

FR_GERICHTE 101 2023 18 vom 17. Februar 2025

FR Kantonsgericht, 2025-02-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_101_2023_18

FR: FR_GERICHTE 101 2023 18 du 17 février 2025

IT: FR_GERICHTE 101 2023 18 del 17 febbraio 2025

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 finales de première instance, pour autant que, dans les causes 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). En l'espèce, la décision attaquée a été notifiée au mandataire de l'appelante le 4 janvier 2023 (DO III/32). Déposé le 23 janvier 2023, l'appel a dès lors été interjeté en temps utile. Il est motivé et doté de conclusions. En outre, la valeur litigieuse en appel est supérieure à CHF 10'000.-, vu les dernières conclusions prises en première instance concernant l'entretien de l'ex-épouse après le divorce. Il s'ensuit la recevabilité de l'appel.

E. 1.2

La cognition de la Cour d'appel est pleine et entière, en fait comme en droit (art. 310 CPC). En outre, la maxime des débats (art. 277 al. 1 CPC) et le principe de disposition (art. 58 al. 1 CPC) sont applicables aux questions de l'entretien des conjoints après le divorce. Par ailleurs, si la Cour applique le droit d'office (art. 57 CPC), elle doit en principe, hormis pour les cas de vices manifestes, se limiter à statuer sur les critiques formulées dans la motivation écrite de l'appel (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4).

E. 1.3.1

Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux sont admissibles en appel, pour autant qu'ils soient invoqués ou produits sans retard (let. a) et qu'ils n'aient pas pu l'être en première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Le Tribunal fédéral a jugé que cette disposition régit de manière complète et autonome la possibilité pour les parties d'invoquer des faits et moyens de preuve nouveaux en procédure d'appel (ATF 138 III 625 consid. 2.2). En ce qui concerne les pseudo nova, soit ceux qui existaient déjà en première instance, il appartient au plaideur qui entend les invoquer devant l'instance d'appel de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le moyen de preuve n'a pas pu être produit en première instance : tous les faits et moyens de preuve doivent en principe être apportés dans la procédure de première instance, de sorte que la diligence requise suppose qu'à ce stade, chaque partie expose l'état de fait de manière soigneuse et complète et qu'elle amène tous les éléments propres à établir les faits jugés importants (ATF 142 III 413 consid. 2.2.2 ; arrêt TF 5A_445/2014 du 28 août 2014 consid. 2.1).

E. 1.3.2

En l'espèce, l'intimée allègue nouvellement qu'à la naissance des enfants, elle a certes continué d'exercer son activité principale d'infirmière, mais elle l'a fait uniquement à temps partiel, et d'une manière très restreinte, d'une façon qui lui permettait de consacrer tout le temps nécessaire aux soins et à l'éducation de ses trois enfants. Elle a rappelé ses déclarations lors de la séance en première instance selon lesquelles elle s'était sentie seule et qu'elle avait toujours fait passer ses enfants avant ses activités. Elle a expliqué avoir baissé son taux d'activité d'infirmière à 50% dès la

Tribunal cantonal TC Page 4 de 15 naissance du premier enfant, puis l'avoir diminué à 30% dès la naissance du deuxième. Elle a ajouté qu'elle travaillait exclusivement la nuit, dans une fonction de veilleuse, de manière à pouvoir s'occuper des enfants durant la journée. Elle a précisé que ce mode de fonctionnement avait duré 17 ans, qu'elle faisait une nuit par semaine et qu'elle était payée à l'heure. Elle a indiqué qu'après toutes ces années à travailler uniquement la nuit, elle avait dû faire une réinsertion professionnelle pour faire revalider ses compétences d'infirmière, de manière à pouvoir reprendre par la suite une activité de jour, les actes à réaliser lors d'horaires de jour n'étant pas les mêmes que durant les veilles. Elle a donc suivi des cours du soir pendant deux ans, entre 2013 et 2015. En parallèle, elle a repris dès septembre 2013 une activité d'infirmière à 50% à raison d'un week-end par mois de jour, plus trois veilles de nuit. Ce n'est qu'à partir de 2015 qu'elle a travaillé uniquement de jour, à 50%. Elle estime qu'il est faux de prétendre, comme le fait l'appelant, qu'elle aurait toujours gardé son activité durant le mariage et qu'elle n'aurait pas de carence durant plusieurs années en raison de la naissance des enfants. Elle est également d'avis que si son activité de professeure de piano était plus soutenue durant le mariage, c'est parce qu'elle avait plus de temps, ne faisant alors qu'une nuit par semaine. L'intimée a également produit un certificat de travail daté du 31 octobre 2020 (pce 2 du bordereau su 13 mars 2023). Or, ces faits, notamment qu'elle ait baissé son temps de travail à 30% après la naissance du deuxième enfant et qu'elle ait ensuite dû suivre une formation pour se remettre à niveau dans son activité d'infirmière, ne sont pas allégués par l'intimée en première instance, en particulier dans son mémoire de réponse à la demande motivée. De plus, le certificat de travail produit en appel date du 31 octobre 2020, soit bien avant le prononcé de la décision attaquée. Il ne s'agit donc pas de vrais novas, mais de pseudo novas qui auraient pu être allégués, respectivement produits, lors de la procédure de première instance. Ils ne sont dès lors pas recevables en appel. En revanche, le décompte établi par le Service de l'action sociale (pce 3 du bordereau du 13 mars 2023) et les relevés bancaires (idem, pce 4) produits à l'appui de l'appel sont des vrais novas, de sorte qu'ils sont recevables.

E. 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 documents nécessaires à son traitement figurent au dossier, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une séance.

E. 1.5

Vu le montant de la contribution d'entretien litigieuse, la valeur litigieuse pour un recours au Tribunal fédéral paraît dépasser CHF 30'000.- (art. 51 al. 1 let. a et al. 4 LTF).

E. 2

En premier lieu, l'appelant conteste le caractère « lebensprägend » du mariage retenu par le Tribunal civil, en invoquant un établissement erroné de l'état de fait ainsi qu'une violation

du droit.

E. 2.1

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 147 III 249 consid. 3.4.2 et les références citées; 138 III 289 consid. 11.1.2). 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 148 III 161 consid. 4.1; 134 III 577 consid. 4; arrêt TF 5A_397/2022 du 17 mai 2023 consid. 7.3).

Tribunal cantonal TC Page 5 de 15 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 CC; ATF 147 III 249 consid. 3.4.3; 141 III 465 consid. 3.1). 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 148 III 161 consid. 4.1; 147 III 249 consid. 3.4.1 et les références citées). Lorsqu'en revanche le mariage n'a pas eu d'influence sur les conditions d'existence, il faut se référer à la situation antérieure au mariage et replacer de ce fait l'époux créancier dans la situation qui serait la sienne si le mariage n'avait pas été conclu (ATF 148 III 161 consid. 5.1; 147 III 249 consid. 3.4.1). Dans sa jurisprudence récente, le Tribunal fédéral est revenu sur la notion de mariage ayant un impact décisif sur la vie, précisant en particulier que les présomptions de fait qui plaident jusqu'ici en faveur d'un tel mariage (notamment la durée du mariage et l'existence d'enfants communs) ne devaient pas être appliquées de manière schématique, c'est-à-dire sans tenir compte des particularités du cas d'espèce (ATF 147 III 249 consid. 3.4.2). Autrement dit, elles n'ont pas de valeur absolue et doivent être relativisées (ATF 148 III 161 consid. 4.2). Selon la jurisprudence, si l'état de santé d'un époux se détériore durant l'union conjugale et que celle-ci a durablement marqué de son empreinte la situation de cet époux, l'atteinte à la santé doit être prise en considération, même si elle est sans lien avec le mariage. Le principe de solidarité implique en effet que les conjoints sont responsables l'un envers l'autre non seulement des effets que le partage des tâches adopté durant le mariage a pu avoir sur la capacité de gain de l'un des époux, mais aussi des autres motifs qui empêcheraient celui-ci de pourvoir lui-même à son entretien (arrêt TF 5A_389/2023 du 6 novembre 2024 consid. 3.2.2. et les références citées).

E. 2.2

Il incombe à l'époux qui réclame un entretien après le divorce de prouver que le mariage a eu une influence concrète sur ses conditions d'existence (JUNGO/FOUNTOULAKIS, Der Familienprozess : Beweis - Strategien – Durchsetzung, in 10. Symposium zum Familienrecht 2019, Universität Freiburg, p. 9). La contribution d'entretien de l'époux après le divorce étant régie par la maxime des débats (art. 277 al. 1 CPC), il appartient dès lors au créancier d'alléguer les faits sur lesquels il fonde ses prétentions et de produire les preuves qui s'y rapportent (art. 55 al. 1 CPC). Le devoir d'interpellation de l'art. 277 al. 2

CPC, qui atténue la maxime des débats, se limite aux pièces qui sont nécessaires à la preuve de faits allégués, c'est-à-dire à corriger des offres de preuves insuffisantes. L'art. 277 al. 2 CPC ne fonde aucune obligation du tribunal de faire procéder à une amélioration lorsqu'une partie n'a pas suffisamment formulé un allégué de fait concernant les conséquences patrimoniales du divorce (arrêt TF 5A_751/2014 du 28 mai 2015 consid. 2.3). Il appartient ainsi désormais à l'époux crédientier d'alléguer les faits susceptibles de démontrer que le mariage est « lebensprägend » sans se limiter à invoquer la durée du mariage ou la naissance d'un enfant. Quant à savoir quels faits il doit alléguer, cela dépend évidemment du cas d'espèce. Il est cela étant admis que, dans un premier temps, les faits à la base de la norme invoquée doivent être allégués dans leurs contours essentiels; les allégations sont suffisantes s'il en résulte un état de fait que le tribunal peut attribuer aux normes pertinentes et qu'il peut admettre la prétention sur cette base. Ensuite, si les faits sont contestés, il revient à la partie qui s'en prévaut de les motiver; la motivation des faits est suffisante si elle permet au tribunal d'administrer les preuves nécessaires pour élucider

Tribunal cantonal TC Page 6 de 15 ce fait (BOHNET, Alléguer et conclure en procédure matrimoniale, in La procédure en droit de la famille, Symposium en droit de la famille 2019, Université de Fribourg, p. 17 et les références citées).

E. 2.3

Le Tribunal civil a considéré que le mariage des parties était « lebensprägend ». Il a retenu que le mariage avait duré presque 29 ans et que trois enfants, aujourd'hui majeurs, étaient issus de cette union. Il a également pris en considération que, de l'aveu des parties, c'est la défenderesse qui s'était principalement chargée de toutes les charges liées au ménage et à l'éducation des enfants, le travail exigeant du demandeur ne le lui permettant pas. Il a constaté que même si elle n'avait pas cessé ses activités d'infirmière, d'organiste et de professeure de piano pendant la vie commune et malgré la naissance des enfants, c'était elle qui s'était organisée pour la prise en charge de ces derniers. Il a ajouté que comme ses revenus de professeure indépendante étaient fluctuants, c'était le revenu du demandeur qui assurait les besoins financiers du ménage. Il a tenu compte que durant le mariage, le demandeur avait un taux d'activité de 100% alors que la défenderesse avait un taux de 50% fixe ainsi que des activités accessoires. Il a relevé que la défenderesse avait affirmé qu'avec toutes ses activités et le travail au foyer, son taux d'activité dépassait les 100%. Le Tribunal civil a également indiqué que le mariage était reconnu comme ayant eu une influence concrète sur la situation de la défenderesse, ne serait-ce qu'en conséquence de la confiance déçue.

E. 2.4

L'appelant considère que le Tribunal civil a retenu à tort que le mariage avait eu une incidence concrète sur la condition de l'intimée. Il soutient que la décision attaquée retient le caractère « lebensprägend » du mariage uniquement en raison de sa durée et de la naissance de trois enfants, ce qu'il estime être contraire à la jurisprudence récente du Tribunal fédéral. Il argue que l'intimée n'a jamais cessé ses activités professionnelles d'infirmière, d'organiste et de professeure de piano durant le mariage et ce malgré la naissance de trois enfants. Il estime que le jugement querellé retient ces éléments factuels, mais les interprète de manière erronée. Il relève que l'intimée avait plus d'élèves pour les cours de piano durant la vie commune et gagnait de ce fait davantage d'argent à ce titre. Il pense que la réduction des revenus liés aux cours de piano repose sur la diversification des

activités des enfants et ne résulte donc pas d'une influence du mariage. L'appelant est d'avis que l'intimée est en mesure de travailler à temps complet en tant qu'infirmière, qui est sa formation de base, arguant qu'elle n'a pas eu de carence durant plusieurs années en raison de la naissance des enfants, que sa formation professionnelle de base est toujours d'actualité, que le mariage n'a eu aucune incidence sur ce point et que cette profession est recherchée actuellement. L'appelant relève encore que le jugement querellé retient un revenu mensuel net total de CHF 5'092.60 pour l'intimée, ce qui, selon lui, est un revenu totalement adéquat qui n'a pas été impacté par le mariage en lui-même. Il a ajouté qu'en travaillant à temps complet en qualité d'infirmière, elle pourrait réaliser un revenu mensuel net d'environ CHF 6'100.-. Il avance que cette différence n'est pas en lien avec le mariage, mais simplement avec la volonté de l'intimée de ne pas travailler à temps complet dans son domaine de formation de base et que pour cette raison également, le caractère « lebensprägend » du mariage ne devait pas être retenu par le jugement querellé.

E. 2.5

L'intimée estime que l'interprétation des faits à laquelle procède l'appelant ne peut être suivie et que la motivation du Tribunal civil ne prête pas le flanc à la critique. En effet, elle argue que, quand bien même elle n'a jamais complètement cessé son activité professionnelle principale et toujours exercé des activités professionnelles accessoires durant le mariage, celui-ci a eu une influence importante sur sa situation financière, ce d'autant plus avec la naissance de trois enfants dont il a été établi qu'elle avait assumé seule la prise en charge, comme l'a retenu le Tribunal civil. Elle rappelle que la jurisprudence fédérale n'exclut pas purement et simplement toute prise en compte du critère de la présence d'enfants communs à prendre en charge lors de l'analyse du droit à une contribution d'entretien post-divorce, mais que l'ensemble des critères de l'art. 125 CC doivent être analysés. L'intimée soulève que le mariage a duré près de 29 ans jusqu'à la séparation intervenue

Tribunal cantonal TC Page 7 de 15 en 2017, que trois enfants aujourd'hui majeurs sont nés de cette union, qu'ils ont été entièrement pris en charge par leur mère selon une répartition des tâches traditionnelle, de l'aveu même de l'appelant, qui a confirmé que c'était son épouse qui s'occupait des enfants, y compris durant les week-ends. Selon elle, il ne peut en aucun cas en déduire que sa situation financière était meilleure. L'intimée relève qu'elle s'est simplement organisée de façon admirable pour pouvoir concilier au mieux ses activités professionnelles et la lourde tâche que constitue le fait d'élever trois enfants. Compte tenu de l'ensemble des circonstances, elle estime que le mariage a été « lebensprägend » au sens de la jurisprudence, en rappelant le large pouvoir d'appréciation dont dispose le tribunal en matière de fixation de l'entretien.

E. 2.6

La Cour de céans a eu l'occasion de rappeler dans deux arrêts récents que, même si la jurisprudence actuelle retient que les présomptions liées à la durée du mariage et/ou à la naissance d'enfants communs ne peuvent plus être appliquées schématiquement, il appartient au tribunal de juger ce qui apparaît approprié en tenant compte des circonstances individuelles, dont notamment la charge d'enfants, la durée du mariage et la possibilité de réinsertion économique, quand bien même les allégués en lien avec le caractère lebensprägend ne seraient pas très développés (arrêts TC FR 101 2022 423 du 8 mars 2023 consid. 3.4. et 101 2022 434 du 4 avril 2023 consid. 2.4.2.). Savoir si un mariage est

lebensprägend est une question de droit, que le juge applique d'office (art. 57 CPC) et on peut déduire que B. _____ considérait que cette condition était remplie du simple fait qu'elle avait conclu à une pension pour elle-même. Il ressort des déclarations des parties lors de la séance du 31 mai 2021 que durant la vie commune, A. _____ travaillait à plein temps et que B. _____ avait un emploi à temps partiel, complété par des activités accessoires, afin qu'elle puisse s'occuper des enfants. L'appelant a lui-même expliqué que son salaire était utilisé pour toutes les grosses charges courantes de la famille et a reconnu que son épouse s'occupait plus des enfants que lui. L'intimée a confirmé les déclarations de l'appelant s'agissant du partage des tâches pendant le mariage. En outre, elle a précisé qu'elle s'était sentie seule quant à la prise en charge des enfants et a détaillé ses problèmes de santé (cf. PV de la séance du 31 mai 2021). L'appelant semble oublier que, même si la jurisprudence actuelle retient que les présomptions liées à la durée du mariage et/ou à la naissance d'enfants communs ne peuvent plus être appliquées schématiquement, il appartient au tribunal de juger ce qui apparaît approprié en tenant compte des circonstances individuelles, dont notamment la charge d'enfants, la durée du mariage et la possibilité de réinsertion économique. C'est précisément ce qu'ont fait les premiers juges, qui ont pris en considération la longue durée du mariage, à savoir 29 ans, la naissance de trois enfants communs et le fait que l'intimée ait travaillé à un taux réduit, alors que l'appelant a continué de travailler à plein temps, ce qui ressort très bien des déclarations des parties. Cette répartition des tâches relevait du projet de couple des parties. Par ailleurs, contrairement à ce qu'affirme l'appelant, le revenu mensuel net de l'intimée retenu par le Tribunal civil est de CHF 4'900.- et non pas de CHF 5'092.60 (cf. décision attaquée p. 14). De plus, il sied de relever que l'intimée était âgée de 25 ans lors du mariage, de 54 ans lors de la séparation et de 56 ans au moment de la demande de divorce. Enfin, les premiers juges semblent avoir oublié de prendre en compte l'état de santé de l'intimée alors qu'elle avait allégué avoir contracté, suite aux infidélités de l'appelant, une maladie sexuellement transmissible, plus précisément un papillomavirus qui a évolué en cancer, ce qui a entraîné d'importants problèmes de santé chez elle qui perdurent à ce jour et qui lui ont occasionné de graves difficultés tant financières que morales (DO II/15, allégué Ad 6. mémoire de réponse du 8 février 2021). Cet allégué n'a pas

Tribunal cantonal TC Page 8 de 15 été contesté par l'appelant, lequel a en outre confirmé en séance que son épouse était tombée malade pendant la vie commune (DO II/63). Or, selon la jurisprudence fédérale, si l'état de santé d'un époux se détériore durant l'union conjugale et que celle-ci a durablement marqué de son empreinte la situation de cet époux, l'atteinte à la santé doit être prise en considération, même si elle est sans lien avec le mariage. Le principe de solidarité doit donc être appliqué. Dès lors, dans son résultat, le constat du Tribunal civil selon lequel le mariage a eu une influence concrète et décisive sur la situation financière de l'intimée ne prête pas le flanc à la critique. Il s'ensuit le rejet du premier grief de l'appel.

E. 3

Le droit de B. _____ à une contribution d'entretien ayant été admis, il convient d'examiner si elle peut assurer désormais elle-même son entretien convenable ou si l'appelant est tenu de l'assister malgré la dissolution du lien conjugal, et, dans l'affirmative, de déterminer l'ampleur et la durée de cette assistance.

E. 3.1

Lorsqu'un mariage a concrètement et durablement influencé la situation financière du conjoint qui prétend à l'octroi d'une contribution d'entretien, il convient tout d'abord de déterminer l'entretien convenable après avoir constaté le niveau de vie des époux pendant le mariage. Dans une deuxième étape, il s'agit d'examiner dans quelle mesure chacun des époux peut financer lui-même l'entretien arrêté à l'étape précédente du raisonnement, et, troisièmement, s'il n'est pas possible ou que l'on ne peut raisonnablement attendre d'un époux qu'il pourvoie lui-même à son entretien convenable et que son conjoint lui doit donc une contribution équitable, il faut évaluer la capacité contributive de celui-ci et arrêter une contribution équitable, fondée sur le principe de la solidarité. Le droit à l'entretien pour un époux connaît une limite supérieure, soit le montant nécessaire au maintien du train de vie mené jusqu'à la cessation de la vie commune. Dans le cadre de la méthode du minimum vital avec répartition de l'excédent, les revenus et les besoins de chacun des deux époux doivent être établis et les moyens disponibles sont ensuite répartis en rapport avec les besoins déterminés. L'entretien convenable est ainsi en relation avec les moyens disponibles; selon les conditions concrètes, il correspond au minimum vital du droit des poursuites ou du droit de la famille, éventuellement accru d'une part de l'excédent. Le débiteur d'aliments qui prétend avoir un taux d'épargne supporte le fardeau de l'allégation et de la preuve à cet égard. Lorsqu'une quote-part d'épargne est établie et que le montant concerné n'est pas absorbé par le surcoût engendré par le divorce, elle doit être déduite de l'excédent avant d'arrêter la contribution d'entretien. La prise en compte d'un taux d'épargne ne dépend ni du pouvoir d'appréciation du juge du fond ni de considérations d'équité. En l'absence d'enfants, l'excédent doit en règle générale être réparti par moitié entre les époux. La décision concernant l'entretien doit prendre en considération et motiver toutes les particularités du cas d'espèce qui justifient que l'on s'écarte des principes habituels du partage (arrêt TF 5A_509/2022 du 6 avril 2023 consid. 6.4.1. et 6.4.2. et les références citées).

E. 3.2

Le Tribunal civil a fixé la pension alimentaire de B. _____ à CHF 800.- par mois à charge de A. _____ jusqu'à ce qu'il atteigne l'âge légal de l'AVS. S'agissant de la situation financière de A. _____, la décision attaquée a retenu un salaire mensuel net de CHF 9'146.-, 13e salaire et participation aux bénéfices inclus, et des charges selon le minimum vital du droit de la famille pour un total de CHF 3'693.75, de sorte qu'il présente un solde positif de CHF 5'452.25 par mois. Quant à B. _____, le Tribunal civil a fixé son revenu mensuel net à CHF 4'900.-, en établissant une moyenne sur 3.5 ans de ses trois activités professionnelles. Il a en effet considéré qu'il ne se justifiait pas de lui retenir un revenu hypothétique, comme demandé

Tribunal cantonal TC Page 9 de 15 par A. _____. Ses charges selon le minimum vital du droit de la famille ont été fixées à CHF 4'267.25 au total, ce qui laisse un disponible de CHF 632.75 par mois.

E. 3.3

L'appelant reproche aux premiers juges de ne pas avoir retenu un revenu hypothétique à l'intimée correspondant à son activité professionnelle d'infirmière à temps complet.

E. 3.3.1

Pour fixer la contribution d'entretien, le juge doit en principe tenir compte du revenu effectif des parties, tant le débiteur d'entretien que le créancier pouvant néanmoins se voir imputer

un revenu hypothétique supérieur. Il s'agit ainsi d'inciter la personne à réaliser le revenu qu'elle est en mesure de se procurer et qu'on peut raisonnablement exiger d'elle, la première de ces conditions relevant du fait et la seconde du droit. La question de droit est de savoir quelle activité peut être considérée comme raisonnable. La question de fait est de savoir si l'activité considérée comme raisonnablement exigible est possible et si le revenu supposé peut effectivement être obtenu. Afin de déterminer si un revenu hypothétique doit être imputé, les circonstances concrètes de chaque cas sont déterminantes. Les critères dont il faut tenir compte sont notamment l'âge, l'état de santé, les connaissances linguistiques, la formation (passée et continue), l'expérience professionnelle, la flexibilité sur les plans personnel et géographique, la situation sur le marché du travail, etc. L'âge constitue souvent un facteur décisif pour évaluer la possibilité effective d'exercer une activité lucrative. Il ne revêt toutefois pas une importance abstraite, détachée de tous les autres critères, au sens d'une présomption en faveur ou en défaveur du caractère raisonnable de la reprise d'une activité lucrative. Les deux conditions précitées sont interdépendantes et ne peuvent être clairement distinguées. L'exigibilité est ainsi inhérente aux critères factuels déterminants qui viennent d'être rappelés, en sorte que la détermination du revenu hypothétique doit résulter d'une appréciation globale: un emploi possible en soi peut être déraisonnable et, à l'inverse, un emploi apparemment raisonnable peut ne pas être réellement possible. Pour qu'un revenu hypothétique soit retenu, un emploi réellement considéré comme possible doit également être raisonnable (arrêt TF 5A_777/2023 du 19 juin 2024 consid. 3.1. et les références citées). En matière de droit de la famille, une incapacité de travail durable attestée par des certificats médicaux peut, selon les circonstances, suffire à admettre que l'intéressé ne peut effectivement trouver un emploi. Le dépôt de n'importe quel certificat médical ne suffit toutefois pas à rendre vraisemblable l'incapacité de travail alléguée. L'élément déterminant pour la valeur probante d'un rapport médical n'est ni son origine ni sa désignation, mais son contenu. Il importe notamment que la description des interférences médicales soit claire et que les conclusions du médecin soient bien motivées. Une attestation médicale qui relève l'existence d'une incapacité de travail sans autres explications n'a ainsi pas une grande force probante. En ce qui concerne les rapports établis par un médecin traitant, le juge doit prendre en considération le fait que ce médecin peut être enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance nouée (arrêt TF 5A_88/2023 du 19 septembre 2023 consid. 3.3.3 et les références citées).

E. 3.3.2

Le Tribunal civil n'a pas retenu de revenu hypothétique à B._____. Il a considéré que tant durant la vie commune qu'après celle-ci, elle n'avait jamais ménagé ses efforts et avait exercé ses trois activités professionnelles, à savoir infirmière à 50%, organiste et professeure de piano. Les premiers juges rappellent qu'elle a débuté le piano dès l'âge de 5 ans et a pu en faire partiellement sa profession. Ils ont estimé que toutes activités cumulées, son taux d'occupation approche de toute manière les 100%, ce qui était déjà le cas durant la vie commune. Le Tribunal civil a ainsi considéré qu'il ne se justifiait pas d'exiger d'elle aujourd'hui, à son âge et compte tenu de ses soucis de santé, qu'elle abandonne toutes ses habitudes de vie professionnelle à cause du divorce, pour travailler à plein temps en qualité d'infirmière, en relevant au demeurant que ses activités professionnelles avaient toujours été exercées à satisfaction du ménage.

E. 3.3.3

L'appelant rappelle que l'intimée dispose d'une formation professionnelle d'infirmière, d'une solide expérience, n'a jamais cessé cette activité durant le mariage et n'a plus la charge des enfants qui sont largement majeurs à ce jour. Il trouve donc raisonnable de considérer qu'elle est en mesure de réaliser un revenu correspondant à son profil à temps complet. Il reproche aux premiers juges d'avoir retenu à tort que l'intimée avait démontré à satisfaction qu'elle faisait face à des problèmes de santé ne lui permettant pas de travailler à temps complet en qualité d'infirmière. Il relève que le jugement contesté se base sur un certificat médical non circonstancié qui date du 16 octobre 2020, soit plus de deux ans avant la notification du jugement de divorce et que le second certificat médical du 29 septembre 2020 ne mentionne que l'existence d'un suivi thérapeutique mais ne traite absolument pas de l'éventuelle incidence sur la capacité de travail. Il soulève de plus que l'intimée considère elle-même travailler à temps complet avec ses deux activités accessoires. Il estime que les faits démontrent qu'elle n'est pas diminuée dans sa capacité de travail au contraire de ce qu'a retenu le jugement querellé. Il est d'avis qu'un revenu hypothétique d'infirmière à temps complet à hauteur de CHF 6'120.60, part au 13e salaire incluse, doit être retenu comme revenu à l'intimée.

E. 3.3.4

L'intimée constate qu'aux yeux de l'appelant, ses activités accessoires musicales ne sont pas considérées comme un travail et que seul son travail d'infirmière semble compter. Elle rappelle qu'elle les a pourtant exercées durant toutes les 29 années de vie commune, et même déjà avant le mariage, précisant qu'elle enseigne le piano depuis 1985. Elle estime qu'il serait faux et injuste d'exiger d'elle qu'elle abandonne les activités qu'elle affectionne pour exercer uniquement comme infirmière, alors que ces mêmes activités ont été poursuivies pendant toute la vie commune, à satisfaction de tous. Concernant sa santé, elle soutient que les pièces produites et les explications fournies sont parfaitement convaincantes et ont pleine force probante. Elle réitère que son état de santé était parfaitement connu de l'appelant, dès lors qu'une grande partie de ses difficultés découlent d'une maladie sexuellement transmissible qui lui a été transmise par son ex-époux suite à des infidélités, ayant entraîné chez elle un cancer lié à un papillomavirus. Elle explique en outre que ses difficultés psychiques sont en lien tant avec les rapports extrêmement conflictuels entretenus par les parties suite à la séparation, ainsi qu'entre le père et ses enfants, les tensions perdurant à ce jour. Elle considère ainsi que la prise en compte d'un revenu hypothétique à plein temps en tant qu'infirmière ne se justifie pas, d'une part, parce qu'il ne peut être fait abstraction de ses autres activités professionnelles, d'autre part, parce qu'elle a dûment exposé que, médicalement, elle n'était pas en mesure de travailler à plein temps comme infirmière. Elle précise que ce n'est pas parce qu'elle est en mesure d'accomplir plus ou moins un plein temps en cumulant trois activités qu'elle pourrait tout aussi bien travailler à plein temps comme infirmière. Elle insiste sur le fait que les activités de professeure de piano et d'organiste sont des activités adaptées à son état de santé. Elle est donc d'avis qu'il faut retenir son revenu réel, tel qu'établi dans le jugement de divorce.

E. 3.3.5

Il faut concéder à l'appelant que les deux certificats médicaux fournis par l'intimée (cf. pce 11 bordereau du 16 novembre 2020) ne sont pas suffisamment motivés, au vu des exigences imposées par la jurisprudence fédérale en la matière. En effet, le premier a été établi par son médecin généraliste qui se contente d'indiquer qu'elle est en traitement médical auprès de

différents spécialistes et que son état tant physique que psychique ne lui permet pas d'avoir une activité professionnelle supérieure à 50% en tant qu'infirmière. Le deuxième émane de son psychiatre qui atteste seulement qu'elle le consulte de manière régulière depuis octobre 2018. Ces certificats médicaux, dont le contenu n'indique pas les interférences médicales, n'ont dès lors qu'une faible force probante. Cependant, il faut également tenir compte des circonstances du cas d'espèce. Tout d'abord, l'appelant a lui-même déclaré en séance que son épouse était tombée malade lors de la vie commune (cf. PV de la séance du 31 mai 2021, p. 4). Il ressort du dossier que les infidélités de

Tribunal cantonal TC Page 11 de 15 l'appelant seraient la cause des ennuis de santé de l'intimée, cette dernière ayant allégué avoir contracté une maladie sexuellement transmissible ayant évolué en cancer, ce que l'appelant n'a pas contesté. Ce dernier est donc parfaitement au courant que son épouse a des ennuis de santé importants. De plus, l'intimée ne se contente pas de travailler à 50% en tant qu'infirmière, mais complète ses revenus par ses activités d'organiste auprès de plusieurs paroisses et de professeuse de piano, activités qu'elle avait déjà au moment du mariage et durant toute la vie commune (cf. allégué Ad 11. du mémoire de réponse du 8 février 2021). Par ailleurs, l'intimée a demandé à ses médecins des certificats plus circonstanciés, ce qu'ils auraient refusé de faire au motif que ceux fournis l'étaient déjà suffisamment (DO II/77). Le raisonnement du Tribunal civil ne prête pas le flanc à la critique sur ce point. Le divorce ne justifie en effet pas que l'intimée abandonne ses activités accessoires, alors que le revenu de ces activités a précisément été utilisé pour les dépenses du ménage à la satisfaction des époux durant la vie commune (cf. PV de la séance du 31 mai 2021, p. 3 et 4). Il peut être ajouté que la pénibilité de la profession d'infirmière est reconnue. Quand bien même les certificats médicaux produits n'ont qu'une faible force probante, ils ne peuvent pas être complètement ignorés, compte tenu des circonstances. Atteinte dans sa santé et âgée de 59 ans au moment du prononcé du divorce, il n'était effectivement pas raisonnable d'exiger d'elle de travailler à 100% en tant qu'infirmière, alors qu'elle ne l'a jamais fait durant la vie commune. Au contraire, l'intimée a trouvé le bon équilibre entre son activité d'infirmière à 50%, qui est physique, et ses activités accessoires, qu'elle peut exercer assise et qui sont plus intellectuelles (cf. PV de la séance du 31 mai 2021, p. 8).

E. 3.3.6

Le grief de l'appelant quant à l'imputation d'un revenu hypothétique à l'intimée est donc rejeté. Dans la mesure où les autres postes des situations financières des parties ne sont pas critiqués, il sied de retenir que les soldes disponibles mensuels des parties s'élèvent à CHF 5'452.- pour l'appelant et à CHF 632.- pour l'intimée.

E. 3.4

L'appelant reproche au Tribunal civil d'avoir alloué une contribution d'entretien en faveur de son ex-épouse alors que cette dernière est mesure de couvrir son minimum vital élargi du droit de la famille par ses revenus et qu'elle dispose même d'un solde de CHF 632.- par mois sans prendre en compte un revenu hypothétique. L'appelant critique aussi l'autorité de première instance pour avoir déterminé d'office le niveau de vie des époux durant la vie commune, ce en violation de la maxime des débats applicable à la contribution d'entretien du conjoint. Il a argué qu'il appartenait à l'intimée d'alléguer le niveau de vie des parties durant la vie commune. Dans la mesure où elle ne l'a pas fait, il est d'avis qu'aucune pension ne pouvait lui être octroyée.

E. 3.4.1

Les faits qui ressortent de la procédure de mesures protectrices de l'union conjugale ne sauraient être intégrés dans la procédure de divorce à titre de faits notoires (arrêt TF 5A_389/2023 du 6 novembre 2024 consid. 4.3).

E. 3.4.2

Dans la décision attaquée, le Tribunal civil a relevé que les parties n'exposaient pas leur situation pendant la vie commune et n'établissaient pas quel avait été leur train de vie. Il s'est alors d'office basé sur les données figurant dans le jugement de mesures protectrices de l'union conjugale du 26 mars 2018 pour établir le standard de vie durant la vie commune. Il a ainsi estimé que l'excédent de la famille durant la vie commune s'élevait à CHF 5'000.-. En tenant compte des trois enfants majeurs, il a fixé la part à l'excédent des époux à raison de 2/7 chacun, soit CHF 1'428.-. Il a considéré que ce chiffre représentait la valeur estimée du maintien du niveau de vie de chaque époux après le paiement de toutes ses charges. L'épouse ayant un solde disponible de CHF 632.75 et la part à l'excédent revenant à chaque conjoint étant de CHF 1'428.-, le Tribunal civil a constaté qu'il manquait un montant de CHF 795.25 par mois à la défenderesse pour parvenir à la situation

Tribunal cantonal TC Page 12 de 15 qui était la sienne pendant la vie commune. Il a dès lors fixé sa contribution d'entretien à CHF 800.- par mois, laquelle est due par le demandeur jusqu'à ce qu'il atteigne l'âge de l'AVS.

E. 3.4.3

Selon la jurisprudence précitée (supra consid. 3.1.), l'excédent actuel résultant arithmétiquement de l'application de la méthode à deux étapes ne peut être partagé par moitié purement et simplement, sans tenir compte de la situation concrète. Cela étant, la jurisprudence a également précisé que dans le cadre de la méthode dite en deux étapes avec répartition de l'excédent désormais imposée par le Tribunal fédéral, il appartient au débirentier de rapporter la preuve que durant la vie commune, le train de vie du crédientier était inférieur à celui qui résulte d'un partage d'un montant équivalent entre les époux de l'excédent actuel de la famille. A cet effet, le débirentier peut notamment rendre vraisemblable que les ressources actuelles de la famille sont supérieures à celles d'avant la séparation pour des charges similaires ou qu'une épargne était réalisée du temps de la vie commune (ATF 148 III 293 consid. 4.4 : ég. arrêt TF 5A_143/2024 du 11 septembre 2024 consid. 6). Dans le cas particulier, A._____, qui avait le fardeau de la preuve, n'a jamais allégué en première instance quel était le standard de vie, ni prouver l'éventuelle épargne effectuée durant la vie commune. Il a en revanche déclaré que toute leur épargne passait dans la maison et son entretien (cf. PV de la séance du 31 mai 2021, p. 4). Il peut ainsi être parti du principe que les époux n'épargnaient pas durant la vie commune. Sans allégation sur ce point, la Cour n'est pas en mesure de vérifier si le montant cumulé des disponibles actuels des époux dépasse le niveau de vie qu'ils avaient lorsqu'ils faisaient encore ménage commun. Dès lors, il convient de partir de l'idée que, compte tenu des frais supplémentaires occasionnés par l'existence de deux ménages, chaque époux a droit après le divorce à la moitié des ressources globales actuelles. Comme l'a justement relevé l'appelant, le Tribunal civil ne pouvait pas établir d'office le standard de vie durant la vie commune en se basant sur la décision de mesures protectrices de l'union conjugale. En revanche, le fardeau de la preuve de ce standard de vie incombait à l'appelant selon la nouvelle jurisprudence et non pas à l'intimée. Il est par ailleurs constaté que la nouvelle jurisprudence, notamment l'arrêt

147 III 249, est postérieur au dépôt de la demande en divorce. Il est constant qu'une nouvelle jurisprudence doit s'appliquer immédiatement, y compris aux affaires pendantes au moment où elle est adoptée et aux faits survenus avant que ce changement ne soit connu des justiciables (ATF 127 I 57 consid. 3.c.bb). Il est également constant qu'un avocat devrait avoir connaissance d'une nouvelle jurisprudence dès sa publication dans le Recueil officiel (ATF 134 III 534 consid. 3.2.3.3). En l'espèce, la publication des jurisprudences topiques (ATF 147 III 249 et 148 III 161) est dans les deux cas antérieure à la décision querellée. Il aurait dès lors appartenu à l'appelant, s'il craignait que ses allégués étaient insuffisants, de tenter de les compléter en première instance en invoquant l'art. 229 al. 1 let. b CPC, voire d'essayer de le faire en appel (art. 317 al. 1 let. b CPC), ce qu'il n'a pas fait. Au vu de ce qui précède, la contribution d'entretien mensuelle à laquelle B. _____ aurait pu prétendre est de CHF 2'410.- [(CHF 5'452.- + CHF 632.-) / 2 - CHF 632.-]. Il est à noter que même en tenant compte d'un revenu hypothétique de CHF 6'120.- comme le demandait l'appelant, la pension alimentaire mensuelle aurait été de CHF 1'800.- (CHF 5'452.- + CHF 1'853.- [CHF 6'120.- - CHF 4'267.-]) - CHF 1'853.-), soit supérieure à celle fixée par le Tribunal civil. Dans la mesure où l'intimée n'a pas fait appel contre la décision attaquée, qu'elle a conclu en réponse à l'appel à la confirmation de cette décision et que la maxime des débats s'applique, la Cour ne peut pas modifier le montant de la contribution d'entretien en sa faveur. La pension alimentaire fixée par le Tribunal civil de CHF 800.- sera dès lors confirmée.

Tribunal cantonal TC Page 13 de 15 A toutes fins utiles, il est rappelé que les contributions d'entretien ordonnées à titre provisionnel pour la durée de la procédure de divorce ont force de chose jugée pour une certaine durée limitée et s'appliquent jusqu'à la fin de la procédure, que le mariage soit ou non déjà dissous (arrêt TF 5A_505/2021 du 29 août 2022 consid. 6.2.2. et les références citées, notamment les ATF 142 III 193 et 145 III 36). La contribution d'entretien fixée dans la décision de mesures protectrices de l'union conjugale du 26 mars 2018, étant précisé que sa modification avait été rejetée par décision de mesures provisionnelles du 25 mars 2021, reste donc applicable jusqu'à l'entrée en force du présent arrêt.

E. 3.4.4

Les griefs de l'appelant concernant la fixation de la contribution d'entretien sont donc rejetés.

E. 4

Au vu de ce qui précède, l'appel est entièrement rejeté et la décision attaquée sera dès lors confirmée.

E. 5

% de l'indemnité de base sans majoration (art. 68 al. 2 RJ). Enfin, le taux de la TVA est de 7.7 % jusqu'au 31 décembre 2023, puis de 8.1 % au-delà (art. 25 al. 1 de la loi du 12 juin 2009 sur la TVA [LTVA; RS 641.20], dans sa teneur avant et après la date mentionnée). En l'espèce, selon la liste de frais produite le 4 février 2025, Me Véronique Aeby réclame un montant de CHF 4'222.35 à titre de dépens d'appel, ce qui correspond à un travail estimé à 15 heures et 16 minutes, soit 12 heures et 50 minutes jusqu'au 31 décembre 2023 et 2 heures et 26 minutes dès le 1er janvier 2024, à un tarif horaire de CHF 250.-, plus les débours et la TVA. D'emblée, il apparaît que cette liste de frais est particulièrement élevée, celle de l'appelant n'étant que de CHF 2'394.10 pour la même procédure. Il sera tout

d'abord retrancher de la liste de frais toutes les correspondances électroniques et les conférences téléphoniques, qui donneront uniquement droit à un forfait de CHF 300.-, à savoir CHF 200.- pour les opérations avant le 31 décembre 2023 et CHF 100.- pour celles après le 1er janvier 2024, étant par ailleurs constaté que certaines opérations ne se rapportent à rien dans le dossier telles celles datées de septembre et octobre 2023, novembre

Tribunal cantonal TC Page 14 de 15 2024 ainsi que la conférence téléphonique avec l'intimée du 19 décembre 2024. Pour la rédaction du mémoire de réponse à l'appel, un temps de 7 heures et 30 minutes est demandé. Cette durée est exagérée, étant rappelé que seul un point de la décision litigieuse était contesté, à savoir l'entretien de l'intimée, et constaté que le mandataire de l'appelant a consacré 4 heures à la rédaction de l'appel. Le temps de rédaction de la réponse à l'appel, recherche de jurisprudence comprise, est ainsi réduit à 6 heures. Les opérations suivantes sont ainsi retenues jusqu'au 31 décembre 2023 : la prise de connaissance de l'appel par 30 minutes, la conférence avec la cliente du 3 février 2023 par 1 heure, la rédaction du mémoire de réponse à l'appel par 6 heures, soit 7 heures et 30 minutes au total. Les honoraires jusqu'à cette date s'élèvent donc à CHF 1'875.- (7.5 heures x CHF 250.-), auxquels il convient d'ajouter les débours par 5%, soit CHF 93.75, le forfait communication par CHF 200.-, ainsi que la TVA à 7.7% par CHF 167.-. Les honoraires après le 1er janvier 2024 se résument aux opérations ultérieures à l'arrêt par 30 minutes, soit CHF 125.-, plus les débours à 5% par CHF 6.25 (CHF 125.- x 5%), le forfait communication par CHF 100.- et la TVA à 8.1% par CHF 18.75. Ainsi, les dépens de B._____ seront fixés à CHF 2'168.75 (CHF 1'875.- + CHF 93.75 + CHF 200.-), TVA à 7.7 % par CHF 167.- en sus, pour la période avant le 31 décembre 2023 et à CHF 231.25 (CHF 125.- + CHF 6.25 + CHF 100.-), TVA à 8.1 % par CHF 18.75 en sus pour la période après le 1er janvier 2024. Les dépens de B._____ pour la procédure d'appel s'élèvent ainsi à CHF 2'585.75, TVA par CHF 185.75 incluse. (dispositif en page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 15 de 15 la Cour arrête : I. L'appel est rejeté. Partant, le chiffre 2. du dispositif du jugement prononcé le 19 décembre 2022 par le Tribunal civil de l'arrondissement de la Gruyère est confirmé. II. Les frais de la procédure d'appel sont supportés par A._____. Les frais judiciaires sont fixés à CHF 1'500.- et seront prélevés sur l'avance de frais prestée par A._____. Les dépens d'appel dus à B._____ par A._____ sont fixés à CHF 2'585.75, TVA par CHF 185.75 incluse. 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 17 février 2025/fpi Le Président La Greffière-rapporteure

E. 5.1

Aux termes de 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). Vu le rejet de l'appel, il se justifie que A._____ supporte les frais de la procédure d'appel.

E. 5.2

Les frais judiciaires pour la procédure d'appel sont arrêtés à CHF 1'500.- (art. 19 al. 1 du règlement du 30 novembre 2010 sur la justice, RJ; RSF 130.11). Ils seront compensés avec

l'avance de frais versée par l'appelant.

E. 5.3

Selon l'art. 105 al. 2 CPC, le tribunal fixe les dépens selon le tarif, soit le Règlement sur la justice (RJ; RSF 130.11). L'art. 63 al. 3 RJ dispose qu'en cas de fixation détaillée, comme en l'espèce, l'autorité tiendra compte notamment du temps nécessaire à la conduite du procès dans des circonstances ordinaires ainsi que des intérêts en jeu. Le tarif horaire est de CHF 250.- (art. 65 RJ). A défaut d'une indication particulière sur la liste de frais, sont admises la correspondance et les conférences utiles et en relation directe avec un acte de la procédure (mémoires, séances), qui sortent d'une simple gestion administrative du dossier : la correspondance et les communications téléphoniques nécessaires à la bonne conduite du procès donnent exclusivement droit à un paiement forfaitaire maximal de CHF 500.-, voire exceptionnellement de CHF 700.- (art. 67 RJ). Selon l'art. 68 RJ, les débours nécessaires à la conduite du procès sont remboursés au prix coûtant, sous réserve de ce qui suit : les frais de copie, de port et de téléphone sont fixés forfaitairement à

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