

101 2008-8

Arrêt du 24 avril 2008

I^e COUR D'APPEL CIVIL

PARTIES

X, demanderesse et recourante, représentée par Me _____,

contre

Y, défendeur et intimé, représenté par Me _____.

OBJET

divorce sur requête commune avec accord partiel

recours du 23 janvier 2008 contre l'ordonnance de radiation du rôle
rendue par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement _____
le 21 janvier 2008

c o n s i d é r a n t e n f a i t

A. X, née le 27 août 1966, et Y, né le 1^{er} janvier 1961, ont contracté mariage le 3 octobre 1986 par-devant l'officier d'état civil de _____. Trois enfants sont issus de cette union : A, né le 4 février 1988, B, né le 1^{er} juillet 1990 et C, né le 25 septembre 1992.

B. Comme suite à des difficultés conjugales, les parties se sont constitué des domiciles séparés dès le mois de février 2006.

Par mémoire du 21 mars 2007, X a déposé une requête de mesures protectrices de l'union conjugale. Y y a répondu 29 mars 2007.

C. Les parties ont comparu à l'audience présidentielle du 18 septembre 2007.

Après l'échec de la tentative de conciliation, les parties se sont entendues pour transformer la procédure de mesures protectrices de l'union conjugale en une procédure de mesures provisionnelles dans le cadre d'un divorce. De plus, chaque époux a confirmé expressément son accord sur le principe du divorce.

D. Le 4 décembre 2007, le Président du Tribunal civil de _____ a rendu son ordonnance de mesures provisionnelles.

E. Le 21 janvier 2008, constatant que X n'avait pas ouvert action au fond dans le délai de trois mois courant dès la délivrance de l'acte de non-conciliation (art. 43 al. 5 LACC), le Président du Tribunal civil de _____ a prononcé la radiation de la cause du rôle, chaque partie supportant ses propres dépens et la moitié des frais de justice.

F. Par mémoire du 23 janvier 2008, X a interjeté appel contre la décision présidentielle du 21 janvier 2008. Elle conteste la radiation du rôle prononcée par le juge de première instance au vu de l'accord des parties sur le principe du divorce constaté lors de la séance présidentielle du 18 septembre 2007.

G. Le 13 février 2008, Y a répondu au recours du 23 janvier 2008. Il conclut à l'admission du recours.

e n d r o i t

1. a) La décision présidentielle du 21 janvier 2008 a été notifiée aux parties le 23 janvier 2008. En conséquence, le recours interjeté le 23 janvier 2008 respecte le délai de recours (art. 294 al. 1 CPC). Doté de conclusions et motivé, il est recevable en la forme.

b) Conformément à l'art. 299a al. 1 CPC, la Cour revoit librement la cause en fait et en droit. Elle statue sans débats (art. 300 al. 3 let. c CPC).

2. La recourante considère que le premier juge s'est fondé à tort sur l'art. 43 al. 5 LACC pour rendre une décision de radiation du rôle. Selon elle, les parties s'étant mises d'accord

pour transformer la procédure de mesures protectrices de l'union conjugale en une procédure de mesures provisionnelles dans le cadre d'un divorce et ayant expressément confirmé leur accord sur le principe du divorce, le Président du tribunal aurait dû appliquer par analogie les dispositions relatives au divorce sur requête commune (art. 112 CC par renvoi de l'art. 116 CC) et, dès lors, impartir un délai aux parties pour leur permettre de déposer leurs conclusions relatives aux effets accessoires du divorce sur les points n'ayant pas encore fait l'objet d'un accord.

Cette opinion doit être suivie. En effet, il ressort de la systématique de la loi d'application du code civil suisse pour le canton de Fribourg que l'art. 43 LACC est applicable en procédure unilatérale de divorce uniquement. Pour cette raison, le délai de validité de l'acte de non-conciliation prévu par l'art. 43 al. 5 LACC ne trouve application que si l'on est en présence d'une requête unilatérale de divorce intentée après suspension de la vie commune (art. 114 CC) ou pour rupture du lien conjugal (art. 115 CC). En l'espèce, la situation est différente dès lors que les deux parties se sont mises d'accord sur le principe du divorce lors de la séance du 18 septembre 2007 et, partant, ont converti la procédure intentée en procédure de divorce sur requête commune (art. 116 CC). De ce fait, la validité de l'acte de non-conciliation ne s'étendait plus sur une durée de trois mois et le Président n'avait aucun motif de rayer l'affaire du rôle. Il devait, au contraire, fixer un délai aux parties pour leur permettre de déposer leurs conclusions sur les effets accessoires du divorce n'ayant pas encore fait l'objet d'un accord (Tribunal cantonal *in* RFJ 2006 p. 141 ss).

Manifestement bien fondé, le recours doit dès lors être admis, la décision attaquée annulée et l'affaire renvoyée au juge de première instance qui impartira un délai aux parties pour qu'elles déposent devant le Tribunal leurs conclusions sur les effets accessoires du divorce.

3. L'intimé ayant conclu à l'admission du recours, il se justifie de laisser à chaque partie ses dépens d'appel.

l a C o u r a r r ê t e :

I. Le recours de X est admis.

Partant, la décision attaquée est annulée et la cause renvoyée au Président du Tribunal civil de l'arrondissement _____ qui impartira un délai aux parties pour déposer devant le Tribunal leurs conclusions relatives aux effets accessoires du divorce n'ayant pas encore fait l'objet d'un accord.

II. Chaque partie supporte ses dépens d'appel.

Les frais judiciaires d'appel sont fixés à Fr. 282.- (émolument : Fr. 200.-, débours : Fr. 82.-). Indépendamment de l'attribution des dépens, ils seront acquittés vis-à-vis de l'Etat par moitié par chacune des parties, par prélèvement sur les avances effectuées.

Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète. 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 24 avril 2008