

I^e COUR D'APPEL

12 juin 2006

La Cour, vu le recours interjeté le 8 février 2006 par

X, à C, recourante,
représentée par Me _____,

contre le jugement rendu le 4 janvier 2006 par le Président du Tribunal civil de _____
dans la cause l'opposant à

Y, à C, intimé,
représenté par Me _____;

[divorce]

Vu le dossier de la cause, d'où il ressort :

A.- Y, né en 1960, et X, née en 1963, se sont mariés en 1984. Ils ont eu deux enfants, S, née en 1989, et T, née en 1992. Le 12 juillet 2004, les époux Y ont déposé une requête commune de divorce avec accord complet et produit une convention signée le 6 juillet 2004. Ils furent cités à l'audience du Président du Tribunal de l'arrondissement de _____ le 27 septembre 2004. Par lettre du 28 décembre 2004, X confirma sa volonté de divorcer et son accord avec la convention passée. Par lettre commune du 4 mars 2005, signée par les deux parties, les époux Y confirmèrent leur volonté de divorcer et produisirent une nouvelle "convention de divorce mutuel avec accord complet" qu'elles avaient signée le 2 mars 2005, convention qui divergeait de la première sur la question des pensions en faveur des enfants dues par Y, réduites de 100 francs, et sur celle du régime matrimonial, une soulte de 10'000 francs en faveur de X étant supprimée. Le président du tribunal s'entretint le 16 mars 2005 avec les parties au sujet de cette nouvelle convention. Il attesta que la convention avait été

discutée entre les parties et avec lui et qu'elle reflétait bien la volonté de chaque partie. Il rendit son jugement le 4 janvier 2006, prononçant le divorce des parties et ratifiant la convention conclue le 2 mars 2005 par les parties.

B.- X a recouru en appel contre ce jugement par mémoire du 8 février 2006. Elle conclut principalement à l'annulation des chiffres 3 et 5 du jugement attaqué, relatifs à la pension en faveur des enfants et à la liquidation du régime matrimonial, et au renvoi de la cause au juge de première instance, subsidiairement à la modification du jugement en ce sens que la contribution d'entretien en faveur des enfants soit fixée à 850 francs par mois et que le régime matrimonial soit liquidé dans le sens de la convention du 6 juillet 2004. Elle rappelle que, après la signature de la nouvelle convention du 2 mars 2005, les parties ont discuté avec le président du tribunal sans avoir été citées formellement, mais n'ont pas été réentendues ni séparément ni ensemble et qu'elles n'ont pas confirmé cette nouvelle convention après le délai de réflexion de deux à huit mois. Elle reproche au premier juge d'avoir homologué un accord critiquable sur le fond et de n'avoir pas cherché à connaître la raison de la suppression de la créance de 10'000 francs dans la liquidation du régime matrimonial.

C.- Y déposa sa réponse et un recours en appel joint par mémoire du 3 avril 2006. Il conclut au rejet des conclusions principales du recours et, subsidiairement, en cas d'admission du recours, à l'admission de son recours en appel joint tendant à l'annulation intégrale du jugement. Il conclut également, en cas d'admission du recours en appel et/ou du recours en appel joint, au renvoi de la cause au premier juge pour qu'il fixe aux parties le délai de l'article 42 al. 1 LACC, subsidiairement au rejet des nouvelles conclusions de la recourante. Il estime que les conclusions de la recourante ne sont guère compatibles avec la procédure de divorce avec accord complet et affirme que, si l'accord global était remis en cause, il ne saurait renoncer à en réexaminer les termes et à bénéficier, cas échéant, des deux instances.

D.- X se détermina le 1^{er} mai 2006 sur le recours en appel joint. Elle déclara ne pas s'y opposer dans la mesure où il tend à l'annulation de l'intégralité du premier jugement et conclut à son rejet pour le surplus.

Considérant

1.- a) Le jugement du 4 janvier 2006 a été notifié à X le 9 janvier 2006. Le recours déposé le 8 février 2006 l'a dès lors été dans le délai de 30 jours fixé à l'article 294 al. 1 CPC. Motivé et doté de conclusions, il est recevable en la forme.

b) S'agissant d'un recours ordinaire dirigé contre un jugement de divorce sur requête commune, il ne peut être formé que pour vices du consentement ou violation de dispositions fédérales de procédure relative au divorce sur requête commune, conformément à l'article 149 al 1 CC.

c) Le recours en appel joint a été déposé dans le délai de 30 jours dès la notification du mémoire d'appel. Motivé et doté de conclusions, il est recevable en la forme.

d) Les recours étant manifestement bien fondés, la Cour décide à l'unanimité de statuer sans débats, en application de l'article 300 al. 3 CPC.

2.- a) Dans le cas d'espèce, les parties ont déposé une requête de divorce commune avec accord complet. Elles ont été entendues séparément et ensemble à l'audience du 27 septembre 2004. X a confirmé par écrit sa volonté de divorcer et son accord avec la convention conclue par lettre du 28 décembre 2004. Les parties ont ensuite, par une lettre commune du 4 mars 2005, confirmé leur volonté de divorcer et leur accord avec une nouvelle convention signée deux jours auparavant, convention dans laquelle les pensions en faveur des enfants avaient été réduites de 100 francs chacune et une créance de 10'000 francs en faveur de X, en liquidation du régime matrimonial, abandonnée. Le 16 mars 2005, cette nouvelle convention a été discutée entre les parties et le président du tribunal, tous trois attestant qu'elle reflétait bien la volonté de chaque partie. C'est cette convention du 2 mars 2005 qui a été ratifiée dans le jugement du 4 janvier 2006.

b) L'article 111 al. 1 CC prévoit que le juge entend les parties séparément et ensemble et qu'il s'assure que c'est après mûre réflexion et de leur plein gré qu'ils ont déposé leur requête de divorce et conclu une convention susceptible d'être ratifiée. L'alinéa 2 de cette disposition exige encore que, après l'expiration d'un délai de réflexion de deux mois à compter de l'audition, les époux confirment par écrit leur volonté de divorcer et les termes de leur convention. Le juge doit donc s'assurer, en particulier par l'audition commune, que la décision portant sur le divorce et sur ses effets accessoires a été prise par les époux après mûre réflexion. L'audition séparée permet de limiter les risques de pression d'un époux sur son conjoint et donc de s'assurer que l'accord est donné de plein gré par chacun des conjoints (SUTTER/FREIBURGHaus, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, Zürich 1999, ad Article 111 n. 19; MICHELI, Le nouveau droit du divorce, Lausanne 1999, n. 159 p. 37). Le législateur ne s'est cependant pas contenté de ces garanties, mais a exigé par l'article 111 al. 2 CC que les parties confirment par écrit leur volonté de divorcer et les termes de leur convention après un délai de réflexion de deux mois. Sutter et Freiburghaus relèvent que cette exigence de la confirmation écrite a remplacé celle d'une deuxième audition personnelle, ramenée à une simple possibilité (art. 111 al. 3 CC). Ils rappellent que cette confirmation a pour but d'exprimer le sérieux et le caractère définitif de la volonté de divorcer des conjoints, les protégeant d'une décision trop rapide, également en ce qui concerne les effets accessoires du divorce (op. cit., n. 37). Ainsi, les époux peuvent encore retirer en commun leur requête et l'un d'eux peut revenir sur son consentement en ce qui concerne tant le principe du divorce que les termes de la convention (MICHELI, op. cit. n. 165 p. 38). Ces règles de procédures instaurées par le législateur sont importantes et l'on ne saurait, en ne les respectant pas, priver les parties des droits qu'elles leur confèrent.

c) En l'espèce, ensuite de la convention du 6 juillet 2004 et de l'audition du 27 septembre 2004, X a confirmé tant sa volonté de divorcer que les termes de la convention, mais Y n'a confirmé que sa volonté de divorcer par lettre des parties du 4 mars 2005 produisant une nouvelle convention. Lors de l'entretien du 16 mars 2005, la nouvelle

convention a été discutée entre les parties et avec le président du tribunal et il est attesté qu'elle reflète bien la volonté de chaque partie. Si l'on peut laisser ouverte la question de savoir si cette discussion équivaut à l'audition des conjoints ensemble, il ne ressort en revanche pas de l'attestation qu'une audition séparée a eu lieu. Le président n'a donc pas pu s'assurer que l'accord des parties était libre et sans pression. Enfin, cette nouvelle convention n'a pas été confirmée par écrit après un délai de réflexion de deux mois. Le délai imparti après l'audience du 27 septembre 2004 ne saurait être valable pour une convention postérieure, ce d'autant plus que les modifications portent sur une réduction mensuelle de 100 francs de la contribution d'entretien en faveur de chacun des enfants et sur la suppression d'une créance de 10'000 francs dans la liquidation du régime matrimonial, soit sur des points qui ne sont pas de simples détails. Il convient de plus de relever que Y n'a jamais confirmé par écrit une quelconque convention. Les règles de procédure fédérales ont donc été violées à tout le moins en ce qui concerne l'audition séparée et la confirmation écrite. La nouvelle convention du 2 mars 2005 n'étant pas un simple avenant de celle du 6 juillet 2004, mais un nouvel accord complet, c'est l'entier du jugement du 4 janvier 2006 qui doit être annulé et la cause renvoyée au premier juge. Il ressort de la procédure d'appel que les parties ne sont plus d'accord sur tous les termes de leur convention, en particulier sur le montant des pensions alimentaires en faveur des enfants et sur la liquidation du régime matrimonial. Il appartiendra ainsi au premier juge, après avoir constaté le maintien de l'accord des parties sur le principe du divorce, de leur impartir un délai pour déposer des conclusions sur les effets du divorce qui n'ont pas fait l'objet d'un accord, dans le cadre d'une requête commune de divorce avec accord partiel (art. 112 CC).

3.- Les parties invoquaient toutes deux une violation des règles de procédures. L'annulation du jugement attaqué fait droit tant au recours principal qu'au recours joint. Les deux parties ayant eu gain de cause, il se justifie de dire que chacune d'elles supportera ses propres dépens et la moitié des frais judiciaires de la procédure d'appel.

Par ces motifs,

la 1^e Cour d'appel arrête :

1. Le recours en appel et le recours en appel joint sont admis.

Partant, le jugement rendu le 4 janvier 2006 par le Président du Tribunal de l'arrondissement de _____ est annulé et la cause est renvoyée au premier juge.

2. Chaque partie supporte ses propres dépens et la moitié des frais judiciaires d'appel.

Fribourg, le 12 juin 2006.