

# FR\_GERICHTE 101 2015 20 vom 30. November 2015

FR Kantonsgericht, 2015-11-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_101\\_2015\\_20](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2015_20)

FR: FR\_GERICHTE 101 2015 20 du 30 novembre 2015

IT: FR\_GERICHTE 101 2015 20 del 30 novembre 2015

## Regeste

Arrêt de la Ie Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Ehescheidung

## Erwägungen

### E. 1

Après avoir rendu son arrêt le 26 février 2014, la Cour est à nouveau saisie de la cause ensuite du renvoi qui lui a été fait par le Tribunal fédéral par arrêt du 19 janvier 2015. a) Dans le cas d'un renvoi, il n'est pas possible de remettre en cause ce qui a été admis (même implicitement) par le Tribunal fédéral (cf. arrêt TF 5A\_11/2013 du 28.03.2013 consid 3.1). L'examen juridique se limite aux questions laissées ouvertes par l'arrêt de renvoi, ainsi qu'aux conséquences qui en découlent ou aux problèmes qui leur sont liés. Il n'est pas possible non plus de prendre en compte des faits nouveaux qui sont sans relation avec des questions laissées ouvertes par le Tribunal fédéral (cf. ATF 135 III 334 consid. 2 et 2.1; voir aussi 9C\_53/2015 du 17 juillet 2015 consid. 2.1). b) Le Tribunal fédéral a jugé que, comme il ne ressortait pas de l'arrêt attaqué que le contrat qui liait la BCF et A. \_\_\_\_\_ prévoyait des intérêts conventionnels en guise de rémunération du prêt, la Cour ne pouvait retenir, sans plus ample examen, qu'un tel intérêt était dû à compter de la date de la subrogation. Elle a ajouté que dans la mesure où les parties ne prétendaient pas avoir allégué en temps utile que le prêt initial prévoyait un taux d'intérêt ni, a fortiori, qu'elles auraient offert les preuves propres à prouver ce fait, il n'y avait pas lieu de compléter les faits à ce sujet. Le Tribunal fédéral a renvoyé la cause à la Cour pour que cette dernière examine si A. \_\_\_\_\_ s'était retrouvée en demeure de rembourser à l'intimé le montant litigieux et pour qu'elle détermine si, en conséquence, le montant dû porte intérêt moratoire et, le cas échéant, à partir de quelle date, le taux étant de 5%. Pour terminer, le Tribunal fédéral a renvoyé la cause pour nouvelle décision sur les frais et dépens de la procédure cantonale.

Tribunal cantonal TC Page 4 de 9 La Cour étant liée aux considérations du Tribunal fédéral, elle ne peut examiner les prétentions de B. \_\_\_\_\_ concernant l'intérêt rémunérateur, ainsi que la preuve qu'il offre en lien avec cet intérêt et qui ne concerne en rien l'intérêt moratoire. Ne seront donc abordées que la question de l'intérêt moratoire, dans les limites tracées par le Tribunal fédéral, et celle des frais de la procédure cantonale.

### E. 2

Conformément à l'arrêt du Tribunal fédéral, la Cour de céans doit établir les éléments de fait permettant de déterminer si, dans le cas d'espèce, la demeure de l'ex-épouse supposait que celle-ci soit interpellée conformément à l'art. 102 al. 1 CO, respectivement si, au contraire, l'une des exceptions prévues par l'art. 102 al. 2 CO est réalisée. a) Aux termes de l'art. 102 CO, le débiteur d'une obligation exigible est mis en demeure par l'interpellation du créancier. Lorsque le jour de l'exécution a été déterminé d'un commun accord, ou fixé par

l'une des parties en vertu d'un droit à elle réservé et au moyen d'un avertissement régulier, le débiteur est mis en demeure par la seule expiration de ce jour. L'exigence de l'interpellation a pour but d'épargner au débiteur un traitement trop rigoureux, lorsqu'il ignore l'époque de l'exécution ou que cette époque est indéterminée. Le cas où l'échéance a été fixée conventionnellement n'est pas la seule exception à cette exigence. Le but de celle-ci et le principe de la bonne foi postulent la même solution dans d'autres hypothèses où il serait inéquitable que la demeure du débiteur fût subordonnée à une interpellation. L'exigence de l'art. 102 CO est tempérée lorsque, selon les règles de la bonne foi, une interpellation formelle apparaît superflue, en particulier lorsque le débiteur a clairement manifesté, par son comportement, sa ferme intention de ne pas accomplir ses obligations (cf. ATF 97 II 58 consid. 5). Selon la doctrine, l'exigence de l'interpellation peut également faire défaut, lorsqu'en raison de circonstances concrètes, seul le débiteur peut savoir quand il doit s'exécuter. Conformément à l'art. 8 CC, le créancier porte le fardeau de la preuve des conditions de la demeure du débiteur (cf. WIEGAND in Basler Kommentar, Obligationenrecht, 4e éd. 2007, art. 102 n. 11 et 15). b) En l'espèce, B.\_\_\_\_\_ n'allègue pas avoir interpellé A.\_\_\_\_\_ en ce qui concerne le remboursement de la dette dont il s'est acquitté auprès de la banque en sa qualité de caution. Les parties n'allèguent pas non plus que le jour de l'exécution avait été déterminé d'un commun accord, ou fixé par l'une des parties en vertu d'un droit à elle réservé et au moyen d'un avertissement régulier. Reste à vérifier l'hypothèse selon laquelle B.\_\_\_\_\_ ne devait pas interpellé A.\_\_\_\_\_ au vu des circonstances particulières du cas d'espèce. B.\_\_\_\_\_ n'allègue pas que A.\_\_\_\_\_ aurait clairement manifesté par son comportement, sa ferme intention de ne pas accomplir ses obligations, et la condition selon laquelle seule cette dernière pouvait savoir quand elle devait s'exécuter n'est pas non plus réalisée. Dans un ATF 104 II 337 consid. 4, le Tribunal fédéral a jugé que faute d'interpellation du débiteur en cas de cautionnement, l'intérêt moratoire était dû dès l'interpellation. Il a donc admis implicitement que le cautionnement ne fonde aucune exception au devoir d'interpellation. Le fait que A.\_\_\_\_\_ était au courant du cautionnement solidaire et du cas de la subrogation légale, et le fait que la banque avait cessé de la rechercher ne démontrent pas encore qu'elle savait que son ex-époux lui réclamait le montant versé en sa faveur. Ainsi, il doit être constaté que B.\_\_\_\_\_ avait l'obligation d'interpeller A.\_\_\_\_\_.

### E. 3

Dès lors, il y a lieu d'examiner l'existence d'une interpellation au sens de l'art. 102 al. 1 CO et, le cas échéant, d'établir la date de la mise en demeure, conformément aux instructions données par Tribunal fédéral.

Tribunal cantonal TC Page 5 de 9 a) Lorsque le jour de l'exécution n'a pas été fixé d'un commun accord, le créancier doit interpeller le débiteur pour le mettre en demeure, par exemple au moyen d'une action en paiement. Ce n'est que lorsque le débiteur se voit notifier l'interpellation, qui est une déclaration soumise à réception, qu'il peut prendre connaissance de sa mise en demeure. Il en va de même d'une action en justice, raison pour laquelle il est nécessaire que celle-ci soit notifiée au débiteur par le tribunal ou qu'une copie lui soit transmise par le créancier. Ce n'est qu'à partir de la réception de la mise en demeure, au moyen de laquelle le créancier fait savoir au débiteur qu'il souhaite qu'il s'exécute, que ce dernier doit être astreint à s'acquitter d'intérêts moratoires (cf. arrêt TF 4A\_11/2013 du 16 mai 2013 consid. 5). b) En l'espèce, la demande du 26 octobre 2010 a été notifiée à A.\_\_\_\_\_ au plus tôt le 19 novembre 2010, celle-ci lui ayant été transmise

par le greffe du Tribunal, le 18 novembre 2010 seulement. La somme réclamée par B. \_\_\_\_\_ était alors de CHF 37'575.50. Par la suite, ce dernier a augmenté ses conclusions, une première fois lors du dépôt de sa réplique du

## E. 5

décembre 2011, reçue par A. \_\_\_\_\_ au plus tôt le 6 décembre 2011, selon ses propres allégations. Dans ce mémoire, il a augmenté ses conclusions à CHF 44'744.-. Il les a augmentées une seconde fois lorsqu'il a versé au procès-verbal de l'audience du 5 avril 2012 une dictée par laquelle il les augmentait à CHF 53'089.-. Dans ces conditions, les intérêts moratoires à 5% l'an sont dus sur la somme de CHF 37'575.50 du 19 novembre 2010 au 5 décembre 2011, sur la somme de CHF 44'744.- du 6 décembre 2011 au 4 avril 2012 et sur la somme de CHF 53'089.- à partir du 5 avril 2012. 4. La question de la répartition des frais et dépens de la procédure cantonale d'appel étant litigieuse, il y a lieu de statuer à nouveau, conformément aux instructions du Tribunal fédéral. a) Aux termes de l'art. 106 al. 2 CPC, lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont généralement répartis selon le sort de la cause. Toutefois, l'art. 107 al. 1 CPC permet au juge de s'écarter de cette règle et de répartir les frais selon sa libre appréciation, notamment lorsque le litige relève du droit de la famille (let. c). Cependant, il ne résulte pas de cette disposition qu'il faut toujours répartir les frais par moitié dans une procédure matrimoniale : si celle-ci est litigieuse, il est conforme à la volonté du législateur et admissible de répartir les frais en fonction du gain ou de la perte du procès sur les effets accessoires (cf. arrêt TF 5A\_70/2013 du 11 juin 2013 consid. 6). b) En l'espèce, l'appel a été intégralement rejeté et l'appel joint partiellement admis. La seule différence intervenue à la suite de l'arrêt du Tribunal fédéral du 19 janvier 2015 et du présent arrêt concerne la date à partir de laquelle les intérêts sont dus sur la somme de CHF 53'089.-. En effet, la conclusion de B. \_\_\_\_\_ concernant sa créance envers A. \_\_\_\_\_ a été admise tant en ce qui concerne le montant de la créance, que le fait qu'elle soit assortie d'un intérêt, tout comme le taux de cet intérêt. La question du point de départ de l'intérêt étant un élément accessoire par rapport au montant de la créance et au fait que celle-ci soit assortie ou non d'un intérêt, elle ne justifie pas une nouvelle répartition des frais. Dans ces conditions, les frais sont supportés par A. \_\_\_\_\_ à raison de 3/4 et par B. \_\_\_\_\_ à raison de 1/4. c) Les frais de la procédure d'appel resteront fixés forfaitairement à CHF 3'000.- (art. 95 al. 2 let. b CPC), conformément au tarif applicable (art. 10 ss et 19 RJ). Ils seront acquittés par l'appelante à concurrence de CHF 2'250.- et par l'intimé à concurrence de CHF 750.-. Ils seront prélevés sur les avances de frais prestées, l'intimé ayant droit au remboursement de la somme de CHF 450.- par l'appelante (art. 111 al. 2 CPC).

Tribunal cantonal TC Page 6 de 9 d) Aux termes de l'art. 105 al. 2 CPC, le tribunal fixe les dépens selon le tarif, soit le Règlement sur la justice du 30 novembre 2010 [RJ]. Lorsque, comme en l'espèce, la cause ne figure pas dans les cas de fixation globale des dépens, ceux-ci font l'objet d'une fixation détaillée (art. 65 RJ). Celle-ci est effectuée en tenant compte notamment du temps nécessaire à la conduite du procès, dans des circonstances ordinaires ainsi que des intérêts en jeu (art. 63 al. 3 RJ). Jusqu'au 30 juin 2015, elle avait lieu sur la base d'un tarif horaire de CHF 230.- (art. 65 aRJ) et depuis le 1er juillet 2015, de CHF 250.- (art. 65 RJ). En revanche les opérations de correspondance et communications téléphoniques qui ne sortent pas du cadre de simple gestion administrative du dossier telles que des courriers de transmission, des requêtes de prolongation de délai ou de renvoi d'audience ne donnent droit qu'à un montant forfaitaire de CHF 500.- au maximum,

respectivement de CHF 700.- au maximum si la cause a suscité une correspondance d'une ampleur extraordinaire (art. 67 RJ). Selon l'art. 68 RJ, les débours nécessaires à la conduite du procès sont remboursés au prix coûtant, sous réserve de ce qui suit : jusqu'au 30 juin 2015, il était calculé 40 centimes par photocopie isolée ; lorsque de nombreuses photocopies pouvaient être réalisées ensemble, le juge pouvait réduire ce montant par copie, les tirages de l'ordinateur n'étant pas des débours à rembourser, comme l'étaient les photocopies nécessaires des pièces produites et de certains actes du juge ou de la partie averse (art. 65 al. 2 aRJ). Depuis le 1er juillet 2015, l'autorité fixe forfaitairement les frais de copie, de port et de téléphone à 5% de l'indemnité de base sans majoration (art. 65 al. 2 RJ). Enfin, le taux de la TVA est de 8% (art. 25 al. 1 LTVA). e) A.\_\_\_\_\_ revendique en l'espèce un tarif horaire majoré de 55.34% selon une valeur litigieuse calculée à CHF 170'188.- en fonction à la fois des pensions et de la liquidation du régime matrimonial. B.\_\_\_\_\_ s'en remet à justice sur ce point. L'art. 66 al. 2 et 3 RJ prévoit que dans les causes de nature pécuniaire, les honoraires fixés selon l'art. 65 sont majorés selon une échelle découlant de la valeur litigieuse calculée conformément au code de procédure civile. Selon l'al. 4 de ce même article, lorsque, dans un procès entre époux, des prétentions litigieuses relatives au régime matrimonial ont fait l'objet de la procédure probatoire, l'autorité fixe équitablement le travail spécifique à ces conclusions et alloue la moitié du supplément correspondant à la valeur déterminante de ces conclusions. Cette dernière règle est l'exacte reprise de l'art. 5 al. 4 de l'ancien Tarif des honoraires et débours d'avocat dus à titre de dépens en matière civile. La jurisprudence avait interprété cette règle en ce sens qu'elle ne s'applique pas au travail de l'avocat relatif aux pensions (RFJ 1999 p. 268 s.). Dès lors qu'elle a été reprise sans modification aucune dans le droit actuel alors que la jurisprudence précitée était connue au moment de son adoption, il n'y a aucune raison de l'interpréter différemment. Une majoration n'est dès lors possible que pour ce qui touche au régime matrimonial. f) En l'espèce, pour la procédure jusqu'au premier arrêt, les montants des dépens qui ont été fixés n'ont fait l'objet d'aucune contestation dans le recours au Tribunal fédéral. Ils doivent dès lors être repris et augmentés d'un supplément pour les opérations consécutives au renvoi, phase durant laquelle la valeur litigieuse est devenue inférieure à CHF 30'000.-. Selon sa liste d'opérations, l'avocate de l'ex-épouse a consacré à la défense des intérêts de celle-ci un peu plus de 10 heures. Il en ressort cependant que plusieurs opérations ne concernaient que des requêtes de prolongations de délais de la partie adverse (jusqu'à fin avril 2015) ou de l'appelante elle-même (de juin à mi-juillet), respectivement de simples mémos de transmission, qui entrent dans la correspondance de simple gestion administrative du dossier. Par ailleurs

Tribunal cantonal TC Page 7 de 9 l'opération relative à des questions concernant le fils des parties, en date du 29 avril, ne concerne pas la procédure d'appel et n'entre donc pas dans les dépens; la part qui la concerne sera arrêtée ex aequo et bono à un tiers. Les opérations d'activité d'avocat proprement dites sont celles des 12 février, 20 et 29 (pour 2/3) avril, 15 et 20 mai, 15 juillet, 9 et 13 août, 22 septembre. S'y ajoutera toutefois le temps nécessaire à l'examen de l'arrêt attendu et à son explication à la cliente, de l'ordre d'une heure. Le temps total représente quelques 7 h. 1/2. Avec la correspondance de simple gestion, les honoraires seront dès lors arrêtés à CHF 2'000.-. Le montant pour les débours s'élève en conséquence à CHF 100.-. Quant au remboursement de la TVA, il représente CHF 168.-. Le montant total des dépens de l'appelante pour toute la procédure d'appel sera dès lors arrêté à CHF 8'803.75 (6'535.75 + 2'000.00 + 100.00 + 168.00). Selon sa liste d'opérations, l'avocat de l'ex-mari a consacré à la défense des intérêts de celui-ci

## E. 6

h. 3/4. Il en ressort cependant que plusieurs opérations ne concernaient que des requêtes de prolongations de délais (jusqu'à fin avril 2015) ou de la partie adverse (de juin à mi-juillet), respectivement de simples mémos de transmission, qui entrent dans la correspondance de simple gestion administrative du dossier. Les opérations d'activité d'avocat proprement dite sont celles des 6 et 10 février, 16, 23 et 31 mars, 13 et 27 avril, 13 mai, 14, 17 et 22 août, 22 septembre. S'y ajoutera toutefois le temps nécessaire à l'examen de l'arrêt attendu et à son explication au client, de l'ordre d'une heure. Le temps total représente quelques 5 h. 1/2. Avec la correspondance de simple gestion, les honoraires seront dès lors arrêtés à CHF 1'600.-. Le montant pour les débours s'élève en conséquence à CHF 80.-. Quant au remboursement de la TVA, il représente CHF 134.40. Le montant total des dépens de l'appelant joint pour toute la procédure d'appel sera dès lors arrêté à CHF 6'382.50 (4'568.10 + 1'600.00 + 80.00 + 134.40). (dispositif page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 8 de 9 la Cour arrête: I. L'appel est rejeté. L'appel joint est partiellement admis. Partant, le jugement rendu le 6 novembre 2012 par le Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine est partiellement modifié et a désormais la teneur suivante : "I. Le mariage conclu en 1991 par-devant l'Officier d'état civil de C.\_\_\_\_\_ entre A.\_\_\_\_\_, née D.\_\_\_\_\_ en 1957, et B.\_\_\_\_\_, né en 1956, est dissous par le divorce. II. A.\_\_\_\_\_ est tenue de contribuer à l'entretien de son fils E.\_\_\_\_\_ par le versement des rentes complémentaires AI qu'elle perçoit en sa faveur. Cette contribution est payable d'avance le premier de chaque mois, en mains de E.\_\_\_\_\_, et portera intérêt à 5% l'an dès chaque échéance en cas de retard. Elle est due depuis le 26 octobre 2010, sous réserve des montants déjà payés, et jusqu'à la fin de la formation de E.\_\_\_\_\_, sous réserve de l'art. 277 al. 2 CC. Il est pris acte que dite rente complémentaire AI est versée en mains de E.\_\_\_\_\_ depuis le 1er mars 2012. III. B.\_\_\_\_\_ est astreint à contribuer à l'entretien de A.\_\_\_\_\_ par le versement d'une pension mensuelle de CHF 1'000.- à partir du 1er juin 2017 et jusqu'à ce que B.\_\_\_\_\_ atteigne l'âge légal de la retraite, soit jusqu'au 31 mars 2021. Dite pension est payable d'avance le premier de chaque mois en mains de A.\_\_\_\_\_ et portera intérêt à 5% l'an dès chaque échéance. Elle sera indexée. L'indexation est basée sur l'indice suisse des prix à la consommation valable au jour de l'entrée en force du jugement. Les pensions sont réadaptées automatiquement le 1er janvier de chaque année sur la base de l'IPC de fin novembre de l'année précédente, le montant des pensions étant arrondi au franc supérieur. Si le salaire du débirentier n'est pas ou pas totalement indexé, l'indexation des contributions alimentaires est supprimée ou réduite en proportion. B.\_\_\_\_\_ doit apporter la preuve d'une indexation inférieure à l'IPC. IV. Il est constaté que chaque partie a d'ores et déjà repris ses biens au moment de la séparation et qu'aucun partage de bien appartenant en copropriété aux époux ne doit intervenir. V. Une équitable indemnité de CHF 200'000.- est allouée à A.\_\_\_\_\_ en application de l'art. 124 CC. Ordre est donné à la caisse de prévoyance de la Ville de F.\_\_\_\_\_ de prélever sur le compte de B.\_\_\_\_\_, né en 1956, no AVS ggg, la somme de CHF 200'000.- et de la verser sur le compte libre-passage no J.\_\_\_\_\_ de A.\_\_\_\_\_, née en 1957, no AVS hhh, auprès de la Fondation de libre-passage I.\_\_\_\_\_. VI. A.\_\_\_\_\_ est condamnée à verser à B.\_\_\_\_\_ la somme de CHF 53'089.-, avec intérêt à 5% l'an sur CHF 37'575.50 du 19 novembre 2010 au 5 décembre 2011, sur CHF 44'744.- du 6 décembre 2011 au 4 avril 2012 et sur CHF 53'089.- à partir du 5 avril 2012.

Tribunal cantonal TC Page 9 de 9 VII. Tout autre ou plus ample chef de conclusions est rejeté. VIII. Chaque partie assume ses propres dépens et la moitié des frais de justice. IX. Les frais judiciaires dus à l'Etat s'élèvent à CHF 3'000.- (émolument et débours compris). Ils seront acquittés, vis-à-vis de l'Etat, par moitié par chacune des parties et prélevés sur les avances prestées." II.

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