

FR_GERICHTE 101 2015 234 vom 7. Juni 2016

FR Kantonsgericht, 2016-06-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2015_234

FR: FR_GERICHTE 101 2015 234 du 7 juin 2016

IT: FR_GERICHTE 101 2015 234 del 7 giugno 2016

Regeste

Arrêt de la Ie Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Ehescheidung

Volltext

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 — Pouvoir Judiciaire PJ
Gerichtsbehörden GB 101 2015 234 Arrêt du 7 juin 2016 Ie Cour d'appel civil Composition
Président: Jérôme Delabays Juges: Dina Beti, Sandra Wohlhauser Greffière: Laura Granito
Parties A._____, défenderesse, appelante et intimée à l'appel joint, représentée par Me Nicole Schmutz Larequi, avocate contre B._____, demandeur, intimé et appelant joint, représenté par Me Jacques Meuwly, avocat
Objet Divorce - pensions alimentaires (revenu hypothétique), droit de visite Appel du 25 septembre 2015 et appel joint du 9 novembre 2015 contre le jugement du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine du 24 août 2015
Tribunal cantonal TC Page 2 de 13 considérant en fait A. B._____, né en 1975, et A._____, également née en 1975, se sont mariés le en 2001 par-devant l'Officier d'état civil de C._____. Deux enfants sont issus de cette union: D._____, né en 2005, et E._____, né en 2011. Les parties vivent séparées depuis 2013, date à laquelle la Police cantonale a dû intervenir à leur domicile suite à une forte dispute au sujet des enfants. B. Le 13 août 2013, B._____ a déposé une requête de mesures protectrices de l'union conjugale. Sur requête commune, la procédure a été transformée en procédure de mesures provisionnelles dans le cadre d'une procédure de divorce. Par décision du 22 novembre 2013, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine a notamment constaté que B._____ n'était pas en mesure de contribuer à l'entretien de son épouse et de leurs deux enfants sans porter atteinte à son minimum vital. Le 6 décembre 2013, A._____ a interjeté appel contre cette décision. La Ie Cour d'appel civil a rejeté dit appel par arrêt du 5 juin 2014 (dossier 101 2013 327). C. Le 10 décembre 2013, la Police de sûreté du canton de Fribourg a informé la Juge de paix de l'arrondissement de la Sarine que A._____ avait déposé une plainte car elle soupçonnait B._____ d'actes d'ordre sexuel sur leur fils E._____. Par décision d'urgence du 10 décembre 2013, la Juge de paix a provisoirement suspendu l'exercice du droit de visite de B._____. Le 18 décembre 2013, les parties se sont présentées à la séance de la Justice de paix; à cette occasion, B._____ a expressément refusé de voir ses enfants au Point Rencontre pendant la durée de la procédure pénale et de la suspension de l'exercice du droit de visite. Le 28 janvier 2014, le Ministère public a rendu une ordonnance de non-entrée en matière concernant les soupçons d'actes d'ordre sexuel qui pesaient sur B._____. Par décision du 5 février 2014, la Justice de paix a levé la suspension du droit de visite de B._____. Elle a ainsi restitué le droit de visite à ce dernier et a institué une curatelle éducative et de surveillance des relations personnelles en faveur des enfants D._____ et E._____. Il a été décidé que le premier contact de B._____ avec ses enfants se passerait en présence du curateur,

qu'après ce premier contact le père verrait ses enfants un mercredi après-midi jusqu'à 17h00 et que le curateur élargirait ensuite le droit de visite après une discussion avec chaque parent. D. Le 3 mars 2014, B. _____ a déposé une demande de divorce avec accord partiel à l'encontre de A. _____, laquelle a répondu le 14 avril 2014. Le 1er octobre 2014, la curatrice a fait parvenir un rapport à la Justice de paix au sujet des deux enfants. Tribunal cantonal TC Page 3 de 13 E. Le jugement de divorce a été rendu le 24 août 2015. Le Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine (ci-après le Tribunal civil) a décidé ce qui suit: I. Le mariage conclu en 2001 par-devant l'Officier d'état civil de C. _____ entre B. _____, né en 1975 à F. _____ originaire de G. _____ et A. _____, née H. _____ en 1975 à I. _____ de nationalité J. _____, est dissous par le divorce. II. L'autorité parentale conjointe sur les enfants D. _____, né en 2005, et E. _____, né en 2011, est maintenue. III. La garde et l'entretien des enfants D. _____ et E. _____ sont attribués à leur mère A. _____. IV. Le droit de visite de B. _____ sur ses enfants s'exercera d'entente entre les parties et, à défaut d'entente, il s'exercera comme suit: - un week-end sur deux, du vendredi matin à 10h00 jusqu'au dimanche soir à 18h00; - une semaine à Noël, une semaine à Pâques et deux semaines consécutives en été. B. _____ informera A. _____ trois mois à l'avance des dates des vacances prévues avec ses enfants. V. La curatelle éducative et de surveillance des relations personnelles instituée en faveur des enfants D. _____ et E. _____ par décision du 5 février 2014 de la Justice de paix de l'arrondissement de la Sarine est maintenue. VI. a) A partir du 1er novembre 2015, B. _____ contribuera à l'entretien de ses enfants par le versement d'une pension mensuelle de Fr. 252.- pour chacun d'entre eux, d'éventuelles allocations familiales et/ou patronales étant payables en sus. b) Toutefois, s'il obtient le poste d'assistant à l'Université de K. _____, B. _____ contribuera à l'entretien de son fils D. _____ par le versement d'une pension mensuelle de Fr. 650.- (d'éventuelles allocations familiales et/ou patronales étant payables en sus) et à l'entretien de son fils E. _____ par le versement d'une pension mensuelle de Fr. 535.- (d'éventuelles allocations familiales et/ou patronales étant payables en sus). c) Les contributions d'entretien précitées sont payables d'avance, au plus tard le premier de chaque mois, et portent intérêts à 5% l'an dès chaque échéance. Elles sont indexées au 1er janvier de chaque année sur la base de l'indice suisse des prix à la consommation de fin novembre de l'année précédente, et ceci pour autant que les revenus du débirentier soient également indexés, la preuve de la non-indexation lui incombant. VII.a) Il est constaté que la situation de B. _____ ne permet pas en l'état de fixer une pension permettant d'assurer l'entretien convenable de A. _____. b) Toutefois, s'il obtient le poste d'assistant à l'Université de K. _____, B. _____ contribuera à l'entretien de A. _____ par le versement d'une pension mensuelle de Fr. 318.- la 1ère année, de Fr. 382.- la 2ème année et de Fr. 400.- dès la 3ème année, étant précisé que ce montant passera à Fr. 200.- lorsque E. _____ aura atteint l'âge de 10 ans révolus et que cette pension sera due jusqu'à ce que cet enfant ait atteint l'âge de 16 ans révolus. Cette contribution d'entretien sera payable d'avance, au plus tard le premier de chaque mois, et portera intérêts à 5% l'an dès chaque échéance; elle sera indexée au 1er janvier de chaque année sur la base de l'indice suisse des prix à la consommation de fin novembre de l'année précédente, et Tribunal cantonal TC Page 4 de 13 ceci pour autant que les revenus du débirentier soient également indexés, la preuve de la non-indexation lui incombant. VIII. Il est pris acte que le régime matrimonial est définitivement liquidé, chaque partie gardant en pleine propriété les biens qu'elle a en sa possession et assumant ses propres dettes. IX. a) La caisse de prévoyance de A. _____ versera un montant de Fr. 6'500.- à la caisse de

prévoyance de B._____. b) Partant, ordre est donné au Fonds de prévoyance L._____, de prélever sur le compte de libre passage de A._____ (née H._____ en 1975; n° AVS mmm) un montant de Fr. 6'500.-- et de le verser sur le compte de libre passage dont B._____ (né en 1975; n° de compte nnn ; IBAN ooo) est le titulaire auprès de la Fondation de libre passage P._____. X. Toute autre ou plus ample conclusion est rejetée. XI. Chaque partie supporte ses propres dépens, sous réserve de l'assistance judiciaire. XII. Chaque partie supporte la moitié des frais judiciaires, qui s'élèvent à Fr. 1'500.- (émolument et débours compris), sous réserve de l'assistance judiciaire. F. Par acte du 25 septembre 2015, A._____ a interjeté appel contre le jugement du 24 août 2015. Elle conclut, sous suite de frais, à ce que le jugement soit modifié en ses chiffres VI (pensions enfants) et VII (pension épouse). Elle a également requis le retrait de l'effet suspensif et l'assistance judiciaire. Par décision du 7 octobre 2015, le Président de la Cour l'a mise au bénéfice de l'assistance judiciaire. Quant au retrait de l'effet suspensif, il a été prononcé le 21 octobre 2015, B._____ ne s'y étant pas opposé. G. Le 9 novembre 2015, B._____ a répondu à l'appel et a interjeté appel joint contre le jugement du 24 août 2015. Il conclut, sous suite de frais, au rejet de l'appel et à ce que le jugement soit modifié en son chiffre IV (droit de visite). En outre, il a requis l'assistance judiciaire, que le Juge délégué de la Cour lui a octroyée par arrêt du 21 octobre 2015. H. A._____ a répondu à l'appel joint le 14 décembre 2015, concluant à son rejet, sous suite de frais. Le 29 janvier 2016, B._____ a informé la Cour d'une modification intervenue dans sa situation financière. Copie de cette écriture a été communiquée le 1er février 2016 à A._____. Le 3 mai 2016, A._____ a produit, sur demande de la Cour, ses fiches de salaire et plans de travail pour les mois de novembre 2015 à mars 2016. Copie de ces pièces a été communiquée le 4 mai 2016 à B._____. Tribunal cantonal TC Page 5 de 13 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 CHF 10'000.- (cf. art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC). Le délai d'appel en procédure ordinaire est de 30 jours (cf. art. 311 al. 1 CPC). En l'espèce, la décision attaquée a été notifiée à l'appelante le 26 août 2015. Déposé le 25 septembre 2015, l'appel a été interjeté en temps utile. Il est dûment motivé et doté de conclusions. En outre, vu les montants des contributions d'entretien réclamées et contestées en première instance, la valeur litigieuse en appel est clairement supérieure à CHF 10'000.-. Il s'ensuit la recevabilité de l'appel. S'agissant de l'appel joint, il a également été interjeté en temps utile, soit dans le délai de 30 jours pour déposer la réponse à l'appel. Il est dûment motivé et doté de conclusions. Il s'ensuit la recevabilité de l'appel joint. b) La cognition de la Cour d'appel est pleine et entière, en fait comme en droit (cf. art. 310 CPC). S'agissant de contributions d'entretien en faveur d'enfants mineurs et des modalités du droit de visite, le tribunal établit les faits d'office et n'est pas lié par les conclusions des parties (cf. art. 296 al. 1 et 3 CPC). c) 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 documents nécessaires à son traitement figurent au dossier, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une séance, ni de procéder à l'audition de la curatrice. d) Vu les montants contestés en appel, la valeur litigieuse pour un recours au Tribunal fédéral dépasse CHF 30'000.- (cf. art. 51 al. 1 let. a et al. 4 et art. 74 al. 1 let. b LTF). 2. L'appelante reproche au Tribunal civil d'avoir violé l'art. 285 CC et d'avoir procédé à une appréciation insoutenable de la capacité de gain de l'intimé, en retenant un revenu hypothétique mensuel de CHF 3'500.- net. Elle demande que la Cour fixe les contributions d'entretien sur la base d'un revenu mensuel net hypothétique de CHF

5'000.- au minimum. a) La contribution d'entretien 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 (art. 285 al. 1 CC). Lors de la fixation de la contribution d'entretien, le juge doit en principe tenir compte des revenus effectifs. Il peut toutefois imputer à un époux un revenu hypothétique, dans la mesure où celui-ci pourrait le réaliser en faisant preuve de bonne volonté et en accomplissant l'effort qui peut être raisonnablement exigé de lui. L'obtention d'un tel revenu doit donc être effectivement possible. Le juge doit à cet égard examiner successivement les deux conditions suivantes: il doit avant tout déterminer si l'on peut raisonnablement exiger de l'époux concerné qu'il exerce une activité lucrative ou augmente celle-ci, compte tenu, notamment, de sa formation, de son âge et de son état de santé; il doit ensuite examiner si la personne a la possibilité effective d'exercer l'activité Tribunal cantonal TC Page 6 de 13 ainsi déterminée et quel revenu elle peut en obtenir, compte tenu des circonstances subjectives susmentionnées, ainsi que du marché du travail (cf. ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2). Quand il s'agit d'un enfant mineur, il faut poser des exigences particulièrement élevées au sujet de la mise à profit de la capacité de gain. Ceci vaut avant tout dans les cas où les conditions économiques sont modestes. Ensuite, les critères valables en matière d'assurance-chômage ne peuvent pas être repris sans autre. On peut en effet prendre en considération des activités lucratives qui n'exigent pas une formation professionnelle accomplie et qui figurent dans la tranche des bas salaires (cf. ATF 137 III 118 consid. 3.1/JdT 2011 II 486). b) Il ressort de l'état de fait non contesté retenu par le Tribunal civil que l'intimé a une licence en lettres obtenue à l'Université de C._____ en littérature hispano-américaine, plus la formation de maître de gymnase. Il a de l'expérience professionnelle non seulement en tant qu'enseignant, traducteur/interprète et expert pour les examens de maturité, mais aussi en tant que livreur du journal Q._____. Il est âgé de 40 ans, jouit apparemment d'un bon état de santé, est titulaire de la nationalité suisse et du permis de conduire et n'a pas la garde de ses deux enfants. Il a réalisé un revenu mensuel net de CHF 3'033.35 en 2011, de CHF 2'890.90 en 2012, de CHF 2'419.75 en 2013 et de CHF 2'790.55 en 2014. Ces revenus proviennent principalement de l'assurance chômage, de mandats de traducteur/interprète, de mandats d'expert pour les examens de maturité et de cours d'espagnol que l'intimé donnait à R._____, à S._____ et à T._____; du 3 mai au 28 septembre 2014, il a en outre travaillé comme livreur du journal Q._____, ce qui lui a procuré un revenu mensuel brut supplémentaire oscillant entre CHF 1'000.- et CHF 1'200.-. La situation devrait être restée inchangée en 2015. Dans sa réponse/appel joint, l'intimé allègue qu'il travaille actuellement à raison d'une vingtaine d'unités de cours de 60 minutes par semaine, sans toutefois produire de pièces à l'appui de cet allégué. Selon le dernier horaire hebdomadaire figurant au dossier, l'intimé arrivait à 16 heures par semaine, dont la majorité (environ 65%) était dispensée le soir dès 18h (pce non numérotée produite lors de l'audience du 28 mai 2015). Ces 16 heures permettaient à l'intimé de se consacrer encore à d'autres tâches, notamment à des travaux de traducteur ou d'expert. Dans le cadre de la procédure d'appel, il allègue avoir signé un contrat de travail en vigueur depuis le 14 janvier 2016 pour la distribution de matériel publicitaire, travail qui correspond à 4 heures par semaine, pour un travail horaire brut de CHF 20.-, soit un revenu net présumé d'environ CHF 360.- par mois; il ne produit toutefois aucune pièce à l'appui de cet allégué. De même, il a par le passé pu faire des remplacements comme livreur de journaux. A l'examen de ses postulations, on constate qu'il se sent également en mesure d'occuper des postes dans

l'administration, p.ex. comme assistant ou collaborateur. Comme la Cour l'avait relevé dans son arrêt du 5 juin 2014, le marché du travail dans le domaine de l'enseignement de l'espagnol est très restreint. Cette langue n'est enseignée qu'en cours à option dans les écoles de maturité du degré secondaire II. Le nombre de ces établissements est de cinq dans le canton de Fribourg, et d'une dizaine dans les cantons de Vaud et Genève. Il est donc particulièrement difficile de trouver un emploi au sein de ceux-ci. L'intimé le sait et le constate depuis de nombreuses années puisqu'il a obtenu sa licence en lettres en 2005 et le diplôme U. _____ en 2010, sans avoir jamais pu exercer dans le secondaire II. En tant que père de deux jeunes enfants à charge et vu leurs besoins financiers, il doit, plus de deux ans après la séparation et constatant que sa situation professionnelle n'évolue pas, se résoudre à se réorienter professionnellement, ce d'autant plus que s'il devait un jour obtenir un engagement dans un établissement du secondaire II, il ne s'agira pas d'un emploi à plein temps vu le peu d'heures qui y Tribunal cantonal TC Page 7 de 13 sont dispensées. Il a d'ailleurs déjà envisagé une telle réorientation compte tenu de ses postulations dans le domaine de l'administration (cf. pce 40 du demandeur). Force est de constater qu'il a la possibilité effective, au vu notamment de ses connaissances (cf. son CV in pce 44 du demandeur: linguistiques, avec notamment le français [excellentes connaissances écrites et parlées] et l'allemand [très bonnes connaissances], informatiques et bureautiques) et de son expérience générale, d'exercer une activité lucrative dans ce domaine. Selon le calculateur des salaires de l'Office fédéral de la statistique¹, dans l'Espace Mittelland, un homme âgé de 40 ans, de nationalité suisse, dans le domaine administratif (p.ex. assistant du personnel, assistant de rédaction, fonctionnaire de distribution, employé de bibliothèque, etc.), sans expérience professionnelle dans le domaine, dans une entreprise de taille moyenne, perçoit dans la moyenne des salaires les plus bas CHF 4'733.- brut, 13ème salaire compris, si l'on retient qu'il n'a aucune formation professionnelle complète, CHF 6'212.- brut, 13ème salaire compris, si l'on tient compte de sa formation universitaire, et CHF 5'011.- brut, 13ème salaire compris, si on assimile la formation universitaire à un apprentissage complet (CFC), soit une moyenne de CHF 5'320.- brut, respectivement environ CHF 4'800.- net, 13ème salaire compris. La Cour retiendra ainsi que l'on peut attendre de l'intimé qu'il réalise au minimum un salaire mensuel de CHF 4'800.- net, 13ème salaire compris, ce montant restant au demeurant en-dessous de ce que gagne un enseignant du secondaire II dans le canton de C. _____ s'il travaille à plein temps. L'obtention d'un tel revenu est effectivement possible et raisonnablement exigible. Dans ces conditions, l'intimé dispose d'un solde positif de CHF 1'605.65 avant impôts (revenus de CHF 4'800.- - charges de CHF 3'194.35, soit les charges retenus par les premiers juges [le minimum vital de CHF 1'200.-, le loyer, y compris le garage, de CHF 1'425.-, la prime d'assurance-maladie de base, après déduction de la subvention, de CHF 246.90, la prime d'assurance-véhicule de CHF 65.80, l'impôt véhicule de CHF 35.-, la prime d'assurance ménage/RC de CHF 21.65], auxquelles il convient d'ajouter d'office un montant pour les frais liés à l'exercice de l'activité retenue par la Cour et fixés ex aequo et bono à CHF 200.- par mois, ce qui paraît adéquat pour un emploi à plein temps, étant noté que les charges contiennent déjà l'assurance et l'impôt véhicule). c) S'agissant de l'appelante, les premiers juges ont retenu qu'elle travaille comme éducatrice spécialisée à 30% à V. _____, ce qui lui procure un revenu mensuel net de CHF 1'852.10, 13ème salaire et indemnités de veille compris, auquel s'ajoute le salaire pour une activité accessoire de conciergerie par CHF 365.60, soit un total net de CHF 2'217.70 par mois. Elle perçoit en outre des allocations familiales par CHF 490.- et des allocations patronales par CHF 90.-. L'intimé allègue dans sa réponse au recours que

l'appelante aurait modifié, selon des informations qui seraient venues à sa connaissance, son pourcentage de travail ainsi que ses horaires; elle travaillerait désormais pendant la semaine alors qu'elle ne travaillait jusque-là que certains week-ends et elle placerait ses enfants chez une maman de jour. A l'examen des fiches de salaire et plans de travail produits par l'appelante sur demande de la Cour, on constate que son salaire mensuel net s'est élevé en moyenne à CHF 2'210.- pour les mois de novembre 2015 à mars 2016, 13ème salaire et indemnités de veille compris, mais hors allocations familiales et patronales, soit environ CHF 350.- de plus que retenu par les premiers juges. A cela s'ajoute le salaire pour l'activité de conciergerie par CHF 365.60 par mois, soit un total net de CHF 2'575.60, hors allocations familiales et patronales.

L'appelante ne conteste pas les charges retenues par le Tribunal civil. Ainsi, son minimum vital de base s'élève à CHF 1'350.-, son loyer (charges comprises) à CHF 905.- (CHF 1'305.-, moins les parts au logement des enfants à hauteur de CHF 400.-), sa prime d'assurance-maladie de base à CHF 52.10 (déduction faite de la subvention), sa prime d'assurances complémentaires à CHF 44.40, sa prime d'assurance RC/ménage à CHF 28.90 et son abonnement W._____ à CHF 47.25. Son disponible s'élève ainsi, avant impôts, à CHF 147.95. d) Le coût d'entretien de D._____, né en 2005, est de CHF 1'056.50 (coût selon les tabelles zurichoises CHF 1'668.- - soins et éducation CHF 195.- [390 : 2, comme le parent gardien ne travaille pas à plein temps] - part au logement CHF 331.- - 25% au vu des bas revenus + part réelle au logement CHF 200.-). Le coût de E._____, né en 2011, est de CHF 1'013.75 (coût selon les tabelles zurichoises CHF 1'707.- - soins et éducation CHF 291.- [582 : 2] - part au logement CHF 331.- - 25% au vu des bas revenus + part réelle au logement CHF 200.-). Le total des coûts d'entretien des enfants s'élève ainsi à CHF 2'070.25. En déduisant les allocations familiales et patronales de CHF 580.-, les coûts d'entretien restant sont de CHF 1'490.25, arrondis à CHF 1'500.- pour les deux enfants, soit CHF 750.- par enfant, respectivement de CHF 950.- par enfant dès l'âge de 12 ans (coût selon les tabelles zurichoises CHF 1'835.- - soins et éducation CHF 131.- [262 : 2] - part au logement CHF 306.- - 25% au vu des bas revenus + part réelle au logement CHF 200.- - allocations). L'appelante ne pouvant pas contribuer à leur entretien, l'intégralité desdits coûts doivent être couverts par l'intimé, dans la mesure de son disponible mensuel.

L'intimé contribuera ainsi à l'entretien de chacun de ses deux enfants par CHF 750.- jusqu'à et y compris l'âge de 11 ans et de CHF 800.- dès l'âge de 12 ans jusqu'à la fin d'une formation appropriée au sens et dans les limites de l'art. 277 al. 2 CC. 3. L'appelante estime que les premiers juges ont retenu arbitrairement un délai d'adaptation, la décision attaquée fixant le début de l'obligation de l'intimé à contribuer à l'entretien de ses enfants au 1er novembre 2015. a) Si le juge entend exiger que le débirentier reprenne une activité lucrative, il doit lui accorder un délai d'adaptation approprié: il doit en effet avoir suffisamment de temps pour s'adapter à sa nouvelle situation, notamment lorsqu'il doit trouver un emploi. Ce délai doit par ailleurs être fixé en fonction des circonstances concrètes du cas particulier (cf. arrêts TF 5A_453/2015 du 4 novembre 2015 consid. 2.1, 5A_651/2014 du 27 janvier 2015 consid. 3.1, ATF 129 III 417 consid. 2.2). b) En l'espèce, le Tribunal civil a rendu son jugement le 24 août 2015 et l'a notifié aux parties le 26 août 2015. Ce faisant, il a octroyé à l'intimé un délai de deux mois, soit jusqu'au 1er novembre 2015, avant de devoir s'acquitter pour la première fois des contributions d'entretien. Selon l'appelante, l'intimé devait s'attendre à la fixation de telles contributions et à ce qu'elles soient exigibles dès l'entrée en force du jugement de divorce. Or, le principe du divorce est

entré en force après l'expiration du délai pour déposer l'appel joint, soit précisément après le 1er novembre 2015. Cela étant, même si l'entrée en force avait eu lieu avant, la décision des premiers juges de laisser à l'intimé un délai supplémentaire de deux mois pour trouver un emploi Tribunal cantonal TC Page 9 de 13 mieux rémunéré n'aurait pas été arbitraire. Il s'ensuit le rejet de l'appel sur ce point et la confirmation des pensions fixées par les premiers juges pour la période dès le 1er novembre 2015. S'agissant des pensions fixées par le présent arrêt, il paraît adéquat de prévoir qu'elles prendront effet dès le 1er septembre 2016, ce qui laisse à l'intimé un délai de deux à trois mois pour trouver un travail correspondant aux critères retenus. 4. L'appelante fait grief aux premiers juges de ne pas avoir fixé de pension alimentaire en sa faveur. Elle fait valoir une violation de l'art. 125 CC dès lors que l'absence de contribution d'entretien se base sur un calcul erroné du revenu hypothétique. a) Une contribution à l'entretien du conjoint n'est due que si celui-ci ne peut raisonnablement pas pourvoir lui-même à son entretien convenable (art. 125 al. 1 CC). La loi ne prévoit pas de priorité de la pension du conjoint sur celle des enfants, ou inversement. En effet, ni la jurisprudence ni la doctrine n'accordent de traitement prioritaire à la contribution due au conjoint par rapport à celle due à l'enfant, certains auteurs préconisant, au contraire, la solution opposée (ATF 128 III 411 consid. 3.2.2 et les réf. citées). b) En l'espèce, dans la mesure où l'appelante ne doit pas faire face à un déficit en raison de la légère augmentation de son revenu mensuel moyen, il se justifie que le disponible de l'intimé serve prioritairement à l'entretien des enfants des parties. Or, au vu des pensions que l'intimé devra verser pour ces derniers (cf. chiffre 2 ci-devant), il ne sera pas en mesure de contribuer à l'entretien de l'appelante, son disponible étant quasi intégralement consommé, avant impôts et autres charges dépassant le minimum vital. Aucune contribution d'entretien n'est ainsi fixée en faveur de l'appelante. Cependant, le chiffre VII a du dispositif, formulé dans le sens de l'art. 129 al. 3 CC, ne sera pas modifié, l'intimé n'ayant pas attaqué ce point et la Cour n'intervenant pas d'office. 5. Dans un dernier point, l'appelante estime que les points VI b et VII b du dispositif du jugement attaqué ne sont pas conformes à la fixation de contributions d'entretien dans le cadre d'un divorce. A la séance du 28 mai 2015, l'intimé avait déclaré ce qui suit: « La dernière recherche d'emploi qui me paraît la plus intéressante et la plus plausible, c'est celle que j'ai faite auprès de la Faculté de lettres de l'Université de K._____. (...) Une décision devrait intervenir. Si j'obtiens ce poste, j'ai un projet de doctorat en tête. C'est un poste sur une durée de 5 ans. Selon les informations, à la Faculté de K._____, un poste d'assistant à plein temps commence à environ Fr. 4'200.- pour la première année d'après une amie assistante ». Les premiers juges ont ainsi repris cette hypothèse dans le jugement, fixant des pensions pour le cas où l'intimé obtiendrait le poste. Une telle façon de faire est critiquable au stade du jugement de divorce, lequel doit fixer l'entretien de manière générale et sur le long terme, et non pour une situation bien précise. Cela étant, la Cour constate que l'intimé n'a finalement pas obtenu le poste en question, de sorte qu'il n'y a de toute manière plus lieu de prévoir une telle hypothèse dans le jugement, lequel doit être corrigé sur ce point. 6. Dans son appel joint, l'intimé reproche au Tribunal civil d'avoir restreint son droit de visite alors qu'il disposait encore d'un droit de visite plus large au stade des mesures provisionnelles (cf. décision du 22 novembre 2013), soit avant que l'appelante n'entame une procédure pénale contre lui pour soupçons d'actes d'ordre sexuel sur l'enfant E._____, affaire qui s'est terminée Tribunal cantonal TC Page 10 de 13 par une ordonnance de non-entrée en matière, mais qui ne lui a depuis lors plus permis de reprendre le droit de visite tel qu'il avait été fixé en 2013. Il relève qu'il n'existe aucun motif sérieux de le priver d'un droit de visite la semaine où il

n'a pas les enfants le week-end. S'agissant des vacances scolaires, l'usage unanimement appliqué dans les cantons romands veut que le parent qui n'a pas la garde des enfants a le droit de les avoir auprès de lui pendant la moitié de toutes les vacances scolaires. a) Aux termes de l'art. 273 al. 1 CC, applicable en vertu du renvoi de l'art. 176 al. 3 CC, le père ou la mère qui ne détient pas l'autorité parentale ou la garde ainsi que l'enfant mineur ont réciproquement le droit d'entretenir les relations personnelles indiquées par les circonstances. Autrefois considéré comme un droit naturel des parents, le droit aux relations personnelles est désormais conçu à la fois comme un droit et un devoir de ceux-ci (cf. arrêt TF 5A_127/2009 du 12 octobre 2009 consid. 4.3), mais aussi comme un droit de la personnalité de l'enfant, qui doit servir en premier lieu l'intérêt de celui-ci (cf. ATF 131 III 209 consid. 5). Le juge devra alors statuer sur le principe, l'étendue et les modalités du droit aux relations personnelles entre l'enfant et le(s) parent(s). Il ordonnera les relations personnelles indiquées par les circonstances, en fonction notamment de l'âge de l'enfant ou des lieux de résidence respectifs de l'enfant et des parents (not. BOHNET/GUILLOD, Droit matrimonial, Commentaire pratique, 2016, art. 133 n. 68 ss). b) Les premiers juges ont fixé le droit de visite suivant, à défaut d'entente entre les parties: un week-end sur deux, du vendredi matin à 10h00 jusqu'au dimanche soir à 18h00; une semaine à Noël, une semaine à Pâques et deux semaines consécutives en été, l'intimé devant informer l'appelante trois mois à l'avance des dates des vacances prévues avec ses enfants. Pour sa part, l'intimé demande que le droit de visite soit fixé comme suit, à défaut d'entente entre les parties: un week-end sur deux du vendredi matin à 07h30 jusqu'au dimanche soir à 18h00; les semaines où il n'y a pas le droit de visite le week-end, le vendredi de 07h30 à 20h00; la moitié des vacances scolaires, notamment une semaine à Noël, une semaine à Pâques et une semaine pendant les vacances d'automne. c) Il ressort de l'état de fait non contesté retenu par le Tribunal civil ce qui suit: dans la décision de mesures provisionnelles du 22 novembre 2013, le Président du Tribunal civil avait complété et homologué l'accord des parties, aux termes duquel, à défaut d'entente, le droit de visite du père s'exerçait comme suit: un week-end sur deux, du vendredi matin à 07h30 jusqu'au dimanche soir à 18h00; les semaines où il n'y a pas de droit de visite le week-end, du mardi à 20h00 jusqu'au mercredi à 17h00; une semaine à Noël, une semaine à Pâques et deux semaines consécutives durant les vacances d'été. Par décision d'urgence du 10 décembre 2013, la Juge de paix a toutefois provisoirement suspendu l'exercice du droit de visite de l'intimé. A la séance du 18 décembre 2013, ce dernier a expressément refusé de voir ses enfants au Point Rencontre pendant la durée de la suspension de l'exercice du droit de visite. Finalement, par décision du 5 février 2014, la Justice de paix a levé la suspension du droit de visite de l'intimé; elle a restitué le droit de visite à ce dernier (étant précisé que le premier contact de l'intimé avec ses enfants se passerait en présence du curateur, qu'après ce premier contact le père verrait ses enfants un mercredi après-midi jusqu'à 17h00 et que le curateur élargirait ensuite le droit de visite après une discussion avec chaque parent) et a institué une curatelle éducative et de surveillance des relations personnelles en faveur des deux enfants. Il ressort en outre du rapport de la curatrice du 1er octobre 2014 que l'enfant D._____ a exprimé plusieurs fois son désir de ne pas aller chez son père durant la semaine (en date du 5 juin Tribunal cantonal TC Page 11 de 13 2014, les parties ont d'ailleurs été d'accord de ne plus mettre en place le droit de visite du mardi soir au mercredi soir pendant un certain temps). Elle a ajouté qu'il est très difficile de réussir à mettre en place une organisation pour le droit de visite et de faire en sorte que ce dernier se passe bien, qu'il y a un gros problème de communication entre les parents malgré la mise en place d'un carnet de communication,

que l'intimé manque de transparence et peut avoir une collaboration ambivalente et que les parties n'arrivent pas à s'entendre sur le droit de visite mais s'accordent à dire qu'il est difficile de mettre en place le droit de visite prononcé par le Président du Tribunal civil dans sa décision du 22 novembre 2013. La curatrice a finalement proposé d'adapter le droit de visite de la manière suivante: un week-end sur deux du vendredi matin à 10h00 au dimanche soir à 18h00, une semaine à Noël, une semaine à Pâques et deux semaines consécutives durant les vacances d'été. Lors de la séance du Tribunal civil du 28 mai 2015, la curatrice a en substance déclaré que les enfants vont bien et qu'ils rendent visite à leur père un week-end sur deux du vendredi 10h00 au dimanche soir 18h00, ce qui leur convient. Elle a ainsi proposé de maintenir ce rythme. S'agissant du droit de visite en semaine, elle a rappelé que les parents avaient dans un premier temps convenu de le supprimer; par la suite, les discussions à ce sujet ont été trop tendues pour qu'elles puissent être menées à bien. L'aîné des enfants a fait part de manière constante de ses réticences à un droit de visite en semaine, réticences que le SEJ partage. En ce qui concerne les vacances, la curatrice a notamment relevé que deux semaines lui paraissent adéquates en été, en particulier compte tenu de l'âge du plus jeune des garçons. Les premiers juges ont ainsi maintenu la réglementation du droit de visite telle que fixée dans la décision de mesures provisionnelles du 22 novembre 2013, exception faite du droit de visite du mardi soir au mercredi soir et du fait que le droit de visite du vendredi commence à 10h00, et non à 07h30. Ils ont retenu que cette réglementation est recommandée par la curatrice des enfants et convient parfaitement à ces derniers. S'agissant du droit de visite du mardi soir au mercredi soir (qui n'est d'ailleurs plus exercé en pratique), il ne peut pas être fait abstraction du désir clairement exprimé par l'enfant D. _____, qui a indiqué à plusieurs reprises qu'il ne voulait pas aller chez son père durant la semaine. A l'instar de la curatrice, le Tribunal civil a par ailleurs retenu que cela peut être déstabilisant et source de stress pour les enfants de couper la semaine en deux et que la capacité de communication et de coopération entre les parents n'est pas suffisamment bonne en l'espèce pour qu'un tel droit de visite fonctionne à satisfaction dans le respect du bien des enfants. De même, il a constaté qu'au vu de l'incapacité des parties à communiquer et à coopérer de manière satisfaisante, un droit de visite le vendredi de 07h30 à 18h00 durant les semaines où il n'y a pas eu de droit de visite le week-end n'est en l'espèce pas souhaitable si l'on songe au bien des enfants, partageant sur ce point également l'avis de la curatrice. En ce qui concerne l'heure du début du droit de visite du vendredi, le Tribunal civil n'a pas suivi l'appelante qui a voulu la retarder à 16h00. S'agissant du droit de visite durant les vacances, les premiers juges sont arrivés à la conclusion qu'il n'y a en l'état pas lieu de s'écarter d'un droit de visite usuel et de l'élargir à la moitié des vacances d'été et la moitié des autres vacances scolaires, en lieu et place d'une semaine à Noël, une semaine à Pâques et deux semaines consécutives en été; depuis la séparation des parties le 1er septembre 2013, jamais un tel système n'a été mis en place; de plus, l'enfant E. _____ est encore trop jeune, ce que la curatrice confirme, et la capacité de communication et de coopération entre les parties trop défaillante pour que l'on puisse envisager de s'écarter d'un droit de visite standard en mettant en place un droit de visite élargi durant les vacances. Tribunal cantonal

TC Page 12 de 13 L'intimé ne démontre pas dans quelle mesure cette motivation serait fautive. La Cour peine en particulier à comprendre en quoi la dénonciation pénale priverait aujourd'hui l'intimé d'un droit de visite plus large. Certes, le droit de visite avait été suspendu pendant un certain temps et n'avait ensuite repris que successivement; par contre, l'intimé demande aujourd'hui une journée sur semaine (et non un soir/une nuit) ainsi que la

moitié des vacances scolaires (et non quatre semaines), ces conclusions ne correspondant précisément pas au régime en vigueur avant dite dénonciation. La Cour note en outre que faire débiter un droit de visite à 07h30 pour des enfants scolarisés ne fait guère de sens. Quant à un droit de visite correspondant à la moitié des vacances scolaires, il ne s'agit là pas d'un usage unanimement appliqué dans les cantons romands, contrairement à ce que soutient l'intimé. La solution retenue par le Tribunal civil est adaptée aux circonstances du cas d'espèce et répond aux souhaits et besoins des deux enfants, étant rappelé que les parties ont/auront la possibilité de s'entendre sur un droit de visite plus large, notamment lorsque le plus jeunes des enfants, qui n'a actuellement pas encore 5 ans, aura grandi. Sur ce point, le jugement querellé ne prête pas le flanc à la critique. L'appel joint doit ainsi être rejeté. 7. 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 (cf. arrêt TF 5A_70/2013 du 11 juin 2013 consid. 6). En l'espèce, l'appel est partiellement admis et l'appel joint est rejeté. Cependant, l'appelante réclamait des pensions alimentaires plus élevées pour les enfants ainsi qu'une pension pour elle-même qu'elle n'a pas obtenue. Elle n'a pas non plus obtenu gain de cause concernant la fixation d'un délai à partir duquel les pensions seraient dues. Dans ces conditions, il se justifie de répartir les frais de justice par moitié entre les parties, chacune supportant ses propres dépens, sous réserve de l'assistance judiciaire. Les frais de justice sont fixés à CHF 1'200.- (émolument global). la Cour arrête: I. L'appel est partiellement admis. Partant, le jugement du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine du 24 août 2015 est modifié en ses chiffres VI et VII qui ont désormais la teneur suivante, le jugement restant pour le surplus inchangé: VI. a) Du 1er novembre 2015 au 31 août 2016, B. _____ contribuera à l'entretien de chacun de ses enfants D. _____ et E. _____ par le versement, en mains de la mère, d'une pension mensuelle de Fr. 252.-, d'éventuelles allocations familiales et/ou patronales étant payables en sus. Tribunal cantonal TC Page 13 de 13 b) A partir du 1er septembre 2016, B. _____ contribuera à l'entretien de chacun de ses enfants D. _____ et E. _____ par le versement, en mains de la mère, des pensions mensuelles suivantes, d'éventuelles allocations familiales et/ou patronales étant payables en sus: - CHF 750.- par enfant jusqu'à l'âge de 11 ans; - CHF 800.- par enfant dès l'âge de 12 ans jusqu'à la fin d'une formation appropriée au sens et dans les limites de l'art. 277 al. 2 CC. c) Les contributions d'entretien précitées sont payables d'avance, au plus tard le premier de chaque mois, et portent intérêts à 5% l'an dès chaque échéance. Elles sont indexées au 1er janvier de chaque année sur la base de l'indice suisse des prix à la consommation de fin novembre de l'année précédente, et ceci pour autant que les revenus du débiteur soient également indexés, la preuve de la non-indexation lui incombant. VII. a) Il est constaté que la situation de B. _____ ne permet pas en l'état de fixer une pension permettant d'assurer l'entretien convenable de A. _____. b) [supprimé] II. L'appel joint est rejeté. III. Pour la procédure d'appel/appel joint et sous réserve de l'assistance judiciaire, les frais de justice dus à l'Etat, fixés à CHF 1'200.-, sont répartis par moitié entre les parties, chacune supportant en outre ses propres dépens. 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 7 juin 2016/swo Président Greffière .

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