

# FR\_GERICHTE 101 2019 337 vom 1. Mai 2020

FR Kantonsgericht, 2020-05-01, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_101\\_2019\\_337](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2019_337)

FR: FR\_GERICHTE 101 2019 337 du 1 mai 2020

IT: FR\_GERICHTE 101 2019 337 del 1 maggio 2020

## 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. 27

janvier 2020, l'intimé a conclu au rejet des conclusions prises par son épouse. en droit 1. Dès lors que les deux appels opposent les mêmes parties et que celles-ci contestent plusieurs points de la décision de première instance, il se justifie de joindre les causes, en application de l'art. 125 let. c CPC. 2. 2.1. 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

Tribunal cantonal TC Page 3 de 12 délai d'appel – qui régit notamment les mesures provisionnelles pendant une procédure de divorce (art. 271 CPC, par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC) – est de 10 jours (art. 314 al. 1 CPC). En l'espèce, la décision attaquée a été notifiée aux mandataires des parties le 14 octobre 2019. Le délai est dès lors arrivé à échéance le 24 octobre 2019. Les deux appels ont donc été remis à la poste en temps utile. Les mémoires sont de plus dûment motivés et dotés de conclusions. En outre, vu les contributions réclamées par l'épouse en première instance, et intégralement rejetées par le mari, soit CHF 1'875.- de juillet 2017 à octobre 2017, CHF 1'585.- de novembre 2017 à juillet 2018, et CHF 2'010.- dès août 2018, la valeur litigieuse en appel est clairement supérieure à CHF 10'000.-. Il s'ensuit la recevabilité des appels. 2.2. La procédure sommaire (art. 252 ss CPC) s'applique aux causes de mesures provisionnelles dans le cadre d'une procédure de divorce (art. 271 let. a CPC par renvoi de l'art. l'art. 276 CPC), le tribunal établissant toutefois les faits d'office (maxime inquisitoire, art. 272 CPC). La cognition de la Cour d'appel est pleine et entière, en fait comme en droit (art. 310 CPC). Par ailleurs, la question de la contribution d'entretien entre époux est régie par le principe de disposition (art. 58 CPC). 2.3. Selon l'art. 316 al. 1 CPC, la Cour d'appel peut ordonner des débats ou statuer sur pièces. En l'espèce, vu le fait que toutes les pièces utiles à son traitement figurent au dossier, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une audience devant la Cour. 2.4. Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux sont admissibles en appel, pour autant qu'ils soient invoqués ou produits sans retard (let. a) et qu'ils n'aient pas pu l'être en première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). En ce qui concerne en particulier les pseudo nova, soit ceux qui existaient déjà en première instance, il appartient au plaideur qui entend les invoquer devant l'instance d'appel de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le moyen de preuve n'a pas pu être produit en

première instance. Tous les faits et moyens de preuve doivent en principe être apportés dans la procédure de première instance, de sorte que la diligence requise suppose qu'à ce stade, 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. En effet, la procédure d'appel n'a pas pour but de compléter le procès de première instance, mais de vérifier et corriger son résultat, ce qui a pour conséquence que l'invocation de faits et moyens de preuve nouveaux doit rester exceptionnelle (cf. ATF 142 III 413 consid. 2.2.2). En l'espèce, le mari produit nouvellement dans sa réponse à l'appel de son épouse le relevé des primes d'assurance-maladie de cette dernière qu'il aurait acquittées de 2014 à 2019 et les avis de débit de CHF 300.- par mois de prévoyance privée qu'il aurait versés en sa faveur, mais sans exposer pour quelle raison il n'a pas pu produire ces documents auparavant. Ces moyens de preuve sont par conséquent tardifs et, partant, irrecevables. Pour les mêmes raisons, il en va de même s'agissant de l'allégué de l'épouse et du document y relatif, dans sa réponse à l'appel de son mari, selon lequel l'offre d'augmentation de son taux d'activité qu'elle avait faite à son employeur a été refusée en date du 25 janvier 2019. 2.5. Vu les montants contestés en appel, tout comme la durée en l'état indéterminée de la contribution en faveur de l'épouse, la valeur litigieuse pour un recours au Tribunal fédéral est manifestement supérieure à CHF 30'000.- (art. 51 al. 1 let. a et al. 4 LTF).

Tribunal cantonal TC Page 4 de 12 3. L'appelant conteste le principe même de la contribution d'entretien due à l'épouse, ainsi que certaines des charges prises en compte, alors que celle-ci en conteste partiellement le montant, à savoir uniquement pour la dernière période prévue par la décision attaquée. 3.1. Selon l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC, le juge fixe, à la requête de l'un des conjoints, la contribution pécuniaire à verser par l'une des parties à l'autre. A cet égard, tant que dure le mariage, l'obligation de soutien et le principe de solidarité découlant de l'art. 163 CC perdurent et le solde disponible des époux, après paiement de toutes leurs charges indispensables, doit être réparti entre eux (cf. ATF 140 III 337 consid. 4.2). L'art. 163 CC ne confère qu'une prétention en entretien courant. Durant la procédure de divorce, il n'est donc pas possible d'attribuer un montant tenant compte des besoins de prévoyance (cf. ATF 145 III 169 consid. 3). S'il faut en principe, pour déterminer le revenu des époux, partir de leurs gains effectifs, le juge peut également prendre en considération un revenu hypothétique, dans la mesure où l'une des parties pourrait gagner davantage qu'elle ne gagne effectivement en faisant preuve de bonne volonté ou en fournissant l'effort qu'on peut raisonnablement exiger d'elle; il s'agit d'inciter la personne à réaliser le revenu qu'elle est en mesure de se procurer et dont on peut raisonnablement exiger d'elle qu'elle l'obtienne afin de remplir ses obligations (cf. ATF 143 III 233 consid. 3.2). Le juge doit examiner successivement deux conditions: d'abord, il doit juger si l'on peut raisonnablement exiger de la personne qu'elle exerce une activité lucrative, eu égard notamment à sa formation, son âge et son état de santé, en ne pouvant se contenter de dire à cet égard de manière générale qu'elle pourrait gagner plus en travaillant, mais en devant préciser le type d'activité professionnelle qu'elle peut devoir accomplir; ensuite, il doit examiner si la personne a la possibilité effective d'exercer l'activité ainsi déterminée et quel revenu elle peut en obtenir, compte tenu des circonstances susmentionnées, ainsi que du marché du travail. En principe, l'on accorde à la partie à qui l'on veut imputer un revenu hypothétique un délai approprié pour s'adapter à sa nouvelle situation; ce délai doit être fixé en fonction des circonstances du cas particulier (cf. arrêt TF 5A\_531/2019 du 30 janvier 2020 consid. 4.2). Enfin, en matière de fixation de contributions d'entretien, le magistrat dispose d'un large pouvoir d'appréciation (cf. ATF 138 III 289 consid. 11.1.1).

3.2. En l'espèce, s'agissant du principe même d'une contribution d'entretien en faveur de l'épouse, l'appelant fait valoir qu'il y a lieu de prendre en considération un revenu hypothétique pour cette dernière. Il relève que les possibilités de travail pour une auxiliaire de santé sont vastes et que l'on peut donc exiger de l'intimée qu'elle augmente son taux d'activité de 70 % à 100 %. Il en conclut que l'intimée pourrait pourvoir elle-même à son entretien convenable de sorte qu'elle n'aurait pas droit à une contribution de sa part. Dans un premier temps, il convient de relever que, même à retenir une obligation pour l'épouse d'augmenter son taux d'activité, cette exigence ne pourrait avoir d'effet que pour le futur. Dans ces conditions, pour le passé, c'est à juste titre que le premier juge a pris en compte les taux d'activité effectivement exercés et les revenus effectivement réalisés par l'intimée. En ce qui concerne l'imputation éventuelle d'un revenu hypothétique pour le futur, les considérations suivantes s'imposent. B. \_\_\_\_\_ était âgée de 55 ans lorsque les parties se sont séparées. Elle est aujourd'hui âgée de 61 ans. Elle travaille en qualité d'aide-soignante à C. \_\_\_\_\_ à un taux de 70 %. Au moment de la séparation des parties, elle travaillait à 30 % (cf. DO II/8 verso), taux qu'elle a progressivement augmenté. On notera que l'appelant est

Tribunal cantonal TC Page 5 de 12 paraplégique et que, durant la vie commune, l'épouse assurait une partie des soins liés à ce handicap, ce qui l'empêchait d'augmenter son taux d'activité (cf. DO II/8). L'activité d'aide-soignante est par ailleurs une activité physiquement exigeante, soumise à des horaires irréguliers. Compte tenu de ces éléments, de l'âge de l'intimée et du fait que les revenus cumulés des parties leur permettent à tout le moins de couvrir l'intégralité de leurs charges, on ne saurait raisonnablement exiger d'elle qu'elle augmente son taux d'activité actuel. L'appel de A. \_\_\_\_\_ sera rejeté sur ce point.

3.3. 3.3.1. S'agissant des charges de l'intimée, l'appelant s'en prend aux cotisations d'assurance-maladie de son épouse, faisant valoir que ces dernières ont été acquittées directement par lui-même, de sorte qu'il n'y aurait pas lieu de les faire figurer dans les charges de l'intimée. L'appelant ne peut être suivi dans son argumentation. En effet, compter les primes d'assurance-maladie de l'épouse non pas dans les charges de celle-ci mais dans celles du mari mettrait la première à la merci d'un défaut de paiement du second, ce qui n'est pas admissible. En revanche, et comme relevé à juste titre par l'intimée, les primes d'assurance-maladie effectivement acquittées par le mari jusqu'à présent pourront être prises en compte au moment de faire le décompte des arriérés de contributions et déduites des montants dus. De même, dans l'hypothèse où il continuerait à acquitter ces primes, elles pourront être imputées sur les contributions d'entretien dues, sous réserve que la preuve du paiement de ces primes soit apportée. Dans ces conditions, l'appel de A. \_\_\_\_\_ doit être rejeté sur ce point.

3.3.2. L'appelant tient par ailleurs le même discours s'agissant des primes de prévoyance professionnelle 3A de CHF 300.- qu'il affirme avoir continué à acquitter pour son épouse. S'agissant des primes versées par le mari pour la prévoyance professionnelle 3A de son épouse antérieurement au dépôt de la demande en divorce, l'intimée fait valoir que l'appelant récupérera, dans le cadre de la liquidation du régime matrimonial, la moitié de la valeur de rachat du 3ème pilier de son épouse puisqu'il en a payé les primes, de sorte qu'il ne peut demander la restitution par le biais d'une imputation sur les contributions d'entretien. Selon les règles sur la liquidation du régime matrimonial en effet, la prévoyance individuelle liée – qu'il s'agisse d'un contrat d'assurance spéciale de capital et de rente sur la vie ou en cas d'invalidité ou de décès, ou encore d'un contrat spécial d'épargne auprès d'une fondation bancaire – constitue un élément du patrimoine de l'époux. Elle doit être partagée selon les règles du régime

matrimonial auquel sont soumis les époux et, à ce titre, elle doit être, le cas échéant, attribuée à l'une ou à l'autre des masses. Lorsque l'époux contractant n'a pas encore reçu de prestations à la dissolution du régime, la prévoyance liée, qu'il s'agisse d'un capital d'épargne bancaire ou de l'épargne sous forme d'assurance, doit être comptabilisée dans les biens propres et/ou les acquêts selon les règles sur le remploi (cf. ATF 137 III 337 consid. 2.1.1). Dans ces conditions, c'est effectivement dans le cadre de la liquidation du régime matrimonial entre les parties qu'il conviendra de décider du sort des primes de prévoyance versées le cas échéant par le mari en faveur du 3ème pilier de l'épouse. Dans la mesure où, en cas de divorce, la dissolution du régime rétroagit au jour de la demande (cf. art. 204 al. 2 CC), cela règle le sort des conclusions de l'appelant pour la période antérieure au 2 août 2018. Pour ce qui est des primes versées par le mari pour la prévoyance professionnelle 3A de l'épouse postérieurement au dépôt de la demande en divorce, l'intimée déclare accepter de porter en déduction des montants dus pour les pensions dès le 2 août 2018, date du dépôt de la demande

Tribunal cantonal TC Page 6 de 12 en divorce, le montant des primes qui auraient été effectivement versées sur son 3ème pilier. Il y a lieu d'en prendre acte. 3.3.3. L'appelant s'en prend également aux frais de véhicule pris en compte par le premier juge en faveur de l'intimée et fait valoir qu'au vu du domicile de celle-ci à D. \_\_\_\_\_ et de son lieu de travail à E. \_\_\_\_\_, elle peut aisément se déplacer en transports publics ou en vélo, de sorte qu'il n'y a pas lieu de retenir des frais liés à l'usage d'une voiture. Quant à l'intimée, elle fait valoir que, compte tenu de ses horaires de travail, l'utilisation d'un véhicule lui est indispensable. Il ressort de la carte de timbrage produite par l'intimée en première instance (cf. pièce 42 du bordereau IV de la demanderesse, DO II/8 verso) qu'elle commence sa journée de travail à 6.30 heures. Selon les horaires des transports publics fribourgeois, le premier bus quittant D. \_\_\_\_\_ pour E. \_\_\_\_\_ part à 5.40 heures et arrive à l'Hôpital de E. \_\_\_\_\_ à 5.55 heures. On ne voit pas dans ces conditions pour quelle raison les horaires de bus ne conviendraient pas, comme prétendu par l'intimée lors de l'audience du 14 décembre 2018. L'abonnement annuel coûte CHF 612.- de sorte que c'est un montant mensuel de CHF 51.- qui doit être pris en compte au titre des frais de déplacement professionnel de l'intimée. Ce grief de l'appelant est admis. 3.3.4. L'appelant conteste la prise en compte, au titre des charges de son épouse, des frais de repas pris hors de son domicile. Il fait valoir que ces frais sont déjà compris dans le minimum vital et que, pour le surplus, l'intimée a la possibilité d'emporter ses repas depuis la maison, voire de rentrer chez elle à midi pour manger. Quant à l'intimée, elle allègue que ses horaires ne lui permettent pas de rentrer chez elle à midi. Selon la carte de timbrage de l'intimée (cf. pièce 42 du bordereau IV de la demanderesse), elle dispose d'une pause de midi d'une demi-heure, de sorte qu'il est exclu qu'elle rentre chez elle pour prendre son repas. Par ailleurs, selon les Lignes directrices de la Conférence Suisse des Préposés du 1er juillet 2009, la nourriture est certes incluse dans le montant de base, mais les dépenses supplémentaires pour les repas pris hors du domicile sont prises en compte à hauteur de CHF 9.- à CHF 11.- par repas principal. Dans ces conditions, le grief de l'appelant doit être rejeté et le montant de CHF 140.- retenu par le premier juge pris en compte dans les charges de l'intimée à ce titre. 3.3.5. Dans un dernier grief, l'appelant reproche au premier juge de ne pas avoir pris en considération la charge fiscale des parties. Il fait valoir que cela lui est préjudiciable dans la mesure où sa charge fiscale est de CHF 1'500.- par mois alors que celle de l'intimée n'est que de CHF 180.- par mois. Quant à l'intimée, elle s'oppose à cette prise en compte au motif que l'appelant n'a produit ni taxation, ni déclaration d'impôts, que

la charge fiscale alléguée devrait être inférieure dès lors que l'appelant a vendu l'immeuble qui générerait des revenus locatifs, et qu'il serait injuste que l'impôt sur la fortune afférent aux biens propres de l'appelant dont l'intimée ne profitera pas dans le cadre de la liquidation du régime matrimonial pèjore le montant de sa contribution d'entretien. Dans la mesure où les revenus cumulés des parties leur permettent de couvrir l'intégralité de leurs charges, il se justifie de prendre en compte leurs charges fiscales respectives, à tout le moins approximativement (cf. ATF 140 III 337 consid. 4.2.3). Le grief de l'appelant doit être admis dans cette mesure. La situation financière des deux parties s'est en revanche modifiée depuis 2017, de sorte que l'on ne saurait se fonder sur les avis de taxation relatifs à cette année. Il y a lieu par conséquent de

Tribunal cantonal TC Page 7 de 12 procéder à une estimation. Or, sans prendre en considération une éventuelle contribution d'entretien, ni les déductions fiscalement admissibles, avec un revenu imposable d'environ CHF 60'000.- ( $2'370 + 2'175 + 850 = 5'395 \times 12$ ) et une fortune imposable de l'ordre de CHF 700'000.- (cf. pièces 35 et 36 du défendeur), la charge fiscale de l'appelant s'établit à CHF 1'200.- par mois environ (cf. <https://www.fr.ch/scc/impots/personnes-physiques/calculer-ses-impots> [consulté le 22 avril 2020]). L'intimée de son côté a un revenu imposable de CHF 45'000.- environ ( $3'775 \times 12$ ) et une fortune non imposable, de sorte que sa charge fiscale s'établit à CHF 600.- par mois environ. Par ailleurs, si on prend en compte la contribution d'entretien fixée par le premier juge, la charge fiscale des deux parties s'établit à CHF 850.- environ, compte tenu de revenus imposables respectifs de CHF 45'000.- et de CHF 60'000.- et d'une fortune imposable inchangée.

3.4. Dans son appel, qui ne porte que sur la contribution d'entretien qui lui est due pour la dernière période prévue par la décision attaquée, B. \_\_\_\_\_ remet également en cause certains postes des revenus et charges tels que retenus par le premier juge.

3.4.1. Dans un premier grief, l'appelante s'en prend au calcul effectué par le premier juge s'agissant de son revenu. Elle relève qu'il a de la sorte compté à deux reprises la moitié de son treizième salaire, ce qui conduit à un revenu mensuel moyen trop élevé. Force est de constater que le grief de l'appelante est justifié. En effet, le certificat de salaire pour le mois de juin 2018 (cf. pièce 28 du bordereau II de la demanderesse) indique que le montant versé comporte une part au treizième salaire d'un montant brut de CHF 1'964.-. Il fallait donc soit faire abstraction de ce montant au moment de totaliser les salaires mensuels avant d'ajouter le treizième salaire, soit additionner tous les revenus mensuels et n'ajouter qu'un demi treizième salaire. L'examen des certificats de salaire produits par l'appelante pour l'année 2018 (cf. pièces 9, 10, 25-28, 33-38 de la demanderesse) permet de constater que son revenu mensuel s'établit en règle générale à CHF 3'383.- (cf. les mois de février, mars, avril, mai, juillet, août, octobre et novembre), hormis les mois où elle travaille un dimanche (cf. les mois de janvier et septembre), ce qui lui procure quelques dizaines de francs supplémentaires. Dans ces conditions, il sera retenu que son revenu mensuel déterminant est de CHF 3'665.- ( $3'383 \times 13/12$ ).

3.4.2. L'appelante fait également valoir qu'il y a lieu d'ajouter aux revenus de l'intimé la rente d'impotence qu'il touche, pour la part qui excède les frais qu'elle sert effectivement à rétribuer, part qu'elle évalue à CHF 507.20. L'intimé s'y oppose au motif que cette rente vise à financer l'aide dont il a besoin dans sa vie quotidienne en raison de son handicap. Selon la jurisprudence, les allocations pour impotent, au contraire des rentes d'invalidité, ne visent pas à remplacer la perte de gain en raison d'une atteinte à la santé, mais sont liées au besoin durable de l'aide d'autrui ou d'une surveillance personnelle de l'assuré pour accomplir des actes élémentaires de la vie quotidienne (cf. ATF 139 I 155 consid. 4.3). A ce titre, elles visent à compenser, de manière

forfaitaire, des frais supplémentaires occasionnés par un handicap, pour lesquels elles sont versées spécifiquement, et ne constituent pas un revenu de remplacement ; elles ne doivent ainsi pas être prises en compte parmi les ressources d'un plaideur qui requiert l'assistance judiciaire (cf. arrêts TF I 615/06 du 23 juillet 2007 consid. 5.3 et 5.4 et 8C\_309/2011 du

### **E. 31**

mai 2011 consid. 3.3.3). Au vu de ce qui précède, il faut admettre que l'allocation pour impotent ne doit pas être considérée comme un revenu de l'intimé, dès lors qu'elle n'est pas destinée à financer l'entretien courant du

Tribunal cantonal TC Page 8 de 12 bénéficiaire, mais les frais supplémentaires liés à son handicap. L'appel de B. \_\_\_\_\_ sera par conséquent rejeté sur ce point. 3.4.3. L'appelante reproche par ailleurs au premier juge d'avoir sous-estimé le revenu locatif que l'intimé retire de la location d'un studio. Elle relève que la prime d'assurance RC ménage bâtiment a été prise en compte à deux reprises, et que les frais de jardinier et de femme de ménage ne constituent pas des charges de l'immeuble, de sorte que le revenu locatif s'établit à CHF 611.80. De son côté, l'intimé fait valoir qu'il s'agit de deux polices d'assurance différentes et que les frais de jardinier et de femme de ménage sont des dépenses courantes. Le loyer de CHF 850.- par mois se rapporte à un studio qui se trouve dans la villa appartenant à l'intimé et où celui-ci habite lui-même (cf. pièce 4 défendeur). A la lecture de pièces produites, il est par ailleurs manifeste que l'assurance inventaire du ménage, RC et bâtiment (cf. pièce 5 défendeur), l'assurance ECAB (cf. pièce 7 défendeur), la contribution immobilière (cf. pièce 8 défendeur), les frais d'eau et d'épuration (cf. pièce 9 défendeur) et les frais de ramonage (cf. pièce 10 défendeur) concernent l'ensemble du bâtiment, de sorte qu'il n'y a pas lieu de les prendre en compte en totalité au titre des charges du studio, mais qu'il faut néanmoins les prendre en compte en totalité au titre des charges de l'intimé. Il en va de même des frais de jardinage. En revanche, la prime d'assurance inventaire du ménage et bâtiment (cf. pièce 6 défendeur) ne sera pas prise en compte. Dès lors qu'elle n'indique pas le bâtiment assuré, on ne peut exclure qu'elle se rapporte en fait à l'immeuble que l'intimé a vendu entretemps. Enfin, les frais de femme de ménage sont des frais usuels compris dans le montant de base, de sorte qu'il n'y a pas lieu de les prendre en compte à titre spécial dans les charges de l'intimé. Dans ces conditions, c'est un revenu locatif de CHF 850.- qui sera pris en compte au titre des revenus de l'intimé. Ses charges seront en revanche augmentées de CHF 404.- par mois (91.85 + 31.85 + 60.85 + 48.55 + 5.10 + 166.15) 3.4.4. L'appelante conteste encore les frais de véhicule pris en compte par le premier juge en faveur de l'intimé et fait valoir, d'une part, que celui-ci étant à la retraite, il n'a pas de déplacements professionnels, et, d'autre part, que ce véhicule ne lui est pas non plus nécessaire en raison de son handicap puisque ses frais de déplacement importants lui sont remboursés par l'Assurance invalidité et qu'il peut effectuer ses déplacements locaux avec la chaise tractée qui lui a été financée par cette assurance. Avec l'intimé, il y a lieu de reconnaître qu'au vu du handicap physique dont il souffre, l'usage d'une voiture lui est nécessaire, en particulier pour faire ses achats. On ne peut en effet exiger qu'il transporte ses achats uniquement avec sa chaise tractée, notamment par mauvais temps, ni qu'il utilise les transports publics, difficiles d'accès. L'appel de B. \_\_\_\_\_ sera dès lors rejeté sur ce point. 3.4.5. Enfin, dans un dernier grief, l'appelante invite l'intimé à réactualiser le revenu qu'il tire de sa fortune mobilière dès lors que celle-ci a augmenté en raison de la vente d'un immeuble. L'intimé s'y oppose en faisant valoir que cette réquisition est tardive. L'immeuble en question a été vendu en juin 2018 et a fait l'objet d'un décompte de la notaire du 9 octobre 2018 (cf.

pièces 18 et 19 défendeur). La liste des avoirs appartenant à l'intimé a en outre été produite par celui-ci en date du 4 mars 2019 (cf. pièce 36 défendeur). Dans la mesure où cette augmentation de la fortune de l'intimé pouvait avoir une influence sur les revenus de ce dernier, l'appelante disposait par conséquent de suffisamment de temps pour alléguer ce fait et requérir les preuves y relatives, notamment dans son écriture du 6 août 2019 par laquelle elle revenait sur les revenus des parties et modifiait ses conclusions. L'allégué y relatif et la réquisition de preuves qu'elle fait valoir en appel seulement sont par conséquent tardifs et donc irrecevables (cf.

Tribunal cantonal TC Page 9 de 12 consid. 2.4 ci-avant). Le revenu des placements financiers de l'intimé sera ainsi maintenu au montant retenu dans la décision attaquée. 3.5. Compte tenu des considérants qui précèdent, la situation financière des parties dès le 1er janvier 2019 se présente comme suit. A. \_\_\_\_\_ B. \_\_\_\_\_ Revenus Charges Revenus Charges Rente AVS 2'370.- Rente Suva 2'175.- Revenu locatif 850.- Revenu des placements 90.- Salaire 3'665.- Minimum vital 1'200.- 1'200.- Loyer 925.- Assurance RC ménage 17.- LAMal LCA 523.- 459.- Abonnement bus 51.- Frais de repas 140.- Frais de véhicule 125.- Charges de l'immeuble 404.- Impôts 850.- 850.- Total 5'485.- 3'102.- 3'665.- 3'642.- Compte tenu des montants qui précèdent, le partage du solde par moitié aboutit à une contribution d'entretien de CHF 1'203.- en faveur de l'épouse  $([5'485 - 3'102] + [3'665 - 3'642]) / 2 = 2'406$  ./ 2). Ce montant ne s'écarte que peu de la contribution d'entretien de CHF 1'280.- fixée en première instance, de sorte que, compte tenu du caractère très aléatoire du calcul de la charge fiscale qui dépend de nombreux facteurs que l'estimation effectuée ci-avant (cf. consid. 3.3.5) n'a pas pu prendre en compte, et du large pouvoir d'appréciation du juge, il n'y a pas lieu de la modifier. Les deux appels seront dès lors rejetés sur la question de la contribution à l'entretien de l'épouse. 4. La demanderesse a sollicité l'octroi d'une provisio ad litem de la part de son mari lors de l'audience du 14 décembre 2018 (cf. DO II/10). Dans la décision attaquée, le Président du tribunal n'a pas examiné cette requête. En appel, B. \_\_\_\_\_ se plaint d'un déni de justice et requiert la Cour de s'en saisir et d'y faire droit compte tenu des situations financières respectives des parties. Quant à l'intimé, il s'y oppose au motif que son épouse dispose de suffisamment d'avoirs bancaires pour acquitter les honoraires de sa mandataire. 4.1. Aux termes de l'art. 29 al. 1 Cst., toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement et jugée dans un délai raisonnable. Il y a déni de justice formel lorsqu'une autorité n'applique pas ou applique d'une façon incorrecte une règle de procédure, de sorte qu'elle ferme l'accès à la justice au particulier qui, normalement, y aurait droit. L'autorité qui se refuse à statuer, ou ne le fait que partiellement alors qu'elle est compétente pour le faire, viole l'art. 29 al. 1 Cst. (cf. arrêt TF 2D\_59/2013 du 4 juillet 2014 consid. 2.1 et les références citées). Le droit d'être entendu, ancré à l'art. 29 al. 2 Cst. en tant que

Tribunal cantonal TC Page 10 de 12 garantie constitutionnelle minimale, implique le droit pour toute personne de pouvoir notamment s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment (cf. arrêt TF 5A\_28/2015 du 22 mai 2015 consid. 3.1.1 et 3.2). Par exception, une violation du droit d'être entendu, pour autant qu'elle ne soit pas particulièrement grave, peut être réparée lorsque l'intéressé a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours disposant du même pouvoir d'examen que l'autorité inférieure. Par ailleurs, même si la violation du droit d'être entendu est grave, une réparation de ce vice procédural devant l'autorité de recours est également envisageable si le renvoi à l'autorité inférieure

constituerait une vaine formalité. L'allongement inutile de la procédure qui en découlerait est en effet incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (cf. ATF 137 I 195 consid. 2.3.1 et 2.3.2). En l'espèce, le Président du tribunal n'a certes pas formellement traité le chef de conclusion relatif à la *provisio ad litem*, de sorte que la violation du droit d'être entendu et le déni de justice sont avérés. Cela étant, une réparation au stade de la procédure d'appel est possible, puisque la cognition de l'autorité d'appel permet un contrôle matériel complet du jugement de première instance (cf. art. 310 CPC) et que les parties ont eu la possibilité de s'exprimer pleinement devant cette autorité. 4.2. D'après la jurisprudence, une *provisio ad litem* est due à l'époux qui ne dispose pas lui-même des moyens suffisants pour assumer les frais du procès; le juge ne peut toutefois imposer cette obligation que dans la mesure où son exécution n'entame pas le minimum nécessaire à l'entretien du conjoint débiteur et des siens (cf. arrêt TF 5A\_590/2019 du 13 février 2020 consid. 3.3). La *provisio ad litem* a pour but de permettre à chaque conjoint de défendre correctement ses propres intérêts dans une procédure judiciaire, même de nature matrimoniale. Les contributions d'entretien ont en principe pour but de couvrir les besoins courants des bénéficiaires, et non de servir, comme la *provisio ad litem*, à assumer les frais du procès en divorce. L'octroi d'une telle provision peut donc être justifié indépendamment du montant de la contribution d'entretien (cf. arrêt TF 5A\_808/2016 du 21 mars 2017 consid. 4.1). Cependant, lorsque les moyens disponibles sont partagés par la moitié entre les époux, il ne peut être exigé du débiteur qu'il serve une provision en plus de la contribution d'entretien que si sa situation financière s'est modifiée dans l'intervalle ou si, contrairement au créancier, il dispose d'éléments de fortune cf. (arrêt TC FR 101 2017 32 du 15 mars 2018 consid. 2.2 in RFJ 2018 295). En l'espèce, après versement de la contribution d'entretien de CHF 1'280.-, les deux parties auront un disponible quasiment identique. Le mari dispose au surplus d'avoirs bancaires importants, de l'ordre de CHF 700'000.- (cf. pièces 35 et 36 du défendeur). Ces éléments de fortune sont plus de dix fois supérieurs aux avoirs dont disposerait l'épouse selon les allégués de son mari, étant au surplus relevé que la majeure partie de ceux-ci constituent de l'épargne vieillesse et que l'on ne saurait astreindre l'épouse à retirer son troisième pilier pour financer la procédure de divorce, contrairement à ce que fait valoir son mari. Cet avoir doit en effet servir à assurer le coût de son entretien non couvert par la rente AVS et non à honorer sa mandataire. Les conditions pour obtenir le versement d'une *provisio ad litem* pour la procédure de première instance sont ainsi remplies. Elle sera fixée au montant de CHF 6'000.-, comme requis, dès lors qu'au vu de l'ampleur actuelle et prévisible de la procédure et du travail nécessaire de l'avocat, ce montant apparaît justifié. A.\_\_\_\_\_ sera par conséquent astreint à verser ce montant à son épouse dans un délai de trente jours dès l'entrée en force du présent arrêt.

Tribunal cantonal TC Page 11 de 12 5. Aux termes de l'art. 106 al. 1 et 2 CPC, les frais sont en principe mis à la charge de la partie qui succombe ; lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause. Cette disposition est aussi applicable aux affaires de droit de la famille, quand bien même le tribunal a la faculté, en application de l'art. 107 al. 1 let. c CPC, de s'écarter des règles générales et de répartir les frais selon sa libre appréciation (ATF 139 III 358 consid. 3). En l'espèce, l'appel de A.\_\_\_\_\_ a été rejeté. Quant à celui de B.\_\_\_\_\_, il a été partiellement admis, mais seulement sur la question de la *provisio ad litem*, et rejeté en ce qui concerne la contribution d'entretien. Dans ces conditions, vu le sort des appels, et compte tenu encore de la possibilité d'être plus souple dans l'attribution des frais lorsque le litige relève du droit de la

famille, il se justifie de dire que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel et assume la moitié des frais de justice. Les frais judiciaires dus à l'Etat pour le présent arrêt sont fixés forfaitairement (art. 95 al. 2 let. b CPC) à CHF 2'000.-. Ils seront acquittés par prélèvement sur les avances effectuées par chacune des parties. (dispositif en page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 12 de 12 la Cour arrête : I. Les causes 101 2019 337 et 101 2019 339 sont jointes. II. L'appel de A. \_\_\_\_\_ est rejeté. L'appel de B. \_\_\_\_\_ est partiellement admis. Partant, le chiffre 4 de la décision du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Gruyère du 23 septembre 2019 est confirmé dans la teneur suivante : 4. A. \_\_\_\_\_ est astreint à contribuer à l'entretien de B. \_\_\_\_\_ par le versement, rétroactif au 1er juillet 2017, des pensions mensuelles suivantes : - du 1er août 2017 au 31 octobre 2017 : CHF 1'820.- ; - du 1er novembre 2017 au 31 décembre 2018 : CHF 1'630.- ; - à partir du 1er janvier 2019 : CHF 1'280.-. Les montants versés par A. \_\_\_\_\_ sur le compte de prévoyance professionnelle 3A de B. \_\_\_\_\_ à partir du 2 août 2018 sont imputés sur la contribution d'entretien due à celle-ci. III. La requête de provisio ad litem formulée pour la procédure de première instance par B. \_\_\_\_\_ est admise. Partant, A. \_\_\_\_\_ est astreint à verser à B. \_\_\_\_\_ une provisio ad litem d'un montant de CHF 6'000.- dans un délai de trente jours dès l'entrée en force du présent arrêt. IV. Chaque partie supporte ses propres dépens d'appel et la moitié des frais judiciaires dus à l'Etat, fixés forfaitairement à CHF 2'000.-, qui seront acquittés par prélèvement sur les avances versées. V. Notification. 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 1er mai 2020/dbe Le Président : La Greffière-rapporteure :

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