

# FR\_GERICHTE 101 2021 540 vom 27. April 2022

FR Kantonsgericht, 2022-04-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_101\\_2021\\_540](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2021_540)

FR: FR\_GERICHTE 101 2021 540 du 27 avril 2022

IT: FR\_GERICHTE 101 2021 540 del 27 aprile 2022

## 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. 23

septembre 2019. L'audience de conciliation a eu lieu le 26 novembre 2019. Il a été constaté que le motif de divorce était avéré, les parties vivant séparées depuis le mois de février 2013. La conciliation sur les effets accessoires du divorce ayant échoué, un délai a été impartie à A. \_\_\_\_\_ pour déposer un mémoire motivé. Par mémoire du 24 février 2020, A. \_\_\_\_\_ a déposé sa motivation écrite et, le 11 mars 2020, B. \_\_\_\_\_ a déposé sa réponse. C. Par mémoire du 27 novembre 2019, B. \_\_\_\_\_ a déposé une requête de mesures provisionnelles. A. \_\_\_\_\_ s'est déterminé sur cette requête par mémoire du 19 février 2020. Par mémoire du 2 mars 2020, B. \_\_\_\_\_ s'est déterminée sur la détermination de son époux du 19 février 2020. Par acte du 30 mars 2020, A. \_\_\_\_\_ a déposé un mémoire complémentaire relatif à la procédure de mesures provisionnelles. Par décision de mesures provisionnelles du 8 avril 2020, A. \_\_\_\_\_ a été astreint à contribuer à l'entretien de B. \_\_\_\_\_ par le versement d'une contribution d'entretien de CHF 3'420.- pour décembre 2019 et de CHF 3'390.- à partir du 1er janvier 2020. En date du 24 avril 2020, A. \_\_\_\_\_ a interjeté appel contre la décision de mesures provisionnelles précitée. Par arrêt du 1er décembre 2020 (101 2020 167), la Cour de céans a admis cet appel du 8 avril 2020. Partant, la décision a été annulée et la cause renvoyée au premier juge pour nouvelles instruction et décision, dans le sens des considérants. Les parties ont comparu le 25 mars 2021 par devant le Tribunal civil de la Broye pour une séance portant sur le divorce sur demande unilatérale ainsi que sur les mesures provisionnelles. A. \_\_\_\_\_ a contesté la prise au procès-verbal de ses déclarations s'agissant de leur exhaustivité. Il a réitéré ses critiques par courrier du 28 avril 2021, estimant que les déclarations des parties n'avaient pas été retranscrites de manière impartiale. Par décision du 13 décembre 2021, le Président du tribunal a notamment astreint A. \_\_\_\_\_ à contribuer à l'entretien de son épouse par le versement mensuel de CHF 3'400.- du 1er décembre 2019 au 31 décembre 2020 ainsi que de CHF 3'500.- dès le 1er janvier 2021.

Tribunal cantonal TC Page 3 de 14 D. Par acte du 22 décembre 2021, A. \_\_\_\_\_ fait appel de la décision précitée. Il conclut principalement, sous suite de frais judiciaires et dépens, à ce que les conclusions principales et subsidiaires I. et III. qu'il a prises dans son mémoire complémentaire du 30 mars 2020 soient déclarées sans objet, à ce que la requête de mesures provisionnelles du 27 novembre 2019 soit rejetée et que partant, à ce qu'aucune contribution d'entretien ne soit due entre les parties. Subsidièrement, il conclut, sous suite de frais judiciaires et dépens, à ce que les conclusions principales et subsidiaires I. et III.

qu'il a prises dans son mémoire complémentaire du 30 mars 2020 soient déclarées sans objet, à ce qu'il soit astreint à contribuer à l'entretien de son épouse, sous déduction des contributions d'entretien qu'il a versées à bien plaisir à son épouse ainsi que des frais de logement pour cette dernière dont il s'est acquitté, par CHF 610.- du 1er décembre 2019 au 31 décembre 2020, par CHF 725.- du 1er janvier 2021 au 31 janvier 2021, par CHF 878.- du 1er février 2021 au 31 mai 2021 et à ce qu'il soit libéré de l'obligation d'entretien dès le 1er juin 2021. Le 27 janvier 2022, B. \_\_\_\_\_ a déposé sa réponse à l'appel. Elle conclut à son rejet, frais et dépens à la charge de l'appelant. 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 des art. 284 al. 3 et 276 al. 1 CPC) – est de 10 jours (art. 314 al. 1 CPC). En l'espèce, la décision attaquée a été notifiée à la mandataire de l'appelant le 14 décembre 2021 (DO 210). Déposé le 22 décembre 2021, l'appel a dès lors été interjeté en temps utile. Le mémoire est, de plus, dûment motivé et doté de conclusions. En outre, vu la contribution d'entretien réclamée par l'épouse en première instance, soit CHF 3'500.- dès le 1er octobre 2019 et pour une durée indéterminée, alors que le mari concluait à ce qu'il ne soit pas astreint à y contribuer, la valeur litigieuse est clairement 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) et appliquant le droit d'office (art. 57 CPC), mais hormis pour les cas de vices manifestes, elle doit en principe se limiter à statuer sur les critiques formulées dans la motivation écrite de l'appel (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4). 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 l'objet de l'appel et le fait que tous les éléments utiles à son traitement figurent au dossier, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une audience. 1.5. Vu les montants contestés en appel, notamment qu'aucune contribution d'entretien ne soit due alors que le Président du tribunal a astreint l'appelant à s'acquitter de pensions pour son épouse

Tribunal cantonal TC Page 4 de 14 de CHF 3'400.- du 1er décembre 2019 au 31 décembre 2020 ainsi que de CHF 3'500.- dès le 1er janvier 2021, il appert que la valeur litigieuse de CHF 30'000.- pour un recours au Tribunal fédéral art. 51 al. 1 let. a et al. 4 LTF) semble atteinte. 2. 2.1. De manière générale, A. \_\_\_\_\_ se plaint dans son appel de la partialité du Président du tribunal. Il en veut pour preuve que ce dernier serait allé bien au-delà de ce que prévoit l'art. 272 CPC en retenant certains faits non allégués par l'intimée, en se fondant sur des pièces non versées au dossier de la procédure de mesures provisionnelles et en ordonnant la production de pièces complémentaires à l'issue de l'audience du 25 mars 2021. Il continue en indiquant que le refus du Président du tribunal de noter exhaustivement ses déclarations lors de ladite audience et sa conclusion de l'astreindre à contribuer à l'entretien de l'intimée par le versement de pensions mensuelles supérieures dans la décision du 13 décembre 2021 que dans celle du 8 avril 2020 illustreraient la partialité de l'autorité. 2.2. À titre liminaire, il convient de rappeler que si, lors de l'audience du 25 mars 2021, le plaignant estimait qu'il existait des circonstances qui, objectivement, remettaient en doute

l'impartialité du Président du tribunal à son égard, il lui appartenait de requérir sa récusation avant que l'audience ne soit levée, sous peine de péremption (arrêt TF 5A\_316/2012 du 17 octobre 2012 consid. 6.1). De même, si la partialité ressortait de la motivation de la décision, soit après la clôture de la procédure mais avant que la décision litigieuse ne soit revêtue de la force de chose jugée formelle, le motif de récusation devait être invoqué dans le cadre de la présente procédure et conduire à conclure à l'annulation de la décision et au renvoi de la cause en première instance auprès d'un autre juge (ATF 139 III 120 consid. 3.1.1 et les références citées). Or, force est de constater qu'à aucun moment, la récusation du Président du tribunal n'a été requise, ni l'annulation de la décision querellée. Quoiqu'il en soit, au vu de ce qui suit, l'impartialité du Président du tribunal ne saurait être remise en cause. 2.3. En matière de mesures provisionnelles dans le cadre d'une procédure de divorce, la maxime inquisitoire est applicable (art. 272 CPC). Cette disposition ne prévoit que la maxime inquisitoire limitée (dite aussi simple ou atténuée ou encore sociale), qui – contrairement aux questions relatives aux enfants, pour lesquelles la maxime inquisitoire illimitée (art. 296 al. 1 CPC) et, en sus, la maxime d'office (art. 296 al. 2 CPC) sont applicables – n'oblige pas le juge à rechercher lui-même l'état de fait pertinent. La maxime inquisitoire ne dispense pas les parties de collaborer activement à la procédure et d'étayer leurs propres thèses. Il leur incombe de renseigner le juge sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuve disponibles. Dans une jurisprudence très récente, l'autorité de céans a toutefois estimé qu'en vertu de la maxime inquisitoire, le juge doit être légitimé à s'écarter des allégations ou admissions d'une partie s'il dispose de suffisamment de preuves pour établir les faits d'office et aboutir à un résultat qu'il estime plus proche de la réalité des faits, ce y compris lorsque la maxime inquisitoire limitée et la maxime de disposition sont applicables (arrêt TC FR 101 2021 447 du 14 février 2022 consid. 4.3 et 4.4). Si, en pareille situation, l'autorité doit également être légitimée à s'en tenir aux allégations ou admissions des parties – ce qui a un sens, en particulier, en présence d'un état de fait complexe, afin d'éviter de longues mesures d'instruction – cela ne doit pas l'empêcher d'apprécier librement les preuves dont elle dispose afin d'aboutir au résultat le plus proche de la réalité, sans quoi la maxime inquisitoire serait vidée de sa substance. 2.4. En l'espèce, le fait que le Président du tribunal a retenu que l'intimée est sous curatelle de représentation et de gestion du patrimoine sans qu'elle ne l'allègue ni ne le prouve dans la procédure de mesures provisionnelles n'est pas pertinent au vu de la jurisprudence susmentionnée. En

Tribunal cantonal TC Page 5 de 14 l'occurrence, le Président du tribunal a pu établir les faits d'office dès lors que le curateur a produit son acte de nomination le 2 septembre 2019 (DO 26) et que l'intimée l'a également produit dans son bordereau de pièces à l'appui de sa réponse à la demande unilatérale en divorce déposée par la partie adverse (pièce 102 bordereau défenderesse du 12 septembre 2019). Par ailleurs, en s'en prenant à la réquisition de preuves ordonnée à l'issue de l'audience du

## **E. 25**

mars 2021, l'appelant oublie de préciser que le Président du tribunal a astreint les deux parties à produire des pièces et que la production d'une "attestation médicale relative à son incapacité de travail actuelle" a été demandée afin de lever des doutes sur l'état de santé de l'intimée. Ainsi, rien ne laisse à penser que l'autorité aurait fait preuve de partialité. De plus, il n'est en rien arbitraire que la décision rendue le 13 décembre 2021 soit plus sévère à l'égard du mari que celle du 8 avril 2020. En effet, en date du 1er décembre 2020, sur appel de l'époux, la Cour de céans a annulé la première décision et a renvoyé la cause au premier

juge pour nouvelles instruction et décision, dans le sens des considérants. Il ressort de ceux-ci que la Cour n'a pas examiné matériellement la décision attaquée, mais l'a annulée pour des raisons purement formelles, le Président du tribunal ayant renoncé à entendre les parties alors que les conditions de l'art. 273 al. 1 CPC n'étaient pas remplies. On n'est donc pas en présence d'une situation où l'autorité à laquelle la cause est renvoyée serait tenue par l'interdiction de la reformatio in pejus, l'autorité d'appel ne s'étant jamais saisie ni des faits ni du droit retenus dans la décision attaquée (ATF 131 III 91 consid. 5.2; arrêt TF 5A\_582/2020 du 7 octobre 2021 consid. 2.1). Enfin, s'agissant du procès-verbal de l'audience du 25 mars 2021 qui ne serait pas exhaustif quant aux déclarations de l'appelant, il est renvoyé au consid. 3.5. Partant, les accusations de l'appelant quant à une partialité du Président du tribunal ne reposent sur aucun fondement. 3. L'appelant reproche au Président du tribunal de ne pas avoir fait application des critères relatifs à l'entretien des conjoints après le divorce (art. 125 CC), plus particulièrement du principe du "clean break" et de l'imputation d'un revenu hypothétique à l'intimée, et par voie de conséquence de ne pas avoir renoncé au versement d'une pension. 3.1. En premier lieu, il sera relevé qu'aux termes de l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC, applicable par analogie aux mesures provisionnelles (art. 276 al. 1 2e phrase CPC), le juge fixe notamment, à la requête de l'un des conjoints, la contribution pécuniaire à verser par l'une des parties à l'autre. À cet égard, même lorsque l'on ne peut plus sérieusement compter sur une reprise de la vie commune, l'obligation de soutien et le principe de solidarité découlant de l'art. 163 CC perdurent (ATF 137 III 385 consid. 3.1) et le solde disponible des époux, après paiement de toutes leurs charges indispensables, doit en principe être réparti à parts égales entre eux, le minimum vital du débiteur devant être préservé dans tous les cas (ATF 140 III 337 consid. 4.2.1 et 4.3). Il y a lieu de procéder en deux étapes et de fixer d'abord le minimum d'existence du droit des poursuites, avant d'établir, si les moyens à disposition le permettent, le minimum d'existence du droit de la famille, puis de répartir l'excédent (ATF 147 III 265 consid. 7.2; 147 III 301). En outre, il faut rappeler qu'en matière de fixation de contributions d'entretien, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 138 III 289 consid. 11.1.1). Tant que dure le mariage, les conjoints doivent donc contribuer, chacun selon ses facultés (art. 163 al. 2 CC), aux frais supplémentaires engendrés par l'existence parallèle de deux ménages. Si la situation financière des époux le permet encore, le standard de vie antérieur, choisi d'un commun accord, doit être maintenu pour les deux parties, le train de vie mené

Tribunal cantonal TC Page 6 de 14 jusqu'à la cessation de la vie commune constituant la limite supérieure du droit à l'entretien (ATF 140 III 337 consid. 4.2.1). Quand il n'est pas possible de conserver ce niveau de vie, les époux ont droit à un train de vie semblable. Le juge peut donc devoir modifier la convention conclue pour la vie commune, afin de l'adapter à ces faits nouveaux. C'est dans ce sens qu'il y a lieu de comprendre la jurisprudence consacrée dans l'arrêt paru aux ATF 128 III 65, qui admet que le juge doit prendre en considération, dans le cadre de l'art. 163 CC, les critères applicables à l'entretien après le divorce (art. 125 CC) pour statuer sur la contribution d'entretien et, en particulier, sur la question de la reprise ou de l'augmentation de l'activité lucrative d'un époux – après un délai convenable (ATF 129 III 417 consid. 2.2) – (ATF 137 III 385 consid. 3.1 et les références citées); en revanche, le juge ne doit pas trancher, même sous l'angle de la vraisemblance, les questions de fond, objet du procès en divorce, en particulier celle de savoir si le mariage a influencé concrètement la situation financière du conjoint. Ainsi, l'absence de perspective de réconciliation ne justifie pas à elle seule la suppression de toute contribution d'entretien (ATF 137 III 385 consid. 3.1, précisant l'arrêt paru aux ATF 128 III

65; pour le tout: arrêt TF 5A\_445/2014 du 28 août 2014 consid. 4.1). 3.2. Compte tenu de ces principes, la critique de l'appelant relative à l'indépendance financière des époux est infondée s'agissant, en l'espèce, d'une procédure de mesures provisionnelles, et non de divorce. Lorsque la jurisprudence susmentionnée précise qu'il faut tenir compte, dans le cadre de l'art. 163 CC, des critères applicables à l'entretien après le divorce pour statuer sur la contribution d'entretien, il ne s'agit en effet pas d'appliquer en tant que tels les critères de l'art. 125 al. 2 CC dans la procédure de mesures protectrices de l'union conjugale ou de mesures provisionnelles, mais bien d'examiner, lorsque la reprise de la vie commune n'est plus envisageable, dans quelle mesure on peut exiger du conjoint désormais déchargé de la tenue du ménage qu'il mette à profit son temps disponible pour prendre une activité lucrative ou augmenter son temps de travail de la même manière qu'on aurait pu l'exiger de lui dans la procédure au fond. 3.3. L'appelant fait valoir que c'est à tort que le Président du tribunal n'a pas imputé un revenu hypothétique à l'intimée. Il estime que son éloignement du marché du travail durant quelques années (et non durant 26 ans), son âge et sa situation médicale ne l'empêchent pas de retrouver un emploi et d'être indépendante financièrement. Il indique que jusqu'à l'adoption de leur fils en 1995, l'intimée a travaillé en qualité de visiteuse pour le compte de diverses entreprises et qu'il l'a encouragée à reprendre une activité professionnelle durant et après la vie commune mais que son épouse a refusé sans motif. Il mentionne également le fait qu'elle a eu la possibilité de bénéficier de mesures de réintégration à E.\_\_\_\_\_ et dans une autre institution mais qu'elle a refusé d'y aller, tout comme elle aurait refusé de travailler à F.\_\_\_\_\_ alors qu'on lui aurait proposé une place. Il affirme avoir également entendu des éducateurs préciser que l'intimée pouvait retrouver une indépendance financière. Il expose en outre que les parties vivent séparées depuis le mois de février 2013 et que l'intimée n'a pas entrepris la moindre démarche pour retrouver son indépendance financière et ce, par manque d'envie. L'intimée n'a par ailleurs pas fourni de preuves de recherches d'emploi bien qu'elle ait été invitée à le faire par le Président du tribunal le 25 février 2020. S'agissant des motifs médicaux qui l'empêcheraient de reprendre une activité lucrative, l'appelant considère qu'ils n'établissent pas qu'elle est inapte à le faire. Il en veut pour preuve que, par décision du 11 février 2020, l'Office de l'assurance-invalidité a refusé de lui octroyer une rente d'invalidité ainsi qu'une allocation pour impotent dès lors que son état de santé lui permettait une autonomie et une indépendance dans les activités quotidiennes et qu'elle ne nécessitait pas de soins permanents ou de surveillance personnelle. De plus, du courrier daté du 13 septembre 2019 et signé par la Dresse G.\_\_\_\_\_, médecin généraliste de l'intimée, il ne ressortirait pas qu'elle soit en incapacité de travail. Quant au certificat médical établi par ladite médecin, l'appelant considère qu'en n'indiquant pas les raisons de l'incapacité d'exercer une activité lucrative, il ne satisfait pas aux

Tribunal cantonal TC Page 7 de 14 exigences jurisprudentielles. Il souligne que l'intimée n'a pas donné suite à la réquisition de preuves de l'autorité de première instance du 25 février 2020 tendant à la production de tous les certificats médicaux attestant de son incapacité de travail depuis le 1er janvier 2019. Enfin, le fait que l'intimée soit sous curatelle de représentation et de gestion du patrimoine ne ferait pas obstacle à l'exercice d'une activité lucrative. De manière plus générale, l'appelant considère que le Président du tribunal a eu un parti pris en faveur de l'intimée qui l'a amené à retenir des faits qui n'auraient pas dû l'être et qu'il a outrepassé le rôle qui est le sien au vu de la maxime inquisitoire sociale. Partant, il considère que son épouse est en mesure de travailler à plein temps et de réaliser un revenu mensuel net d'au moins CHF 4'150.-, part au treizième salaire comprise.

S'appuyant notamment sur le certificat médical établi le 28 mai 2021 par la Dresse G. \_\_\_\_\_ ainsi que sur l'expertise psychiatrique réalisée en 2016, l'intimée conteste l'argumentation de l'appelant qui voudrait qu'on lui impute un revenu hypothétique. En outre, elle maintient qu'elle a été éloignée du marché du travail durant 26 ans, ce qui aurait été décidé d'entente entre les parties. Elle ajoute qu'elle fait l'objet d'une curatelle de représentation et de gestion du patrimoine depuis 2017, qu'elle a dû bénéficier de soins à domicile jusqu'à il y a environ 2 ans, qu'elle ne peut rester debout sans sa canne car elle rencontre des problèmes de dos, qu'à l'heure actuelle elle est âgée de 58 ans et qu'elle ne dispose pas d'une formation. 3.4. Selon la jurisprudence, lorsque le juge entend tenir compte d'un revenu hypothétique, il doit examiner successivement deux conditions. Tout d'abord, il doit déterminer si l'on peut raisonnablement exiger de cette personne qu'elle exerce une activité lucrative ou augmente celle-ci, eu égard, notamment, à sa formation, à son âge et à son état de santé. Lorsqu'il tranche celle-ci, le juge ne peut pas se contenter de dire, de manière toute générale, que la personne en cause pourrait obtenir des revenus supérieurs en travaillant; il doit préciser le type d'activité professionnelle que cette personne peut raisonnablement devoir accomplir. Ensuite, il doit examiner si la personne a la possibilité effective d'exercer l'activité ainsi déterminée et quel revenu elle peut en obtenir, compte tenu des circonstances subjectives susmentionnées, ainsi que du marché du travail (ATF 137 III 118 consid. 2.3; arrêt TF 5A\_100/2012 consid. 4.1.2 et les références citées). S'il entend exiger d'elle qu'elle reprenne une activité lucrative, il doit lui accorder un délai d'adaptation approprié : la personne doit en effet avoir suffisamment de temps pour s'adapter à sa nouvelle situation, notamment lorsqu'elle doit trouver un emploi (ATF 129 III 417 consid. 2.2; arrêt TF 5A\_181/2014 du 3 juin 2014 consid. 4.3). 3.5. En l'espèce, le Président du tribunal a retenu qu'on ne pouvait pas imputer un revenu hypothétique à l'intimée vu que cette dernière est âgée de 58 ans et qu'elle n'a plus travaillé depuis

## **E. 26**

ans. Il a également relevé qu'elle est sous le coup d'une curatelle de représentation et de gestion du patrimoine et a bénéficié de soins à domicile à raison de deux fois par semaine jusqu'à il y a environ deux ans ainsi que d'une aide pour la tenue du ménage, ces facteurs permettant de mettre en doute sa capacité à exercer certaines professions, notamment celle d'ouvrière qu'elle a exercée auparavant. Il a relevé au surplus que la Dresse G. \_\_\_\_\_ a certifié en date du 28 mai 2021 que l'état de santé de sa patiente ne lui permettait plus de travailler, ceci définitivement, et précisé que l'état de santé de l'intimée devait s'analyser indépendamment des décisions négatives de l'Office AI des 11 et 17 février 2020. Le Président du tribunal a enfin conclu qu'au vu de sa situation médicale, de son âge relativement proche de la retraite et de son éloignement du marché du travail, les chances de l'intimée de trouver un emploi étaient de toute évidence sérieusement compromises. Les faits retenus par le Président du tribunal reposent sur les éléments au dossier et la motivation développée par l'appelant ne parvient pas à démontrer que l'appréciation effectuée serait erronée. À ce titre et en lien avec l'état de santé de l'intimée, il est rappelé qu'il ne s'agit précisément que de

Tribunal cantonal TC Page 8 de 14 l'un des critères que doit prendre en considération le juge lorsqu'il doit apprécier si un revenu hypothétique peut être imputé à un époux. L'incapacité de travailler pour des raisons de santé peut être attestée par certificats médicaux et n'est pas subordonnée au fait que les conditions d'obtention d'une rente d'invalidité sont remplies. En effet, toute incapacité de travail, même médicalement attestée,

ne donne pas encore droit à une rente d'assurance-invalidité. Il est ainsi des cas où il y a lieu d'admettre, sur la base de certificats médicaux, l'incapacité d'un conjoint de trouver un emploi pour des raisons de santé, même si les conditions d'une rente d'invalidité font défaut (arrêt TF 5A\_757/2013 du 14 juillet 2014 consid. 3.2; arrêts TC FR 101 2017 40 du 14 novembre 2017 consid. 7.3 et 101 2016 394 du 2 août 2017 consid. 2c). Le juge civil n'est pas lié par l'instruction menée par les autorités administratives et les critères qui permettent de retenir un revenu hypothétique sont différents en droit de la famille et en droit des assurances sociales; il s'agit tout au plus d'indices qui ne dispensent pas le juge d'examiner si un revenu hypothétique peut être imputé (arrêt TF 5A\_400/2017 du 11 août 2017 consid. 3.3.1 et les références citées). En l'espèce et pour les raisons précitées, à l'aune des critères du droit civil, on ne saurait conclure du refus de l'Office AI d'octroyer une rente AI et des allocations pour impotent à l'intimée que cette dernière serait en mesure d'exercer une activité lucrative. Il faut bien plus pondérer les différents éléments du dossier afin d'examiner si la personne a la possibilité effective d'exercer une activité, étant rappelé que dans le cadre des mesures provisionnelles, le juge se limite à la vraisemblance. Or, force est de constater que les différents éléments relevés conduisent bien à considérer comme tenue voire impossible la possibilité pour l'intimée d'exercer une activité lucrative. En particulier, outre l'état de santé de l'intimée, qui ne constitue qu'un aspect à prendre en considération parmi d'autres, cette dernière est âgée de 58 ans, est placée sous curatelle de représentation et de gestion du patrimoine et n'a plus exercée d'activité lucrative depuis 26 ans. Sur ce dernier point, l'appelant estime qu'elle n'a été éloignée du monde du travail que durant quelques années mais n'apporte aucun élément permettant de remettre en question ce chiffre, alléguant lui-même qu'elle a arrêté son emploi auprès de H. \_\_\_\_\_ SA et I. \_\_\_\_\_ SA en 1995. D'ailleurs, les déclarations de l'intimée (DO 171) et son extrait de compte individuel auprès de la Caisse de compensation de l'État de Fribourg (pièce remise par l'intimée le 22 juin 2021) tendent également à conclure qu'elle n'a plus travaillé depuis l'année en question. Certes, l'appelant indique qu'il l'a encouragée à reprendre une activité durant et après la vie commune, qu'elle aurait eu la possibilité de bénéficier de mesures de réintégration dans des institutions et auprès de connaissances ou qu'il aurait entendu des éducateurs affirmer qu'elle pouvait retrouver une indépendance financière. Or, de telles mesures ne sauraient être considérées comme équivalentes à l'exercice d'une activité lucrative ni ne suffisent à prouver que l'intimée serait en mesure de réaliser un revenu. C'est par conséquent à juste titre qu'aucun revenu hypothétique n'a été imputé à l'intimée. Partant, le grief de l'appelant est mal fondé. 4. Dans un deuxième grief, l'appelant fait valoir que l'intimée a perçu, le 1er février 2021, un montant de CHF 51'789.25 à la suite de la vente de la maison familiale, ce qui doit, selon lui, lui permettre de couvrir ses charges. 4.1. En principe, l'entretien doit être couvert par les revenus courants (revenus du travail et de la fortune); exceptionnellement, la substance de la fortune peut être utilisée si les moyens sont par ailleurs insuffisants pour couvrir l'entretien (ATF 147 III 393 consid. 6.1.1). La question de savoir si et dans quelle mesure, il peut être exigé d'un époux qu'il utilise sa fortune pour l'entretien courant doit être examinée sur la base de toutes les circonstances du cas d'espèce. Ces circonstances

Tribunal cantonal TC Page 9 de 14 comprennent l'importance de la fortune à disposition, la composition des biens et l'étendue de la consommation de la fortune, tant en volume que s'agissant de la durée, mais également le comportement qui a conduit à la réduction de la capacité de subvenir à ses propres besoins. Ainsi, un débiteur d'aliments qui a perdu son emploi bien rémunéré en raison d'infractions contre le patrimoine et qui, par conséquent,

s'est trouvé dans l'impossibilité de contribuer à l'entretien de sa famille dans la mesure où il en était responsable, peut se voir imposer une diminution de son patrimoine, même si les critères pertinents ne sont pas remplis en soi (arrêt TF 5A\_771/2010 du 24 juin 2011 consid. 3.2). Pour respecter le principe d'égalité entre les époux, on ne saurait néanmoins exiger d'un conjoint qu'il entame sa fortune que si on impose à l'autre d'en faire autant, à moins qu'il n'en soit dépourvu (ATF 147 III 393 consid. 6.1.2). 4.2. En l'occurrence, le Président du tribunal a retenu que l'appelant touche un revenu mensuel compris entre CHF 8'090.- et CHF 8'323.-, ce qui n'est pas contesté en appel. Après avoir retranché son minimum vital élargi du droit de la famille, il lui reste encore un disponible qui lui permet de s'acquitter des contributions d'entretien de son épouse sans avoir à entamer sa fortune. Partant, on ne saurait exiger de l'intimée qu'elle couvre ses charges en utilisant les fruits de la vente de la maison familiale et le grief doit être rejeté. 5. Subsidiairement, si le principe du "clean break" ne devait pas être applicable, ce qui est le cas, l'appelant affirme que la quotité des contributions d'entretien doit être réduite en soutenant notamment que certaines charges n'ont pas été retenues ou, à tout le moins, pas été retenues à leur juste valeur. 5.1. Dans un premier grief, l'appelant fait valoir qu'il n'a été tenu compte du crédit qu'il a contracté auprès de l'institution J. \_\_\_\_\_ AG relatif au remboursement du crédit pour le solde du leasing, par CHF 169.10, que dans la décision du 8 avril 2020 et non pas dans celle du 13 décembre 2021. Selon la jurisprudence, lorsqu'il est indispensable de posséder un véhicule pour se rendre au travail, la mensualité du leasing doit être prise en compte en totalité, pour autant qu'il s'agisse d'un montant raisonnable (ATF 140 III 337 consid. 5.2) n'incluant pas la part d'amortissement (arrêt TC FR101 2018 6 du 19 juin 2018 consid. 2.3.1); dans le cas contraire, il est admissible de ne tenir compte que d'une mensualité plus adaptée à la situation (arrêt TF 5A\_27/2010 du 15 avril 2010 consid. 3.2.2). En l'espèce, le Président du tribunal a considéré que pour ses déplacements professionnels, l'appelant empruntait les transports publics et qu'il bénéficie d'un abonnement général indemnisé par son employeur. Il ressort effectivement des déclarations de l'appelant qu'il se rend à son travail en transports publics (DO 170). Ainsi, son véhicule ne semble avoir qu'une utilité privée, de sorte que les frais y relatifs ne font pas partie du minimum d'existence LP. La question de savoir dans quelle mesure il y a lieu de les prendre en compte dans le minimum du droit de la famille peut par ailleurs demeurer ouverte. En effet, compte tenu du disponible de l'appelant, la charge supplémentaire de CHF 169.- ne fait pas obstacle au versement de la contribution d'entretien à laquelle il a été astreint, ni ne rend celle-ci inéquitable, puisqu'il disposera toujours d'un solde de CHF 884.- ( $5'265 - 169 - 712 - 3'500$ ) après couverture de ses charges, de l'entretien de son fils et de la contribution à l'entretien de l'intimée, alors que celle-ci, après couverture de son déficit, aura un disponible de CHF 485.- ( $3'500 - 3'015$ ). 5.2. Dans un deuxième grief, l'appelant allègue qu'en sus des charges retenues dans la décision querellée, il s'acquitte en plus des frais de repas hors domicile de son fils majeur par CHF 400.- en

Tribunal cantonal TC Page 10 de 14 espèces par mois. Il estime ne pas avoir à prouver par titre ce qu'il allègue, faisant une analogie avec le cas du forfait du droit des poursuites pour les frais de repas hors domicile. De son côté, l'intimée relève que l'entretien de l'enfant majeur est subsidiaire et que ce n'est qu'à titre exceptionnel et afin de tenir compte des circonstances concrètes du cas d'espèce que le Président du tribunal a reconnu la prise en charge par l'appelant de certains montants dont il s'acquitte en faveur de son fils, ce jusqu'à la fin de la reconversion professionnelle de l'enfant en juin 2021 et après comblement du déficit selon le minimum vital du droit de la famille de l'intimée. Ainsi, elle allègue que le

paiement desdits frais de repas n'étant pas prouvé ni démontré, c'est à juste titre que le Président du tribunal n'en a pas tenu compte. 5.2.1. Selon la jurisprudence (arrêt TF 5A\_360/2019 du 30 mars 2020 consid. 3.3), l'obligation d'entretien du conjoint l'emporte sur celle de l'enfant majeur. La jurisprudence récente du Tribunal fédéral (ATF 147 III 265 consid. 7.3) nuance cette règle en précisant que l'entretien du conjoint ne l'emporte sur celui de l'enfant majeur que dans la mesure où son minimum vital du droit de la famille est d'abord couvert. L'entretien de l'enfant majeur doit en revanche être assuré avant de procéder à l'éventuel partage de l'excédent. L'entretien des enfants majeurs est ainsi limité au minimum vital du droit de la famille (ATF 147 III 265 consid. 7.2). Par ailleurs, conformément à l'art. 285 al. 1 CC, il est tenu compte de la fortune et des revenus des enfants. La responsabilité personnelle de l'enfant prime sur l'obligation d'entretien des parents (cf. art. 276 al. 3 CC), ce qui s'applique d'autant plus à un enfant majeur. Cette responsabilité personnelle existe indépendamment de la capacité économique des parents. Dans la mesure où cela est compatible avec l'enseignement, l'enfant (majeur) doit donc épuiser toutes les possibilités de subvenir à ses besoins dans la mesure du possible pendant l'enseignement et, notamment, exercer une activité professionnelle (arrêts TF 5A\_679/2019 du 5 juillet 2021 consid. 11.1; 5C.150/2005 du 11 octobre 2005 consid. 4.4.1 et 4.4.2 et les références citées). 5.2.2. En l'espèce, aucune des parties ne remet en question le fait que leur enfant majeur procède à une reconversion professionnelle et partant, que l'appelant participe aux frais que cela engendre. Autre est la question de savoir si les frais de repas hors du domicile allégués doivent y être inclus. L'appelant estime qu'il n'a pas à prouver ni à démontrer qu'il y contribue et ce, par un montant allégué de CHF 400.-. Or, on ne saurait suivre son argumentation. En effet, bien qu'étant en procédure de mesures provisionnelles et qu'à ce titre le juge se limite à la vraisemblance des faits et du droit, l'appelant ne rend même pas plausible le fait qu'il s'acquitte effectivement de ce montant, quand bien même il s'agirait d'espèces. Ainsi, il aurait pu à tout le moins fournir par exemple des quittances ou des relevés bancaires indiquant qu'il a procédé à des retraits correspondants. Enfin, en ce qui concerne l'analogie avec le forfait du droit des poursuites pour les frais de repas hors domicile, celui-ci est de CHF 217.- par mois, soit bien loin de la somme de CHF 400.- dont l'appelant demande la prise en compte (arrêt TC FR 101 2019 49 du 25 novembre 2019 consid. 4.4). De plus, même lors de la détermination du minimum vital selon le droit des poursuites, on ne saurait simplement retenir un forfait. En effet, la personne en cause doit démontrer, qu'elle prend ses repas hors du domicile et, que son employeur ne s'acquitte pas desdits frais. Les arguments peu étayés de l'appelant ne convainquent dès lors pas. 5.3. Dans un troisième grief, l'appelant conteste la charge fiscale telle qu'estimée par le Président du tribunal. Il soutient en effet qu'en 2019, il a dû s'acquitter de CHF 815.- d'impôts par mois et qu'ayant racheté un bien immobilier depuis la vente de la maison familiale, il serait faux de procéder à une réduction. Enfin, considérant que les pensions alimentaires dont il doit s'acquitter en faveur de son épouse doivent être réduites, il allègue qu'il ne pourra plus bénéficier de déductions fiscales

Tribunal cantonal TC Page 11 de 14 aussi importantes. Pour tous ces motifs, sa charge fiscale doit, selon lui, être estimée à CHF 1'500.- par mois ex aequo et bono. Quant à l'intimée, elle indique qu'il est tout à fait acceptable de réduire la charge fiscale de l'appelant dès le 1er février 2021 puisque la maison familiale a été vendue et précise que sa propre charge fiscale a également été réduite dès la même date, étant devenue depuis lors locataire. 5.3.1. Dès que la situation financière des parties le permet, il convient d'élargir le minimum vital LP de chaque membre au minimum vital du droit de la famille qui comporte

notamment la charge fiscale. Il est rappelé que les contributions d'entretien versées au conjoint étant en principe déductibles, le montant des impôts dépendra forcément notamment du montant des pensions qu'il s'agit précisément de fixer. Il n'incombe pas non plus au juge civil de se substituer aux autorités fiscales. Il est partant difficilement envisageable de calculer une charge fiscale qui correspondra exactement au montant en définitive dû. De plus, dans le cadre des mesures provisionnelles, le juge établit les faits d'office en vertu de la maxime inquisitoire et statue en application de la procédure sommaire (art. 271 let. a et 272 CPC par renvoi de l'art. 276 al. 1 CPC). Il se prononce ainsi sur la base de la simple vraisemblance après une administration limitée des preuves, en se fondant sur les moyens de preuves immédiatement disponibles, ce qui exclut les mesures d'instruction coûteuses. Il suffit donc que les faits soient rendus plausibles (arrêt TF 5A\_476/2010 consid. 1.3). 5.3.2. En l'espèce, l'appelant appuie son raisonnement en présentant un comparatif de sa situation fiscale avec l'année 2019. Or, il n'indique pas en quoi le calcul effectué pour les années 2020 et suivantes serait inexact. Il se contente d'alléguer qu'étant propriétaire d'un autre bien immobilier depuis le 11 janvier 2021, il n'existerait aucun motif de réduire sa charge fiscale à compter de la vente de la maison familiale, comme l'a fait le Président du tribunal. Toutefois, l'appelant ne fournit aucune pièce rendant plausible le fait qu'il ait acquis un nouveau bien en sus de son appartement en PPE. Bien au contraire, il renvoie dans son mémoire à la pièce 51 (pièce 51 bordereau intimé du

## **E. 28**

avril 2021) qui est une copie du contrat de vente de la maison familiale qui a justement eu lieu le 11 janvier 2021. Ainsi, sous l'angle de la vraisemblance, rien ne s'oppose à la réduction de la charge fiscale de l'appelant telle qu'effectuée par le Président du tribunal. Enfin, la contribution d'entretien en faveur de l'épouse n'ayant pas été réduite, l'argument de l'appelant qui consiste à alléguer que ladite pension sera drastiquement réduite et par voie de conséquence la réduction de la déduction fiscale y relative également, ne lui est d'aucune utilité. Partant, le grief est rejeté. 6. L'appelant s'en prend encore à la durée pour laquelle il est astreint à contribuer à l'entretien de son épouse. Il considère en effet qu'à partir du 1er juin 2021, on ne saurait lui réclamer une contribution d'entretien car, les parties ayant comparu en audience de divorce et de mesures provisionnelles le 25 mars 2021, l'autorité de première instance aurait dû statuer depuis plusieurs mois en vertu du principe de célérité. 6.1. Aux termes de l'art. 29 al. 1 Cst., toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement et jugée dans un délai raisonnable. L'art. 29 al. 1 Cst. consacre ainsi notamment le principe de la célérité, ou, en d'autres termes, prohibe le retard injustifié à statuer (ATF 130 I 312 consid. 5.1 et les références citées). En procédure civile, cette règle est par ailleurs concrétisée aux art. 124 al. 1 et 319 let. c CPC. Le caractère raisonnable

Tribunal cantonal TC Page 12 de 14 de la durée de la procédure s'apprécie en fonction des circonstances particulières de la cause, lesquelles commandent généralement une évaluation globale. Entre autres critères sont notamment déterminants le degré de complexité de l'affaire, l'enjeu que revêt le litige pour l'intéressé ainsi que le comportement de ce dernier et celui des autorités compétentes. On ne saurait par ailleurs reprocher à une autorité quelques "temps morts"; ceux-ci sont inévitables dans une procédure (voir ATF 124 I 139 consid. 2c ; arrêt TF 1C\_630/2015 du 15 septembre 2016 consid. 3.1). 6.2. En l'espèce, une demande unilatérale de divorce a été déposée par l'appelant le 12 août 2019 (DO 4). Le 27 novembre

2019, l'intimée a déposé une requête de mesures provisionnelles dans le cadre de ladite procédure de divorce (DO 64). En date du 8 avril 2020, le Président du tribunal a rendu sa décision relative aux mesures provisionnelles (DO 142). Contre cette décision, l'appelant a interjeté un appel que la Cour de céans a tranché en date du 1er décembre 2020, annulant la décision du 8 avril 2020 concernant les mesures provisionnelles et la renvoyant au premier juge pour instruction et nouvelle décision (DO 156). Une séance a eu lieu par devant le Président du tribunal le 25 mars 2021 (DO 169) et il a rendu sa décision le 13 décembre 2021. Cette décision fait l'objet du présent appel. Enfin, le Président du tribunal a indiqué qu'il a pris la décision de statuer dans un premier temps sur les mesures provisionnelles, le jugement de divorce répondant à d'autres principes d'application, notamment en ce qui concerne la contribution d'entretien de l'épouse (DO 208). Enfin, le 3 janvier 2022, il a indiqué avoir suspendu le cours de la procédure de divorce jusqu'à l'issue définitive de celle sur les mesures provisionnelles (DO 209). Au vu de ces différents éléments, rien ne permet d'établir que la durée de la procédure serait déraisonnable. Il sied d'ailleurs de relever que l'appelant lui-même a sollicité plusieurs prolongations de délai (DO 23, 77 et 78). Enfin et surtout, il est à souligner que la question de la durée du versement des contributions d'entretien est indépendante de celle de la célérité de la procédure. Partant, le reproche de l'appelant n'est pas justifié. 7. L'appelant critique le fait que, contrairement à la pratique des instances judiciaires fribourgeoises, le Président du tribunal a renoncé à faire application de la faculté prévue par l'art. 104 al. 3 CPC. Aux termes de l'art. 104 al. 3 CPC, la décision sur les frais de mesures provisionnelles peut être renvoyée à la décision finale. Il s'agit d'une disposition potestative laissant au juge un large pouvoir d'appréciation. Toutefois, selon la doctrine, quelques lignes directrices peuvent être dégagées. Ainsi, en règle, si la demande de mesures provisionnelles est rejetée, la partie requérante est en principe tenue de payer les frais de la procédure de mesures provisionnelles, même si elle obtient ultérieurement gain de cause dans le procès au fond. En revanche, si les mesures demandées sont accordées, le plus opportun sera de laisser les frais et dépens de la procédure provisionnelle suivre le sort du procès au fond, au moins si celui-ci est déjà pendant (PC CPC-STOUDMANN, 2020, art. 104 n. 14 et 15). S'il est par ailleurs d'usage de réserver le sort des frais et dépens d'une procédure de mesures provisionnelles, la disposition légale laisse à l'appréciation du juge de statuer immédiatement sur cette question, sans que cela ne permette de remettre en question son impartialité. En l'espèce, le Président du tribunal a fait application de l'art. 104 al. 3 CPC a contrario. Hormis la référence à l'usage général, l'appelant n'indique pas, et on ne voit pas, pour quelle raison le Président aurait outrepassé son large pouvoir d'appréciation en procédant de la sorte. L'appel sera dès lors rejeté sur ce point également.

Tribunal cantonal TC Page 13 de 14 8. 8.1. Selon l'art. 106 al. 1 CPC, les frais sont mis à la charge de la partie succombante. Cette disposition est aussi applicable aux affaires de droit de la famille, quand bien même le tribunal a la faculté, en application de l'art. 107 al. 1 let. c CPC, de s'écarter des règles générales et de répartir les frais selon sa libre appréciation (ATF 139 III 358 consid. 3). En l'espèce, A. \_\_\_\_\_ succombe sur l'ensemble de ses griefs et n'obtient aucune diminution des contributions d'entretien en faveur de son épouse, de sorte que son appel est rejeté. Dans ces conditions, il se justifie de dire qu'il supporte l'entier des frais de justice et des dépens. 8.2. Les frais de justice dus à l'Etat pour la procédure d'appel sont fixés forfaitairement (art. 95 al. 2 let. b CPC) à CHF 1'000.-. Ils seront acquittés par prélèvement sur l'avance versée par l'appelant. 8.3. 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). En l'espèce, compte tenu de ces critères, les dépens d'appel de B. \_\_\_\_\_ seront fixés à la somme de CHF 1'500.-, débours compris, mais TVA en sus par CHF 115.50 (7.7 % de CHF 1'500.-). (dispositif en page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 14 de 14 la Cour arrête : I. L'appel est rejeté. Partant, la décision rendue le 13 décembre 2021 par le Président du tribunal civil de l'arrondissement de la Broye est confirmée. II. Les frais de la procédure d'appel sont mis à la charge de A. \_\_\_\_\_. III. Les frais judiciaires dus à l'Etat sont fixés à CHF 1'000.-. Ils seront prélevés sur l'avance versée par A. \_\_\_\_\_. IV. Les dépens d'appel de B. \_\_\_\_\_ sont fixés globalement à la somme de CHF 1500.-, TVA par CHF 115.50 en sus. V. 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 27 avril 2022/csc Le Président : Le Greffier :

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