, fût-ce avec un revenu hypothétique (TF, arrêt 5C.150/2005 du 11 octobre 2005, cité *in* RDT 2006 p. 75 [83]), à l'instar de ce qu'on attend d'un jeune en apprentissage, qui doit affecter un certain pourcentage de ses revenus à son entretien (F. BASTONS BULLETTI, *op. cit.*, *in* SJ 2007 II 77 [103 s.]; TF, arrêt 5C.106/2004 du 5 juillet 2004). C'est ainsi qu'un montant *ex aequo et bono* de 600 francs sera retenu à titre de part à son entretien, ce qui réduit la participation alléguée de A._____ à 600 francs (1'200 francs - 600 francs).

Le grief du recourant est partiellement bien fondé.

c) aa) Au chapitre de ses revenus, A. _____ allègue qu'il prendra une retraite anticipée avec effet au 1^{er} mai 2015, soutenant avoir toujours fait part de son intention de prendre sa retraite quelques mois avant ses 65 ans et contestant dès lors le fait que les motifs y relatifs invoqués ne soient pas sérieux. Il ajoute que son revenu hypothétique dès cette date ne sera que de 6'190 francs (3'275 francs [moitié de la rente LPP, puisque l'intimée touchera la moitié du capital au moment du divorce] + 2'340 francs [rente AVS] + 575 francs [moitié des revenus locatifs]), si bien qu'il ne sera plus en mesure de verser une quelconque contribution d'entretien à son épouse (appel, p. 5-7). Pour sa part, l'intimée rétorque que les sept mois qui séparent le départ de la présidente pour laquelle le recourant travaille et l'âge légal de sa retraite ne semblent pas constituer un effort déraisonnable pour ce dernier, se référant à l'argumentation de la Présidente du Tribunal et ajoutant qu'il appartiendra au recourant de demander la modification des mesures "protectrices", si son revenu au-delà du 1^{er} mai 2015 ne devait plus lui permettre de servir la pension fixée (réponse, p. 4). La Présidente du Tribunal, dans sa décision, retient que les motifs invoqués par l'époux pour la prise de sa retraite anticipée ne sont pas sérieux et que, comme le reconnaît lui-même A. _____, la question de la baisse du capital LPP en 2015 n'est plus d'actualité. Elle ajoute que l'époux subira probablement une baisse de revenus au moment de l'âge légal de la retraite et qu'il lui appartiendra alors de requérir, au besoin, une modification de la décision en temps opportun (décision querellée, p. 10-11).

bb) Le raisonnement du premier juge ne prête pas le flanc à la critique. Le recourant n'a en effet nullement démontré que cette retraite anticipée répondait à certains impératifs, et non à une simple convenance, au contraire; il n'est en particulier pas déraisonnable de penser que A. _____ aurait pu patienter jusqu'à l'âge légal de la retraite – soit en novembre prochain – et travailler quelques mois de plus avec un nouveau président, avec lequel il aurait d'ailleurs pu partager ses nombreuses années d'expérience en tant que greffier. Au demeurant, il résulte d'un courrier du recourant à son avocat, le 13 avril 2014 (bordereau du 5 septembre 2014, pièce n° 9), que la question de la baisse du capital LPP en 2015 n'était plus d'actualité au moment de sa prise de décision. La retraite anticipée de A. _____ doit dès lors être considérée comme une diminution volontaire de revenus. Cela étant, il n'est pas possible de déterminer aujourd'hui quels seront les revenus du recourant à compter du 1^{er} mai 2015, ni quel montant il percevrait s'il avait renoncé à une prestation LPP en capital. Enfin, le principe d'une pension en capital en faveur de l'épouse n'est en soi pas exclu au moment du divorce (cf. art. 126 al. 2 CC). Partant, c'est à juste titre que la Présidente du Tribunal n'a pas tenu compte de ces changements futurs. Il appartiendra au tribunal saisi de la procédure de divorce ou, le cas échéant, d'une demande de modification des mesures provisionnelles de réexaminer cette question.

L'appel doit être rejeté sur ce point.

d) Le recourant conteste encore que l'activité de bijouterie de son épouse ne soit qu'un hobby à 50%, soutenant que si son activité ne lui rapporte plus suffisamment, il lui importera de faire le nécessaire pour parvenir à son indépendance financière (appel, p. 5). Ce faisant, il se contente d'énoncer ce qui précède, sans formuler de critique concrète à l'encontre de la décision attaquée et sans exposer les incidences de ces éléments sur les conclusions objets de l'appel, de sorte que, ne remplissant pas les exigences de motivation requises, son grief doit être déclaré irrecevable.

e) Il découle de ce qui précède et des points non contestés de la décision (décision querellée, p. 5-11) que le déficit mensuel de l'intimée demeure inchangé à 1'007 fr. 15 pour la

période courant du 1^{er} juillet 2013 au 31 décembre 2013, à 1'507 fr. 15 du 1^{er} janvier 2014 au 30 juin 2014 et à 2'661 fr. 15 dès le 1^{er} juillet 2014, tandis que le disponible du recourant se trouve quelque peu réduit, ascendant à 9'832 fr. 60 (10'432 fr. 60 [précédent disponible] - 600 francs [participation frais d'entretien D. _____]), respectivement 9'634 fr. 60 (10'234 fr. 60 - 600 francs) et 8'118 fr. 55 (8'718 fr. 55 - 600 francs) pour les mêmes périodes. La pension en faveur de B. _____ peut dès lors être nouvellement fixée à 5'420 francs du 1^{er} juillet 2013 au 31 décembre 2013 ($9'832 \text{ fr. } 60 - 1'007 \text{ fr. } 15 = 8'825 \text{ fr. } 45 / 2 = 4'412 \text{ fr. } 70 + 1'007 \text{ fr. } 15 = 5'419 \text{ fr. } 85$), 5'570 francs du 1^{er} janvier 2014 au 30 juin 2014 ($9'634 \text{ fr. } 60 - 1'507 \text{ fr. } 15 = 8'127 \text{ fr. } 45 / 2 = 4'063 \text{ fr. } 70 + 1'507 \text{ fr. } 15 = 5'570 \text{ fr. } 85$) et 5'390 francs à compter du 1^{er} juillet 2014 ($8'118 \text{ fr. } 55 - 2'661 \text{ fr. } 15 = 5'457 \text{ fr. } 40 / 2 = 2'728 \text{ fr. } 70 + 2'661 \text{ fr. } 15 = 5'389 \text{ fr. } 85$).

3. A. _____ fait encore valoir qu'il s'est acquitté de la prime mensuelle d'assurance-maladie de l'intimée, à hauteur de 571 fr. 15 par mois, ainsi que des charges de la villa de E. _____, à F. _____, à concurrence de 831 francs par mois, pour la période de juillet 2013 à juin 2014. Il ajoute que son épouse a prélevé, entre le 1^{er} juillet 2013 et le 31 décembre 2013, la somme de 7'190 francs, ainsi que le montant de 7'900 francs entre le 1^{er} janvier 2014 et le 30 juin 2014 (appel, p. 3-4, 10-13). L'intimée a admis ce grief (réponse, p. 3, 5-6). Partant, conformément à la jurisprudence (ATF 138 III 583, consid. 6.1.1) et à l'avis de la doctrine en la matière (CR CC I-CHAIX, n. 10 *ad art.* 173), il sera tenu compte des montants déjà versés par l'époux, qui doivent être déduits de l'arriéré des prestations d'entretien.

Il s'ensuit que pour la période courant du 1^{er} juillet 2013 au 31 décembre 2013, l'arriéré dû par A. _____ à son épouse s'élève à 16'917 fr. 10 (pensions par 32'520 francs [6 x 5'420 francs] - primes d'assurance-maladie par 3'426 fr. 90 [6 x 571 fr. 15] - charges du logement par 4'986 francs [6 x 831 francs] - prélèvements de l'intimée par 7'190 francs), alors que l'arriéré dû pour la période courant du 1^{er} janvier 2014 au 30 juin 2014 se monte à 17'107 fr. 10 (pensions par 33'420 francs [6 x 5'570 francs] - primes d'assurance-maladie par 3'426 fr. 90 [6 x 571 fr. 15] - charges du logement par 4'986 francs [6 x 831 francs] - prélèvements de l'intimée par 7'900 francs). Ces montants seront payables à 30 jours dès l'entrée en force du présent arrêt et porteront intérêt à 5% l'an, dès la date moyenne, respectivement les 1^{er} octobre 2013 et 1^{er} avril 2014.

4. a) En application de l'art. 106 CPC, les frais sont mis à la charge de la partie succombante (al. 1). Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont généralement répartis selon le sort de la cause (al. 2). Selon l'art. 107 al. 1 CPC, le tribunal peut toutefois s'écarter des règles générales et répartir les frais selon sa libre appréciation dans les cas énumérés aux lettres a à e, soit en particulier lorsque le litige relève du droit de la famille (let. c). En effet, dans de tels procès, la distinction de gain ou de perte du procès n'a pas cours (cf. Message CPC, *in* FF 2006 6841 [6909]).

b) En l'espèce, le recourant a partiellement gain de cause sur le montant de la pension en faveur de l'épouse, celle-ci se trouvant quelque peu réduite, compte tenu de la prise en compte partielle des frais d'entretien de D. _____ dans les charges de l'époux; ce dernier succombe toutefois sur la suppression de toute pension au-delà du 1^{er} mai 2015. Vu le sort donné aux divers griefs invoqués et le litige relevant en outre du droit de la famille où le CPC permet d'être plus souple dans l'attribution des frais, il se justifie de répartir les frais d'appel, en ce sens que A. _____ en supportera les 3/4 et B. _____ le 1/4 restant.

c) Les frais judiciaires dus à l'Etat pour la procédure d'appel sont fixés forfaitairement (art. 95 al. 2 let. b CPC) à 1'200 francs. Indépendamment de cette attribution, ils seront acquittés envers

l'Etat par prélèvement sur l'avance versée par A. _____ (art. 111 al. 1 CPC), qui pourra obtenir remboursement de la somme de 300 francs de la part de son épouse.

d) Vu la nature, la difficulté et l'ampleur de la procédure, le travail nécessaire de l'avocat, l'intérêt et la situation économique des parties, les dépens du recourant pour l'instance d'appel sont fixés globalement (art. 105 al. 2 et 96 CPC; art. 64 al. 1 let. e et 63 al. 2 RJ) à 1'000 francs, débours compris, TVA en sus, et ceux de l'intimée à 800 francs, débours compris, TVA en sus. Dès lors, A. _____ devant supporter les 3/4 des dépens de l'intimée (soit 600 francs) et B. _____ devant prendre en charge 1/4 de ceux de son époux (soit 250 francs), le recourant sera astreint, après compensation, à verser à ce titre à l'intimée la somme de 350 francs, plus TVA par 28 francs (8% de 350 francs).

la Cour arrête:

I. L'appel est partiellement admis.

Partant, le chiffre 3 du dispositif de la décision rendue le 19 août 2014 par la Présidente du Tribunal civil de la Broye est réformé, pour prendre la teneur suivante:

- " a) A. _____ est astreint à contribuer à l'entretien de son épouse par le versement d'un montant global de 16'917 fr. 10 pour la période courant du 1^{er} juillet 2013 au 31 décembre 2013 et de 17'107 fr. 10 pour la période courant du 1^{er} janvier 2014 au 30 juin 2014.

Ces montants sont payables à 30 jours dès l'entrée en force du présent arrêt et portent intérêt à 5% l'an dès la date moyenne, respectivement les 1^{er} octobre 2013 et 1^{er} avril 2014.

- b) Dès le 1^{er} juillet 2014, A. _____ est astreint à contribuer à l'entretien de son épouse par le versement d'une pension mensuelle de 5'390 francs.

Cette pension est payable d'avance, le 1^{er} de chaque mois, et porte intérêt à 5% l'an dès chaque échéance. "

II. Les frais d'appel sont mis à la charge de A. _____ à concurrence des 3/4, le solde par 1/4 étant supporté par B. _____.

III. Les frais judiciaires dus à l'Etat pour l'appel sont fixés à 1'200 francs. Indépendamment de leur attribution, ils seront acquittés envers l'Etat par prélèvement sur l'avance de frais prestée par le recourant, ce dernier pouvant obtenir à ce titre remboursement de la somme de 300 francs de la part de son épouse.

IV. A. _____ est reconnu devoir à B. _____, à titre de dépens pour l'appel, après compensation, un montant de 378 francs (350 francs + TVA par 28 francs).

V. Communication.

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 16 février 2015/sze

Le Président

La Greffière-rapporteure