



**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
tribunalcantonal@fr.ch
www.fr.ch/tc

101 2019 117
101 2019 118
101 2019 119

Arrêt du 6 mai 2019

I^e Cour d'appel civil

Composition

Président : Jérôme Delabays
Juges : Dina Beti, Sandra Wohlhauser
Greffière-rapporteuse : Séverine Zehnder

Parties

A._____, **défendeur** et **appelant**, représenté par
Me Pierre-Henri Gapany, avocat

contre

B._____, **requérante** et **intimée**, représentée par
Me Katia Berset, avocate

Objet

Mesures protectrices de l'union conjugale – pension en faveur de l'épouse

Appel du 29 avril 2019 contre la décision de la Présidente du Tribunal civil de la Sarine du 15 avril 2019 – appel manifestement infondé – rejet de l'assistance judiciaire

considérant en fait

A. A._____, né en 1961, et B._____, née en 1986, se sont mariés en 2015. Aucun enfant n'est issu de cette union. L'épouse a cependant une fille, C._____, née en 2004 et vivant au Brésil.

B. Par décision du 15 avril 2019, la Présidente du Tribunal civil de la Sarine (ci-après: la Présidente du Tribunal), sur requête de l'épouse, a prononcé des mesures protectrices de l'union conjugale. Elle a notamment astreint le mari à contribuer à l'entretien de cette dernière par le versement d'une pension mensuelle de CHF 685.- jusqu'à la fin du mois de septembre 2019.

C. A._____ a interjeté appel à l'encontre de cette décision par mémoire du 29 avril 2019, concluant à ce qu'aucune contribution d'entretien ne soit due de part et d'autre. En outre, il requiert d'être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire et à ce que son appel soit muni de l'effet suspensif.

B._____ n'a pas été invitée à répondre.

en droit

1.

1.1. L'appel est recevable notamment contre les décisions finales de première instance, 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. a et al. 2 CPC). Le délai d'appel en procédure sommaire – qui régit notamment les mesures protectrices de l'union conjugale (art. 271 let. a CPC) – est de 10 jours (art. 314 al. 1 CPC).

En l'espèce, la décision attaquée a été notifiée au mandataire de l'appelant le 17 avril 2019. Déposé le lundi 29 avril 2019, l'appel a dès lors été interjeté en temps utile (cf. art. 142 al. 3 CPC). Le mémoire est, de plus, dûment motivé et doté de conclusions. En outre, compte tenu des conclusions litigieuses devant la Présidente du Tribunal (pension mensuelle de CHF 2'500.- réclamée par l'épouse, aucune contribution proposée par l'époux), la valeur litigieuse en appel est clairement supérieure à CHF 10'000.-. Il s'ensuit la recevabilité de l'appel.

1.2. 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). Par ailleurs, le principe de disposition s'applique à la contribution d'entretien du conjoint (art. 58 al. 1 CPC).

1.3. La cognition de la Cour d'appel est pleine et entière, en fait comme en droit (art. 310 CPC). La Cour applique le droit d'office (art. 57 CPC) mais, hormis les cas de vices manifestes, elle doit en principe se limiter à statuer sur les critiques formulées dans la motivation écrite (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4).

1.4. Des débats ne sont pas nécessaires; il sera statué sur pièces, conformément à la possibilité prévue par l'art. 316 al. 1 CPC. L'appel étant manifestement mal fondé (art. 312 al. 1 *in fine* CPC), aucune réponse n'a été demandée à l'intimée.

1.5. La voie de recours au Tribunal fédéral se détermine, en matière pécuniaire, en fonction de la valeur litigieuse, soit le recours en matière civile, lorsqu'elle est d'au moins CHF 30'000.-, ou le recours constitutionnel subsidiaire dans les autres cas (art. 74 al. 1 LTF). En l'espèce, vu les

montants litigieux au stade de l'appel, la valeur litigieuse de CHF 30'000.- n'est manifestement pas atteinte, de sorte que seule la voie du recours constitutionnel subsidiaire est ouverte.

2.

La critique de l'appelant porte sur la contribution due à l'épouse pour son entretien.

2.1. Il fait valoir comme seul grief la possibilité, pour cette dernière, de percevoir des indemnités journalières de chômage en vertu de l'art. 14 al. 2 de la loi fédérale sur l'assurance-chômage (LACI; RS 837.0) durant la période courant du 1^{er} décembre 2018 au 30 septembre 2019, un revenu hypothétique lui ayant été imputé à compter du 1^{er} octobre 2019.

2.2. Ce faisant, à tout le moins pour la période courant depuis le 1^{er} décembre 2018 jusqu'à l'entrée en force du présent arrêt, il entend que l'on impute à son épouse un revenu – qui plus est incertain, selon ce qui sera exposé ci-après – pour une période révolue, ce qui n'est pas admissible, à l'aune de ce qui prévaut par analogie s'agissant de l'imputation d'un revenu hypothétique rétroactif (arrêts TF 5A_795/2008 du 2 mars 2010 consid. 4.5.3; 5A_341/2011 du 20 septembre 2011 consid. 2.3.2).

La question pourrait tout au plus se poser pour la période ultérieure, mais là encore, le grief de l'appelant se heurte à l'admissibilité de ce moyen nouveau invoqué pour la première fois en appel, alors qu'à aucun moment, au cours de la procédure de première instance, la possibilité de percevoir des indemnités de chômage par le biais de l'art. 14 al. 2 LACI n'a été envisagée, respectivement dûment alléguée par l'époux; ses allégations au stade de la procédure d'appel sont tardives et irrecevables, l'art. 317 CPC réglant exhaustivement l'admissibilité de faits et moyens de preuve nouveaux en appel, lorsque la procédure n'est pas soumise à la maxime inquisitoire illimitée (ATF 144 III 349). La diligence requise suppose que dans la procédure de première instance, chaque partie expose l'état de fait de manière soigneuse et complète et qu'elle amène tous les éléments propres à établir les faits jugés importants (arrêts TF 5A_695/2012 du 20 mars 2013 consid. 4.2.1; 5A_739/2012 du 17 mai 2013 consid. 9.2.2 et les références citées). Le fait que l'appréciation des preuves par le tribunal n'ait pas correspondu aux attentes ne justifie pas à lui seul l'apport d'éléments nouveaux en deuxième instance (arrêt TF 5A_209/2014 du 2 septembre 2014 consid. 3.2.1).

Au demeurant, l'on ne peut retenir que, comme l'appelant le fait valoir, son épouse percevra de manière certaine des prestations de l'assurance-chômage. Certes, l'art. 14 al. 2 LACI permet à une personne de pouvoir être libérée des conditions relatives à la période de cotisation et, partant, de prétendre à des indemnités de chômage si, par suite de séparation de corps ou de divorce notamment, elle est contrainte d'exercer une activité salariée ou de l'étendre. Ces motifs de libération s'appliquent à des personnes qui n'étaient pas préparées à exercer une activité salariée ou à l'étendre, mais qui sont contraintes de le faire par nécessité économique pour faire face à leur nouvelle situation. L'assuré ne peut donc être libéré de l'obligation de cotiser que s'il existe un lien de causalité entre le motif de libération invoqué et la nécessité de prendre ou d'étendre une activité salariée (Bulletin LACI IC du Secrétariat d'Etat à l'économie SECO, état au 1^{er} janvier 2019, B190 et 192).

Or, quand bien même l'épouse pourrait se prévaloir de l'art. 14 al. 2 LACI en lien avec son absence de cotisation antérieure, il n'en demeure pas moins que les conditions mises à cette libération sont strictes et que l'on ne peut de surcroît affirmer avec certitude que celles prévues par l'art. 8 al. 1 LACI (soit l'aptitude au placement ou encore les exigences de contrôle de l'art. 17 LACI), qui demeurent, seront remplies. Compte tenu de ces aléas entourant l'éventuelle perception d'indemnités de chômage par l'intimée, la position soutenue par l'appelant ne saurait être suivie.

2.3. Pour le surplus, l'époux ne remet pas en cause les charges respectives des parties telles que retenues. Il n'y a dès lors pas matière à modifier la décision attaquée, qui sera confirmée.

3.

L'appel, manifestement mal fondé, est ainsi rejeté sans échange d'écritures (art. 312 al. 1 CPC).

4.

Vu le sort donné à l'appel, la question de l'effet suspensif devient sans objet.

5.

Pour une requête d'octroi de l'assistance judiciaire en appel, les perspectives de succès de l'appel sont déterminantes (arrêt TF 5A_10/2013 du 24 janvier 2013 consid. 7.3). En l'espèce, l'appel, manifestement mal fondé, n'avait aucune chance d'aboutir. Cela implique le rejet de la requête d'assistance judiciaire formulée le 29 avril 2019 par A. _____ (art. 117 let. b CPC).

6.

6.1. Les frais judiciaires, fixés forfaitairement (art. 95 al. 2 let. b CPC) à un montant de CHF 150.- pour tenir compte de la situation financière de l'appelant, sont mis à la charge de A. _____, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

6.2. L'intimée n'ayant pas été invitée à se déterminer, il ne sera pas alloué de dépens.

la Cour arrête:

- I. L'appel est rejeté dans la mesure de sa recevabilité.
- II. La requête d'effet suspensif est sans objet.
- III. La requête d'assistance judiciaire pour la procédure d'appel est rejetée.
- IV. Les frais judiciaires, par CHF 150.-, sont mis à la charge de A. _____.
- V. Il n'est pas alloué de dépens.
- VI. Notification.

Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours constitutionnel 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. 113 à 119 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 6 mai 2019/sze

Le Président :

La Greffière-rapporteuse :