

# FR\_GERICHTE 101 2021 355 vom 14. Juni 2022

FR Kantonsgericht, 2022-06-14, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_101\\_2021\\_355](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2021_355)

FR: FR\_GERICHTE 101 2021 355 du 14 juin 2022

IT: FR\_GERICHTE 101 2021 355 del 14 giugno 2022

## Regeste

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

## Erwägungen

### E. 1.1

L'appel est recevable notamment contre les décisions de première instance, pour autant que, dans les affaires patrimoniales, la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de CHF 10'000.- au moins (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC). En l'espèce, il s'agit d'une affaire pécuniaire au vu de la contribution d'entretien pour épouse litigieuse. Au dernier état des conclusions, l'épouse réclamait une contribution de durée illimitée de CHF 2'000.-, entièrement contestée par l'époux; la valeur litigieuse est ainsi clairement supérieure à CHF 10'000.- et la voie de l'appel est ouverte. Vu les conclusions litigieuses devant l'autorité de céans (contribution d'entretien viagère de CHF 900.- entièrement contestée en appel), déterminantes pour la voie de droit fédérale, la valeur litigieuse est bien supérieure à CHF 30'000.- (cf. art. 74 al. 1 let. b de la loi sur le Tribunal fédéral [RS 173.110; LTF]), ouvrant ainsi le recours en matière civile.

### E. 1.2

Le délai d'appel est de trente jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC). L'appel joint doit être déposé dans le délai de trente jours (art. 313 et 312 al. 2 CPC). En l'espèce, la décision attaquée a été notifiée le 12 juillet 2021. Compte tenu des fêtes (art. 145 al. 1 let. b CPC), l'appel déposé le 10 septembre 2021 l'a été en temps utile. Quant à l'appel joint, il a été déposé dans le délai de réponse.

Tribunal cantonal TC Page 4 de 13

### E. 1.3

Formés en temps utile, devant l'autorité compétente et par des parties qui ont un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC), l'appel et l'appel joint sont ainsi recevables.

### E. 1.4

Dans la procédure en divorce, la fixation de la contribution d'entretien due à un époux est soumise à la maxime des débats (art. 55 al. 1 et 277 al. 1 CPC; ATF 128 III 411 consid. 3.2.2; arrêt TF 5A\_862/2012 du 30 mai 2013 consid. 5.3.2 in SJ 2014 I 76). Dans ce type de procédure, les parties ont le devoir d'alléguer les faits sur lesquels elles fondent leurs prétentions et d'indiquer les moyens de preuve; elles doivent également contester les faits allégués par l'autre (art. 221 al. 1 let. d et e, 222 al. 2 CPC; arrêt TF 5A\_465/2016 du 19 janvier 2017 consid. 6.3). Le tribunal est en outre lié par les conclusions des parties (art. 58 al. 1 CPC). Les faits et moyens de preuve nouveaux doivent enfin respecter les exigences de l'art. 317 al. 1 CPC.

### **E. 1.5**

Le dossier étant complet, il n'est pas nécessaire d'ordonner des débats et la Cour statuera sur pièces (art. 316 al. 1 CPC).

### **E. 1.6**

L'intimée soutient que la « réplique spontanée » déposée par A. \_\_\_\_\_ le 31 janvier 2022 à sa réponse à l'appel principal est irrecevable car tardive, dès lors que l'appelant l'a déposée en même temps et dans le même acte que sa réponse à l'appel joint. L'appelant n'aurait dès lors dû dans sa réponse du 31 janvier 2022 ne répondre que sur les points du mémoire du 19 novembre 2021 qui concernaient spécifiquement l'appel joint (p. 27 ss), les autres passages de cette écriture devant faire l'objet d'une réplique spontanée dans les dix jours. Le fait qu'un tribunal peut en tous cas rendre sa décision après un délai d'attente de dix jours (arrêt TF 5D\_81/2015 du 4 avril 2016 consid. 2.3.4) après avoir communiqué l'écriture, sans encourir le reproche d'avoir violé le droit d'être entendu, ne signifie pas qu'une détermination qui lui parviendrait après ce moment, mais avant le prononcé du jugement, devrait de façon générale être écartée du dossier au motif de tardiveté (arrêt TF 5A\_155/2013 du 17 avril 2013 consid. 1.4; PC CPC-CHABLOZ, 2011, art. 53 n. 23). Par ailleurs, en l'espèce, l'appelant a agi dans le délai fixé pour répondre à l'appel joint (ATF 138 III 568), délai avant lequel aucun jugement ne pouvait bien évidemment être rendu par la Cour de céans. Quant aux éléments sur lesquels il s'est déterminé, ils étaient en lien avec la contribution d'entretien dont B. \_\_\_\_\_ réclamait l'augmentation dans son appel joint. L'objection de B. \_\_\_\_\_ doit dès lors être écartée.

### **E. 2**

Le Tribunal civil a octroyé à l'intimée une contribution d'entretien de CHF 900.- dès qu'elle aura atteint l'âge légal de la retraite (décembre 2022), et sans limite de temps. Auparavant, soit pour la période dès l'entrée en force du jugement, il l'a supprimée, considérant que celle-ci a les moyens de subvenir à ses propres besoins. Se plaignant d'une violation de l'art. 125 CC, l'appelant conteste le principe même d'une contribution, sa durée illimitée et finalement son montant.

### **E. 3.1**

Le Tribunal civil a qualifié le mariage des parties de « lebensprägend », ce que l'appelant conteste. Constatant que le mariage avait duré 13 ans et qu'à suivre l'appréciation du Tribunal cantonal dans sa décision sur les mesures provisionnelles, il convenait pour les premiers Juges de retenir que l'intimée avait assuré une partie des soins liés au handicap de son époux paraplégique, ce qui l'avait empêchée d'augmenter son taux d'activité.

Tribunal cantonal TC Page 5 de 13

### **E. 3.2**

Se plaignant d'une constatation manifestement inexacte des faits, l'appelant soutient que l'intimée a travaillé à plein temps peu après leur mariage, ceci durant 5 ou 6 ans, soit durant la moitié de la durée maritale. La réduction de son taux d'activité a été le fait de son employeur qui a supprimé son poste. Dès lors qu'elle a pu cotiser une somme de CHF 84'708.90 à titre de 2ème pilier durant le mariage, elle n'a consenti aucun sacrifice financier. L'appelant prétend également qu'elle consacre deux demi-jours à son activité de prosélytisme en tant que témoin de Jéhovah, ce qui représente un jour où elle ne travaille pas pour des raisons personnelles. Il soutient que les travaux domestiques faits par l'intimée

sont courants et n'impliquent aucun sacrifice professionnel en faveur de l'union conjugale, ceux-ci pouvant de surcroît aisément être effectués en-dehors des heures de travail. Il expose que, malgré son handicap, il n'a pas été empêché de vivre seul et de pourvoir à son entretien de façon autonome; la tenue de son domicile, y compris durant la vie conjugale, a toujours été effectuée par une tierce personne engagée à cette fin. Il ajoute qu'avant leur union, l'intimée a toujours travaillé à temps partiel, se contentant d'un train de vie réduit jusqu'à ses 40 ans. Il lui appartient ainsi d'assumer ses lacunes de prévoyance professionnelle.

### **E. 3.3**

L'intimée prétend que si elle a quitté son pays et son emploi d'aide-soignante, c'était pour fonder en Suisse un foyer avec l'appelant. L'appelant ne saurait dès lors la laisser vivre en dessous du minimum vital en lui refusant toute pension, ayant lui-même pu constater par ses calculs qu'elle accusera un déficit une fois à la retraite. Elle soutient qu'elle l'a aidé durant la vie commune et même après. Elle n'a travaillé que 5 ou 6 ans à temps complet durant leur mariage et elle s'occupait alors des travaux domestiques après son travail, son époux lui reprochant de travailler trop compte tenu de ce qu'il y avait à faire à la maison. Elle a travaillé à 30 % durant sept ans. Elle souligne que l'appelant a confirmé en audience du 18 novembre 2019 ses déclarations au sujet de son implication dans le ménage; il avait ainsi précisé que, quand elle travaillait moins, elle faisait davantage de choses pour la maison et qu'ils prenaient également du temps pour voyager ensemble.

### **E. 3.4**

Aux termes de l'art. 125 al. 1 CC, si l'on ne peut raisonnablement attendre d'un époux qu'il pourvoie lui-même à son entretien convenable, y compris à la constitution d'une prévoyance vieillesse appropriée, son conjoint lui doit une contribution équitable. Dans son principe, comme dans son montant et sa durée, l'obligation d'entretien doit être fixée en tenant compte des éléments énumérés de façon non exhaustive à l'art. 125 al. 2 CC (ATF 138 III 289 consid. 11.1.2; 137 III 102 consid. 4.1.1; 132 III 598 consid. 9.1). La détermination de la contribution d'entretien est laissée, pour une part importante, à l'appréciation du juge du fait, qui applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC; ATF 134 III 577 consid. 4 ; arrêt TF 5A\_78/2020 du 5 février 2021 consid. 4.1). Lorsque l'union conjugale a durablement marqué de son empreinte la situation de l'époux bénéficiaire (« lebensprägende Ehe »), le principe est que le standard de vie choisi d'un commun accord durant la vie commune doit être maintenu pour les deux parties dans la mesure où leur situation financière le permet (art. 125 al. 2 ch. 3; ATF 141 III 465 consid. 3.1; 137 III 102 consid. 4.2.1.1 et les références; arrêt TF 5A\_78/2020 du 5 février 2021 consid. 4.1). Dans cette hypothèse, on admet en effet que la confiance placée par l'époux créancier dans la continuité du mariage et dans le maintien de la répartition des rôles, convenue librement par les conjoints, mérite objectivement d'être protégée (ATF 135 III 59 consid. 4.4; 132 III 593 consid. 3.2). En l'absence d'une influence concrète sur les conditions de vie des époux, il convient en revanche de s'en tenir à la situation qui prévalait avant le mariage. Le conjoint qui a renoncé à son activité lucrative pendant celui-ci doit simplement être replacé dans la situation qui serait la sienne si le mariage n'avait pas été conclu ; en d'autres termes, il faut examiner quelle situation économique aurait cet époux au moment du divorce s'il ne s'était pas marié. Le conjoint concerné a en quelque sorte droit à la réparation du préjudice causé par le mariage (« Eheschaden »; arrêts TF 5A\_446/2012 du

Tribunal cantonal TC Page 6 de 13 20 décembre 2012 consid. 3.2.3.1; 5C.244/2006 du 13 avril 2007 consid. 2.4.8 et la jurisprudence citée). Un mariage peut notamment avoir une influence concrète s'il a duré au moins dix ans - période qui se calcule jusqu'à la date de la séparation (ATF 132 III 598 consid. 9.2) - ou, indépendamment de sa durée, si les conjoints ont des enfants communs. A l'inverse, s'il a duré moins de cinq ans, on présume qu'une telle influence n'a pas eu lieu (ATF 141 III 465 consid. 3.1; 135 III 59 consid. 4.1 et la jurisprudence citée). Pour les mariages entre cinq et dix ans, il n'existe aucune présomption; il faut alors examiner, de cas en cas, si les circonstances de fait ont marqué de manière durable, ou non, les conditions de vie des conjoints (arrêts TF 5A\_361/2018 du 26 juin 2018 consid. 3; 5A\_479/2015 du 6 janvier 2016 consid. 4.4.1; 5A\_446/2012 du 20 décembre 2012 consid. 3.2.3.2 et les références). Selon la jurisprudence, un concubinage antérieur au mariage, même stable, ne peut être pris en considération dans la fixation de la contribution après divorce que dans des cas exceptionnels étroitement limités et qualifiés. Il faut impérativement que le concubinage ait influencé durablement la vie des partenaires, au point que la conclusion du mariage soit la confirmation de la responsabilité assumée et de la confiance existante. Tel peut être le cas lorsque l'un des partenaires a renoncé à se réaliser personnellement hors du ménage pour se mettre au service de l'autre et favoriser, voire permettre de façon décisive sa réussite sur le plan matériel, ou encore pour s'occuper d'enfants communs issus du concubinage, respectivement d'enfants de son partenaire (ATF 135 III 59 consid. 4.4; 132 III 598 consid. 9.2; arrêts TF 5A\_980/2018 du 5 juin 2019 consid. 4.3.2; 5A\_781/2014 du 13 février 2015 consid. 3.3; 5A\_446/2012 du 20 décembre 2012; 5A\_783/2010 du

### **E. 3.5**

En l'espèce, les parties se sont mariées alors qu'elles avaient respectivement 47 ans pour lui et 43 ans pour elle. Leur mariage a duré treize ans jusqu'à la séparation (2001 à 2014). Aucun enfant n'est né de leur union. Dans sa demande motivée du 27 mai 2019 (DO II/39), l'appelante a allégué que « (p)endant la vie commune, (elle) ne travaillait qu'à un taux d'activité de 50 %, vouant le reste de son temps à son mari et à l'entretien de la maison. (Elle) précise que son mari est handicapé physique et c'est à elle qu'incombaient la confection des repas, l'entretien du linge et de la maison, ce dont elle s'est toujours acquittée à satisfaction. Il était convenu entre les parties que (elle) n'augmenterait pas son taux d'activité, ayant suffisamment à faire comme cela ». L'appelant a contesté cet allégué dans sa réponse du 18 septembre 2019 (DO II/77) : « Avant le mariage, la demanderesse a suivi une école de soins médicaux à C.\_\_\_\_\_. A son arrivée en Suisse, elle a rapidement trouvé un emploi à 50 % en qualité d'assistante d'un médecin sur le site de D.\_\_\_\_\_. Elle s'occupait de l'archivage, du classement des dossiers ainsi que de la

Tribunal cantonal TC Page 7 de 13 préparation des instruments médicaux. Par la suite, son taux d'activité a été augmenté à 100 % pendant près de 10 ans. L'on relève ainsi que la demanderesse n'a pas eu à sacrifier sa carrière professionnelle du fait de son mariage. Elle a toujours exercé une activité lucrative rémunérée. Il doit également être précisé que de 2010 à 2011, la demanderesse a cumulé deux emplois puisqu'elle travaillait dans un restaurant à E.\_\_\_\_\_. Bien que lourdement handicapé physiquement, l'intimé a toujours été indépendant et autonome. Il n'a jamais demandé que son épouse quitte son emploi pour s'occuper de lui. (Elle) l'aidait pour la tenue du ménage durant son temps libre. La répartition des tâches durant le mariage était ainsi convenue d'entente entre les parties. Depuis la séparation des parties jusqu'en automne 2017, les parties ont conservé de bons

contacts. (Elle) se rendait chez (lui) pour lui donner des coups de mains. Il ne s'agissait en revanche que d'une aide minimale dans la mesure où (il) avait fait appel aux services d'une femme de ménage, F. \_\_\_\_\_ ». En audience du 14 décembre 2018, l'intimée a indiqué qu'elle ne travaillait pas à temps complet car il y avait beaucoup à faire dans la maison (DO II/1 : « je ne travaille pas à un taux de 100 % parce que chez mon mari il y avait beaucoup à faire à la maison. Il m'avait toujours dit que je n'avais pas besoin de travailler davantage vu son handicap et qu'il y avait beaucoup à faire à la maison »). Elle a également précisé que, depuis la séparation du couple, elle avait augmenté à 50 % profitant de la diminution du taux d'une collègue, puis à 70 %, taux qu'elle exerce à ce jour (DO II/8). En audience du 18 novembre 2020 (DO III/37), l'appelante a expliqué qu'elle était venue en Suisse en 2001 et qu'elle avait commencé à travailler juste après son mariage en août 2001. Elle avait trouvé un emploi à 100 %. Auparavant, elle avait travaillé à un taux partiel, qu'elle n'a pas précisé, tout d'abord à C. \_\_\_\_\_, puis à G. \_\_\_\_\_ avec quelques saisons en Suisse; elle assumait son propre entretien avec ce qu'elle avait (« je faisais avec ce que j'avais »), ses parents étant décédés quand elle avait 20 ans. Elle a exposé que, durant la vie commune, elle a travaillé 5 ou 6 ans à temps complet et 7 ans à 30 %, car son employeur avait réduit son taux d'activité (DO III/38). Elle avait trouvé cet emploi à temps plein et ne pouvait pas faire autrement; elle sortait à 16h30 pour être à 17h00 à la maison pour s'occuper des tâches domestiques comme aller chercher de l'eau à la citerne, nettoyer autour de la maison, préparer du bois, balayer, s'occuper des poules et des lapins. Elle a précisé que son mari lui reprochait de travailler à temps complet alors qu'il y'avait beaucoup de choses à faire à la maison; en travaillant à 30 %, elle pouvait effectuer davantage de tâches à la maison (DO III/38). L'appelant a confirmé les déclarations de l'intimée, « tout ce que ma femme a raconté au sujet du travail à la maison c'est juste. Elle faisait ça de bon cœur. Comme tous les couples, il y avait des travaux de jardinage, elle ne le faisait pas que pour moi, elle était aussi chez elle à la maison. J'ai toujours eu une femme de ménage que ça soit avant ou après le mariage. J'en ai encore une aujourd'hui. Pour les travaux plus lourds j'ai toujours eu des gens qui sont venus m'aider. Quand elle travaillait moins il est vrai qu'elle faisait plus de choses à la maison mais nous avons aussi beaucoup voyagé, fait des weekends même la semaine, nous partions en train au Tessin trois jours » (DO III/39). S'agissant de son engagement religieux qui a débuté selon son époux quelques années après leur mariage, elle a indiqué qu'elle participait quand elle voulait aux activités, en particulier de prédication intensive qualifiée par l'appelant de prosélytisme, mais en tout cas une fois par semaine, « ça peut être le matin vers 9h30 ou vers 14h30. On s'arrêtait le matin vers 11h et l'après-midi vers 16h00 on avait fini » (DO III/38). De ces éléments on peut retenir que l'intimée a toujours travaillé durant la vie commune du couple et qu'elle a effectué des tâches ménagères à côté de son activité professionnelle. Durant 5 ou 6 ans, elle admet qu'elle a travaillé à temps complet tout en s'occupant des travaux domestiques; ensuite

Tribunal cantonal TC Page 8 de 13 son employeur a diminué son taux d'activité et elle a travaillé à 30 % durant 7 ans, ce qui lui permettait d'effectuer davantage de travaux dans la maison. L'appelant ne le conteste point. On doit constater qu'elle n'a pas volontairement diminuer son taux d'activité, diminution imputable à son employeur, et dont elle s'en est accommodé. Les travaux domestiques qu'elle effectuait, sur son temps libre, ne vont pas au-delà de ce qui doit nécessairement être fait dans le quotidien d'un couple; à tout le moins, ils n'impliquaient pas de devoir sacrifier sa carrière professionnelle en faveur de l'union conjugale. Il paraît logique qu'un conjoint consacre davantage de son temps aux tâches domestiques lorsque celui-ci travaille à taux réduit. L'intimée employait par ailleurs

une partie de son temps libre à des activités religieuses ainsi qu'à des voyages avec son époux. L'appelant a en outre indiqué qu'il ne lui avait pas demandé de travailler moins pour pouvoir s'occuper de lui; elle-même ne prétend pas non plus qu'elle a dû lui fournir des soins particuliers en raison de son état de santé. L'appelant a précisé qu'il pouvait être autonome et indépendant et qu'il avait eu une femme de ménage avant, pendant et après le mariage. Les circonstances du cas ne laissent ainsi pas paraître une volonté du couple à ce que l'épouse renonce à son indépendance financière en faveur de l'union conjugale. Les parties se sont mariées vers la quarantaine, alors que l'intimée travaillait déjà depuis de longues années à temps partiel. Une fois mariée, elle a travaillé durant 5 ou 6 ans à temps complet, avant de diminuer son taux d'activité à 30 % durant 7 ans. A leur séparation, elle a, à nouveau, augmenté à 50 % puis à 70 %, son taux actuel; elle atteindra l'âge de la retraite à la fin de l'année 2022. En réalité, si la situation financière de l'intimée se révèle délicate dès sa retraite – ce que la Cour constate aussi –, c'est en raison principalement du fait qu'elle a choisi d'exercer son activité professionnelle à temps partiel durant presque toute sa carrière professionnelle, la période où elle a été mariée ne représentant finalement qu'une petite partie de celle-ci. On doit même relever que, durant presque la moitié de la durée maritale, elle a travaillé à 100 %, ce qui a amélioré sa situation financière. Et depuis la séparation, elle est passée de 30 % à 50 % puis à 70 %, ce qui démontre que ses possibilités de retrouver son indépendance financière étaient intactes. Enfin, contrairement à ce qu'elle soutient et pour autant que ses allégués soient suffisants, elle n'a subi aucun déracinement en raison de son mariage, puisqu'elle a indiqué qu'elle était partie de C. \_\_\_\_\_ pour s'établir d'abord à G. \_\_\_\_\_ et qu'elle avait travaillé quelques saisons en Suisse, ces événements s'étant passés avant son mariage. Dans ces circonstances, on ne saurait considérer que le mariage des parties a eu un impact décisif sur la situation financière de l'intimée et celle-ci ne peut prétendre à une contribution d'entretien. Le grief de l'appelant est partant fondé. L'appel doit être admis sur ce point et la contribution d'entretien en faveur de B. \_\_\_\_\_ supprimée. Cela aboutit au rejet de l'appel joint en tant qu'il avait pour objet l'augmentation de la contribution d'entretien. 4. 4.1. Dans un second grief, l'appelant reproche au Tribunal civil de n'avoir pas ordonné le remboursement de la provisio ad litem de CHF 6'000.-. Il prétend que l'intimée ne s'était pas opposée à la restitution, en se remettant à justice sur cette question. Il considère qu'elle a ainsi adhéré à la conclusion tendant à la restitution. Elle-même avait indiqué dans ses déterminations du 1er février 2021 que, plaidant au bénéfice de l'assistance judiciaire, la « provisio ad litem devrait effectivement être restituée ».

Tribunal cantonal TC Page 9 de 13 Il soutient également que l'autorité précédente devait tenir compte du disponible de l'intimée, qui lui permet de rembourser la provisio ad litem en moins d'une année. Son disponible mensuel a en effet été arrêté à CHF 666.90 et elle dispose d'une fortune s'élevant à CHF 64'385.70. 4.2. L'intimée soutient que, dans ses déterminations du 1er février 2022, elle avait conclu à l'irrecevabilité de cette conclusion, en raison de sa tardiveté et que le Tribunal civil n'aurait ainsi pas dû entrer en matière. Cela étant, elle relève que l'appelant ne s'en prend pas véritablement à la motivation en équité présentée par l'autorité précédente. Il ne relève que son disponible à elle, alors qu'une comparaison de leur disponible respectif était nécessaire (CHF 2'368.85 pour lui contre CHF 666.90 pour elle). Il se méprend également sur les avoirs liquides dont elle dispose. Ils ne s'élèvent en réalité qu'à CHF 3'863.80 puisqu'elle ne peut utiliser les CHF 58'000.- qui correspondent à la valeur de rachat de son 3ème pilier et qu'elle doit aussi CHF 2'971.90 à l'appelant dans le cadre de la liquidation de leur régime matrimonial. Enfin, elle souligne

l'importante fortune de l'appelant. 4.3. Dans son écriture du 31 janvier 2022, l'appelant soutient que l'intimée n'a pas conclu formellement au rejet de la requête en restitution de la proviso ad litem. Tout comme en procédure cantonale, elle n'a pas conclu à son irrecevabilité dans son appel joint. Sur le fond, il rappelle que le Tribunal civil a déjà renoncé par équité au partage des avoirs de prévoyance de l'intimée; il prétend que renoncer à nouveau pour des raisons d'équité à la condamner au remboursement de la proviso ad litem confinerait à l'iniquité et ne tiendrait pas compte du résultat final de la liquidation de l'ensemble des effets accessoires du divorce. 4.4. La proviso ad litem est une avance, soit une prestation provisoire. Il s'ensuit que, selon l'issue de la procédure, la partie qui a versé l'avance peut en principe en exiger la restitution ou l'opposer en compensation à des prétentions nées du procès au fond ou de la répartition des frais et dépens. Cette obligation de rembourser trouve ses racines dans le droit de fond; elle n'a ainsi aucun rapport avec la répartition des frais de procès (art. 106 ss CPC) et entre uniquement en ligne de compte dans le cadre du règlement des frais (art. 111 s. CPC). Un remboursement de la proviso ad litem peut toutefois s'avérer inéquitable, notamment si, en raison des circonstances du cas d'espèce, on ne peut raisonnablement exiger de la personne qui a besoin d'aide qu'elle rembourse intégralement l'avance reçue. Une telle dispense doit résulter de la comparaison de la situation économique des parties à l'issue de la procédure (ATF 146 III 203 consid. 6.3). Il appartient dès lors au juge, dans le jugement au fond, de statuer sur la question de l'éventuelle restitution de cette avance (arrêt TF 5A\_777/2014 du 4 mars 2015 consid. 6.2). 4.5. En l'espèce, l'appelant avait demandé dans son mémoire du 6 janvier 2021 que l'intimée soit tenue de rembourser la proviso ad litem. L'intimée soutient qu'elle avait indiqué que cette conclusion était irrecevable car tardive et se plaint en procédure d'appel d'une violation de l'art. 230 CPC, tout en concluant au rejet de l'appel, soit à la confirmation de la décision attaquée sur ce point. Il ressort de ses déterminations du 1er février 2021, qu'elle avait conclu à l'irrecevabilité des allégués et que s'agissant de la nouvelle conclusion tendant à la restitution, elle s'en était remise à justice, pour autant que celle-ci fût recevable (DO III/53, déterminations du 1er février 2021). Le Tribunal fédéral a précisé que l'action en restitution de la proviso ad litem ne se fonde ni sur le droit procédural ni sur les art. 62ss CO, mais l'a qualifiée de créance du droit de la famille, sans donner plus de précision sur sa nature (ATF 146 III 203, consid. 6.3; FOUNTOULAKIS/WÉRY, Provisio ad litem : une contribution d'entretien à ne pas rembourser, in Droit sans frontière = Recht ohne Grenzen = Law without borders : Mélanges pour Franz Werro, 2022, p. 247 ss). Dans cette

Tribunal cantonal TC Page 10 de 13 jurisprudence, il avait aussi écarté l'argument selon lequel le recourant aurait dû demander le remboursement de l'avance dans le cadre de la liquidation du régime matrimonial; il avait en effet rappelé que la question de savoir si et dans quelle mesure celui qui a presté l'avance peut en demander son remboursement ou exiger sa compensation avec des créances reconventionnelles n'est pas seulement influencée par la répartition des frais de justice, mais dépend aussi, le cas échéant, de la situation économique des parties après la clôture de la procédure de divorce. Il a en outre été jugé dans le cadre d'une procédure de divorce que lorsque la procédure arrive à son terme, le tribunal ne peut plus statuer sur l'octroi d'une proviso ad litem, mais uniquement, dans l'hypothèse où une telle avance a été préalablement octroyée au cours de la procédure, trancher la question de son éventuelle restitution (arrêts TF 5A\_819/2017 du 20 mars 2018 consid. 11; 5A\_777/2014 du 4 mars 2015 consid. 6). Il s'ensuit que l'appelant pouvait formuler sa demande en restitution dans ses écritures du 6 janvier 2021, soit vers la fin de la

procédure de première instance, et qu'une telle demande est partant recevable. Quant à la question de savoir si l'intimée a acquiescé à la demande de restitution, il convient de relever que, dans ses déterminations du 1er février 2021, elle s'en est remise à justice sur cette conclusion, précisant que « comme elle plaide au bénéfice de l'assistance judiciaire et que celle-ci couvre toutes les opérations liées à la procédure, la provisio ad litem devrait effectivement être restituée » (DO III/53). Selon la jurisprudence (arrêt TF 5D\_14/2020 du 28 octobre 2020 consid. 4.4.1 et les réf.), l'expression « s'en remettre à justice » ne signifie pas acquiescer – même implicitement – aux prétentions de sa partie adverse, mais revient à renoncer à prendre des conclusions formelles et, en définitive, à s'abstenir de prendre part à la procédure. L'appelant ne peut ainsi rien en déduire en sa faveur. Sur le fond, le Tribunal civil a estimé que le remboursement de l'avance était inéquitable dès lors que la situation économique de l'appelant post-divorce était largement meilleure que celle de l'intimée. A l'issue de la procédure de divorce, il aura un disponible plus important qu'elle, et il dispose d'une fortune importante (placements privés à hauteur de CHF 557'301.- et immeuble privé). Les premiers Juges ont enfin considéré qu'il ne pouvait être raisonnablement exigé de l'épouse qu'elle entame son épargne vieillesse pour honorer sa mandataire. Les considérations du Tribunal civil doivent être avalisées; l'appelant n'y oppose aucune critique, se limitant à dire que l'intimée dispose elle-même d'un solde et d'économies. L'autorité précédente n'a pas ignoré ces éléments, mais a opéré une comparaison de la situation économique des parties post-divorce. On doit également ajouter que l'intimée ne percevra aucune contribution d'entretien et que sa situation financière à tout le moins à sa retraite sera délicate. Dans ces conditions, c'est à bon droit que les premiers Juges ont estimé qu'il serait inéquitable de lui faire rembourser la provisio ad litem. Le fait que B. \_\_\_\_\_ ait obtenu le 21 septembre 2020, soit postérieurement à l'octroi de la provisio ad litem, l'assistance judiciaire pour la procédure de première instance (DO III/27) n'y change rien, étant précisé que la provisio ad litem devra être déduite de l'indemnité de l'avocate d'office. Le grief de l'appelant est ainsi mal fondé. L'appel, sur ce point, est rejeté. 5. 5.1. Considérant qu'aucune des parties n'avait obtenu entièrement gain de cause et qu'il s'agissait d'un litige du droit de la famille, le Tribunal civil a réparti les frais de première instance en équité : chaque partie supportant ses propres dépens et la moitié des frais judiciaires. L'intimée conteste cette répartition dans son appel joint. Elle soutient que ceux-ci devaient être répartis selon le sort de la cause, soit en l'espèce  $\frac{3}{4}$  des frais à la charge de l'époux et  $\frac{1}{4}$  à la charge de l'épouse, les dépens de cette dernière étant fixés à CHF 22'811.60 dont CHF 17'108.70 pris en charge par

Tribunal cantonal TC Page 11 de 13 l'époux selon la clé de répartition. Elle prétend qu'au vu des conclusions prises en première instance, le Tribunal civil lui avait donné raison sur l'octroi d'une pension, sur le non-partage de la prévoyance professionnelle et sur la liquidation du régime matrimonial; sur ce dernier point, l'époux avait modifié ses conclusions en toute fin de procédure. 5.2. 5.2.1. Si l'instance d'appel statue à nouveau, comme en l'espèce, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC). 5.2.2. Conformément à l'art. 106 al. 1 CPC, les frais sont en principe mis à la charge de la partie succombante. Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (art. 106 al. 2 CPC). Le tribunal est toutefois libre de s'écarter de ces règles et de répartir les frais selon sa libre appréciation dans les hypothèses prévues par l'art. 107 CPC, soit notamment lorsque le litige relève du droit de la famille (art. 107 al. 1 let. c CPC); il n'est ainsi pas exclu, dans ce type de procédure, que la partie qui obtient gain de cause soit condamnée à supporter des frais (arrêts TF 5A\_71/2018

du 12 juillet 2018 consid. 5.2 et la jurisprudence citée). Statuant dans ce cadre selon les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC), le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation non seulement quant à la manière dont les frais sont répartis, mais également quant aux dérogations à la règle générale de l'art. 106 CPC (arrêt TF 5A\_489/2019 du 24 août 2020 consid. 19.1 et les références citées). 5.3. En l'espèce, l'appelant a finalement été suivi sur la suppression de la contribution d'entretien vu l'admission partielle de son appel, soit sur un point du jugement discuté abondamment en procédure et qu'il avait du reste toujours requis. Le Tribunal civil a par contre donné raison à l'intimée en ce qui concerne la prévoyance professionnelle. S'agissant de la liquidation du régime matrimonial, au dernier état de leurs conclusions, les parties s'étaient accordées sur le montant de leurs comptes d'acquêts respectifs (l'époux devant la moitié de CHF 57'919.65 et l'épouse lui devant la somme de CHF 32'417.85); demeurait litigieuse la répartition du véhicule, soit un point somme toute négligeable de la liquidation du régime matrimonial eu égard à la valeur en jeu (CHF 486.10 en faveur de l'épouse). Dans ces conditions, la répartition en équité telle que prononcée par l'autorité précédente paraît justifiée, aucune des parties n'ayant eu entièrement gain de cause dans un litige relevant du droit de la famille. Le montant des frais judiciaires de première instance, arrêté à CHF 2'370.- (émolument : CHF 2'150.-; débours : CHF 220.-), n'a au surplus pas été contesté et n'a pas à être revu dans son résultat, même si le CPC entré en vigueur le 1er janvier 2011 ne prévoit qu'un émolument forfaitaire qui comprend les débours, lesquels n'ont plus à être individualisés. 5.4. 5.4.1. S'agissant des frais de la procédure d'appel, l'appelant a obtenu gain de cause sur la question centrale de la contribution d'entretien et a succombé sur celle – plus accessoire – de la provisio ad litem, tandis que l'intimée a entièrement succombé puisqu'elle concluait à l'augmentation des pensions et à une nouvelle répartition des frais de première instance. En définitive, on doit considérer que l'appelant ne succombe que dans une très faible mesure alors que l'intimée succombe entièrement ; le fait de succomber de manière minime, de quelques pourcents, n'est généralement pas pris en compte (arrêt TF 4A\_207/2015 du 2 septembre 2015 consid. 3.1), de sorte qu'elle doit supporter les frais de la procédure d'appel. Les frais judiciaires de la procédure d'appel sont fixés globalement à CHF 2'400.-. Ils seront prélevés sur les avances versées par les parties et l'appelant aura droit au remboursement du montant de CHF 1'200.- de la part de l'intimée.

Tribunal cantonal TC Page 12 de 13 5.4.2. L'appelant a produit la liste de frais de son mandataire le 31 mai 2022. Ce dernier indique avoir consacré 17.4 heures à ce litige en appel, ce qui correspond à des honoraires de CHF 4'350.- (17.4 x 250). Il sollicite une augmentation de 111 % de l'honoraire de base compte tenu de la valeur litigieuse de CHF 480'000.- invoquée par B.\_\_\_\_\_ dans son mémoire de réponse et d'appel joint, montant correspondant à la valeur annuelle des pensions qu'elle réclame multipliée par 20 (art. 92 al. 2 CPC). Il demande par ailleurs un montant de CHF 250.- pour les opérations à forfait, des débours par CHF 230.- (5 % de CHF 4'600.-), et la TVA par CHF 765.10, soit un total de CHF 10'701.10. Si la durée consacrée à ce litige en appel ne prête pas le flanc à la critique, l'augmentation en fonction de la valeur litigieuse ne se justifie pas, l'art. 66 al. 4 du Règlement sur la justice (RJ) ne prévoyant cette augmentation dans un procès entre époux que pour les prétentions litigieuses relatives au régime matrimonial. Les honoraires de Me Dominique Morard se monteront dès lors à CHF 4'350.-, auxquels s'ajoutent le forfait (CHF 250.-), les débours (CHF 230.-), et la TVA (CHF 371.90), soit un total de CHF 5'201.90. (dispositif en page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 13 de 13 la Cour arrête : I. L'appel est partiellement admis et l'appel joint rejeté. Partant, le chiffre 2 du dispositif de la décision du 24 juin 2021 rendue par le Tribunal civil de l'arrondissement de la Gruyère est modifié comme suit : « 2. Aucune contribution d'entretien n'est due entre les époux. » Pour le surplus, le dispositif de la décision du 24 juin 2021 reste inchangé. II. Les frais de la procédure d'appel (frais judiciaires et dépens) sont mis à la charge de B.\_\_\_\_\_. Les frais judiciaires sont fixés à CHF 2'400.-. Ils sont prélevés sur les avances de frais versées par chacune des parties et B.\_\_\_\_\_ est tenue de rembourser à A.\_\_\_\_\_ le montant de CHF 1'200.- qu'il avait versé à titre d'avance de frais. Les dépens dus à A.\_\_\_\_\_ pour la procédure d'appel sont arrêtés à CHF 5'201.90, TVA par CHF 371.90 comprise. III. 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 14 juin 2022/cfa Le Président : La Greffière-rapporteuse :

## **E. 8**

avril 2011 consid. 4.2). Dans un ATF 147 III 249 du 3 novembre 2020, le Tribunal fédéral a nuancé cette jurisprudence en précisant que ce ne sont pas des présomptions abstraites, mais bien plus les circonstances concrètes du cas (renonciation à l'indépendance financière, éducation des enfants, durée du mariage, possibilité de retrouver l'indépendance financière et d'autres « finanzielle Absicherungen ») qui sont déterminantes pour la fixation d'une éventuelle contribution d'entretien, tout comme pour l'éventuelle qualification d'un mariage de « lebensprägend ». Dans un arrêt très récent destiné à publication (arrêt TF 5A\_568/2021 du 25 mars 2022), le Tribunal fédéral a considéré que la naissance d'un enfant commun ne suffit plus, en tant que telle, à considérer qu'un mariage est « lebensprägend ». Cette jurisprudence s'inscrit de façon cohérente avec la précédente : le Tribunal fédéral se veut toujours plus restrictif avec les présomptions et exige un examen concret pour savoir si le mariage a eu une influence décisive sur la vie des époux.

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