

# FR\_GERICHTE 101 2020 167 vom 1. Dezember 2020

FR Kantonsgericht, 2020-12-01, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_101\\_2020\\_167](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2020_167)

FR: FR\_GERICHTE 101 2020 167 du 1 décembre 2020

IT: FR\_GERICHTE 101 2020 167 del 1 dicembre 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. 10

mars 2020, elle a produit des pièces complémentaires. Le 30 mars 2020, A. \_\_\_\_\_ a déposé un mémoire complémentaire dans le cadre de la procédure de mesures provisionnelles. Il a modifié ses conclusions en ce sens que le domicile conjugal soit attribué à son épouse, à charge pour elle d'en assumer les intérêts hypothécaires et les charges. Il a également conclu, principalement, à ce qu'aucune contribution d'entretien ne soit due entre les parties et qu'il soit pris acte qu'il se réserve la faculté de faire valoir sa créance dans le cadre de la liquidation du régime matrimonial pour le cas où son épouse ne se conformerait pas à son obligation d'acquitter les intérêts hypothécaires et les autres charges immobilières. Subsidiairement, il a conclu à ce qu'il soit astreint au versement d'une pension de CHF 500.- et à ce qu'il soit autorisé, au cas où son épouse ne se conformerait pas à son obligation d'acquitter les intérêts hypothécaires et les autres charges du domicile conjugal, à acquitter ces montants et à les porter en déduction de la contribution d'entretien. Il s'est réservé expressément la faculté de faire valoir sa créance dans le cadre de la liquidation du régime matrimonial. Il a relevé qu'il versait à bien plaisir un montant mensuel de CHF 3'500.- à son épouse, à charge pour celle-ci d'acquitter les intérêts hypothécaires et les charges du domicile familial qu'elle occupe depuis la séparation des parties. Or, l'épouse ne paie plus les montants dus, de sorte qu'il a pris les conclusions formelles précitées. Par décision du 8 avril 2020, le Président a refusé à A. \_\_\_\_\_ le bénéfice de l'assistance judiciaire. Le même jour, il a rendu une décision séparée de mesures provisionnelles astreignant le mari au versement d'une pension mensuelle en faveur de son épouse de CHF 3'420.- pour décembre 2019 et de CHF 3'390.- par la suite. Les frais ont été mis à la charge du mari, qui a succombé. D. Le 24 avril 2019 (recte : 2020), A. \_\_\_\_\_ a interjeté un recours contre la décision lui refusant l'assistance judiciaire. Le même jour, il a interjeté un appel contre la décision de mesures provisionnelles. Il a principalement conclu à ce que la décision attaquée soit annulée, à ce que la cause soit renvoyée au Président afin qu'il tienne une audience conformément à l'art. 143 CPC (recte : 273 al. 1 CPC) et qu'il statue, en cas d'échec, sur toutes les conclusions prises par les parties, y compris sur les siennes. Subsidiairement, il a conclu à ce que la décision attaquée soit modifiée en ce sens que le domicile conjugal soit attribué dès le 1er novembre 2019 à son épouse, à charge pour elle d'en assumer les intérêts hypothécaires et les charges, que dès le 1er décembre 2019 aucune pension ne soit due entre les époux, qu'il soit pris acte qu'il se réservera la faculté de faire valoir sa créance dans le cadre de la liquidation du régime matrimonial pour le cas où son

épouse ne se conformerait pas à son obligation d'acquitter les intérêts hypothécaires et autres charges, et que les frais et dépens soient mis à la charge de son épouse. Plus subsidiairement, il a conclu à ce que la décision attaquée soit modifiée en ce sens que le domicile conjugal soit attribué dès le 1er novembre 2019 à son épouse, à charge pour elle d'en assumer les intérêts hypothécaires et les charges, qu'il soit astreint dès le 1er décembre 2019 au versement d'une pension de CHF 595.- en faveur de son épouse, dont à déduire les intérêts hypothécaires et les autres charges immobilières qu'il aura prestés depuis le 1er novembre 2019, que pour le cas où son épouse ne se conformerait pas à son obligation d'acquitter les intérêts hypothécaires et autres charges, il soit autorisé à s'en acquitter et à porter ces montants en déduction de la pension, étant pris acte qu'il se réserve le droit de faire valoir sa créance dans le cadre de la liquidation du régime matrimonial, et que les

Tribunal cantonal TC Page 4 de 6 frais et dépens soient mis à la charge de son épouse. Dans tous les cas, A. \_\_\_\_\_ a conclu à ce que les frais et dépens d'appel soient mis à la charge de B. \_\_\_\_\_ Le 27 mai 2020, B. \_\_\_\_\_ a répondu à l'appel de son époux, concluant au rejet, sous suite de frais et dépens. en droit 1. 1.1. 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 délai d'appel en procédure sommaire – 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 à l'appelant le 15 avril 2020. Déposé le 24 avril 2020, l'appel a dès lors été interjeté en temps utile. Le mémoire d'appel est, de plus, dûment motivé et doté de conclusions. En outre, vu les pensions requises et contestées en première instance, la valeur litigieuse est manifestement 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 provisionnelles (art. 271 par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC), le tribunal établissant toutefois les faits d'office (maxime inquisitoire, art. 272 et 296 al. 1 CPC). Par ailleurs, la question de la contribution d'entretien entre époux est régie par le principe de disposition (art. 58 CPC). 1.3. La cognition de la Cour d'appel est pleine et entière, en fait comme en droit (art. 310 CPC). 1.4. 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 au traitement de l'appel figurent au dossier, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une audience. 1.5. Vu les montants contestés en appel, comme la durée en l'état indéterminée des mesures prononcées, la valeur litigieuse pour un recours au Tribunal fédéral est supérieure à CHF 30'000.- (art. 51 al. 1 let. a et al. 4 LTF). 2. 2.1. A. \_\_\_\_\_ formule différents reproches envers le Président, tant formels que matériels. Il estime ainsi que l'autorité précédente a violé son droit d'être entendu en rendant sa décision sans avoir tenu d'audience, en ne statuant pas sur ses conclusions relatives à l'attribution du domicile conjugal et en ne donnant pas suite à l'intégralité de ses réquisitions de preuve, qu'il s'est de plus trompé en établissant ses charges et le montant de l'aide financière qu'il apporte à son fils et qu'il s'est mépris en renonçant à imputer à l'intimée un revenu hypothétique. Quant à l'intimée, elle soutient que le premier juge pouvait rendre sa décision sans tenir une audience dès lors que l'état de fait ne posait pas de grandes difficultés. Seule demeurerait en suspens la question de l'imputation d'un revenu hypothétique, qui relève avant tout du droit. Seule

Tribunal cantonal TC Page 5 de 6 la question de la possibilité effective d'exercer une activité et du montant du revenu perceptible relèvent des faits. Le Président ayant renoncé à

imputer un revenu hypothétique à l'intimée, l'état de fait était dès lors clair. 2.2. En vertu du renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC, les mesures provisionnelles durant une procédure de divorce sont ordonnées par application analogique des dispositions régissant la protection de l'union conjugale. Ce renvoi vise notamment l'art. 273 al. 1 CPC, qui prescrit ce qui suit: "Le tribunal tient une audience. Il ne peut y renoncer que s'il résulte des allégués des parties que l'état de fait est clair ou incontesté". Ainsi, la tenue d'une audience s'impose en principe; il ne peut y être renoncé que s'il résulte des allégués des parties que l'état de fait est clair ou incontesté ou si les époux ont comparu récemment devant le tribunal, par exemple s'il s'agit seulement d'ordonner une prorogation d'un régime déjà réglementé, voire de ratifier une convention des parties peut-être négociée en présence du juge mais finalisée hors audience (CR CPC-TAPPY, 2e éd. 2019, art. 273 n. 19). A l'audience, le juge essaie de concilier les parties sur leurs conclusions (art. 273 al. 3 CPC). A défaut, il instruit l'affaire et procède en particulier à l'audition des époux, afin d'obtenir une représentation concrète de la situation (arrêt TC FR 101 2016 249 du 20 janvier 2017 consid. 2b). 2.3. En l'espèce, force est d'abord de constater que l'état de fait n'est ni clair, ni incontesté. Il ne semble peut-être, en soi, pas particulièrement complexe, mais les déclarations des parties divergent sur de nombreux points – la capacité de travail de l'épouse, les charges respectives des parties, l'étendue de l'aide financière du père à son fils, les prétendus retards de paiement des intérêts hypothécaires et charges liées à la maison, etc. – qu'il convient d'examiner et d'éclaircir. Le Président a certes entendu les parties en audience de conciliation le 26 novembre 2019, soit un jour seulement avant le dépôt de la requête de mesures provisionnelles. Toutefois, dite audience concernait la procédure de divorce, et le Président s'est alors contenté de constater que le motif de divorce était avéré et qu'aucun accord sur les effets accessoires n'a pu être trouvé (DO 62). Les parties n'ont ainsi pas été interrogées sur leur situation personnelle. Partant, le Président ne pouvait pas renoncer à la tenue d'une audience, indispensable à l'instruction de la situation financière de chaque partie. Ainsi, l'autorité précédente a violé le droit fédéral, ce qui justifie l'annulation de la décision attaquée. Etant donné que l'état de fait doit être complété sur des points essentiels et afin de ne pas priver les parties du double degré cantonal de juridiction qui leur est garanti par l'art. 75 LTF, il convient de renvoyer la cause au premier juge pour nouvelles instruction et décision (art. 318 al. 1 let. c ch. 2 CPC). Au vu de ce qui précède, la Cour d'appel renonce à examiner les autres griefs, tant formels que matériels, soulevés par l'appelant. 3. 3.1. Les frais judiciaires qui ne sont imputables ni aux parties ni aux tiers peuvent être mis à la charge du canton, si l'équité l'exige (art. 107 al. 2 CPC). En l'espèce, l'appelant obtient gain de cause, la décision attaquée étant annulée et la cause renvoyée au premier juge pour nouvelles instruction et décision. Partant, les frais de la procédure d'appel, fixés à CHF 800.-, seront laissés à la charge de l'Etat. 3.2. Les dépens, qui ne peuvent être mis à la charge de l'Etat, peuvent néanmoins être mis à la charge de l'intimée, qui a conclu au rejet de l'appel (arrêt TC FR 101 2016 249 du 20 janvier 2017 consid. 3a et 3b/bb). Selon l'art. 105 al. 2 CPC, le tribunal fixe les dépens selon le tarif, soit le RJ. Selon l'art. 63 al. 2 RJ, en cas de fixation globale, l'autorité tient compte notamment de la nature, de la difficulté et de l'ampleur de la procédure, du travail nécessaire de l'avocat ainsi que de

Tribunal cantonal TC Page 6 de 6 l'intérêt et de la situation économiques des parties. En l'espèce, Me Fuentes a rédigé un appel de 22 pages, dont 16 de motivation. Les dépens de A. \_\_\_\_\_ pour la procédure d'appel peuvent ainsi être arrêtés à la somme de CHF 1'250.-, débours compris, plus la TVA par CHF 96.25 (7.7% de CHF 1'250.-). Ils seront mis à la charge de B. \_\_\_\_\_. 3.4. La cause étant renvoyée pour reprise d'instruction, il n'y a

pas lieu de statuer sur les frais de la procédure de première instance (art. 318 al. 3 CPC a contrario). la Cour arrête : I. L'appel est admis. Partant, la décision rendue le 8 avril 2020 par le Président du Tribunal civil de la Broye est annulée. La cause est renvoyée au premier juge pour nouvelles instruction et décision, dans le sens des considérants. II. Les frais judiciaires d'appel, fixés à CHF 800.-, sont laissés à la charge de l'Etat. III. B. \_\_\_\_\_ est reconnue devoir à A. \_\_\_\_\_, à titre de dépens pour l'appel, un montant de CHF 1'346.25 (CHF 1'250.- + TVA par CHF 96.25). IV. 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 décembre 2020/dhe Le Président : La Greffière :

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