

# FR\_GERICHTE 101 2024 162 vom 4. September 2024

FR Kantonsgericht, 2024-09-04, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_101\\_2024\\_162](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2024_162)

FR: FR\_GERICHTE 101 2024 162 du 4 septembre 2024

IT: FR\_GERICHTE 101 2024 162 del 4 settembre 2024

## Regeste

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

## Erwägungen

### E. 5

octobre 2023, les époux ont trouvé un accord sur les mesures provisoires. Sur le fond, ils ont convenu de suspendre la procédure jusqu'au 22 janvier 2024 afin de leur permettre d'entamer des négociations, sans préjudice de la contestation de la recevabilité de la demande par le mari. Ils n'ont cependant pas été interrogés quant à l'existence du motif du divorce invoqué. Par décision du 27 novembre 2023, la Présidente du Tribunal civil de la Broye (ci-après : la Présidente) a homologué la convention conclue au titre des mesures provisionnelles. La procédure au fond ayant été reprise, les parties ont déposé des déterminations le 18 décembre 2023, le 9 février et le 13 février 2024. Par décision incidente du 19 février 2024, la Présidente a "constaté que le motif du divorce au sens de l'art. 114 CC est avéré" et jugé que la "demande de divorce sur requête unilatérale (...) est fondée". B. Le 29 avril 2024, A. \_\_\_\_\_ a interjeté appel contre la décision incidente du 19 février 2024. Il conclut à son annulation et, principalement, au rejet de la demande de divorce, subsidiairement au renvoi de la cause à la première juge pour complément d'instruction et suite de la procédure de divorce, le tout sous suite de frais des deux instances. Invitée à déposer une réponse à l'appel, B. \_\_\_\_\_ a indiqué, par courrier du 17 juillet 2024, qu'elle s'en remet à justice. en droit 1. 1.1. Selon l'art. 237 CPC, le tribunal peut rendre une décision incidente lorsque l'instance de recours pourrait prendre une décision contraire qui mettrait fin au procès et permettrait de réaliser une économie de temps ou de frais appréciable (al. 1) ; le décision incidente est alors sujette à recours immédiat (al. 2), par quoi il faut entendre le terme de "voie de droit", regroupant à la fois l'appel et le recours stricto sensu, en fonction de la valeur litigieuse (arrêt TF 4A\_137/2013 du

### E. 7

novembre 2013 consid. 4 non publié in ATF 139 III 478). Une telle décision est donc celle qui ne met pas fin au procès, mais tranche une question qui pourrait entraîner cette fin s'il était statué en sens inverse (arrêt TC FR 101 2020 277 du 17 décembre 2021 consid. 1.1). En l'espèce, la décision querellée admet l'existence du motif de divorce prévu par l'art. 114 CC. Quand bien même le mari fait valoir que la première juge a statué en violation des règles de procédure applicables aux causes de divorce, il faut constater que, si la Cour statuait dans le sens inverse, elle rejeterait la demande et son arrêt mettrait un terme au procès. Il en découle que le

Tribunal cantonal TC Page 3 de 6 prononcé du 19 février 2024 est une décision incidente selon l'art. 237 CPC, sujette à appel ou recours immédiat en fonction de la valeur litigieuse.

1.2. L'appel est recevable notamment contre les décisions incidentes de première instance, 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. a et al. 2 CPC). Le délai d'appel en procédure ordinaire est de 30 jours (art. 311 al. 1 CPC). Dans le cas particulier, le mari conteste devant la Cour le principe même de la procédure matrimoniale. Un tel litige n'a pas de valeur patrimoniale appréciable en argent (arrêt TF 5D\_106/2007 du 14 novembre 2007 consid. 1.1 ; CR CPC – JEANDIN, 2e éd. 2019, art. 308 n. 12). Partant, c'est la voie de l'appel qui est ouverte. Au surplus, la décision attaquée a été notifiée au mandataire de l'appelant le 15 mars 2024 (DO/75). Déposé le 29 avril 2024, l'appel a dès lors été interjeté en temps utile, compte tenu de la suspension des délais durant les fêtes de Pâques (art. 145 al. 1 let. a CPC). Le mémoire est, de plus, motivé et doté de conclusions. Il s'ensuit la recevabilité de l'appel. 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 statuer sur pièces. 2. Dans un premier grief, le mari invoque la violation de son droit d'être entendu. 2.1. Le droit d'être entendu garanti par les art. 29 al. 2 Cst. féd. et 53 CPC comprend notamment le droit pour le justiciable de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, d'avoir accès au dossier, de produire des preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles, ainsi que de prendre connaissance de toute argumentation présentée au tribunal et de se déterminer à son propos (ATF 142 III 48 consid. 4.1.1). Il s'agit d'un droit de nature formelle, dont la violation entraîne l'annulation de la décision attaquée sans égard aux chances de succès du recours sur le fond. Ce moyen doit par conséquent être examiné en premier lieu. La jurisprudence permet toutefois de renoncer à l'annulation d'une décision violant le droit d'être entendu lorsque l'autorité de recours, devant laquelle la partie lésée a pu s'exprimer, dispose d'un plein pouvoir d'examen lui permettant de réparer le vice en seconde instance (ATF 137 I 195 consid. 2.2 et 2.3.2). 2.2. En l'espèce, l'appelant fait valoir que la dernière détermination de son épouse, datée du 13 février 2024 et accompagnée de nouveaux moyens de preuve, lui a été communiquée par la première juge en même temps que sa décision et qu'il n'a ainsi pas pu prendre position avant que la décision ne soit rendue (appel, p. 3-4). Ce grief est fondé. En effet, après que le mari s'est déterminé sur la question du respect du délai de séparation de deux ans par écriture du 9 février 2024 (DO/61-63), l'épouse a déposé une détermination spontanée en date du 13 février 2024 et a produit, en annexe, deux nouveaux documents (DO/64). Or, cet acte a été transmis à l'avocat du mari en même temps que le dispositif de la décision du 19 février 2024 (DO/66), ce qui l'a empêché de se déterminer à son tour. Il en découle que le droit d'être entendu de A. \_\_\_\_\_ a bien été violé. Cela étant, celui-ci a pu s'exprimer devant la Cour, qui dispose d'un plein pouvoir de cognition (supra, consid. 1.3), ce qui a pour effet de réparer cette violation. Il n'y a dès lors pas lieu d'annuler la décision pour ce motif, mais de statuer sur les autres griefs.

Tribunal cantonal TC Page 4 de 6 3. Le mari se plaint aussi d'une violation des règles de procédure applicables en matière de demande unilatérale de divorce (appel, p. 5-6). 3.1. Dans l'ATF 144 III 54 consid. 4.1.2 (cf. aussi arrêt TF 5A\_322/2022 du 5 octobre 2023 consid. 3.1.2), le Tribunal fédéral a eu l'occasion de rappeler que la procédure de divorce contentieuse s'ouvre par le dépôt de la demande unilatérale (art. 62 al. 1 et 274 CPC), qui n'est pas nécessairement motivée, mais doit néanmoins satisfaire aux exigences minimales de l'art. 290 CPC, à savoir notamment que le demandeur doit conclure formellement au divorce tout en énonçant le motif (art. 114 ou 115 CC) dont il se prévaut (let. b) et prendre

des conclusions relatives aux effets patrimoniaux du divorce (let. c). La demande unilatérale en divorce n'est pas précédée d'une tentative préalable de conciliation (art. 198 let. c CPC), mais la conciliation sera tentée à l'audience obligatoirement fixée à réception de la demande (art. 291 al. 1 CPC). Lors de cette audience, qui dans le canton de Fribourg relève de la compétence du Président du tribunal (art. 51 al. 3 de la loi du 31 mai 2010 sur la justice [LJ ; RSF 130.1]), ce dernier doit vérifier l'existence du motif de divorce (art. 114 ou 115 CC) puis, si l'existence d'un tel motif est avérée, tenter de trouver un accord entre les époux sur les effets du divorce (art. 291 al. 1 et 2 CPC). Si le motif de divorce n'est pas avéré ou si la tentative de conciliation sur les effets accessoires n'a pas abouti, le Président fixe un délai au demandeur pour déposer sa motivation écrite, faute de quoi la cause sera déclarée sans objet et rayée du rôle (art. 291 al. 3 CPC). Une fois que l'époux demandeur a motivé sa demande ou si, interpellé à ce sujet, celui-ci indique ne pas souhaiter compléter sa demande qui serait d'ores et déjà motivée, le procès se continue selon les règles de la procédure ordinaire, applicables par analogie (art. 219 ss CPC), à savoir fixation d'un délai pour répondre (art. 222 CPC) puis tenue des débats principaux avec administration complète des preuves (art. 228 ss CPC). Selon la jurisprudence de la Cour de céans (arrêt TC FR 101 2020 409 du 19 janvier 2021 consid. 2.2), la vérification du motif de divorce en audience de conciliation se limite essentiellement à examiner, sur la base des pièces, cas échéant d'un bref interrogatoire des parties, si la durée de la séparation des époux est indiscutablement supérieure à deux ans (art. 114 CC). Lorsque le motif de divorce est avéré, le juge prononce le divorce au terme de la procédure contradictoire et règle, dans le même jugement, les effets accessoires du divorce (art. 283 CPC ; sur le principe de l'unité du jugement de divorce et ses exceptions, cf. ATF 144 III 298) ; dans le cas contraire, il rejette la demande en divorce, qui est mal fondée.

3.2. En l'espèce, outre le fait qu'elle a statué comme juge unique sur le principe du divorce dans une cause de la compétence du tribunal d'arrondissement (art. 50 al. 2 LJ), il ressort du dossier que la Présidente n'a pas respecté les règles susmentionnées, et ce à plusieurs égards. D'une part, au cours de l'audience de conciliation du 5 octobre 2023, elle n'a pas du tout entendu les époux au sujet du délai de séparation (DO/39-40). D'autre part et surtout, après cette audience, elle n'a pas imparti à l'épouse un délai pour déposer sa demande de divorce motivée, mais a décidé de limiter la procédure à la question de respect du délai de séparation de deux ans (DO/42). Elle ne pouvait cependant pas le faire : que le motif du divorce semble avéré ou non au stade de la conciliation, l'art. 291 al. 3 CPC prescrit au juge de fixer un délai au conjoint demandeur pour déposer sa motivation écrite, puis de continuer le procès selon les règles de la procédure ordinaire. Ce n'est qu'après avoir mené une instruction contradictoire et avoir administré les moyens de preuve offerts par les parties que le tribunal statuera, dans une seule décision, sur le principe du divorce et, le cas échéant, sur les effets accessoires de celui-ci. Au vu de ce qui précède, le prononcé d'une décision incidente constatant que le motif de divorce prévu par l'art. 114 CC serait avéré n'avait pas lieu d'être. Il convient d'annuler la décision attaquée

Tribunal cantonal TC Page 5 de 6 et de renvoyer la cause au Tribunal civil de la Broye pour complément d'instruction et suite de la procédure de divorce. Bien fondé, l'appel doit être admis dans ses conclusions subsidiaires.

3.3. Dans ces conditions, il n'est pas utile d'examiner les autres griefs soulevés dans l'appel, qui tendent à contester que la durée de la séparation au moment de la litispendance atteignît deux ans. Ces arguments devront être invoqués dans les écritures qui seront déposées en première instance.

4. 4.1. Aux termes de l'art. 106 al. 1 CPC, les frais sont en principe mis à la charge de la partie succombante. L'art.

107 al. 2 CPC permet cependant de mettre les frais judiciaires – mais non les dépens (infra, consid. 4.2) – qui ne sont pas imputables aux parties à la charge de l'Etat. Selon la jurisprudence (arrêt TF 5A\_87/2022 du 2 novembre 2022 consid. 4.4.2 non publié aux ATF 149 III 12), l'intimé au recours qui succombe ne peut toutefois être déchargé de l'obligation de supporter les frais que si une erreur de procédure grossière dont il n'est pas responsable conduit à l'admission du recours et s'il a lui-même conclu à cette admission, ou du moins, n'a pas formulé de conclusions (infondées) ou ne s'est pas identifié à la décision attaquée.

4.2. En l'espèce, l'appel est admis en raison d'une erreur de la première juge, qui a prononcé à tort une décision incidente sur le principe du divorce. Par ailleurs, l'intimée s'en est remise à justice. Dans ces conditions, il convient de laisser les frais de la procédure d'appel, fixés à CHF 600.-, à la charge de l'Etat, l'avance versée par l'appelant lui étant restituée. En revanche, il ne sera pas alloué de dépens à ce dernier, l'art. 107 al. 2 CPC ne constituant pas une base légale en ce sens (ATF 140 III 385 consid. 4.1 et 4.2). (dispositif en page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 6 de 6 la Cour arrête : I. L'appel est admis. Partant, la décision prononcée le 19 février 2024 par la Présidente du Tribunal civil de la Broye est annulée. La cause lui est retournée pour complément d'instruction et suite de la procédure de divorce, dans le sens des considérants. II. Les frais judiciaires de la procédure d'appel, fixés à CHF 600.-, sont laissés à la charge de l'Etat. L'avance versée par A. \_\_\_\_\_ lui est restituée. Il n'est pas alloué de dépens pour l'appel. III. Notification. Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière civile; 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). Il connaît également des recours constitutionnels subsidiaires ; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss LTF. Dans les deux cas, le recours motivé doit être déposé devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, dans les trente jours qui suivent sa notification. Si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire. Fribourg, le 4 septembre 2024/lfa Le Président Le Greffier-rapporteur

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