

FR_GERICHTE 101 2017 82 vom 16. Mai 2017

FR Kantonsgericht, 2017-05-16, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2017_82

FR: FR_GERICHTE 101 2017 82 du 16 mai 2017

IT: FR_GERICHTE 101 2017 82 del 16 maggio 2017

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. 28

février 2017 soit modifié, en ce sens que son époux contribue à l'entretien de ses enfants, dès le 1er janvier 2017, par le versement de pensions mensuelles de CHF 1'815.- pour chacun d'eux, allocations familiales en sus, le versement d'une éventuelle pension en sa faveur étant réservé. Elle conclut en outre à pouvoir assumer la gestion et la totalité des frais et charges ordinaires liées à la maison familiale, le loyer de l'appartement loué lui étant acquis, et à ce que son époux s'acquitte des pensions dues par le biais d'un ordre permanent. Subsidiairement, elle conclut au renvoi de la cause à l'autorité précédente pour fixation des contributions d'entretien. Par acte séparé, A. _____ a requis le bénéfice de l'assistance judiciaire, qui lui a été accordé par arrêt du Président de la Cour du 27 mars 2017. Dans sa réponse du 7 avril 2017, B. _____ conclut, sous suite de frais, au rejet de l'appel. Il a également requis le bénéfice de l'assistance judiciaire, ce qui lui a été refusé par arrêt du Président de la Cour du 18 avril 2017. D. Par courrier du 5 mai 2017, le conseil de B. _____, Me Joëlle Zimmermann, a informé la Cour ne plus défendre les intérêts de ce dernier. E. Le 8 mai 2017, B. _____ a interpellé le Président de la Cour et formulé une nouvelle requête d'assistance judiciaire, requérant la nomination d'un nouveau défenseur d'office et, sur le fond, formulant une "proposition". 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 au dernier état des conclusions 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 provisionnelles pendant une procédure de divorce (art. 271 CPC, par renvoi de l'art. 276 al. 1 et 2 CPC) – est de 10 jours (art. 314 al. 1 CPC). En l'espèce, la décision attaquée a été notifiée au mandataire de l'appelante le 2 mars 2017. Déposé le lundi 13 mars 2017, l'appel a dès lors été interjeté en temps utile. Il est dûment motivé et doté de conclusions. En outre, vu le montant contesté des contributions d'entretien en première instance, la valeur litigieuse est manifestement supérieure à CHF 10'000.- et à CHF 30'000.- (art. 51 al. 1 let. a et al. 4 LTF). Il s'ensuit la recevabilité de l'appel. b) La procédure sommaire (art. 252 ss CPC) s'applique aux causes de mesures provisionnelles, le tribunal établissant toutefois les faits d'office (maxime inquisitoire, art. 272 CPC 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. 58 al. 2 et 296 al. 3 CPC). La question de l'entretien entre époux est régie par le principe de disposition (art. 58 al. 1 CPC). c) La cognition de la Cour d'appel est pleine et entière, en fait comme en

droit (art. 310 CPC).

Tribunal cantonal TC Page 4 de 8 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 éléments utiles à son traitement figurent au dossier, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une audience. 2. En préambule, il sera relevé que la nouvelle requête d'assistance judiciaire présentée pour l'appel par B. _____ doit être déclarée irrecevable, dans la mesure où ce dernier amène certes des charges nouvelles, mais qu'il aurait dû alléguer lors du dépôt de sa première requête (cf. ATF 135 I 221 consid. 5.1). En effet, quand bien même la maxime inquisitoire, limitée par le devoir de collaboration des parties, est applicable en procédure d'octroi de l'assistance judiciaire, le plaideur assisté d'un avocat voit son obligation de collaborer accrue dans la mesure où il a connaissance des conditions nécessaires à l'octroi de l'assistance judiciaire et des obligations de motiver qui lui incombent pour démontrer que celles-ci sont remplies (arrêt TF 5A_380/2015 du 1er juillet 2015 consid. 3.2.2). Quoi qu'il en soit, une nouvelle décision d'assistance judiciaire n'est admissible qu'à la condition d'un changement de circonstances intervenu après la première décision – en rapport soit avec les chances de succès, soit avec l'indigence – et pour l'avenir seulement (ex nunc). Un effet rétroactif (ex tunc) ne peut qu'exceptionnellement entrer en considération (p. ex. lorsque l'assistance judiciaire a été indûment obtenue en présentant des informations fausses; arrêt TF 5A_305/2013 du 19 août 2013 consid. 3.3 et 3.5). Partant, cette nouvelle requête eût-elle été recevable, l'assistance judiciaire n'aurait pu être octroyée que pour l'avenir, alors qu'en l'occurrence, l'échange d'écritures est terminé. Quant à la "proposition" de l'intimé sur le fond, dont le contenu n'a pas d'incidence sur l'arrêt de la Cour rendu ce jour, elle n'appelle aucune détermination en l'état. Au demeurant, le montant de CHF 3'850.- dont l'époux propose de s'acquitter en faveur de sa famille équivaut à celui payé actuellement (soit CHF 2'150.- de pension globale et CHF 1'700.- à titre de frais et charges ordinaires de l'immeuble [cf. décision attaquée p. 2]), ce dernier étant simplement ventilé d'une autre manière (soit CHF 2'350.- de pension globale et CHF 1'500.- à titre de loyer). 3. L'appelante conclut à ce que son époux contribue à l'entretien de ses enfants, dès le 1er janvier 2017, par le versement d'une pension mensuelle de CHF 1'815.- en faveur de chacun d'eux, allocations familiales en sus. Elle conclut en outre à ce que le versement d'une éventuelle contribution en sa faveur soit réservé. A l'appui de son grief, elle soutient que le premier juge s'est mépris en considérant que seul l'art. 13c T.f. CC était applicable et qu'aucune modification ne justifiait une adaptation des pensions précédemment fixées, alors qu'en vertu de l'art. 13cbis T.f. CC, les procédures en cours à l'entrée en vigueur de la modification du 20 mars 2015 sont soumises au nouveau droit. a) aa) Le 1er janvier 2017 est entrée en vigueur la modification du Code civil du 20 mars 2015 relative à l'entretien de l'enfant. Le droit transitoire règle la question des effets des nouvelles règles en matière d'entretien de l'enfant sur les situations déjà existantes. Conformément au principe de l'art. 12 al. 1 T.f. CC, les dispositions renforçant le droit d'entretien relatif à l'enfant sont applicables dès leur entrée en vigueur. L'enfant peut donc, en principe, demander la modification des contributions d'entretien fixées dans un titre d'entretien selon le droit actuellement en vigueur. Cela vaut sans exception lorsque la contribution d'entretien a été fixée dans une décision d'entretien fondée sur l'art. 279 CC ou dans une convention au sens de l'art. 287 CC. Ces dispositions concernent l'entretien des enfants dont les parents ne sont pas mariés ensemble. Or, l'ancien droit ne permettait pas de garantir à ces enfants la possibilité de bénéficier de la prise en charge qui leur convenait le mieux. A leur égard, l'entrée en vigueur du nouveau droit justifie donc, à elle seule, une demande de modification

de la contribution d'entretien. La situation est cependant

Tribunal cantonal TC Page 5 de 8 différente pour les enfants de parents mariés qui se sont séparés ou qui ont divorcé. L'enfant de parents séparés ou divorcés avait en effet déjà la possibilité de bénéficier de la forme de prise en charge qui lui convenait le mieux, puisque l'ancien droit reconnaissait au parent s'occupant de l'enfant le droit à une contribution d'entretien. Pour cette raison, lorsque la contribution d'entretien pour l'enfant a été fixée en même temps que la contribution pour le parent – soit dans le cadre d'une procédure de divorce ou dans le cadre des mesures de protection de l'union conjugale –, elle peut être modifiée seulement si la situation change notablement (cf. art. 13c T.f. CC). Pour juger de la nécessité de modifier la contribution d'entretien destinée à l'enfant, il faut procéder à une pesée des intérêts respectifs de l'enfant et de chacun des parents (art. 286 al. 2 CC). L'entrée en vigueur des nouvelles dispositions en matière d'entretien de l'enfant ne suffit pas, à elle seule, à justifier une modification de la contribution d'entretien (Message du 29 novembre 2013 concernant la révision du code civil suisse relative à l'entretien de l'enfant [ci-après: Message], FF 2013 511 [569 s.]). Quant à l'art. 13cbis T.f. CC, il règle la question de l'applicabilité des nouvelles normes aux procédures judiciaires pendantes qui concernent l'entretien de l'enfant. Sa teneur correspond fondamentalement à l'art. 7b T.f. CC. bb) Selon l'art. 179 al. 1 CC, applicable par analogie (art. 276 al. 1 CPC; arrêt TF 5A_883/2011 du 20 mars 2012 consid. 2.4), les mesures provisionnelles ordonnées peuvent être modifiées ou révoquées, s'il s'avère par la suite qu'elles sont injustifiées ou que les circonstances se sont modifiées. Une modification ne peut ainsi être obtenue que si, depuis le prononcé des mesures, les circonstances de fait ont changé d'une manière essentielle et durable, notamment en matière de revenus, à savoir si un changement significatif et non temporaire est survenu postérieurement à la date à laquelle la décision a été rendue, ou si les faits qui ont fondé le choix des mesures provisoires dont la modification est sollicitée se sont révélés faux ou ne se sont par la suite pas réalisés comme prévus. Une modification peut également être demandée si la décision de mesures provisoires s'est révélée par la suite injustifiée parce que le juge appelé à statuer n'a pas eu connaissance de faits importants (arrêt TF 5A_287/2013 du 5 août 2013 consid. 2; ATF 129 III 60 consid. 2). Dans un arrêt plus récent, le Tribunal fédéral ajoute qu'une partie ne peut invoquer une modification des circonstances qui est la conséquence de son propre comportement contradictoire et donc abusif. De même, les changements de circonstances déjà envisageables au moment de la première décision et qui ont été pris en compte lors de cette dernière ne peuvent plus justifier de modification ultérieure (arrêt TF 5A_842/2015 du 26 mai 2016 consid. 2.4, 2.4.1 et 2.4.2 non publiés aux ATF 142 III 518). b) En l'occurrence, sans que cela soit contesté de part et d'autre, les époux ont tous deux déclaré que leurs situations professionnelle et financière respectives ne s'étaient pas sensiblement modifiées (audience du 9 février 2017, procès-verbal p. 6 et 10 [DO/287 et 291]), A._____ ayant seulement indiqué qu'elle gagnait "juste un petit peu moins" (audience du 9 février 2017, procès-verbal p. 10 [DO/291]). Dans ces conditions, il faut retenir, à l'instar du Président du Tribunal, que les conditions de l'art. 179 CC pour modifier des mesures provisionnelles préexistantes ne sont manifestement pas réalisées, faute de changements significatifs et durables. En outre, l'épouse n'allègue pas que le premier juge n'aurait pas eu connaissance de faits importants. Partant, c'est à bon droit que, fort de ce constat, les modalités de garde des enfants n'ayant par ailleurs pas été modifiées, le premier juge a considéré que dans la mesure où une pension avait été prévue pour toute la famille, y compris pour l'épouse, il n'y avait pas matière à fixer de nouvelles pensions (décision attaquée, p. 25-26), l'entrée en vigueur du

nouveau droit le 1er janvier 2017 ne suffisant pas à elle seule. Il n'est pas contesté qu'à teneur de l'art. 13cbis T.f.

Tribunal cantonal TC Page 6 de 8 CC, les procédures en cours au moment de l'entrée en vigueur du nouveau droit seront soumises à celui-ci. Cela étant, quoi qu'en dise l'appelante, lorsque l'entretien de l'enfant et du parent gardien ont été simultanément déterminés, une demande de modification relative aux contributions ne pourra être faite que si la situation change notablement (cf. GUILLOD, Menus propos sur l'entretien de la famille après la fin de l'union, in Symposium en droit de la famille, 2016, p. 161 [175]), principe résultant de l'art. 13c T.f. CC, qui s'applique pleinement et n'est pas subsidiaire à l'art. 13cbis T.f. CC. Le grief de l'appelante est mal fondé. 4. a) Par surabondance, l'appelante reproche au premier juge de ne pas avoir estimé que la situation avait changé, dès lors que l'insuffisance des pensions fixées initialement par le juge des mesures provisoires (soit CHF 2'150.-, allocations comprises, pour elle-même et ses trois enfants) a eu pour effet un endettement important de son côté. Elle ajoute que la décision rendue alors l'a été suite à une audience de conciliation pour le moins expéditive, sans examen approfondi des circonstances de l'espèce, et que les pensions n'ont pas été échelonnées, ni ne tiennent compte des frais médicaux des enfants. b) Tel qu'exposé ci-avant, rien, dans les situations respectives des époux, ne justifie une modification des mesures provisionnelles préexistantes. Au demeurant, dût-il y avoir un changement de circonstances, l'on se trouve en présence de mesures provisoires résultant d'une convention entre les époux. Or, comme pour les effets du divorce (art. 279 CPC), la fixation de l'entretien dans le cadre de la procédure de mesures protectrices ou de mesures provisionnelles en cas de divorce peut reposer sur une convention conclue entre les époux. Une convention permet aux parties de mettre fin définitivement à d'éventuelles incertitudes concernant les faits pertinents ou la portée juridique de ceux-ci. Une participation du juge sous la forme d'une proposition d'accord ou par le biais de la ratification de la convention ne change rien au fait que les parties disposent d'une marge de manœuvre relativement importante. Dans la mesure où un jugement complet sur les faits et leur portée juridique est évité en cas de convention entre les parties, les points sur lesquels elles se sont mises d'accord demeurent en principe inchangés (ATF 142 III 518 consid. 2.5). Les possibilités de modifier des mesures protectrices ou provisionnelles basées sur un accord des époux sont limitées. Les restrictions développées en lien avec la modification d'une convention sur les effets du divorce sont également applicables. Aucune adaptation à un changement substantiel et durable des circonstances n'est en revanche envisageable concernant les faits qui ont été déterminés dans l'accord précisément afin de mettre fin à une incertitude factuelle. Dans ce cas, il n'est en effet pas possible de mesurer le caractère notable du changement de circonstances. Sont réservés les faits nouveaux qui se trouvent clairement hors du champ de l'évolution future des événements telle qu'elle était envisagée, même inconsciemment, par les parties au moment de l'accord (ATF 142 III 518 consid. 2.6 et 2.6.1). La correction de mesures en raison de motifs de décision initialement inexacts est également limitée, dans la mesure où la fixation de l'entretien repose sur un accord entre les époux, destiné à mettre fin définitivement à un litige juridique. Une modification n'est en principe envisageable qu'en cas de vice du consentement (erreur, dol, crainte fondée; art. 23 ss CO). L'erreur peut être retenue lorsqu'au moment de la conclusion de la convention, les deux parties ont considéré un certain état de fait comme donné alors que ce dernier s'est avéré par la suite inexact, ou lorsque l'une des parties a par erreur considéré comme existants des faits sans lesquels, de manière reconnaissable pour l'autre partie, elle n'aurait pas conclu l'accord. D'autres

corrections ne sont pas possibles. En raison de la nature de la transaction, lorsque les parties choisissent de régler par convention un

Tribunal cantonal TC Page 7 de 8 point qui était incertain (caput controversum), il n'y a plus de place pour les dispositions relatives à l'erreur, puisque reviendrait à soulever à nouveau les questions en raison desquelles les parties ont conclu une convention afin précisément de les régler définitivement (ATF 142 III 518 consid. 2.6.2). c) En l'espèce, l'appelante ne démontre pas en quoi, au moment où l'accord a été conclu, elle ne pouvait anticiper le fait que les pensions acceptées ne seraient pas suffisantes, au vu de sa situation financière. A ce stade, l'on relèvera que l'extrait des poursuites de la Glâne du 3 février 2017 produit par l'appelante en annexe de son appel est antérieur à la reddition de la décision attaquée, de sorte que moyennant la diligence que l'on peut raisonnablement attendre de la part des parties, elle aurait pu produire ce document avant son appel (cf. art. 317 al. 1 CPC). Elle n'avance par ailleurs pas pourquoi elle n'aurait pas pu le faire auparavant, de sorte que cette pièce est irrecevable. De même est exclue une modification pour cause d'erreur (quant au montant des pensions, au non-échelonnement de celles-ci ou encore à la non-prise en compte des frais médicaux), A. _____ n'alléguant pas d'erreur essentielle et rien en ce sens ne ressortant du dossier. S'agissant en particulier de sa critique relative au montant du loyer dont son époux s'acquitte en sa faveur, l'appelante, dans ses écritures, acceptait expressément que son époux assume les frais et charges liés à la maison de F. _____, tout en percevant le revenu locatif de l'autre appartement (DO/117). Elle ne saurait à présent revenir sur l'accord passé en audience du 6 octobre 2015, alors que les époux étaient tous deux assistés d'un mandataire. Il s'ensuit le rejet de l'appel sur cette question. 5. A. _____ conclut en outre à ce que son époux s'acquitte des pensions dues par le biais d'un ordre permanent créditant son compte personnel. Ce chef de conclusion, au demeurant formulé pour la première fois en appel, n'est nullement étayé. Or, selon l'art. 311 al. 1 CPC, l'appel doit être écrit et motivé. Cela suppose que l'appelante tente de démontrer le caractère erroné de la décision attaquée en désignant précisément les considérants qu'elle conteste ainsi que les pièces du dossier qui fondent sa critique (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1), sous peine d'irrecevabilité (arrêt TF 5A_209/2014 du 2 septembre 2014 consid. 4.2.1). Faute de remplir ces critères, sa conclusion doit être déclarée irrecevable. Il en va de même de son chef de conclusion tendant à ce qu'elle assume la gestion et la totalité des frais et charges ordinaires liés à la maison familiale, le loyer de l'appartement loué lui étant acquis, celui-ci n'étant pas davantage motivé, aucun changement important et durable n'étant par ailleurs intervenu pour justifier une modification de la situation. 6. a) Vu le sort de l'appel, sous réserve de l'assistance judiciaire, les frais doivent être mis intégralement à la charge de A. _____, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Ils comprennent notamment les frais judiciaires dus à l'Etat, fixés à CHF 800.-. b) Selon l'art. 105 al. 2 CPC, le tribunal fixe les dépens selon le tarif, soit le règlement fribourgeois du 30 novembre 2010 sur la justice (RJ; RSF 130.11). En cas de fixation globale, comme en l'espèce, l'autorité tient compte notamment de la nature, de la difficulté et de l'ampleur de la procédure et du travail nécessaire de l'avocat, ainsi que de l'intérêt et de la situation économiques des parties (art. 63 al. 2 RJ). L'indemnité maximale en cas de recours contre une décision du juge unique est de CHF 3'000.-, montant pouvant être doublé si des circonstances particulières le justifient (art. 64 al. 1 let. e et al. 2 RJ). En l'espèce, compte tenu de ces critères, les dépens de B. _____ peuvent être arrêtés au montant de CHF 800.-, débours compris, plus la TVA par CHF 64.- (8 % de CHF 800.-).

Tribunal cantonal TC Page 8 de 8 la Cour arrête: I. L'appel est rejeté dans la mesure où il est recevable. Partant, la décision prononcée le 28 février 2017 par le Président du Tribunal civil de la Glâne est intégralement confirmée. II. La requête d'assistance judiciaire présentée le 8 mai 2017 par B. _____ est irrecevable. III. Les frais d'appel sont mis à la charge de A. _____, sous réserve de l'assistance judiciaire. Ils comprennent notamment les frais judiciaires dus à l'Etat, fixés à CHF 800.-. IV. Les dépens d'appel de B. _____ sont fixés globalement à la somme de CHF 800.-, débours compris, plus la TVA par CHF 64.-. 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 mai 2017/sze Le Président La Greffière-rapporteure

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