



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 185

Arrêt du 29 juin 2015

I^e Cour d'appel civil

Composition

Président:	Hubert Bugnon
Juges:	Roland Henninger, Dina Beti
Greffière:	Aleksandra Bjedov

Parties

A._____, **demanderesse et recourante**,
représentée par Me Jean-Jacques Collaud, avocat

contre

B._____, **défendeur et intimé et recourant en appel joint**

Objet

Divorce sur requête commune avec accord partiel – contributions d'entretien

Appel du 21 août 2014 et appel joint du 31 octobre 2014 contre le jugement du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye du 5 juin 2014

considérant en fait

A. B._____, né en 1979, et A._____, née en 1975, se sont mariés en mai 2000 et sont parents de trois enfants : C._____, née en 2008, D._____ et E._____, nées en 2011.

Le 5 juin 2014, le Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye a prononcé leur divorce sur requête commune avec accord partiel. Pour les effets accessoires, cette décision prescrit notamment que la garde et l'autorité parentale sur les enfants sont attribuées à la mère, que le droit de visite du père est "suspendu tant que celui-ci ne disposera pas d'un logement indépendant en Suisse dans lequel il pourra recevoir ses enfants dans de bonnes conditions, ce qui lui appartiendra de prouver, et qu'il ne manifestera pas, de façon sérieuse, sa volonté d'entretenir des relations personnelles suivies avec ses enfants", et s'agissant de l'entretien, que B._____ contribuera à l'entretien de ses filles C._____, D._____ et E._____ par le versement, allocations familiales en sus, d'une pension mensuelle de 690 fr. par enfant jusqu'à la fin de la formation, au besoin au-delà de la majorité, le prescrit de l'art. 277 al. 2 CC étant réservé, et que toute autre et plus ample conclusion est rejetée, parmi lesquelles figurait un chef de conclusions de l'épouse sollicitant que son époux soit astreint à contribuer à son entretien par le versement d'une pension mensuelle de 400 fr. jusqu'à ce que D._____ et E._____ aient atteint l'âge de 16 ans révolus.

B. a) Par mémoire de son conseil du 21 août 2014, A._____ a interjeté appel concluant à ce que le jugement soit modifié en ce qui concerne l'entretien pour que les pensions pour C._____ et D._____ soient portées à 800 fr., celle pour E._____ à 700 fr. et pour qu'elle-même soit mise au bénéfice d'une pension de 460 fr. jusqu'au 30 juin 2027. A sa requête, elle a été mise au bénéfice de l'assistance judiciaire par arrêt du 17 septembre 2014.

b) Par mémoire de son conseil d'alors du 31 octobre 2014, B._____ a déposé sa réponse à l'appel doublée d'un appel joint et conclu au rejet de l'appel principal et à la modification de la décision de divorce en ce sens que les contributions à l'entretien de ses enfants soient supprimées.

Le même jour il a déposé une requête d'assistance judiciaire, qui a été rejetée par arrêt du 12 décembre 2014. Il a réitéré sa requête par acte du 15 janvier 2015. Cette requête a elle aussi été rejetée, par arrêt du 9 février 2015.

Une avance de frais de 1'200 fr. a été ordonnée le 15 décembre 2014, pour laquelle un premier délai de 30 jours a été fixé le même jour, puis un nouveau délai de 30 jours selon ordonnance du 31 mars 2015, puis enfin un ultime délai complémentaire de 5 jours selon ordonnance du 21 mai 2015, restée comme la précédente sans aucune suite.

en droit

1. a) L'appel est recevable notamment contre les décisions finales de première instance, pour autant que, dans les causes patrimoniales, la valeur litigieuse au dernier état des conclusions soit supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC). Le délai d'appel en procédure ordinaire est de 30 jours (art. 311 al. 1 CPC).

En l'espèce, vu les montants des contributions d'entretien contestées au moment de la décision de première instance et à celui du présent arrêt, la valeur litigieuse clairement supérieure à 10'000 fr., de même qu'aux 30'000 fr. ouvrant le recours en matière civile au Tribunal fédéral selon l'art. 51 al. 1 let. a et al. 4 LTF).

En outre, le jugement attaqué a été notifié au mandataire de la recourante le 20 juin 2014, si bien que compte tenu de la suspension du délai selon l'art. 145 al. 1 let. b CPC, l'appel a été interjeté en temps utile.

b) L'appel doit être motivé et doté de conclusions (art. 311 al. 1 CPC). En l'espèce, l'acte d'appel contient des conclusions claires. Pour ce qui est de la motivation, elle est manifestement suffisante à propos des contributions pour l'entretien des enfants.

S'agissant de la pension requise pour la recourante, le mémoire d'appel ne comporte aucune argumentation tendant à démontrer qu'existe en l'occurrence un droit à l'entretien après le divorce. Il ne traite que de l'argument retenu par les premiers juges pour écarter la prétention, soit le fait que le mari ne dispose pas de moyens financiers. Ce faisant, elle respecte certes son obligation de discuter le motif de la décision entreprise (cf. ATF 140 III 86 consid. 2). Toutefois, selon cette même jurisprudence, lorsque comme en l'espèce la décision attaquée ne traite pas l'ensemble des conditions à l'application d'une règle de droit, il incombe à la partie recourante de démontrer, conformément au principe d'allégation, qu'elle a allégué les faits pertinents passés sous silence conformément aux règles de la procédure civile. Il faut en déduire qu'elle doit aussi tenter de démontrer que ces faits ont été établis et que la subsomption conduit à lui reconnaître le droit invoqué.

Ces règles ont cependant pour but premier de permettre à la partie adverse d'exercer son droit d'être entendu en se déterminant en toute connaissance de cause. En l'occurrence, dans sa réponse à l'appel, l'intimé ne se plaint aucunement d'une éventuelle insuffisance de l'appel à cet égard et se prononce au contraire de lui-même sur les questions autres que ses propres ressources (cf. réponse, p. 6).

La recevabilité formelle de l'acte d'appel sera dès lors admise.

c) S'agissant de l'appel joint, son auteur n'a pas obtenu l'assistance judiciaire et n'a pas versé l'avance de frais qui a été fixée. Comme cela a été dûment indiqué dans les ordonnances y relatives, s'applique dès lors l'art. 101 al. 3 CPC selon lequel en un tel cas le Tribunal n'entre pas en matière.

d) La cognition de la Cour d'appel est pleine et entière, en fait comme en droit (art. 310 CPC). S'agissant des contributions d'entretien en faveur des enfants mineurs, le tribunal établit les faits d'office et n'est pas lié par les conclusions des parties (art. 296 al. 1 et 3 CPC) ; en revanche, la question de l'entretien de l'ex-épouse relève de la maxime des débats (art. 277 al. 1 CPC) et du principe de disposition (art. 58 al. 1 CPC).

e) Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux sont admissibles en appel, pour autant qu'ils soient invoqués ou produits sans retard (let. a) et qu'ils n'aient pas pu l'être en première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). L'art. 317 al. 2 dispose quant à lui que la demande ne peut être modifiée que si les conditions de l'art. 227 al. 1 sont remplies et que la modification de la demande repose sur des faits ou des moyens de preuve nouveaux.

En l'espèce, la recourante a modifié sa demande en appel, portant sa prétention à une pension mensuelle articulée en première instance à un montant de 400 fr. à une pension mensuelle d'un montant de 460 fr. Elle n'expose aucune justification pour cette modification et elle ne fait au demeurant valoir aucun fait nouveau.

Partant, cette modification est irrecevable.

2. a) La recourante s'en prend aux pensions de 690 fr. par mois par enfant et conclut à ce qu'elles soient augmentées à 800 fr., respectivement 700 fr. La méthode adoptée par le premier juge n'est pas contestée. L'est en revanche la détermination du montant que le père peut affecter à cet entretien.

b) Selon l'art. 285 al. 1 CC, la contribution d'entretien versée pour l'enfant par le parent qui n'a pas l'autorité parentale ou la garde doit correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources des père et mère ; il est tenu compte de la fortune et des revenus de l'enfant, ainsi que de la participation de celui des parents qui n'a pas la garde de l'enfant à la prise en charge de ce dernier. Ces différents critères doivent être pris en considération ; ils exercent une influence réciproque les uns sur les autres. Ainsi, les besoins de l'enfant doivent être examinés en relation avec les trois autres éléments évoqués et la contribution d'entretien doit toujours être dans un rapport raisonnable avec le niveau de vie et la capacité contributive du débirentier. Celui des parents dont la capacité financière est supérieure est par ailleurs tenu, suivant les circonstances, de subvenir à l'entier du besoin en argent si l'autre remplit son obligation à l'égard de l'enfant essentiellement en nature (RFJ 2010 p. 337 consid. 2b/aa).

c) En l'espèce les premiers juges ont retenu que malgré une décision d'expulsion vers le F._____, le père vit et travaille toujours en Suisse, que son revenu s'élève à 5'082 fr. net, que ses charges représentent 2'319 fr. 75, que son disponible est ainsi de 2'762 fr. 25 et que celui-ci doit servir à parts égales à l'entretien des trois enfants nés de son mariage ici en dissolution et de l'enfant qu'il a eu en août 2013 avec son amie actuelle.

Alors même que le père a soutenu dans sa réponse et ses requêtes d'assistance judiciaire vivre sans travail dans son pays et n'avoir aucune activité en Suisse, il a été retenu dans la décision de refus d'assistance judiciaire du 30 mars 2015 qu'il ressort d'un extrait d'un compte bancaire helvétique dont cette personne est titulaire – et au sujet de laquelle aucune remarque n'a été émise de sa part – qu'en décembre 2014 il y a reçu des entrées pour plus de 70'000 fr. et que tout au long de ce même mois il a effectué en Suisse une multitude de retraits et de paiements. Force est dès lors de constater que les premiers juges ne sont en tous les cas pas tombés dans l'arbitraire en retenant pour l'intimé une activité en Suisse rapportant plus de 5'000 fr. nets par mois.

Quant aux charges retenues, elles n'ont fait l'objet d'aucune critique et peuvent effectivement être prises en considération. En divisant le disponible par quatre, le Tribunal a en fait retenu une charge supplémentaire portant sur l'entretien d'un quatrième enfant. La recourante fait valoir avec raison que cette prétendue charge n'est en réalité qu'un allégué de l'intimé, qui n'a jamais été établi. Au demeurant, B._____ n'a même pas comparu aux audiences des 8 novembre 2013 et 20 février 2014 pour s'y expliquer. Aucun acte de reconnaissance n'a été produit, ni même un autre acte susceptible de démontrer qu'une procédure de reconnaissance aurait été à tout le moins entamée. Dans le mémoire de réponse et d'appel joint, il se contente encore de prétendre qu'une procédure de reconnaissance serait en cours (p. 5 Ad 3.c). Il n'y a dès lors aucune raison de considérer l'intimé comme plus crédible à ce sujet qu'au sujet de son lieu de vie et de son

absence de revenu. A défaut de lien de filiation établi, une charge d'entretien supplémentaire ne peut être prise en considération.

S'agissant de la recourante, il n'y a pas de raison de s'écarter des chiffres arrêtés pour son revenu, par 2'730 fr., de ses charges, par 2'650 fr. 50, et de son disponible, par 79 fr. 50.

En ce qui concerne les enfants, l'aînée est maintenant dans sa 7^{ème} année. Le coût de son entretien selon les tabelles prises en considération dans la décision attaquée est ainsi majoré de 11 fr. 25 $[(1500 - 1485) \cdot 25\%]$ et représente donc 1'113 fr. 60. Pour les cadettes, le montant reste inchangé à 1'102 fr. 35. Ces coûts sont en partie couverts par les allocations pour enfants, à raison de 333 fr. 35 $[(300 + 300 + 400) : 3]$. Sont ainsi à charge des parents des montants de 780 fr. 25 et 2 fois 769 fr.

Selon la proportion des disponibles adoptée par les premiers juges (décision p. 11), non remise en cause et non contestable, le père doit en prendre en charge 97%, soit en arrondi 755 fr. et deux fois 745 fr. Compte tenu de l'accroissement des coûts avec l'âge, la contribution pour les cadettes sera portée à 755 fr. dès l'âge de 6 ans révolus et pour chacune des filles elle le sera à 800 fr. dès que la fille concernée passera l'âge de 12 ans révolus.

3. La recourante revendique une contribution d'entretien que la décision attaquée lui refuse au motif que le mari ne dispose pas de ressources permettant un tel versement.

a) Aux termes de l'art. 125 al. 1 CC, si l'on ne peut raisonnablement attendre d'un époux qu'il pourvoie lui-même à son entretien convenable, y compris à la constitution d'une prévoyance vieillesse appropriée, son conjoint lui doit une contribution équitable. Cette disposition concrétise deux principes : d'une part, celui de l'indépendance économique des époux après le divorce, qui postule que, dans toute la mesure du possible, chaque conjoint doit désormais subvenir à ses propres besoins ; d'autre part, celui de la solidarité, qui implique que les époux doivent supporter en commun non seulement les conséquences de la répartition des tâches convenue durant le mariage (art. 163 al. 2 CC), mais également des autres motifs qui empêcheraient l'un d'eux de pourvoir à son entretien. Dans son principe, comme dans son montant et sa durée, l'obligation d'entretien doit être fixée en tenant compte des éléments énumérés de façon non exhaustive à l'art. 125 al. 2 CC (ATF 137 III 102 consid. 4.1.1), notamment la durée du mariage (ch. 2) le niveau de vie pendant le mariage (ch. 3), l'âge et l'état de santé des époux (ch. 4), leurs revenus (ch. 5), ainsi que leur formation professionnelle et leurs perspectives de gain (ch. 7).

Une contribution est due si le mariage a concrètement influencé la situation financière de l'époux créancier, ce qui est en règle générale le cas lorsqu'il a duré au moins 10 ans et/ou que des enfants communs en sont issus. Toutefois, même dans un tel cas, un époux ne peut prétendre à une pension que s'il n'est pas en mesure de pourvoir lui-même à son entretien convenable et si son conjoint dispose d'une capacité contributive (ATF 137 III 102 consid. 4.1.2). Dans cette hypothèse, il faut procéder selon les trois étapes qui suivent : dans un premier temps, on doit déterminer l'entretien convenable en établissant à cet effet les conditions d'existence que connaissaient les époux ; dans le cas d'une union ayant influencé les conditions de vie, l'entretien convenable se calcule par rapport au niveau de vie commun qu'avaient les époux à la fin du mariage (y compris les charges supplémentaires afférentes au divorce), les deux parties ayant droit, si les moyens le permettent, au maintien de ce standard de vie ; il s'agit là toutefois de la limite supérieure de l'entretien convenable. Il faut ensuite examiner dans quelle mesure les époux peuvent, chacun, pourvoir personnellement à cet entretien ; la priorité donnée à l'autonomie se fonde directement sur la lettre de l'art. 125 al. 1 CC. Si l'un des époux ne peut atteindre passagèrement ou durablement cette autonomie, ou que l'on ne peut raisonnablement l'exiger de

sa part, de telle manière qu'il dépende des prestations d'entretien de son conjoint, alors intervient le troisième temps, c'est-à-dire l'appréciation de la capacité contributive du conjoint débiteur et la fixation d'une contribution d'entretien appropriée ; celle-ci repose sur le principe de la solidarité après le divorce (ATF 134 III 145 consid. 4 et réf.).

b) En l'espèce, dans la réponse à l'appel, l'intimé ne conteste pas que le mariage a concrètement influencé la situation financière de l'épouse, laquelle a du reste donné naissance à trois enfants qui sont toujours en bas âge. Par ailleurs celle-ci a déclaré sans être contredite qu'elle a réduit son activité professionnelle en 2008 puis davantage encore en 2011, et que de plus son mari lui a demandé de démissionner en 2012 (PV du 20.02.2014 p. 3 = DO 38).

Reste dès lors l'examen de la question des ressources de chacun. Comme cela a été examiné ci-avant, le mari bénéficie d'un disponible qui s'élève à 517 fr. après déduction des pensions pour les enfants (2'762.25 – 755 – 745 – 745). Quant à celui de la recourante, il est insignifiant – une trentaine de francs – après déduction de sa part à l'entretien des enfants. Etant donné que le montant maximum selon conclusions s'élève à 400 fr. (cf. ci-dessus consid. 1.d), il y sera fait droit.

S'agissant de la durée pendant laquelle elle sera due, la ligne directrice jurisprudentielle selon laquelle on ne peut exiger d'un époux la prise ou la reprise d'une activité lucrative à un taux de 100 % avant que le dernier enfant à charge n'ait atteint l'âge de 16 ans révolus (voir notamment TF arrêts 5A_957/2014 du 05.05.2015 consid. 3.7.2, 5A_478/2010 du 22.12.2010 consid. 4.2.2.2 et réf.) peut d'autant plus être retenue en l'espèce où ce sont les jumelles, soit deux enfants et non pas un seul, qui sont les cadettes. La contribution sera dès lors fixée jusqu'au 30 juin 2027, comme requis.

4. a) Selon l'art. 106 al. 2 CPC, lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont généralement répartis selon le sort de la cause. Toutefois, l'art. 107 al. 1 CPC permet au juge de s'écarter de cette règle et de répartir les frais selon sa libre appréciation, notamment lorsque le litige relève du droit de la famille (let. c). Il ne résulte pas de cette disposition qu'il faudrait toujours répartir les frais par moitié dans une procédure matrimoniale : si celle-ci est litigieuse, il est conforme à la volonté du législateur et admissible de répartir les frais en fonction du gain ou de la perte du procès sur les effets accessoires (TF, arrêt 5A_70/2013 du 11 juin 2013, consid. 6).

b) En l'espèce, la procédure d'appel ne porte que sur des questions économiques. L'intimé succombe entièrement pour son appel joint et en ce qui concerne l'appel principal, la recourante obtient gain de cause sur le principe pour les deux sortes de pensions et les montants qui lui sont reconnus ne sont guère éloignés de ceux revendiqués. Il se justifie dès lors de mettre les frais à la charge de l'intimé.

c) Ils comprennent d'une part les frais judiciaires par un émolument forfaitaire de décision (art. 95 al. 2 let. b CPC; art. 124 LJ; art. 10 s. et 19 RJ), et d'autre part les dépens.

Selon l'art. 105 al. 2 CPC, le tribunal fixe les dépens selon le tarif, soit le Règlement sur la justice du 30 novembre 2010 [RJ]. Lorsque, comme en l'espèce, la cause ne figure pas dans les cas de fixation globale des dépens, ceux-ci font l'objet d'une fixation détaillée (art. 65 RJ). Celle-ci est effectuée en tenant compte notamment du temps nécessaire à la conduite du procès, dans des circonstances ordinaires ainsi que des intérêts en jeu (art. 63 al. 3 RJ). Elle a lieu sur la base d'un tarif horaire de 230 fr. (art. 65 RJ). Toutefois les opérations de correspondance et communications téléphoniques qui ne sortent pas du cadre de simple gestion administrative du dossier telles que des courriers de transmission, des requêtes de prolongation de délai ou de renvoi d'audience ne

donnent droit qu'à un montant forfaitaire de 500 fr. au maximum, respectivement de 700 fr. au maximum si la cause a suscité une correspondance d'une ampleur extraordinaire (art. 67 RJ). Selon l'art. 68 RJ, les débours nécessaires à la conduite du procès sont remboursés au prix coûtant, sous réserve de ce qui suit: il est calculé 40 centimes par photocopie isolée; lorsque de nombreuses photocopies pouvaient être réalisées ensemble, le juge peut réduire ce montant par copie. Les tirages de l'ordinateur ne sont pas des débours à rembourser, comme le sont les photocopies nécessaires des pièces produites et de certains actes du juge ou de la partie adverse. Enfin, le taux de la TVA est de 8 % (art. 25 al. 1 LTVA).

En l'espèce, selon la liste de l'avocat, le temps consacré, respectivement encore à consacrer à la défense des intérêts de la recourante représente 7 heures et 20 minutes. Ce qui concerne l'assistance judiciaire n'entre toutefois pas dans les dépens et certaines opérations font partie de la correspondance de simple gestion administrative mais pour le reste le temps indiqué peut être considéré comme nécessaire. Au final, cela justifie des honoraires à hauteur de 1'500 fr. Cette somme doit encore être augmentée des débours, par 77 fr. 60 après correction pour photocopies pouvant être faites ensemble et pour frais de poursuites non compris dans la procédure d'appel, ainsi que du remboursement de la TVA, par 126 fr. 20 (8 % de 1577.60), d'où un total de 1'703 fr. 80.

(dispositif en page suivante)

la Cour arrête:

- I. L'appel joint est irrecevable.
- II. L'appel est partiellement admis dans la mesure où il est recevable.

Partant, le chiffre 4 de la décision du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye du 5 juin 2014 est modifié et prend la teneur suivante :

4. a. *B._____ contribuera à l'entretien de ses filles C._____, D._____ et E._____ par le versement pour chacune d'elles, allocations pour enfants en sus, des pensions mensuelles :*
 - de 745 fr. jusqu'à l'âge de 6 ans révolus ;
 - de 755 fr. dès la 7^{ème} année jusqu'à l'âge de 12 ans révolus ;
 - de 800 fr. au-delà et jusqu'à la majorité ou jusqu'à la fin de sa formation professionnelle aux conditions de l'art. 277 al. 2 CC.
- b. *B._____ contribuera à l'entretien de A._____ par le versement d'une pension mensuelle de 400 fr. jusqu'au 30 juin 2027.*
- c. *Les pensions fixées ci-avant sont payables d'avance le premier de chaque mois en mains de A._____ et portent intérêts à 5% l'an dès chaque échéance en cas de retard.*
Basées sur l'indice suisse des prix à la consommation au jour du présent arrêt, ces pensions seront réadaptées le 1er janvier de chaque année sur la base de l'indice de fin novembre de l'année précédente et arrondies au franc supérieur. Cependant, si les revenus de B._____ sont modifiés différemment ou ne sont pas modifiés, ce qu'il lui appartiendra d'établir, le montant des pensions sera adapté sur la base de l'évolution desdits revenus, puis arrondi au franc supérieur, respectivement ne sera pas modifié.

- III. 1. Les frais sont mis à la charge de B._____.
 2. Les frais judiciaires dus à l'Etat sont fixés à 1'200 fr. et seront acquittés par B._____.
 3. Les dépens de A._____ dus par B._____ sont fixés à 1'703 fr. 80.
- IV. 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 29 juin 2015

Le Président

La Greffière