

# **BGer 5A\_657/2009 vom 6. Januar 2010**

Bundesgericht, 2010-01-06, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_657\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_657_2009)

FR: TF 5A\_657/2009 du 6 janvier 2010

IT: TF 5A\_657/2009 del 6 gennaio 2010

## **Erwägungen**

### **E. 1**

La décision de mesures provisoires selon l' art. 137 al. 2 CC est une décision en matière civile au sens de l' art. 72 al. 1 LTF . Bien qu'elle soit prise alors qu'une procédure (principale) de divorce est pendante, elle est finale au sens de l' art. 90 LTF , car son objet est différent de celui de la procédure au fond et elle met fin à l'instance sous l'angle procédural ( ATF 134 III 426 consid. 2.2 et les arrêts cités). Comme le litige porte uniquement sur la contribution d'entretien, le recours a pour objet une décision rendue dans une affaire pécuniaire ( ATF 133 III 393 consid. 2), dont la valeur litigieuse atteint 30'000 fr. ( art. 51 al. 1 let. a et al. 4, art. 74 al. 1 let. b LTF ). La décision entreprise a en outre été rendue par l'autorité cantonale de dernière instance ( art. 75 al. 1 LTF en relation avec l'art. 376 al. 1 du code de procédure civile du canton de Fribourg [CPC/FR; RSF 270.1] et l'art. 48 de la loi du 22 novembre 1911 d'application du Code civil [LACC; RSF 210.1]; revue fribourgeoise de jurisprudence [RFJ] 2000 p. 284, 287) et le recours a été interjeté dans le délai ( art. 100 al. 1 LTF ) et la forme ( art. 42 LTF ) prévus par la loi.

### **E. 2.1**

Dès lors que la décision attaquée porte sur des mesures provisionnelles ( ATF 133 III 393 consid. 5.1 in fine), seule peut être dénoncée la violation des droits constitutionnels ( art. 98 LTF ). Le Tribunal fédéral ne connaît de la violation de ces droits que si un tel moyen est invoqué et motivé par le recourant ( art. 106 al. 2 LTF ), c'est-à-dire s'il a été expressément soulevé et exposé de manière claire et détaillée ( ATF 134 I 83 consid. 3.2 et les arrêts cités). Le recourant qui se plaint d'arbitraire ne saurait, dès lors, se borner à critiquer la décision attaquée comme il le ferait en procédure d'appel, où l'autorité de recours jouit d'une libre cognition; il ne peut, en particulier, se contenter d'opposer sa thèse à celle de l'autorité précédente, mais il doit démontrer, par une argumentation précise, que cette décision se fonde sur une appréciation des preuves insoutenable ( ATF 133 II 396 consid. 3.2 p. 400); les critiques de nature appellatoire sont irrecevables ( ATF 133 III 589 consid. 2 p. 591/592 et les arrêts cités).

De jurisprudence constante, le Tribunal fédéral se montre réservé en matière d'appréciation des preuves, vu le large pouvoir qu'il reconnaît en la matière aux autorités cantonales. Il n'intervient, pour violation de l' art. 9 Cst. , que si le juge n'a manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, a omis sans motifs sérieux de tenir compte de preuves pertinentes ou a effectué, sur la base des éléments recueillis, des déductions insoutenables ( ATF 129 I 8 consid. 2.1, p. 9; 127 I 38 consid. 2a, p. 40 et les arrêts cités).

### **E. 2.2**

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente ( art. 105 al. 1 LTF ). Dans l'hypothèse d'un recours soumis à l' art. 98 LTF , le recourant ne peut obtenir la

rectification ou le complètement des constatations de fait de l'arrêt cantonal que s'il démontre la violation de droits constitutionnels par l'autorité cantonale. Les art. 95 et 97, ainsi que l' art. 105 al. 2 LTF ne s'appliquent donc pas directement puisqu'ils ne sont pas des droits constitutionnels ( ATF 133 III 393 consid. 7.1; 133 III 585 consid. 4.1). Toutefois, l'application de l' art. 9 Cst. aboutit pratiquement au même résultat: le Tribunal fédéral ne corrige les constatations de fait que si elles sont arbitraires et ont une influence sur le résultat de la décision.

### **E. 3**

Le Tribunal d'arrondissement a observé que la recourante touchait une aide sociale d'un montant mensuel de 1'908 fr. en 2007, montant réduit à 1'670 fr. de décembre 2007 à janvier 2009, suite au versement d'une rente AVS de 238 fr. Les comptes de son entreprise, régulièrement examinés par sa commune de domicile, étaient déficitaires; la recourante s'acquittait en outre d'un loyer de 1'290 fr. par mois, charges comprises. Au vu de ces éléments, le Tribunal d'arrondissement a considéré que, contrairement à ce que prétendait la recourante, il n'était pas possible que cette dernière réussît à vivre grâce au seul montant de l'aide sociale: elle devait ainsi disposer d'autres sources de revenus dont elle n'avait pas fait état. Pour estimer le montant de ces autres ressources, le tribunal a tenu compte du train de vie de l'épouse et des voyages que celle-ci effectuait en Angleterre, en concluant que son activité commerciale devait, selon toute vraisemblance, engendrer des bénéfices. Un revenu supplémentaire de 1'000 fr. par mois lui a dès lors été imputé. En tant que le déficit réel de son budget s'élevait à 1'903 fr. par mois, et que son loyer était trop élevé au vu de ses revenus particulièrement limités et du fait qu'elle vivait seule, les juges cantonaux ont réduit le montant de la contribution d'entretien à 1'500 fr.

#### **E. 3.1.1**

La recourante se plaint d'abord d'arbitraire dans l'appréciation des preuves, reprochant au Tribunal d'arrondissement de lui avoir imputé un revenu supplémentaire de 1'000 fr. par mois, sans qu'il ne détermine l'activité lui permettant de percevoir un tel revenu, ni ne précise comment réaliser ce dernier, et alors même que les pièces qu'elle avait produites démontraient que la comptabilité de sa société était largement déficitaire. Aucun élément dans le dossier n'autorisant les juges cantonaux à retenir l'existence de prétendues ressources complémentaires, il leur appartenait donc d'établir son revenu en l'invitant éventuellement à produire toutes les pièces qu'ils auraient pu juger utiles avant de rendre leur décision et en lui permettant ainsi de se défendre à ce sujet.

#### **E. 3.1.2**

Par ce grief, la recourante s'en prend au raisonnement cantonal en se contentant de reprocher au Tribunal d'arrondissement d'avoir retenu l'existence d'un revenu sur la base de suppositions non prouvées, éléments qu'elle met en relation avec un établissement lacunaire des faits. Cette seule motivation ne permet aucunement de démontrer en quoi la dernière instance cantonale aurait abusé de son pouvoir d'appréciation, ce d'autant plus que l'argumentation retenue par le Tribunal d'arrondissement était également évoquée par le mari de la recourante dans son recours cantonal, puis discutée en procédure. Insuffisante au regard des exigences de motivation de l' art. 106 al. 2 LTF , l'argumentation est donc irrecevable. De surcroît, la recourante a affirmé, devant le Tribunal d'arrondissement, vivre exclusivement de l'aide sociale, à savoir une somme de 1'908 fr. par mois en 2007, puis de 1'670 fr. dès le mois de décembre 2007; ces seules ressources étant largement insuffisantes

pour supporter les charges qu'elle prétend assumer, c'est donc sans arbitraire que la dernière instance cantonale en a déduit qu'elle devait disposer d'autres sources de revenus.

Au demeurant, la recourante se trompe lorsqu'elle soutient qu'il appartenait aux juges cantonaux de l'inviter à produire toutes les pièces utiles à leur prise de décision; contrairement à ce qu'elle prétend, la fixation de la contribution à l'entretien du conjoint est en effet soumise à la maxime des débats (cf. ATF 129 III 417 consid. 2.1.2). C'est donc bien à la recourante qu'il appartenait de renseigner les juges cantonaux sur l'intégralité de ses sources de revenus, compte tenu des dépenses alléguées, sans qu'il n'incombe à ces derniers de l'interpeller à cet égard.

### **E. 3.2.1**

La recourante reproche ensuite au Tribunal d'arrondissement d'avoir apprécié de façon contradictoire les frais liés aux voyages effectués pour rendre visite à son fils en Angleterre. Après avoir admis que ces voyages étaient réglés par ce dernier, les juges cantonaux n'auraient pas pris en considération qu'il prenait également à sa charge tous les frais annexes liés à ces déplacements, fait que la recourante prétend avoir pourtant dûment allégué en cours de procédure. Ces coûts auraient en conséquence été retenus à tort pour établir qu'elle menait un train de vie élevé comparé aux ressources dont elle prétendait disposer.

### **E. 3.2.2**

Il est vrai que la recourante a allégué, devant le Tribunal d'arrondissement, que les frais liés à ses déplacements en Angleterre étaient pris en charge par son fils. Elle a ainsi produit différentes pièces concernant les confirmations de vol, d'où il ressort que les réservations auraient été effectuées et payées par son fils; ces pièces ont été retenues par la juridiction cantonale dans sa motivation. La recourante n'a toutefois produit aucune justification permettant de déduire que son fils supportait également les frais liés au séjour lui-même. En l'absence de preuve suffisante, les juges cantonaux pouvaient, sans arbitraire, partir du principe que les coûts des séjours liés à ces différents voyages étaient supportés par la recourante. A supposer par ailleurs que ce serait arbitrairement que la juridiction cantonale n'aurait pas retenu cette allégation, la prise en considération de cette dernière est sans incidence sur le sort de la cause (consid. 2.2 supra). En tant que la recourante a affirmé vivre exclusivement de l'aide sociale et que ces seules ressources ne suffisent pas à assumer les charges alléguées, il est sans pertinence que les frais afférents à ses séjours en Angleterre y soient inclus ou non.

### **E. 3.3**

La recourante affirme aussi que, pour la période des six derniers mois précédant le passage des parties au Tribunal, elle aurait perçu des arriérés de pension pour un montant de 6'000 fr., montant qui correspondrait précisément à celui retenu par le Tribunal comme ayant été prétendument touché de manière inconnue. Ce serait ainsi arbitrairement que les juges cantonaux n'auraient pas tenu compte de ce fait.

Le recours en matière civile est ouvert contre les décisions des autorités cantonales de dernière instance ( art. 75 al. 1 LTF ). Cela signifie, notamment, que seuls sont recevables devant le Tribunal fédéral les moyens qui, pouvant l'être, ont été présentés à l'autorité cantonale de dernière instance (Message concernant la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale du 28 février 2001, FF 2001 p. 4000 ss, p. 4109; cf. entre autres: ATF 134 III 524 consid. 1.3 p. 527; arrêts 5A\_128/2009 du 22 juin 2009 consid. 2.1;

5A\_556/2008 du 29 mai 2009 consid. 3.2). La recourante invoque la perception des arriérés de pensions pour la première fois en instance fédérale, alors que, dans la mesure où elle prétend que c'est avant l'introduction de la présente requête de modification que cette somme lui aurait été versée, elle aurait parfaitement pu invoquer ce moyen devant la cour cantonale déjà. Celui-ci est en conséquence irrecevable, faute d'épuisement des instances cantonales.

#### **E. 3.4**

En tant que la recourante n'est pas parvenue à démontrer que lui imputer un revenu supplémentaire de 1'000 fr. était arbitraire, il faut admettre, à l'instar de la juridiction inférieure, que son déficit se chiffre à 1'903 fr. 50. En tenant compte toutefois du fait que ses charges, trop élevées, doivent être réduites, une pension alimentaire d'un montant de 1'500 fr. lui permettra de sauvegarder son minimum vital, élargi aux impôts. Ses critiques quant à la différence entre son déficit - qu'elle évalue injustement à 2'900 fr. - et le bénéfice de son mari - 3'290 fr. - tombent donc à faux.

#### **E. 4**

Le recours en matière civile est rejeté, dans la mesure où il est recevable. Les conclusions de l'intéressée étant dépourvues de toutes chances de succès, sa requête d'assistance judiciaire doit être rejetée ( art. 64 al. 1 LTF ) et les frais judiciaires mis à sa charge ( art. 66 al. 1 LTF ). Aucun dépens n'est accordé à l'intimé qui n'a pas été invité à répondre ( art. 68 al. 1 LTF ).

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