

FR_GERICHTE 101 2012 214 vom 30. Oktober 2012

FR Kantonsgericht, 2012-10-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2012_214

FR: FR_GERICHTE 101 2012 214 du 30 octobre 2012

IT: FR_GERICHTE 101 2012 214 del 30 ottobre 2012

Regeste

Arrêt de la Ie Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Berufung/Beschwerde gegen vorsorgliche Massnahmen (Art. 308 Abs. 1 lit. b und 319 lit. a ZPO)

Erwägungen

E. 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 fr. (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).

- 4 - En l'espèce, la décision attaquée a été notifiée au mandataire du recourant le 27 juin 2012. Déposé le 6 juillet 2012, l'appel a dès lors été interjeté en temps utile. Le mémoire est dûment motivé et doté de conclusions. L'appel est recevable notamment contre les décisions de première instance sur les mesures provisionnelles pour les affaires non pécuniaires, comme en l'espèce s'agissant des conclusions portant sur la question de l'attribution de la garde de l'enfant et du domicile conjugal (art. 308 CPC ; cf. arrêt 5A_497/2011 du 5.12.2011 consid. 1.1). Au demeurant, vu les contributions d'entretien requises en première instance et contestées (en partie) par le mari, la valeur litigieuse en appel est clairement supérieure à 10'000 fr. Il s'ensuit la recevabilité de l'appel. b) La procédure sommaire (art. 252 ss CPC) s'applique aux causes de mesures protectrices de l'union conjugale (art. 271 let. a CPC), le tribunal établissant toutefois les faits d'office (maxime inquisitoire, art. 272 et 296 al. 1 CPC) et, s'agissant des questions relatives aux enfants, n'étant pas lié par les conclusions des parties (maxime d'office, art. 296 al. 3 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, 2ème éd., Berne 2010, n. 1907), ce d'autant qu'en cas de procédure sommaire l'appel joint est irrecevable (art. 314 al. 2 CPC). Lorsque la maxime inquisitoire est applicable, le pouvoir d'instruction de l'instance d'appel n'est pas limité. Il incombe toutefois aux parties de collaborer à la procédure. 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 tous les renseignements nécessaires à son traitement figurent au dossier, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une audience.

E. 2

a) Le recourant reproche au premier juge d'avoir mal apprécié les situations financières respectives des époux A. _____ et B. _____ conteste les pensions fixées. Il attaque également l'attribution de la garde de G. _____ et du domicile conjugal à l'intimée (cf. appel, p. 6). Avant d'examiner ces griefs invoqués sur le fond, il convient de déterminer si la décision attaquée pouvait être rendue, cet examen devant être opéré d'office (art. 60 CPC).

b) Sous réserve des art. 272 et 273 CPC, la procédure sommaire s'applique aux causes de mesures protectrices de l'union conjugale. Le tribunal établit les faits d'office (art. 272 CPC) et tient en général une audience (art. 273 al. 1 CPC). Quant aux mesures provisionnelles, elles sont également soumises à la procédure sommaire, réglée aux art. 248 à 270 CPC, procédure censée se caractériser par sa souplesse et sa rapidité (cf. Message du Conseil fédéral relatif au code de procédure civile, in FF 2006 p. 6956). Il apparaît que les art. 248 à 270 et 271 à 273 CPC ne prévoient pas que puissent être requises des mesures provisionnelles dans le cadre d'une procédure plus large de mesures provisionnelles également, hormis des mesures superprovisionnelles. L'art. 265 CPC dispose en effet qu'en cas d'urgence particulière, notamment s'il y a risque d'entrave à leur exécution, le tribunal peut ordonner des mesures provisionnelles immédiatement, sans entendre la partie adverse. Pour autant que les conditions en sont remplies, il est

- 5 - donc possible de rendre une décision d'urgence dans le cadre de mesures protectrices de l'union conjugale (cf. notamment CPC-Tappy, art. 273 N 14). Toutefois et même si la procédure sommaire applicable aux mesures protectrices de l'union conjugale exige que la requête y relative soit traitée avec une certaine rapidité, il n'est pas exclu, concrètement, que le procès se prolonge en raison de l'instruction de la cause, soit par exemple dans l'attente d'une enquête sociale lorsque sont litigieuses la garde et le droit de visite des enfants ou d'une expertise nécessaire à l'établissement de la situation financière de l'un des époux. Dans ce cadre-là, il convient alors, sur requête des parties, de rendre les seules mesures provisionnelles nécessaires à l'organisation de la vie séparée jusqu'au prononcé de la décision de mesures protectrices de l'union conjugale. Partant, les mesures protectrices de l'union conjugale et les mesures provisionnelles étant toutes deux soumises à la même procédure sommaire (sous réserve des art. 272 et 273 CPC), il convient de limiter la possibilité de rendre une décision de mesures provisionnelles dans le cadre de mesures protectrices de l'union conjugale aux seuls cas justifiés par la nécessité de l'instruction de la cause, à laquelle n'appartient toutefois pas la surcharge d'une autorité judiciaire (cf. également HOFMANN/LÜSCHER, Le Code de procédure civile, Berne 2009, p. 175 ; voir aussi arrêt du TF 5A_212/2012 du 15.08.2012 consid. 2.2.2 et réf. citées : le Tribunal fédéral relève que la doctrine est divisée sur la possibilité de prononcer des mesures provisionnelles dans le cadre des mesures protectrices de l'union conjugale et que la jurisprudence n'a pas tranché cette question ; cf. arrêt du Juge délégué de la Cour d'appel civil du Tribunal cantonal vaudois HC/2011/294 du 8.06.2011, qui n'exclut pas une réponse positive.). Le prononcé de mesures provisionnelles est en tous les cas subordonné à la vraisemblance que les conditions posées par l'art. 261 CPC sont réunies, ce qui implique en particulier qu'elles soient nécessaires, c'est-à-dire indispensable pour atteindre le but recherché, toute autre mesure ou action judiciaire ne permettant pas de sauvegarder les droits du requérant (Message CPC, p. 6962) et que l'atteinte ne puisse être écartée autrement. Ces conditions doivent être remplies au moment où il est statué sur la requête : on ne saurait en effet prononcer des mesures provisionnelles si l'atteinte invoquée a cessé et ne peut pas se reproduire ou lorsque d'autres moyens que le prononcé de mesures provisionnelles permettent désormais d'écarter l'atteinte alléguée. c) En l'espèce, la requête

de mesures protectrices de l'union conjugale a été déposée le 9 mai 2011 et les conclusions modifiées le 16 juin 2011. Par décision du 17 juin 2011, la Présidente du Tribunal a confié une enquête sociale au SEJ sur la question notamment de l'attribution de la garde de l'enfant G. _____, ce service ayant indiqué dans son courrier du 25 juillet 2011 que l'enquête débiterait fin décembre (DO 10 2011 409/70). Le 11 juillet 2011, l'épouse a ainsi déposé une requête de mesures provisionnelles, prenant des conclusions similaires à celles de sa requête de mesures protectrices, au motif uniquement que la « requête se justifie, s'agissant de l'organisation de la vie séparée (conclusions 1 à 5 par une situation familiale devenue inextricable » (DO précité/53). Aucune décision n'ayant été prise sur cette requête, malgré l'audience s'étant tenue le 25 août 2011, l'épouse a déposé une requête d'urgence le 4 janvier 2012 et une décision d'urgence a été rendue le 5 janvier 2012. Le rapport du SEJ a ensuite été déposé le 15 mars 2012. Ainsi, si des mesures provisionnelles pouvaient se justifier dans l'attente du rapport du SEJ – ce qui n'a toutefois pas été allégué dans le cadre de la requête du 11 juillet 2011 -, celles-ci devaient être rendues rapidement, soit très peu de temps après l'audience y relative du 25 août 2011. Dès lors que le rapport du SEJ avait été déposé au dossier

- 6 - judiciaire, des mesures provisionnelles n'étaient plus nécessaires dans la mesure où la Présidente disposait alors de tous les éléments pour statuer sur les mesures protectrices. Il est évident que le fait de ne pouvoir assigner rapidement une audience, dont la nécessité peut par ailleurs paraître douteuse dans la mesure où deux audiences ont déjà eu lieu sur les mesures protectrices et sur les mesures provisionnelles, ne constitue pas un motif justifiant le prononcé de mesures provisionnelles. Il est de plus surprenant que, disposant de tous les éléments, la magistrate de première instance n'ait pas rendu directement sa décision de mesures protectrices. En effet, la nécessité de la tenue de l'audience du 27 septembre 2012 est floue dans la mesure où la Présidente du Tribunal indique elle-même dans la décision attaquée que la décision sur les mesures protectrices est « à rendre et en cours de rédaction », motif pour lequel elle rejette les conclusions de mesures superprovisionnelles prises par le recourant. Elle ajoute encore qu'elle « déplore la lenteur avec laquelle la présente décision est notifiée. Elle s'explique par une surcharge grandissante de l'autorité judiciaire gruyérienne qui n'est plus à même de faire face, dans des délais raisonnables, à l'ampleur de sa tâche » (décision, p. 14). Il ne s'agit évidemment pas d'un motif justifiant le prononcé de mesures provisionnelles dans le cadre d'une procédure de mesures protectrices. Vu ce qui précède, la Présidente n'avait d'autre choix que de rejeter la requête de mesures provisionnelles et de statuer à brefs délais sur celle de mesures protectrices de l'union conjugale. Il s'ensuit que l'appel ne peut qu'être rejeté. La décision attaquée sera néanmoins d'office réformée, en ce sens que la requête est rejetée.

E. 3

Lorsqu'aucune des parties n'a entièrement gain de cause, le juge peut répartir proportionnellement les dépens, le tribunal pouvant répartir les frais selon sa libre appréciation dans les litiges qui relèvent du droit de la famille (art. 106 al. 2 CPC et 107 al. 1 let. c CPC). En l'espèce, il se justifie que chaque partie garde ses dépens d'appel et assume la moitié des frais de procédure, fixés forfaitairement à 1'200 fr., sous réserve de l'assistance judiciaire (art. 95 al. 2 let. b CPC). Il n'y a pas lieu de modifier la répartition des frais de première instance, qui par ailleurs ont été réservés (art. 318 al. 3 CPC). (dispositif page suivante)

- 7 - l a C o u r r ê t e : I. L'appel est rejeté. Néanmoins, les chiffres 1 à 10 du dispositif de l'ordonnance rendue le 8 juin 2012 par la Présidente du Tribunal civil de la Gruyère sont d'office reformés, pour prendre la teneur suivante : « 1-10. La requête de mesures provisionnelles du 11 juillet 2011 est rejetée.» II. Pour l'appel, chaque partie supporte ses propres dépens, dont la moitié des frais de procédure, sous réserve de l'assistance judiciaire. Les frais de justice dus à l'Etat pour l'appel sont fixés forfaitairement à 1'200 fr. 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 30 octobre 2012/sbu La Greffière : Le Président :

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