

# **FR\_GERICHTE 101 2020 335 vom 12. März 2021**

FR Kantonsgericht, 2021-03-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_101\\_2020\\_335](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2020_335)

FR: FR\_GERICHTE 101 2020 335 du 12 mars 2021

IT: FR\_GERICHTE 101 2020 335 del 12 marzo 2021

## **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. 1.1**

Le recours est recevable, notamment, contre les décisions de première instance sur les mesures provisionnelles qui ne peuvent faire l'objet d'un appel (art. 319 let. a CPC), en particulier lorsque la valeur litigieuse est inférieure à CHF 10'000.- (art. 308 al. 2 CPC a contrario). Le délai de recours en procédure sommaire – qui régit notamment les mesures provisionnelles durant une procédure de divorce (art. 271 let. a CPC, par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC) – est de 10 jours (art. 321 al. 2 CPC). En l'espèce, la décision querellée a été notifiée au mandataire du recourant le 13 août 2020 (DO/187). Déposé le 21 août 2020, le recours a dès lors été interjeté en temps utile. Le mémoire est motivé et doté de conclusions. En outre, la valeur litigieuse s'élève à CHF 8'000.-, de sorte que la voie du recours est ouverte. Il s'ensuit la recevabilité du recours.

### **E. 1.2**

La cognition de la Cour est pleine et entière en droit ; en revanche, s'agissant des faits, elle est limitée à leur constatation manifestement inexacte (art. 320 CPC).

### **E. 1.3**

En application de l'art. 326 al. 1 CPC, les conclusions, allégations de faits et preuves nouvelles sont irrecevables.

### **E. 1.4**

La Cour statue sur pièces, conformément à l'art. 327 al. 2 CPC.

### **E. 1.5**

La voie de droit au Tribunal fédéral se détermine, en matière pécuniaire, en fonction de la valeur litigieuse. Il s'agit du recours en matière civile si la valeur litigieuse est d'au moins CHF 30'000.- (art. 72 ss LTF) ou du recours constitutionnel subsidiaire dans les autres cas (art. 113 ss LTF). En l'espèce, en procédure de recours, le montant contesté est de CHF 5'500.-. Partant, la valeur litigieuse pour un recours au Tribunal fédéral est largement inférieure à CHF 30'000.- (art. 51 al. 1 let. a LTF), de sorte que seule la voie du recours constitutionnel subsidiaire est ouverte (art. 113 ss LTF).

Tribunal cantonal TC Page 4 de 8

### **E. 2.1**

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. Le juge ne peut 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 (arrêt TF 5A\_808/2016 du 21 mars 2017 consid. 4.1.) et si l'époux requérant ne dispose pas lui-même des moyens suffisants pour assumer les frais du procès en divorce (arrêt TF 5A\_778/2012 du 24 janvier 2013 consid. 6.1).

## **E. 2.2**

En l'espèce, le premier juge a considéré que, vu sa situation financière, B. \_\_\_\_\_ était légitimée à réclamer le versement d'une provisio ad litem à son époux. Constatant que ce dernier disposait d'une fortune importante, il a par conséquent admis le principe du versement d'une provisio ad litem en faveur de l'épouse et a fixé son montant à CHF 5'500.- compte tenu des démarches entreprises et à entreprendre par la mandataire de l'épouse et de la participation de cette dernière aux frais de justice envisagés. Le juge de première instance a retenu que B. \_\_\_\_\_ réalise un revenu mensuel net de CHF 3'954.50, 13ème salaire compris, et qu'elle reçoit des pensions mensuelles de CHF 1'950.- pour ses trois enfants (CHF 650.- x 3) ainsi que des allocations familiales à hauteur de CHF 980.-. Au titre de ses charges mensuelles et de celles de ses enfants, il a pris en compte un minimum vital de CHF 1'350.- pour l'épouse et de CHF 1'600.- pour les enfants (CHF 600.- pour C. \_\_\_\_\_, CHF 600.- pour D. \_\_\_\_\_ et CHF 400.- pour E. \_\_\_\_\_), un loyer de CHF 1'840.-, des frais accessoires de CHF 27.15, une prime Swisscaution de CHF 22.90, une prime d'assurance RC/ménage de CHF 26.70, une place de parc de CHF 50.-, un leasing de CHF 321.65, une prime d'assurance-maladie de CHF 401.05 pour l'épouse, CHF 64.15 pour C. \_\_\_\_\_, CHF 52.45 pour D. \_\_\_\_\_ et CHF 74.45 pour E. \_\_\_\_\_, des frais de déplacements professionnels de CHF 201.15 ainsi qu'une charge fiscale de CHF 300.-. Il a ainsi conclu que, après paiement de ses charges et de celles de ses enfants, l'épouse disposait d'un solde mensuel de CHF 552.85 pour son entretien et celui de ses trois enfants, montant qui ne lui permettait manifestement pas de couvrir les frais de sa mandataire. Le premier juge a par ailleurs constaté que l'épouse disposait d'une fortune de CHF 4'439.54, soit CHF 2.15 auprès de la Banque Raiffeisen Neuchâtel et Vallées et CHF 5'437.39 auprès de PostFinance SA, mais il a considéré que ces économies constituaient une « réserve de secours » qui ne pouvait être utilisée pour payer les frais de procédure. Il a en outre constaté que les épargnes des enfants (CHF 5'486.03 pour C. \_\_\_\_\_, CHF 4'909.31 pour D. \_\_\_\_\_ et CHF 3'522.34 pour E. \_\_\_\_\_) leur appartenaient, de sorte qu'elles ne pouvaient pas non plus être utilisées pour payer les frais de procédure.

### **E. 2.2.1**

Si le recourant ne conteste pas être en mesure de verser une provisio ad litem, il reproche au premier juge d'avoir retenu l'indigence de l'intimée. Il fait d'abord valoir que c'est à tort que le Président a retenu une charge fiscale de CHF 300.- dans les charges de l'intimée, les impôts ne devant en principe pas être pris en compte dans le calcul du minimum vital selon la doctrine. À son avis, le solde disponible mensuel de l'intimée doit donc être fixé à CHF 852.85 (CHF 552.85 + CHF 300.-), ce qui permet à cette dernière de couvrir les frais de la procédure matrimoniale. Il soutient en outre que la fortune de l'intimée a été établie de manière manifestement inexacte par le juge de première instance pour les motifs suivants. En premier lieu, la décision attaquée contient

Tribunal cantonal TC Page 5 de 8 une erreur de calcul dans l'addition des montants de CHF 2.15 et CHF 5'437.39 détenus respectivement auprès de la Banque Raiffeisen Neuchâtel et Vallées et de PostFinance SA, leur somme s'élevant à CHF 5'439.54 et non pas à CHF 4'439.54. En second lieu, la décision attaquée retient à tort que les montants d'épargne de CHF 5'486.03, CHF 4'909.31 et CHF 3'522.34 appartiennent aux enfants C.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_ et E.\_\_\_\_\_ alors que les comptes bancaires concernés sont au nom de l'intimée uniquement. Au surplus, les relevés bancaires produits par l'intimée font uniquement état du solde de la fortune au 31 décembre 2019, de sorte qu'ils ne permettent pas de vérifier l'affirmation de l'intimée selon laquelle elle ne prélève pas d'argent sur les comptes qu'elle dit appartenir aux enfants. Or, une vérification de cette allégation aurait été possible grâce aux relevés détaillés desdits comptes, comme le recourant les avait requis à deux reprises (dans sa réponse du 19 juin 2020, p. 4, puis dans sa duplique du 3 juillet 2020). Enfin, bien que l'intimée ait produit des certificats d'intérêts et de solde relatifs à ses quatre comptes bancaires ainsi que le bouclage des intérêts de son compte postal, elle n'a jamais précisé qu'il s'agissait là de l'ensemble de ses comptes bancaires et/ou postaux faisant état de sa fortune actuelle, si bien que rien ne garantit qu'elle ne dispose pas encore d'autres avoirs bancaires et/ou postaux. Compte tenu de ces éléments, le recourant estime que le premier juge aurait dû retenir que la fortune de l'intimée s'élève à CHF 19'357.22 (CHF 5'439.54 + CHF 5'486.03 + CHF 4'909.31 + CHF 3'522.34) au minimum, somme à laquelle s'ajoute encore la fortune en espèces détenue par l'intimée, voire d'autres avoirs bancaires ou postaux. Subsidiairement, le recourant fait valoir que le solde disponible mensuel de l'intimée retenu par le premier juge, soit CHF 552.85, permet à l'intéressée d'amortir les frais de procès à sa charge, estimés à CHF 5'500.- par la décision attaquée, dans un délai de 10 mois.

### **E. 2.2.2**

L'intimée conteste les différents griefs du recourant. Elle soutient d'abord que, conformément à la jurisprudence, il doit être tenu compte de sa charge fiscale dans la détermination de son minimum vital. S'agissant des griefs relatifs à sa fortune, elle relève que le recourant fait valoir uniquement au stade du recours que les comptes bancaires sur lesquels sont déposés les montants de CHF 5'486.03, CHF 4'909.31 et CHF 3'522.34 sont à son nom propre. Elle ajoute que les pièces produites à l'appui de sa réplique spontanée le 29 juin 2020 démontrent clairement que les comptes ont été établis en faveur des enfants. Elle conclut ainsi que c'est à juste titre que le juge de première instance a retenu qu'elle dispose d'une fortune de CHF 4'439.54 (recte : CHF 5'439.54) et que ce montant doit être considéré comme une réserve de secours. Enfin, l'intimée fait valoir que son solde disponible mensuel de CHF 552.85 ne peut être affecté à l'acquittement des frais de procédure dans la mesure où il doit servir en premier lieu à l'entretien de ses enfants, notamment au paiement des frais extraordinaires au sens de l'art. 286 al. 3 CC. Elle souligne à cet égard que la décision attaquée ne tient pas compte de l'intégralité des frais d'entretien liés aux enfants, ne prenant en compte pour ceux-ci qu'un minimum vital non élargi de CHF 1'600.- et leurs primes d'assurance-maladie.

### **E. 2.3**

Selon la jurisprudence, une personne est indigente lorsqu'elle n'est pas en mesure d'assumer les frais de la procédure sans porter atteinte au minimum nécessaire à son entretien et à celui de sa famille. Pour examiner cette question, il y a lieu de prendre en considération l'ensemble de la situation financière du requérant au moment où la demande est présentée,

celui-ci devant indiquer de manière complète et établir autant que faire se peut ses revenus, sa situation de fortune et ses charges. Il y a lieu de mettre en balance, d'une part, la totalité des ressources effectives du requérant et, d'autre part, l'ensemble de ses engagements financiers (ATF 135 I 221

Tribunal cantonal TC Page 6 de 8 consid. 5.1). Le minimum vital du droit des poursuites élargi constitue un point de départ dans l'examen de la qualité d'indigent ; cependant, l'autorité compétente doit éviter de procéder de façon trop schématique, afin de prendre objectivement en considération tous les éléments importants de l'espèce (arrêt TF 5A\_774/2015 du 24 février 2016, consid. 2.1). Le cas échéant, la situation de fortune d'une partie doit être équitablement prise en compte lorsqu'il s'agit de déterminer si celle-ci est dans le besoin. Mais cela suppose que la fortune existe, respectivement que la partie puisse en disposer au moment de l'introduction du procès ou au plus tard lors du dépôt de la requête d'assistance judiciaire ; cette condition n'est pas remplie lorsqu'elle ne peut être réalisée qu'une fois le procès terminé (ATF 118 Ia 369 consid. 4b ; arrêt TF 5P.433/2005 du 30 janvier 2006 consid. 3.3). Pour autant que la fortune dépasse une « réserve de secours » convenable, l'on peut dès lors exiger du requérant, quel que soit le genre de patrimoine dont il dispose, qu'il l'utilise pour financer la procédure avant de recourir à l'aide de l'État (arrêt TF 5A\_726/2014 du 2 février 2015 consid. 4.2). Le montant de la réserve de secours dépend des circonstances concrètes du cas et varie, pour une personne seule, de CHF 20'000.- à CHF 40'000.- (arrêt TF 4A\_664/2015 du 19 mai 2016 consid. 4.2.2). Il est constant que les impôts courants doivent être pris en compte pour établir l'indigence, contrairement à ce qui est le cas pour le calcul du minimum vital en droit des poursuites, à la condition qu'ils soient effectivement payés (ATF 135 I 221 consid. 5.2).

### **E. 2.3.1**

En l'occurrence, c'est en conformité avec la jurisprudence que le premier juge a pris en compte la charge fiscale de l'intimée pour évaluer son indigence, étant précisé que le montant d'impôts de CHF 300.- n'est pas critiqué en soi par le recourant, ni le fait que ces impôts sont effectivement payés. Par conséquent, son grief est mal fondé.

### **E. 2.3.2**

En ce qui concerne la fortune de l'intimée, c'est à juste titre que le recourant soulève une erreur de calcul dans la décision attaquée, l'addition des montants de CHF 2.15 et CHF 5'437.39 détenus par l'intimée respectivement auprès de la Banque Raiffeisen Neuchâtel et Vallées et de PostFinance SA menant à la somme de CHF 5'439.54 et non pas de CHF 4'439.54. En outre, si l'allégation du recourant selon laquelle les montants d'épargne de CHF 5'486.03, CHF 4'909.31 et CHF 3'522.34 figurent sur des comptes bancaires au nom de l'intimée uniquement n'a pas été formulée telle quelle en première instance, elle correspond néanmoins à l'allégué suivant formulé par le recourant dans sa détermination spontanée du 3 juillet 2020, en réponse à la production des certificats d'intérêts et de solde relatifs à ces trois comptes : « Indépendamment des explications fournies sur l'usage ou la destination des comptes bancaires, aucun de ceux-ci ne porte mention du fait qu'ils appartiendraient aux enfants. B. \_\_\_\_\_ disposait ainsi d'une fortune d'au moins CHF 19'357.22 au 31 décembre 2019 » (DO/178). Partant, cette allégation est recevable au stade du recours. Cela étant, il y a lieu de constater que les extraits de comptes bancaires produits le 29 juin 2020 par l'intimée quant aux montants d'épargne de CHF 5'486.03, CHF 4'909.31 et CHF 3'522.34 mentionnent effectivement l'intimée en tant que titulaire des comptes

bancaires concernés. Cependant, sous la rubrique « type de compte », il est indiqué que chacun des comptes bancaires concernés constitue un compte d'épargne cadeau, le nom de l'enfant auquel celui-ci est destiné figurant sous la rubrique « rubrique de compte ». Ainsi, on peut aisément constater que le montant de CHF 5'486.03 est destiné à C. \_\_\_\_\_, celui de CHF 4'909.31 à D. \_\_\_\_\_ et celui de CHF 3'522.34 à E. \_\_\_\_\_. Partant, on ne voit pas en quoi le premier juge serait tombé dans l'arbitraire en retenant que ces montants d'épargne appartiennent aux enfants et ne peuvent donc pas être utilisés pour payer les frais de procédure.

Tribunal cantonal TC Page 7 de 8 Au surplus, l'allégation du recourant selon laquelle l'intimée n'a jamais précisé que les relevés de comptes bancaires et postal produits concernaient l'ensemble de ses comptes bancaires et/ou postaux faisant état de sa fortune n'est pas recevable en vertu de l'art. 326 al. 1 CPC dès lors qu'elle est énoncée pour la première fois au stade du recours. En outre, c'est à bon droit que le premier juge n'a pas donné suite aux réquisitions de preuve du recourant tendant à la production des relevés détaillés des comptes d'épargne cadeau des enfants dans la mesure où ces documents ne sont pas nécessaires pour établir la fortune de l'intimée. La rectification du montant de la fortune de l'intimée, établie à CHF 5'439.54, n'a par ailleurs aucune incidence sur le fait que dite fortune doit être considérée comme une « réserve de secours » au sens de la jurisprudence qui ne saurait être affectée au paiement des frais de procédure. De plus, même si, par impossible, les montants d'épargne des enfants de CHF 5'486.03, CHF 4'909.31 et CHF 3'522.34 devaient être comptabilisés dans la fortune de l'intimée, le total de celle-ci, qui s'élèverait alors à CHF 19'357.22, demeurerait toujours en-deçà du seuil inférieur de la « réserve de secours » admise par la jurisprudence, fixé à CHF 20'000.-.

### **E. 2.3.3**

Quant à l'argument aux termes duquel le solde mensuel de CHF 552.85 de l'intimée, réalisé notamment grâce aux contributions d'entretien qu'elle reçoit de son époux, devrait lui permettre d'amortir les frais de procès à sa charge en l'espace de 10 mois, il tombe à faux dans la mesure où, comme l'indique la jurisprudence, 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 de procès en divorce (cf. arrêt TF 5A\_808/2016 du 21 mars 2017 consid. 4.1 et RFJ 2018 p. 195). La décision attaquée relève d'ailleurs à juste titre que l'épouse dispose d'un solde mensuel disponible pour son entretien et celui de ses trois enfants. On relèvera au surplus que le juge de première instance n'a pas tenu compte de minima vitaux élargis dans les charges de l'intimée et des enfants, de sorte que, de toute évidence, le solde disponible de l'intimée est inférieur à celui de CHF 552.85 retenu dans la décision attaquée.

### **E. 3**

Compte tenu de l'ensemble de ce qui précède, le recours, mal fondé, doit être rejeté.

### **E. 4.1**

Vu le sort du recours, les frais doivent être mis à la charge de A. \_\_\_\_\_ (art. 106 al. 1 CPC). Ils comprennent notamment les frais de justice dus à l'État, fixés à CHF 400.-, qui seront prélevés sur son avance de frais (art. 111 al. 1 CPC).

### **E. 4.2**

Selon l'art. 105 al. 2 CPC, le tribunal fixe les dépens selon le tarif, soit le règlement fribourgeois du 30 novembre 2010 sur la justice (RJ ; RSF 130.11). En cas de fixation globale, comme en l'espèce, l'autorité tient compte notamment de la nature, de la difficulté et de l'ampleur de la procédure et du travail nécessaire de l'avocat, ainsi que de l'intérêt et de la situation économiques des parties (art. 63 al. 2 RJ). L'indemnité maximale en cas de recours contre une décision du juge unique est de CHF 3'000.-, montant pouvant être doublé si des circonstances particulières le justifient (art. 64 al. 1 let. e et al. 2 RJ). En l'espèce, compte tenu de ces critères, les dépens de recours de B. \_\_\_\_\_ seront arrêtés globalement à la somme de CHF 1'000.-, débours compris, plus la TVA par CHF 77.- (7.7% de CHF 1'000.-).

#### **E. 4.3**

Vu la mise des dépens à la charge du recourant, la requête de provisio ad litem déposée par l'intimée pour la procédure de recours devient sans objet.

Tribunal cantonal TC Page 8 de 8 la Cour arrête : I. Le recours est rejeté. Partant, la décision prononcée le 10 juillet 2020 par le Président du Tribunal civil de la Broye est confirmée. II. Les frais de la procédure de recours sont mis à la charge de A. \_\_\_\_\_. Les frais de justice dus à l'État pour la procédure de recours sont fixés à CHF 400.-. Ils seront compensés avec l'avance de frais versée par le recourant. Les dépens de recours de B. \_\_\_\_\_ sont fixés globalement à la somme de CHF 1'000.-, TVA par CHF 77.- en sus. III. La requête de provisio ad litem déposée par B. \_\_\_\_\_ pour la procédure de recours est sans objet. IV. 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 12 mars 2021/pvo Le Président : La Greffière :

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