



**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
tribunalcantonal@fr.ch
www.fr.ch/tc

101 2020 45 – 46 [AJ]

Arrêt du 14 février 2020

1^e Cour d'appel civil

Composition

Président : Jérôme Delabays
Juges : Dina Beti, Laurent Schneuwly
Greffière-rapporteuse : Séverine Zehnder

Parties

A._____, **requérante** et **appelante**, représentée par
Me Mathieu Azizi, avocat

contre

B._____, **intimé**, représenté par Me Jean-Christophe a Marca,
avocat

Objet

Mesures protectrices de l'union conjugale – contribution d'entretien
de l'épouse – appel manifestement infondé

Appel du 5 février 2020 contre la décision de la Présidente du
Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine du 23 janvier 2020

Requête d'assistance judiciaire

considérant en fait

A. A. _____, née en 1982, et B. _____, né en 1983, se sont mariés en 2012 et ont un enfant prénommé C. _____, né en 2014. Le couple est séparé depuis le 1^{er} octobre 2018 et l'enfant vit depuis lors auprès de sa mère.

Le 3 septembre 2019, A. _____ a déposé une requête de mesures protectrices de l'union conjugale, doublée d'une requête de mesures provisionnelles, qui a été inscrite au rôle de la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine (ci-après: la Présidente du tribunal). Elle a réclamé une pension mensuelle pour son fils de CHF 4'825.95 depuis le 1^{er} octobre 2018 jusqu'à l'âge de 10 ans révolus, puis de CHF 5'065.95 jusqu'à sa majorité ou au-delà aux conditions de l'art. 277 al. 2 CC ; pour elle-même, elle a conclu à une contribution d'entretien de CHF 5'050.75 du 1^{er} octobre 2018 au 28 février 2019, puis de CHF 4'555.75. Elle a allégué être sans revenu, consacrant son temps à son fils dont les troubles autistiques nécessitent un appui spécial, et à ses études de droit à l'Université de D. _____. Elle a estimé ses charges à CHF 3'713.75, hors charge fiscale et coût de l'enfant ; elle a arrêté l'entretien convenable de son fils à CHF 4'825.95 jusqu'à 10 ans puis à CHF 5'065.95, allocations déduites, ces montants comprenant son déficit de CHF 3'713.75. Elle a enfin estimé le revenu de son mari comme médecin-assistant en chirurgie orthopédique à CHF 9'000.- par mois, et ses charges mensuelles à CHF 1'500.- jusqu'au 28 février 2019, puis à CHF 2'250.-, d'où un disponible de CHF 7'500.- par mois, respectivement de CHF 6'750.-.

Le 29 octobre 2019, B. _____ a déposé sa réponse. Il a proposé de verser chaque mois CHF 1'700.- plus allocations pour son fils et CHF 1'400.- pour sa femme, la pension de celle-ci s'arrêtant en juillet 2023, date à laquelle selon lui son épouse aura obtenu un bachelors en droit et pourra travailler à 50% pour un revenu estimé à CHF 4'000.- par mois. Il a par ailleurs soutenu que les charges de l'épouse se montent à CHF 2'534.55 par mois ; s'agissant de sa propre situation financière, il a allégué des charges de CHF 4'078.45 jusqu'au 31 octobre 2019, puis de CHF 4'998.45, y compris des impôts par CHF 1'500.-, et un revenu de CHF 8'415.90. Il a également présenté sa propre estimation du coût de l'enfant.

Les parties ont comparu devant la Présidente du tribunal le 30 octobre 2019. Aucun accord n'a pu être trouvé s'agissant des contributions d'entretien. Les parties ont été interrogées puis l'audience a été levée, la magistrate indiquant qu'elle rendrait sa décision à réception des pièces à produire par chaque partie.

B. La Présidente du tribunal a rendu sa décision de mesures protectrices de l'union conjugale le 23 janvier 2020. S'agissant des questions financières litigieuses, elle a décidé ce qui suit :

«5. a) B. _____ est astreint à contribuer à l'entretien de son fils C. _____ par le versement de la pension mensuelle suivante (allocations familiales et patronales en sus) :

- CHF 3'840.-- du 1^{er} octobre 2018 au 30 septembre 2019 ;
- CHF 0.-- en octobre 2019 ;
- CHF 3'940.-- du 1^{er} novembre 2019 au 31 juillet 2023 ;
- CHF 1'630.-- du 1^{er} août 2023 au 31 juillet 2024 ;
- CHF 1'830.-- du 1^{er} août 2024 jusqu'à ce que C. _____ commence le CO (9H) ;
- CHF 1'100.-- dès que C. _____ aura commencé le CO jusqu'au 31 juillet 2028 ;
- CHF 690.-- du 1^{er} août 2028 au 31 juillet 2030 ;
- CHF 600.-- à partir du 1^{er} août 2030 jusqu'à la majorité de l'enfant ou dans les limites de l'art. 277 al. 2 CC, c'est-à-dire jusqu'à ce qu'il ait acquis une formation appropriée pour autant qu'elle soit achevée dans les délais normaux.

b) Il est constaté que le montant mensuel nécessaire pour assurer l'entretien convenable de l'enfant C. _____ s'élève actuellement à CHF 4'235.45 (il s'élèvera ensuite à CHF 1'926.-- du 1^{er} août 2023 au 31 juillet 2024, à CHF 2'126.-- du 1^{er} août 2024 jusqu'à ce que l'enfant commence le CO [9H], à CHF 1'558.15 dès qu'il aura commencé le CO [9H] jusqu'au 31 juillet 2028 et à CHF 1'091.-- à partir du 1^{er} août 2028), que ce montant est intégralement couvert par les allocations familiales et patronales et par les parents, de sorte qu'il n'y a en l'espèce aucun manco à mentionner.

c) (concerne les frais extraordinaires).

6. B. _____ est astreint à contribuer à l'entretien de son épouse A. _____ par le versement de la pension mensuelle suivante :

- CHF 1'100.-- du 1^{er} octobre 2018 au 31 janvier 2019 ;
- CHF 1'000.-- du 1^{er} février 2019 au 30 septembre 2019 ;
- CHF 0.-- en octobre 2019 ;
- CHF 1'400.-- du 1^{er} novembre 2019 au 31 juillet 2023 ;
- CHF 1'600.-- du 1^{er} août 2023 au 31 juillet 2024 ;
- CHF 1'500.-- du 1^{er} août 2024 jusqu'à ce que C. _____ commence le CO (9H) ;
- CHF 1'400.-- dès que C. _____ aura commencé le CO (9H) jusqu'au 31 juillet 2028 ;
- CHF 1'500.-- du 1^{er} août 2028 au 31 juillet 2030 ;
- CHF 1'000.-- à partir du 1^{er} août 2030. »

Chaque partie plaide en première instance au bénéfice de l'assistance judiciaire.

C. A. _____ a déposé un appel le 5 février 2020. Avec suite de frais, elle a conclu à ce que le chiffre 6 du dispositif de la décision du 23 janvier 2020 soit modifié de telle sorte que sa propre contribution soit fixée comme suit :

« 6. B. _____ est astreint à contribuer à l'entretien de son épouse A. _____ par le versement de la pension mensuelle suivante :

- CHF 1'468.- du 1^{er} octobre 2018 au 31 décembre 2018 ;
- CHF 1'472.- en janvier 2019 ;
- CHF 1'317.- du 1^{er} février 2019 au 30 septembre 2019 ;
- CHF 0.- en octobre 2019 ;
- CHF 1'400.- du 1^{er} novembre 2019 au 31 juillet 2023 ;
- CHF 2'005.- du 1^{er} août 2023 au 31 juillet 2024 ;
- CHF 1'905.- du 1^{er} août 2024 jusqu'à ce que C. _____ commence le CO (9H) ;
- CHF 1'941.- dès que C. _____ aura commencé le CO (9H) jusqu'au 31 juillet 2028 ;
- CHF 2'116.- du 1^{er} août 2028 au 31 juillet 2030 ;
- CHF 1'743.- à partir du 1^{er} août 2030. »

Elle a requis le bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure d'appel.

B. _____ n'a pas été invité à déposer une réponse.

en droit

1.

1.1. L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance, pour autant que, dans les affaires patrimoniales, la valeur litigieuse soit supérieure à CHF 10'000.- (art. 308 al. 1

let. b 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 à A. _____ le 27 janvier 2020. Déposé le 5 février 2020, l'appel a dès lors été interjeté en temps utile. Le mémoire est de plus dûment motivé et doté de conclusions. En outre, vu la contribution d'entretien réclamée en première instance par l'épouse et partiellement contestée par le mari, la valeur litigieuse en appel est clairement supérieure à CHF 10'000.-. Il s'ensuit la recevabilité de l'appel.

1.2. Selon l'art. 316 al. 1 CPC, la Cour d'appel peut ordonner des débats ou statuer sur pièces. En l'espèce, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une audience devant la Cour.

2.

2.1.

En bref, la Présidente du tribunal a retenu les éléments suivants pour fixer la pension de l'enfant (décision p. 6 à 13) :

S'agissant de la situation financière du père, il travaillait à E. _____ pour un salaire net de CHF 9'104.35 en 2018 et de CHF 9'111.50 de janvier 2019 à septembre 2019. Ses charges alors qu'il vivait à D. _____ étaient de CHF 2'327.10 d'octobre 2018 à janvier 2019 (loyer de CHF 570.-), puis de CHF 2'637.10 de février 2019 à octobre 2019 (loyer de CHF 880.-) ; il bénéficie ainsi de disponibles de CHF 6'777.25 du 1^{er} octobre 2018 au 31 décembre 2018, de CHF 6'784.80 en janvier 2019 et de CHF 6'474.40 de février 2019 à septembre 2019. En octobre 2019, il n'a réalisé aucun revenu, d'où un déficit de CHF 2'637.-. A partir du mois de novembre 2019, il travaille à l'Hôpital F. _____ pour un revenu net de CHF 8'888.10. Ses charges ont été fixées à CHF 3'247.10 par mois, ce qui lui laisse un disponible de CHF 5'641.-. La Présidente du tribunal a refusé de prendre en compte la charge fiscale, d'une part parce que l'estimation fournie était complètement erronée, d'autre part parce qu'une telle charge n'est pas retenue en présence de situations financières serrées.

En ce qui concerne A. _____, elle est sans revenu et il en sera ainsi jusqu'au 1^{er} août 2023, date à partir de laquelle elle pourra gagner CHF 2'309.45, puis CHF 3'695.10 dès que C. _____ commencera la 9H jusqu'au 31 juillet 2030, enfin de CHF 4'618.90. Ses charges ont été calculées à CHF 2'877.30. Son déficit a été arrêté à CHF 2'877.30 du 1^{er} octobre 2018 au 31 juillet 2023 et à CHF 567.85 du 1^{er} août 2023 à l'entrée en 9H de l'enfant ; dès ce moment-là et jusqu'au 31 juillet 2030, elle bénéficiera d'un solde positif de CHF 817.80 ; par la suite, son disponible sera de CHF 1'741.60.

Ensuite, s'agissant des besoins de l'enfant, ils ont été fixés pour les coûts directs à CHF 1'358.15 jusqu'au 31 juillet 2024, puis à CHF 1'558.15 jusqu'au 31 juillet 2028, enfin à CHF 1'091.-. Ont été ajoutés les coûts indirects (prise en charge), soit CHF 2'877.30 du 1^{er} octobre 2018 au 31 juillet 2023 et CHF 567.85 du 1^{er} août 2023 à l'entrée en 9H de l'enfant. Ainsi et en tenant compte des allocations familiales et patronales, le coût de l'enfant a été fixé à CHF 3'840.45 du 1^{er} octobre 2018 au 30 septembre 2019 (4'235.45 - 245 - 150), CHF 4'235.45 pour octobre 2019, CHF 3'935.45 du 1^{er} novembre 2019 au 31 juillet 2023 (4'235.45 - 300), CHF 1'626.- du 1^{er} août 2023 au 31 juillet 2024 (1'926 - 300), CHF 1'826.- du 1^{er} août 2014 jusqu'à ce que C. _____ commence la 9H (2'126 - 300), CHF 1'258.15 dès ce moment-là au 31 juillet 2028 (1'558.15 - 300), enfin CHF 791.- (1'091 - 300) à partir du 1^{er} août 2028. Les montants avant déduction des allocations familiales correspondent à ceux nécessaires à assurer l'entretien convenable de l'enfant.

Sur la base des montants ci-dessus détaillés, la Présidente du tribunal a fixé les pensions de l'enfant énumérées au chiffre 5a du dispositif de la décision du 23 janvier 2020. Le coût de l'enfant a été mis entièrement à la charge du père pour la période du 1^{er} octobre 2018 jusqu'à ce que C. _____ débute la 9H, hormis le mois d'octobre 2019 où l'intimé n'a pas perçu de salaire. Par la suite, en proportion des disponibles des parents, ce coût a été réparti jusqu'au 31 juillet 2030 par 87.33 % à charge du père, le solde étant pris en charge par la mère. A partir du 1^{er} août 2030, la prise en charge du père est de 76.40 % du coût de l'enfant.

2.2. S'agissant de la pension de l'épouse, la Présidente du tribunal a raisonné comme suit :

Après avoir payé les pensions pour C. _____, il restera à B. _____ CHF 2'937.25 du 1^{er} octobre 2018 au 31 décembre 2018, CHF 2'944.40 en janvier 2019, CHF 2'634.40 du 1^{er} février 2019 au 30 septembre 2019, CHF 1'701.- du 1^{er} novembre 2019 au 31 juillet 2023, CHF 4'011.- du 1^{er} août 2023 au 31 juillet 2024, CHF 3'811.- du 1^{er} août 2024 jusqu'à ce que C. _____ commence la 9H, CHF 4'541.- dès ce moment-là au 31 juillet 2028, CHF 4'951.- du 1^{er} août 2028 au 31 juillet 2030, enfin CHF 5'041.- à partir du 1^{er} août 2028. Quant à A. _____, son déficit est couvert par la pension de l'enfant sauf pour le mois d'octobre 2019 où il est de CHF 2'877.30. Lorsque C. _____ commence la 9H et après déduction de la part du coût de l'enfant alors non couverte par la pension du père, son disponible sera de CHF 658.40 jusqu'au 31 juillet 2028, de CHF 717.60 du 1^{er} août 2028 au 31 juillet 2030 et de CHF 1'554.90 à partir du 1^{er} août 2030. Cela étant, la Présidente du tribunal a refusé de partager les soldes par moitié pour tenir compte de la charge fiscale de B. _____ qui sera supérieure à celle de son épouse, qui aura notamment droit à la déduction fiscale pour enfant et à la déduction pour l'assurance-maladie, de même qu'au barème fiscal prévu lorsqu'un enfant est à charge. Elle a dès lors réparti les soldes cumulés du couple à hauteur de 3/5^{ème} en faveur du mari et de 2/5^{ème} en faveur de l'épouse, obtenant les montants suivants : CHF 1'174.90 du 1^{er} octobre 2018 au 31 décembre 2018 et CHF 1'177.75 en janvier 2019 (pension arrondie à CHF 1'100.-), CHF 1'053.75 du 1^{er} février 2019 au 30 septembre 2019 (pension arrondie à CHF 1'000.-), 0.- en octobre 2019, CHF 680.40 du 1^{er} novembre 2019 au 31 juillet 2023 (mais pension fixée à CHF 1'400.-), CHF 1'604.40 du 1^{er} août 2023 au 31 juillet 2024 (pension arrondie à CHF 1'600.-), CHF 1'524.40 du 1^{er} août 2024 jusqu'à ce que C. _____ commence la 9H (pension arrondie à CHF 1'500.-), CHF 1'421.35 dès ce moment-là au 31 juillet 2028 (pension arrondie à CHF 1'400.-), CHF 1'549.85 du 1^{er} août 2028 au 31 juillet 2030 (pension arrondie à CHF 1'500.-), enfin CHF 1'083.45 à partir du 1^{er} août 2028 (pension arrondie à CHF 1'000.-).

Elle a enfin précisé que les pensions susmentionnées sont dues sous déduction des montants déjà versés par B. _____ pour l'entretien de sa famille.

3.

3.1. Dans son appel, A. _____ soulève deux griefs : en premier lieu, elle reproche à la Présidente du tribunal de ne pas avoir partagé les disponibles par moitié en raison de la charge fiscale plus importante du mari. Elle conteste cette manière de faire compte tenu de « *la situation financière serrée des parties* ». En second lieu, elle considère que la première juge a systématiquement arrondi à son détriment les pensions, ce qui « *semble pour le moins inéquitable* ».

3.2. Même si la cognition de la Cour d'appel est pleine et entière, en fait comme en droit (art. 310 CPC), cela ne signifie pas qu'elle est tenue de rechercher d'elle-même, comme une autorité de première instance, toutes les questions de fait et de droit qui se posent, lorsque les parties ne les posent plus en deuxième instance. Hormis les cas de vices manifestes, elle doit en

principe se limiter à statuer sur les critiques formulée dans la motivation écrite (art. 311 al. 1 et art. 312 al. 1 CPC) contre la décision de première instance (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4). En l'espèce, la Cour limitera dès lors son examen aux deux griefs soulevés par A._____. Or, ceux-ci sont manifestement infondés.

3.3. S'agissant tout d'abord de la charge fiscale, la Présidente du tribunal n'en a pas tenu compte lorsqu'elle a établi la situation financière des parties. Cela ressort clairement de sa décision (p. 7 *in fine*). Ce n'est qu'au stade de la fixation de la pension de l'épouse qu'elle a utilisé ce critère pour pondérer la contribution d'entretien.

Or, on peut douter que la charge fiscale ait été à bon escient écartée lors de l'établissement de la situation financière de chaque partie. En effet, selon la jurisprudence, les impôts ne doivent pas être pris en considération dans les situations financières modestes, où le revenu des époux ne suffit pas à couvrir les besoins minimaux de deux ménages (ATF 128 III 257 consid. 4a/bb). Tel n'est manifestement pas le cas en l'occurrence, sauf pour le mois d'octobre 2019 où l'intimé était sans revenu. Pour le reste, B._____ présente chaque mois un disponible d'au moins CHF 5'641.-, pour certains mois de presque CHF 6'800.-. Il est ainsi en situation, d'une part, de verser une pension couvrant le coût d'entretien de son fils, prise en charge comprise, d'autre part, de payer à son épouse des pensions allant bien au-delà de la couverture de son éventuel déficit. Dans ces conditions, la charge fiscale des époux, notamment celle du mari, aurait vraisemblablement dû être prise en compte au stade de l'établissement de leurs situations financières. L'intimé ne s'en est toutefois pas plaint, de sorte qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter plus longtemps sur ce point.

Quoi qu'il en soit, il n'est en l'occurrence manifestement pas contraire au droit fédéral de tenir compte, dans le cadre de la fixation de la pension de l'épouse, des charges fiscales de chaque partie, étant rappelé que la règle du partage par moitié des disponibles n'est pas une règle absolue. Il est également conforme à la jurisprudence de la Cour que cette prise en compte puisse n'intervenir qu'au stade de la répartition des soldes. La Présidente du tribunal se réfère d'ailleurs à un arrêt récent confirmant cette manière de faire (arrêt TC FR 101 2018 184 du 26 septembre 2018 consid. 2.5) et l'appelante soutient à tort que la situation alors jugée ne correspond manifestement pas au cas d'espèce car les deux époux présentaient alors un solde disponible. Le critère déterminant est en effet que les ressources des parties permettent de couvrir les besoins minimaux des deux ménages, ce qui est le cas en l'espèce. Enfin, A._____ ne critique pas spécifiquement la clé de répartition choisie (3/5 - 2/5), ni même la constatation de la Présidente du tribunal selon laquelle la charge fiscale de l'époux sera plus importante que la sienne.

3.4. Quant au fait que la première juge aurait systématiquement arrondi la pension au détriment de l'appelante, on cherche en vain dans le pourvoi un début de démonstration selon laquelle cette manière de faire violerait le droit fédéral. La position de l'appelante reviendrait à réduire la fixation d'une contribution d'entretien à une opération purement mathématique. Mais c'est le lieu de rappeler que, lors de la fixation d'une pension, le juge doit faire usage de son pouvoir d'appréciation (art. 4 CC ; not. arrêt TF 5A_329/2019 du 25 octobre 2019 consid. 4.1), dont seul l'abus est sanctionné en appel. La Présidente du tribunal pouvait dès lors procéder comme elle l'a fait.

Il faut du reste relever que, pour la période du 1^{er} novembre 2019 au 31 juillet 2023, la première juge a accordé à A._____ une contribution d'entretien de CHF 3'940.- pour C._____ et de CHF 1'400.- pour elle-même, alors qu'elle avait retenu qu'après le paiement de la pension de l'enfant, la répartition du disponible selon la clé de répartition précitée aboutissait à une pension en

faveur de A. _____ de CHF 680.40 (décision p. 15). Elle a agi de la sorte car elle était liée par les conclusions de l'intimé, qui avait proposé une pension pour son épouse de CHF 1'400.- jusqu'en juillet 2023 (art. 58 CPC), n'entamant certes pas son minimum vital. B. _____ n'a pas contesté cette manière de faire en appel, en soutenant par exemple que la Présidente du tribunal aurait alors dû, d'office, réduire la part de prise en charge comprise dans la pension de l'enfant. Faute d'être saisie par l'intimé de cette question, la Cour ne l'examinera pas d'office. Cela étant, l'appelante recevant pour une période relativement longue une pension pour elle-même plus élevée que ce que à quoi elle aurait strictement droit, elle est malvenue de se plaindre que, pour certaines autres périodes, la Présidente du tribunal a arbitrairement diminué sa pension de quelques dizaines de francs par mois.

3.5. L'appel, manifestement mal fondé, est rejeté sans échange d'écritures (art. 312 al. 1 CPC).

4.

4.1. Pour une requête d'octroi de l'assistance judiciaire en appel, les perspectives de succès de l'appel sont déterminantes (arrêt TF 5A_10/2013 du 24 janvier 2013 consid. 7.3). En l'espèce, l'appel, manifestement mal fondé, n'avait aucune chance d'aboutir. Cela implique le rejet de la requête d'assistance judiciaire formulée par A. _____ (art. 117 let. b CPC).

4.2. Les frais judiciaires, fixés forfaitairement (art. 95 al. 2 let. b CPC) à un montant de CHF 600.-, sont mis à la charge de A. _____, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

4.3. L'intimé n'ayant pas été invité à se déterminer, il ne sera pas alloué de dépens.

(dispositif en page suivante)

la Cour arrête :

I. L'appel est rejeté.

Partant, la décision rendue le 23 janvier 2020 par la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine est intégralement confirmée.

II. La requête d'assistance judiciaire formulée pour l'appel est rejetée.

III. Les frais judiciaires dus à l'Etat pour la procédure d'appel, fixés forfaitairement à CHF 600.-, sont mis à la charge de A._____. Il n'est pas alloué de dépens.

IV. 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 14 février 2020/jde

Le Président :

La Greffière-rapporteure :