

VD_GERICHTE TU07.038807 vom 7. September 2016

VD Tribunal cantonal, 2016-09-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_TU07.038807

FR: VD_GERICHTE TU07.038807 du 7 septembre 2016

IT: VD_GERICHTE TU07.038807 del 7 settembre 2016

Erwägungen

E. 1

A.F._____, né le [...] 1955, et B._____, née [...] le [...] 1954, se sont mariés le [...] 1977 à Berne. Un enfant, désormais majeur et indépendant financièrement, est issu de cette union : B.F._____, né le [...] 1985. Les époux vivent de manière séparée depuis mi-janvier 2004. A.F._____ a alors quitté le domicile conjugal pour s'installer avec sa nouvelle compagne, T._____, et les enfants de cette dernière. A ce jour, il fait toujours ménage commun avec elle.

E. 1.1

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC), dans les causes patrimoniales pour autant que la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'instance inférieure, dépasse 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). L'appel, écrit et motivé, doit être introduit auprès de l'instance d'appel, soit la Cour d'appel civile (art. 84 al. 1 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01]), dans les 30 jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 CPC).

E. 1.2

En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions qui, capitalisées

- 25 - selon l'art. 92 al. 2 CPC, sont supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable. 2.

E. 2

Dès jugement définitif et exécutoire, A.F._____ s'engage à remettre à B._____ les trois tapis mentionnés dans le rapport d'expertise [...] du 30 avril 2013 en page 14, soit : (...) Les frais de transport seront assumés par A.F._____.

E. 2.1

L'appel peut être formé pour violation du droit ainsi que pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit, le cas échéant, appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Jeandin, CPC Commenté, Bâle 2011, nn. 2ss ad art. 310 CPC). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (JdT 2011 III 43 consid. 2 et les réf. ; Jeandin, op. cit., n. 6 ad art. 310 CPC).

E. 2.2

Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance

bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC; JdT 2011 III 43 et les références citées). Il appartient à l'appelant de démontrer que ces conditions sont réalisées, de sorte que l'appel doit indiquer spécialement les faits et preuves nouveaux et motiver spécialement les raisons qui les rendent admissibles selon lui (TF 5A_695/2012 du 20 mars 2013 consid. 4.2.1; TF 4A_334/2012 du 16 octobre 2012 consid. 3.1, SJ 2013 I 311; JdT 2011 III 43 consid. 2 et les références citées).

E. 2.3

En l'espèce, l'appelant a produit un bordereau de 13 pièces nouvelles, hormis les pièces de forme nos 301 à 303. Les pièces nos 306, 310, 311 et 314 sont antérieures aux audiences de jugement et auraient pu être produites en première instance en faisant preuve de la diligence requise. La pièce n° 312, bien que datée du 27 juillet 2015, consiste dans une attestation qui aurait pu être requise en première instance. Ces pièces sont dès lors irrecevables.

- 26 - L'appelant a produit une déclaration écrite de V. _____ (pièce n° 307) du 4 décembre 2015. Ce témoin a été dûment entendu lors des deux audiences de jugement et la déclaration produite consiste essentiellement dans une contestation de l'appréciation que les premiers juges ont faite de son témoignage, ce qui ressort de la motivation de l'appel et non d'un moyen de preuve. Au reste, les moyens de preuve énumérés à l'art. 168 CPC sont exhaustifs et le témoignage écrit n'est en principe pas admis comme moyen de preuve au sens de cette disposition (TF 5A_957/2012 du 28 mai 2013 consid. 2). De toute manière, la force probante de cette déclaration doit être relativisée, puisqu'elle a été rédigée en vue de l'appel. La pièce n° 309, intitulée « A. _____ GmbH : Salaires bruts mensuels », n'est pas une pièce officielle et ne porte ni date ni signature, de sorte qu'elle n'a en elle-même aucune force probante. Elle est de toute façon irrecevable car tardive. Il en va de même de la pièce n° 315, fiche de publicité non datée, qui aurait pu être produite en première instance. Au demeurant, par appréciation anticipée des preuves, elle n'apparaît pas utile à la connaissance du litige. Pour le surplus, les pièces nos 304, 305, 308, 313 et 316 peuvent être considérées comme nouvelles, partant recevables. Elles ont dès lors été prises en compte dans la mesure de leur utilité. Comme relevé plus haut, la pièce n° 313 rédigée en allemand, intitulée « rapport respiratoire » et émanant du Dr [...], pneumologue, ne permet pas de tirer des conclusions fiables sur l'état de santé de l'appelant dès lors que ce document fait état de mesures et de chiffres qui doivent être interprétés par un professionnel de la santé pour pouvoir être compris. 3. L'appelant invoque en premier lieu une constatation inexacte des faits relatifs à ses revenus. Il expose à cet égard qu'il aurait cessé son activité d'indépendant à la fin de l'année 2014 et qu'il serait employé par A. _____ GmbH depuis le 1er janvier 2015, celle-ci lui versant un salaire

- 27 - régulier depuis cette date. Il conteste dès lors réaliser un revenu mensuel net de 12'786 fr., soit un revenu d'indépendant et un revenu de salarié. Son revenu s'élèverait à 4'929 fr. et ne lui permettrait pas d'assumer son propre train de vie, de sorte qu'il devrait être libéré du paiement de toute contribution d'entretien en faveur de son ex-épouse. Au reste, il fait valoir que cette dernière serait parvenue à retrouver une autonomie financière, ce que suppose le principe du clean break, et qu'elle pourrait compter sur une fortune de près de 900'000 francs. L'appelant invoque également une violation de l'art. 125 CC. Il soutient que la pension mise à sa charge ne prendrait pas en compte son manque de perspective pour l'avenir, dès lors qu'il est âgé de 60 ans, qu'il serait en mauvaise santé et qu'il ne disposerait désormais pour toute prévoyance vieillesse que d'une police d'assurance dont la

valeur de rachat serait inférieure à 100'000 fr., soit un montant susceptible d'être absorbé par le solde de ses dettes, de sorte qu'il ne pourrait compter que sur sa rente AVS lorsqu'il sera à la retraite. L'intimée pour sa part invoque les multiples irrégularités constatées dans la comptabilité de l'appelant et l'aspect artificiel de la constitution de sa société

A. _____ GmbH, qui serait une « Einmanngesellschaft » ayant pour seul but de masquer ses revenus réels. Elle fait valoir que le flou entretenu par l'appelant à propos de son activité d'indépendant, de la liquidation des comptes de son cabinet et de la situation financière de la nouvelle société ne permettrait pas de remettre en cause les calculs effectués par les premiers juges pour arrêter son revenu mensuel net à 12'786 fr. 05. 4.

E. 2.4

Le 8 novembre 2012, A.F. _____ a requis, par voie de mesures provisionnelles, d'être dispensé de toute contribution d'entretien en faveur de son épouse dès et y compris le 1er novembre 2012. Le président du tribunal a fait droit à cette requête par ordonnance de mesures provisionnelles du 2 septembre 2013. Par arrêt du 28 novembre 2014, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal a toutefois admis l'appel interjeté par B. _____ et a réformé l'ordonnance précitée, en ce sens que la requête de mesures provisionnelles du 8 novembre 2012 était rejetée.

E. 2.5

Le 30 avril 2013, Me J. _____ a rendu un rapport d'expertise portant sur la liquidation du régime matrimonial des époux [...].

E. 2.6

Le 1er décembre 2014, A.F. _____ a déposé une nouvelle requête de mesures provisionnelles visant à la suppression de toute

- 7 - contribution d'entretien en faveur de son épouse dès et y compris le 1er décembre 2014.

E. 2.7

L'audience de jugement au fond s'est tenue les 2 mars et 12 mai 2015. A cette occasion, les parties ont signé une convention partielle sur les effets accessoires de leur divorce dont la teneur est la suivante : « 1. Au titre de liquidation du régime matrimonial, A.F. _____ se reconnaît débiteur de la somme de 195'557 francs. Il s'acquittera de ce montant de la manière suivante : - Par compensation avec la part à l'avoir de prévoyance professionnelle de B. _____, par 21'822 fr. 50, valeur au 30 décembre 2014 ; - Par le transfert, dès jugement de divorce définitif et exécutoire, à B. _____, des polices d'assurance sur la vie qu'il a conclues auprès de Swisslife (n° [...] et [...]) ; parties requérant que le Tribunal donne ordre à l'assureur de procéder à ce transfert. Si, rachetées par B. _____ dans un délai de six mois dès ce transfert, ces deux assurances ne lui rapportent pas un produit net, après déduction de l'impôt, de 173'734 fr. 50, A.F. _____ versera à B. _____ la différence entre ce dernier montant et le produit net du rachat, valeur échue à six mois dès le transfert. Si le rachat rapporte plus que 173'734 fr. 50 à B. _____ après déduction de l'impôt, elle pourra conserver la totalité du produit net du rachat. B. _____ prend acte de la déclaration solennelle faite à l'audience de ce jour par A.F. _____ selon laquelle les polices ne sont pas grevées d'un droit de gage et qu'il ne les grèvera pas d'un tel droit jusqu'à la correcte exécution de la présente convention (soit jusqu'au paiement sous une forme ou une autre du montant de 173'734 fr. 50 en capital).

E. 3

B. _____ confirme à A.F. _____ qu'il n'est plus lié par l'emprunt hypothécaire conclu auprès de la Banque Migros.

E. 3.1

Activité professionnelle et revenus A.F. _____ est médecin-dentiste. Jusqu'en avril 2009, il exerçait à titre indépendant dans un cabinet situé à la [...]. En parallèle, et jusqu'à fin 2008, il travaillait également comme dentiste des écoles. Le 1er août 2008, A.F. _____ s'est installé à [...] ([...]), avec sa compagne, tout en effectuant les trajets jusqu'à la [...] pour se rendre sur son lieu de travail. Dès octobre 2008 et jusqu'à une date indéterminée, il a réduit son temps de travail à 36 heures par semaine, y compris le temps consacré au travail administratif. Durant cette période, et selon un contrat du 28 août 2008, il s'est adjoint les services d'un confrère à raison d'un

- 9 - jour par semaine, pour un salaire annuel net de 37'500 fr. par an, vacances et 13e salaire compris. Le 5 février 2009, A.F. _____ a signé une « convention de remise de cabinet dentaire », laquelle a pris effet au 27 avril 2009. Par la suite, il a exercé sa profession à titre de mandataire indépendant pour différents confrères. Le 3 mai 2011, il a ouvert son propre cabinet à [...] et a emménagé dans le même temps dans cette localité avec sa compagne et les enfants de celle-ci, afin de rapprocher ses lieux de vie et de travail. Selon les déclarations de A.F. _____ faites en audience du 9 juillet 2013, sa nouvelle installation en qualité d'indépendant n'aurait pas été aussi lucrative que prévu, raison pour laquelle il a également travaillé dans d'autres cabinets dentaires, soit du 1er au 31 août 2011 au sein d' [...] pour un salaire net de 6'650 fr. et du 29 août 2011 au 8 juillet 2014 au sein de la clinique dentaire « [...] », à Winterthur, à raison de trois jours par semaine, percevant une commission de 50 % sur son travail et logeant à l'hôtel à raison de deux nuits par semaine. Les comptes établis par les différentes fiduciaires qui se sont succédé font état, de 1999 à 2014, des bénéfices suivants : 1999 288'443 fr. 35 2000 236'295 fr. 95 2001 261'771 fr. 50 2002 277'499 fr. 80 2003 107'144 fr. 26 2004 295'031 fr. 58 2005 284'738 fr. 85, selon les comptes du 06.03.2006 ou 253'101 fr. 85, selon les comptes du 26.02.2007 2006 199'298 fr. 01 2007 151'791 fr. 56 2008 142'879 fr. 92 2009 128'302 fr. 39 selon les comptes du 01.03.2010 ou 260'602 fr. 39 selon les comptes du 29.08.2011 2010 106'781 fr. 30 2011 12'304 fr. 20 2012 47'997 fr. 00 2013 78'096 fr. 60 selon les comptes du 24.09.2014 66'832 fr. 95 selon les comptes du 10.11.2014

- 10 - 2014 92'663 fr. 36 selon les comptes du 18.02.2015 71'140 fr. 01 selon les comptes du 27.04.2015 Aux offices d'impôts compétents, A.F. _____ a déclaré les revenus suivants : Année revenu d'indépendant revenu de salarié 1999 288'443 fr. 00 9'641 fr. 00 2000 236'295 fr. 00 8'721 fr. 00 2001 276'772 fr. 00 10'155 fr. 00 2002 277'500 fr. 00 14'635 fr. 00 2003 107'144 fr. 00 10'036 fr. 00 2004 294'995 fr. 00 3'355 fr. 00 2005 253'072 fr. 00 2'516 fr. 00 2006 199'268 fr. 00 2'516 fr. 00 2007 151'791 fr. 00 3'355 fr. 00 2008 142'879 fr. 92 1'516 fr. 35 2009 128'279 fr. 00 0 fr. 00 2010 106'775 fr. 00 0 fr. 00 2011 60'931 fr. 00 0 fr. 00 Selon la décision de taxation rendue le 5 septembre 2014, le revenu de A.F. _____ pour l'année 2009 a été fixé à 215'900 francs. Lors de l'audience de jugement du 2 mars 2015, V. _____, fiduciaire avec brevet fédéral travaillant au sein de la fiduciaire K. _____ AG, a indiqué avoir établi les comptabilités 2012 à 2014 du cabinet dentaire de A.F. _____ sur la base de documents originaux, tels des factures, des extraits bancaires et toutes pièces justifiant les mouvements de paiement. Il a précisé avoir déterminé le chiffre d'affaires 2012 sur la base des encaissements en liquide, des paiements

sur factures et des paiements par carte de crédit. Il a expliqué que les encaissements au comptant lui étaient communiqués par A.F._____. Les montants en liquide étaient comptabilisés sur le compte Caisse et prestations et, si cet argent liquide était ensuite déposé sur le compte en banque, il était comptabilisé sur le compte banque avec un correspondant sur le compte caisse. Le 12 mai 2015, V._____ a déclaré qu'en principe, il demandait toujours les pièces justificatives pour passer les écritures

- 11 - comptables mais qu'il y avait des exceptions (par exemple pas de preuve d'acomptes versés pour une grosse livraison de matériel dentaire). V._____ a expliqué que le chiffre d'affaires était déterminé sur la base des factures que A.F._____ avait bien voulu remettre à la fiduciaire, des relevés bancaires et des entrées en argent liquide. Il a indiqué pouvoir garantir la véracité des comptes établis en fonctions des justificatifs reçus. Il a estimé qu'environ 90 % de la clientèle payait les consultations dentaires en liquide et que, par conséquent, le 90 % des entrées était en liquide. A.F._____ a pour sa part expliqué que, selon lui, ce n'était pas 90% des clients qui payait pas en cash mais uniquement la moitié, l'autre moitié préférant payer par carte de débit ou de crédit grâce à l'appareil installé au cabinet. Les charges salariales, de 38'400 fr. en 2012 et 2013, ont passé à 50'560 fr. en 2014. Selon V._____, cette augmentation est due à la comptabilisation du salaire versé à T._____. Le témoin a indiqué penser que celle-ci était assistante dentaire et qu'elle avait été engagée en raison de l'augmentation de la charge de travail qui ressortait du chiffre d'affaires.

E. 3.2

A._____ GmbH Le 17 septembre 2014, la société A._____ GmbH a été inscrite au Registre du commerce du canton de Fribourg. Son siège est à [...] et son but est l'exploitation d'une pratique dentaire générale. Le capital social, de 20'000 fr., a été entièrement libéré et les associés en sont A.F._____, administrateur au bénéfice de la signature individuelle, qui détient 40 parts sociales, ainsi que T._____ et B.F._____, tous deux administrateurs sans pouvoir de signature et détenant 80 parts sociales chacun. Le témoin V._____ a déclaré que cette société avait été fondée en 2014 « en vue de l'avenir de A.F._____ ». Il a précisé qu'elle était active depuis 2015 mais que, pour l'heure, aucune comptabilité

- 12 - n'était établie « car A.F._____ avait été indépendant jusqu'à fin 2014 » ; c'est la société pour laquelle il travaillait qui serait en charge de l'établir. V._____ a encore exposé que le salaire déclaré pour A.F._____ en sa qualité d'employé de la société A._____ GmbH était de 5'000 fr. brut et 4'923 fr. net et que celui-ci avait été fixé entre l'employeur et l'employé, non sans relever qu'au jour de l'audience, c'était A.F._____ qui détenait l'entier du capital-actions mais qu'il était prévu, pour diminuer les dettes, de les remettre à [...]. A.F._____ a pour sa part fait valoir que, pour l'heure, il ne percevait pas de salaire pour son activité au sein de la société A._____ GmbH mais se contentait de prélever l'argent dont il avait besoin.

E. 3.3

Fortune Le 17 février 2004, A.F._____ a acquis une villa en PPE ainsi qu'un garage situés à [...], pour un montant de 800'000 francs. Il y a vécu avec sa compagne et deux des enfants de celle-ci. Le prix d'acquisition de ce bien, les frais de mutation par 36'000 fr. et ceux relatifs aux travaux entrepris pour 120'000 fr. ont été payés par le biais d'un emprunt hypothécaire accordé par la Banque [...] pour un montant de 870'000 fr. et par un emprunt

contracté auprès de sa compagne, T._____, à raison de 100'000 francs. Le 1er septembre 2008, la villa a été revendue pour le montant d'un million de francs. A.F._____ a réalisé sur cette vente un produit net de 958'400 fr. (1'000'000 fr - 20'000 fr. de commission de courtage - 21'600 fr. d'impôt sur le gain immobilier) qui lui a notamment permis de rembourser l'emprunt hypothécaire. A.F._____ est titulaire de différentes police d'assurances sur la vie et de prévoyance : - [...] [...] - assurance mixte prévoyance liée pilier 3a : valeur de rachat au 26.11.2014 : 103'099 francs ; - [...] [...] - assurance mixte prévoyance liée pilier 3a :

- 13 - valeur de rachat au 26.11.2014 : 106'995 francs ; - [...] [...] - police mixte : valeur de rachat au 31.12.2007 : 77'157 francs ; - [...] [...] - police mixte : valeur de rachat au 31.12.2007 : 77'157 francs ; - [...] [...] - police d'assurance sur la vie [...] : valeur de rachat au 30.11.2014 : 128'341 fr. 30 ; - [...] [...] - prévoyance liée : valeur de rachat au 01.02.2016 : 99'846 francs ; - [...] [...] - assurance décès avec capital décès constant conclue le 1er mai 2011 pour une durée de 9 ans dont la bénéficiaire, en cas de décès, est T._____, subsidiairement ses enfants [...] et [...] et à défaut les héritiers du preneur d'assurance. ; - [...] assurance-vie [...]. A l'audience du 9 juillet 2013, A.F._____ a déclaré avoir suspendu toutes ses assurances à l'exception de celle conclue auprès de la [...] (police n° [...]) dont la prime trimestrielle s'élevait à 1'712 fr. 90. Ses comptabilités des exercices 2013 et 2014, ainsi que les factures de primes émises, démontrent que l'intéressé a régulièrement acquitté la prime du contrat conclu avec la [...]. Le 25 septembre 2015, un montant de 133'883 fr. 20 a été crédité sur le compte de A.F._____ par la [...]. Celui-ci a fait valoir que ce montant correspondait au rachat de la police d'assurance n° [...].

E. 3.4

Charges Selon contrats de bail à loyer conclus le 13 juillet 2011 entre [...] d'une part, A.F._____ et T._____ d'autre part, ces derniers louent quatre appartements et deux caves situés à [...], à [...]. A [...], l'appartement destiné au logement coûte 1'650 fr. par mois et le bureau et une chambre destinés au cabinet dentaire coûtent 1'015 fr. par mois. Le loyer des locaux pour le cabinet dentaire sis [...] s'élève à 1'835 fr. par mois (avec une deuxième place de parc) et celui des locaux pour le cabinet de naturopathie de T._____ se monte à 700 fr., tous ces loyers s'entendant charges comprises. Selon les déclarations de A.F._____, sa prime d'assurance maladie s'élèverait à 247 fr. 80 par mois, pour une franchise de 2'500 francs.

- 14 - Ses primes pour la police de prévoyance auprès de la [...] s'élèvent à 570 fr. 95 par mois selon le contrat d'assurance du 3 février 1993. Les autres polices d'assurance sur la vie ayant été suspendues, selon les déclarations de A.F._____, elles ne seraient plus soumises à cotisations. A.F._____ a déclaré avoir emprunté de nombreuses sommes d'argent à son entourage, à hauteur de 155'300 fr., selon le détail suivant : G._____ : 54'000 fr. 00 13'500 fr. 00 30'000 fr. 00 B.F._____ : 37'800 fr. 00 C.F._____ : 20'000 fr. 00 Un relevé du compte [...] [...] de A.F._____ fait état d'un versement, le 29 août 2014, de 30'000 fr. de la part de G._____. Selon les comptabilités établies par la fiduciaire K._____ AG, il s'agit du compte bancaire du cabinet médical. Les 1er avril et 30 mai 2014, G._____ a versé les sommes de 9'000 fr. et 4'500 fr. au conseil de A.F._____, lesquelles ont été versées à B._____. G._____ a attesté le 24 janvier 2015, par un document rédigé à l'ordinateur et en langue allemande, devoir à A.F._____ à fin 2013 la somme de 54'000 francs. Le même jour, C.F._____ a signé le même document selon lequel elle doit la somme de 20'000 fr. à A.F._____ à fin 2013. Le 10

février 2015, B.F. _____ a signé un document identique pour la somme de 37'800 francs. A l'audience du 9 juillet 2013, A.F. _____ a déclaré qu'une fois son leasing professionnel entièrement acquitté, il rembourserait les prêts consentis par son fils B.F. _____, dont 15'000 fr. de provision pour une procédure de recours en matière fiscale et 22'000 fr. pour l'achat d'un appareil de radiographie. A.F. _____ a encore invoqué des dettes de 54'234 fr. 25 et 25'232 fr. 60 à titre d'impôts vaudois et fribourgeois, ainsi qu'une dette de 48'580 fr. à titre d'AVS et d'IFD. Après le rejet, le 6 mai 2014, d'un recours

- 15 - interjeté par A.F. _____ auprès de la Cour de droit administratif et public du Tribunal cantonal le 6 mai 2014, l'Office d'impôt des districts de la Riviera-Pays-d'Enhaut et de Lavaux-Oron a rendu, le 5 septembre 2014, une décision de taxation concernant les impôts cantonaux et communaux dus par A.F. _____ pour l'année 2009. Ceux-ci s'élèvent à 54'234 fr. 25. Il ressort de l'ordonnance de mesures provisionnelles du 2 septembre 2013 qu'à ce moment-là, l'intéressé avait déjà versé des acomptes à hauteur de 4'800 francs. Selon décisions du Service cantonal des contributions de l'Etat de Fribourg et de la commune de Guin, les impôts fribourgeois pour les années 2009 et 2010 se sont élevés à 19'143 fr. 60. A.F. _____ n'a toutefois pas produit de décompte de son endettement ou de sa situation fiscale comportant la mention des remboursements opérés au jour du jugement, de sorte que les montants qui sont encore dus ne sont pas établis. Concernant les cotisations AVS et l'IFD, aucun document officiel ne les atteste : les montants qui seraient dus à ce titre ont uniquement été notés de manière manuscrite au bas de la décision de taxation 2009. Dans sa déclaration d'impôts 2014, A.F. _____ a invoqué des dettes privées à hauteur de 260'790 francs.

E. 3.5

LPP En sa qualité de travailleur indépendant, A.F. _____ n'a pas été soumis, ni ne s'est volontairement soumis, aux cotisations de prévoyance professionnelle.

E. 3.6

T. _____ T. _____, compagne de A.F. _____, exerce la profession de « Heilpraktikerin » (statut délivré aux praticiens en médecines naturelles) à titre indépendant. Son cabinet est situé à [...]. Elle a réalisé un bénéfice de 14'486 fr. 50 en 2010 et de 23'004 fr. 20 en 2011. Les décisions de

- 16 - taxation définitive relatives à l'impôt fédéral direct 2012 et 2013 mentionnent un revenu de l'activité indépendante de respectivement 17'427 fr. et 26'079 francs. Selon une décision provisoire rendue le 23 octobre 2014, la caisse de compensation a basé les cotisations dues pour l'année 2014 sur un revenu estimé à 26'079 francs.

E. 3.7

Etat de santé Le Dr [...], médecin généraliste, a attesté le 23 juin 2008 que A.F. _____ était à la limite du burn-out et qu'il souffrait d'une hypertension essentielle nécessitant un traitement médicamenteux à long terme. Par certificat du 10 juillet 2008, le Dr [...], spécialiste FMH en ophtalmochirurgie, a constaté « des signes oculaires rétinien vasculaires secondaires à l'hypertension artérielle systémique, ayant nécessité un traitement tout récemment prescrit de la part de son médecin généraliste le Dr [...], lequel a certifié, le 15 juillet 2008, suivre médicalement A.F. _____. Selon un certificat médical établi le 11 avril 2013 par le Dr [...], spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie, A.F. _____

était en traitement depuis le 15 mars 2013 et en incapacité de travail à 50 % depuis le 11 avril 2013 pour une durée non précisée. Toutefois, selon les déclarations de l'intéressé faites en audience du 9 juillet 2013, il n'a pas réduit son taux d'activité. Par certificat médical du 24 mai 2013, le Dr [...], spécialiste FMH en chirurgie orthopédique, a expliqué que, dans l'hypothèse où A.F._____ devait se faire opérer de la main, il en résulterait une incapacité de travail de 3 à 4 semaines. Le Dr [...], médecin adjoint au service de cardiologie de l'Hôpital Cantonal de Fribourg, a relevé, ensuite d'un examen effectué le 21 septembre 2014, que A.F._____ souffrait d'« une maladie

- 17 - coronarienne d'un vaisseau sous forme d'une sténose de 70-90 % de la 1ère branche marginale de l'artère circonflexe, traitée par stenting direct (1 stent actif) avec un bon résultat final ». Le certificat établi fait mention d'un traitement médicamenteux mais pas d'une incapacité de travail. A.F._____ allègue souffrir de graves problèmes d'apnée nocturne. Le 27 novembre 2015, un rapport respiratoire a été établi par le Dr [...], pneumologue. Ce document, rédigé en allemand de manière peu claire, semble indiquer une telle affection. 4. Situation personnelle et financière d'B._____

E. 4

Moyennant bonne et fidèle exécution de ce qui précède, chaque partie est reconnue seule propriétaire des biens mobiliers et immobiliers en sa possession ou enregistrés à son nom, se reconnaît seule responsable des dettes libellées à son

- 8 - nom et donne quittance à l'autre du chef de la liquidation du régime matrimonial.

E. 4.1

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. Cette disposition concrétise deux principes : d'une part, celui de l'indépendance économique des époux après le divorce, qui postule que, dans toute la mesure du possible, chaque conjoint doit acquérir son indépendance

- 28 - économique et subvenir à ses propres besoins après le divorce (clean break) ; d'autre part, celui de la solidarité, qui implique que les époux doivent supporter en commun non seulement les conséquences de la répartition des tâches convenue durant le mariage (art. 163 al. 2 CC), mais également les désavantages qui ont été occasionnés à l'un d'eux par l'union et qui l'empêchent de pourvoir à son entretien. 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 (TF 5A_90/2012 du 4 juillet 2012 consid. 3.1.1; ATF 137 III 102 consid. 4.1.1 ; ATF 132 III 598 consid. 9.1 et les arrêts cités). Une contribution d'entretien est due en vertu du principe de la solidarité si le mariage a eu une influence concrète sur les conditions d'existence de l'époux crédentier (« lebensprägende Ehe »), en d'autres termes si le mariage a créé pour cet époux – pour quelque motif que ce soit – une position de confiance qui ne saurait être déçue même en cas de divorce. La confiance placée par cet époux dans la continuité du mariage et dans le maintien de la répartition des rôles, convenue librement entre les époux durant le mariage, mérite objectivement d'être protégée et le crédentier a par conséquent en principe un droit au maintien du niveau de vie des conjoints durant le mariage (ATF 135 III 59 consid. 4.1; ATF 134 III 145 consid. 4 ; ATF 137 III 102 consid. 4.1.2). Pour pouvoir parler d'impact décisif, il faut en principe qu'un certain temps se soit écoulé et distinguer entre le mariage

d'une durée de moins de cinq ans (mariages courts) et ceux de plus de dix ans (mariages longs). Dans ces derniers cas, il existe une présomption de fait respectivement de l'absence ou de l'existence d'un impact décisif du mariage sur la vie des époux (ATF 135 III 59 consid. 4.1). A cet égard est décisive la durée du mariage jusqu'à la séparation effective des époux (ATF 132 III 598 consid. 9.2). La doctrine relève que la distinction entre mariage de courte ou de longue durée doit surtout être considérée comme un indice de la dépendance économique pour l'un ou l'autre des conjoints découlant du mariage; en fin de compte, la dépendance économique effective dans le cas concret est déterminante (Pichonnaz, Commentaire romand, CC I, Bâle 2010, n. 14 ad art. 125 CC). L'impact du mariage sur la vie des époux est toutefois plus décisif que la

- 29 - durée de la vie conjugale (Pichonnaz/Rumo-Jungo, Evolutions récentes des fondements de l'octroi de l'entretien après divorce, SJ 2004 II 47, spéc. p. 54). Il faut toujours distinguer si l'on se trouve en présence d'un mariage sans répercussions négatives sur l'autonomie économique d'une personne (mariage sans enfants, de courte durée, sans interruption de l'activité lucrative, etc.) ou avec de telles répercussions (mariage de longue durée, soins dus aux enfants, longue inactivité lucrative, déracinement culturel ou linguistique, etc.) (Epiney-Colombo, Aide-mémoire pour le calcul de la contribution d'entretien, FamPra.ch 2005, pp. 271 ss, spéc. p. 279). La jurisprudence retient également que, indépendamment de sa durée, un mariage influence en règle générale concrètement la situation des conjoints lorsque ceux-ci ont des enfants communs (ATF 135 III 59 consid. 4.1; TF 5A_214/2009 du 27 juillet 2009 consid. 3.2, in FamPra.ch 2009 p. 1051; TF 5A_95/2012 du 28 mars 2012 consid. 3, in FamPra.ch 2012 p. 761). Un tel mariage ne donne toutefois pas automatiquement droit à une contribution d'entretien. Selon la jurisprudence, le principe de l'autonomie prime le droit à l'entretien, ce qui se déduit directement de l'art. 125 CC ; un époux ne peut prétendre à une pension que s'il n'est pas en mesure de pourvoir lui-même à son entretien convenable et si son conjoint dispose d'une capacité contributive (ATF 134 III 145 consid. 4). Il faut donc examiner quelle situation économique aurait cet époux au moment du divorce s'il n'était pas marié. Le conjoint a en quelque sorte droit à la réparation du dommage causé par le mariage ("Eheschaden"), qui correspond dans la terminologie de la responsabilité contractuelle à la réparation de l'intérêt négatif (TF 5A_446/2012 du 20 décembre 2012 consid. 3.2.3.1 et les réf. citées).

E. 4.2

En l'espèce, les parties se sont mariées en 1977 et séparées en 2004, de sorte que leur mariage a duré 27 ans. Comme l'ont retenu les premiers juges, cette longue union a eu un impact décisif sur la vie de l'intimée, puisque celle-ci était économiquement dépendante de son époux et qu'elle s'est principalement consacrée à l'éducation de leur fils. Hormis une activité à mi-temps comme architecte du 1er août 1988 au 31 août 1994, elle n'a ainsi pas été en mesure de réaliser un salaire et de se

- 30 - constituer une prévoyance professionnelle. Ces points ne sont d'ailleurs pas contestés par l'appelant. Sur le principe, une contribution d'entretien est ainsi due à l'intimée. 5. Lorsqu'il s'agit de fixer la contribution à l'entretien d'un conjoint dont la situation financière a été concrètement et durablement influencée par le mariage, l'art. 125 CC prescrit de procéder en trois étapes (ATF 137 III 102; ATF 134 III 145 consid. 4; cf. également ATF 134 I 577 consid. 3).

E. 4.3

B.F._____ Le fils des parties vit chez sa mère. Il est indépendant financièrement et, depuis le 1er octobre 2008, verse à celle-ci un montant de l'000 fr. par mois pour le logement, la nourriture et l'entretien du linge.

E. 4.4

Situation durant la séparation Depuis la séparation des parties, B._____ a reçu les montants suivants à titre de contribution d'entretien et d'autres aides pécuniaires de son époux (prise en charge d'intérêts hypothécaires et de frais de leasing), ainsi que de loyer, de salaire et de participation financière versée par son fils :
Années Pension Frais Leasing
Location Salaire Montant TOTAL hypo. studio versé par B.F._____ 2004 5'000.00
1'300.00 830.65 820.00 7'950.65 2005 5'000.00 1'300.00 830.65 820.00 7'950.65 2006
5'000.00 1'300.00 830.65 820.00 7'950.65 01 à 06 2006 5'500.00 1'300.00 830.65 820.00
8'450.65

E. 4.5

Charges Les immeubles dont B._____ est propriétaire sont hypothéqués auprès de la Banque [...] à concurrence de 249'200 fr. au taux fixe de 2.550 % et de 120'000 fr. au taux fixe de 1.510 %. Les intérêts annuels pour cette dette hypothécaire s'élèvent ainsi à 8'166 fr. 60, commission et frais non compris, soit mensuellement 680 fr. 55. Selon les factures 2013 émises par la gérance immobilière en charge de la gestion, les frais de PPE se sont élevés, par trimestre, à 1'280 fr. 60 pour l'appartement de 3,5 pièces, 478 fr. 35 pour celui d'une pièce et 79 fr. 75 pour le garage. Les impôts fonciers de ces biens immobiliers s'élèvent à 246 fr. pour l'appartement de 3,5 pièces, à 96 fr. pour celui d'une pièce et à 20 fr. 40 pour le parking, soit à un total de 362 fr. 40 représentant une charge mensuelle de 30 fr. 20. Selon les déclarations d'impôt d'B._____, les frais d'entretien de ses immeubles se sont élevés, hors charges de PPE et impôts fonciers, à 349 fr. en 2009, rien en 2010, 871 fr. en 2011 et 4'351 fr. en 2013. Selon le courrier du 28 novembre 2014 de l'Office d'impôt des districts de la Riviera-Pays-d'Enhaut et de Lavaux-Oron, B._____ devra verser à titre d'acomptes 2015 pour les impôts cantonaux et communaux la somme de 8'639 fr. 60. D'après une autre correspondance du même jour de cet office, le calcul provisoire de l'impôt fédéral direct 2014 aboutit à 650 fr. 50. En tout, la charge d'impôt représente un montant de 774 fr. 20 [(8'639 fr. 60 + 650 fr. 50) :12] par mois.

- 22 - B._____ a une dette privée à hauteur de 12'000 francs. Elle a emprunté cette somme le 11 juin 2013 à [...] et s'est engagée à la lui rembourser, avec intérêts à 1% l'an, dès la procédure de divorce terminée. L'existence de cette dette est indiquée dans sa déclaration d'impôt 2013. B._____ a déclaré, lors de l'audience de jugement du 12 mai 2015, que le coût d'entretien effectif de son fils avoisinait la somme de 400 fr. par mois. B._____ acquitte mensuellement une prime d'assurance maladie de 483 fr. 50, avec une franchise de 1'500 francs. En 2012, ses frais médicaux non remboursés se sont élevés à 2'266 fr. 80, soit 188 fr. 90 par mois et à 2'620 fr. en 2013, soit 218 fr. 35 par mois. Pour se rendre à son travail, B._____ utilise un abonnement Mobilis qui lui coûte 1'760 fr. par an, soit 146 fr. 65 par mois, auquel s'ajoute un abonnement demi-tarif de 250 fr. sur 2 ans, soit 10 fr. 45 par mois.

E. 4.6

LPP B._____ a accumulé, de la date de son mariage au 31 janvier 2014, un avoir de prévoyance professionnelle s'élevant à 43'645 francs. D. Par ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 4 novembre 2015, soit le même jour que le jugement de divorce,

le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de l'Est vaudois a rejeté la requête de mesures provisionnelles déposée le 1er décembre 2014 par A.F._____. Par acte du 16 novembre 2015, A.F._____ a fait appel contre cette ordonnance, en concluant à sa réforme en ce sens qu'il soit dispensé de toute contribution d'entretien en faveur de son épouse depuis le 1er novembre 2014. Il a demandé que son appel soit assorti de l'effet

- 23 - suspensif et a requis d'être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure d'appel contre l'ordonnance de mesures provisionnelles et pour procéder contre le jugement de divorce. Le 19 novembre 2015, le Juge délégué de la Cour d'appel civile a rejeté la requête d'effet suspensif et a provisoirement dispensé l'appelant du paiement d'une avance de frais. Par prononcé du 16 décembre 2015, le juge délégué a rejeté la requête d'assistance judiciaire dans le cadre de la procédure provisionnelle. Il a notamment constaté que la société A._____ GmbH, employeur de A.F._____, avait payé des cotisations sur la base d'un salaire annuel annoncé de 138'204 fr., ce qui correspondait à un salaire mensuel de plus de 10'600 fr., et que celui-ci avait en outre reçu de la [...] un montant de 133'883 fr. 20 en date du 25 septembre 2015. Le juge délégué a donc considéré que, sous l'angle de la vraisemblance, le requérant disposait des ressources suffisantes pour couvrir les frais de la procédure provisionnelle. Il a donc rejeté la requête d'assistance judiciaire et a imparti au requérant un délai pour verser une avance de frais d'un montant de 3'500 francs. Lors de l'audience d'appel qui s'est déroulée le 28 janvier 2016, les parties ont signé une convention dont la teneur est la suivante : « I. A.F._____ se reconnaît débiteur d'B._____ de la somme de 25'000 fr. (vingt-cinq mille francs) en règlement des poursuites engagées auprès de l'Office des poursuites de la [...] n° [...], [...] et [...]; le versement de cette somme interviendra par libération en faveur d'B._____ du montant de 25'000 fr. saisi par ledit office auprès de [...] selon procès-verbal de saisie du 9 décembre 2015 à valoir sur la valeur de rachat de la police vie contractée auprès cette assurance (n° [...]).A.F._____ s'engage à entreprendre immédiatement toutes démarches utiles auprès de cet office, respectivement de [...] en vue de permettre ce transfert en faveur d'B._____. Dans les dix jours dès l'exécution de ce transfert, B._____, respectivement son conseil, retirera les trois poursuites susmentionnées. Le paiement indiqué ci-dessus vaudra pour solde de tous comptes et de toutes prétentions s'agissant de la contribution d'entretien en faveur d'B._____ pour la période s'étendant jusqu'au 31 janvier 2016, ainsi que des frais de poursuite et autres dépens en lien avec ces dernières.

- 24 - II. Dès le 1er février 2016 et jusqu'à droit connu dans le cadre de la procédure d'appel engagée contre le jugement de divorce rendu le 4 novembre 2015 par le Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois, A.F._____ versera chaque mois à B._____ à titre de contribution d'entretien provisionnelle la somme de 1'500 fr. (mille cinq cents francs). III. L'accord qui précède n'implique aucune reconnaissance de quelque nature qu'elle soit de la part de chaque partie s'agissant de la procédure au fond actuellement pendante; en particulier, chaque partie réserve tous ses droits s'agissant de la contribution d'entretien litigieuse sur le fond. IV. Chaque partie garde ses frais de procédure et d'avocat et renonce à l'allocation de dépens, cela tant pour la procédure provisionnelle de première instance que pour la présente procédure d'appel. » Le juge délégué a pris acte de cette convention pour valoir arrêt sur appel de mesures provisionnelles et a mis les frais judiciaires, arrêtés à 400 fr., à la charge de l'appelant A.F._____. Le solde de l'avance de frais, par 3'100 fr., a été transféré sur le compte de la procédure d'appel sur le fond. En droit : 1.

Vu la compensation prévue au chiffre I de la présente convention, parties renoncent au partage de leurs avoirs de prévoyance professionnelle.

E. 5.1.1

La première de ces étapes consiste à déterminer l'entretien convenable après avoir constaté le niveau de vie des époux pendant le mariage. Lorsque l'union conjugale a durablement marqué de son empreinte la situation de l'époux bénéficiaire, le principe est que le standard de vie choisi d'un commun accord doit être maintenu pour les deux parties dans la mesure où leur situation financière le permet (ATF 132 III 593 consid. 3.2). Il s'agit de la limite supérieure de l'entretien convenable (TF 5A_345/2007 du 22 janvier 2008 publié in FamPra.ch 2008, p. 621; TF 5A_2/2008 du 19 juin 2008, publié in FamPra.ch 2008, p. 941; ATF 137 III 102 consid. 4.2.1.1). Quand il n'est pas possible, en raison de l'augmentation des frais qu'entraîne l'existence de deux ménages séparés, de conserver le niveau de vie antérieur, le créancier de l'entretien peut prétendre au même train de vie que le débiteur de l'entretien (ATF 137 III 102 consid. 4.2.1.1; ATF 129 III 7 consid. 3.1.1). Lorsque le divorce est prononcé après une longue séparation, de l'ordre d'une dizaine d'années, la situation de l'époux bénéficiaire durant cette période est en principe déterminante (ATF 132 III 598 consid. 9.3). Lorsqu'il est établi que les époux ne réalisaient pas d'économies durant le mariage, ou que l'époux débiteur ne démontre pas qu'ils ont réellement fait des économies, ou encore qu'en raison des frais supplémentaires liés à l'existence de deux ménages séparés et de nouvelles charges, le revenu est entièrement absorbé par l'entretien - 31 - courant, il est admissible de s'écarter d'un calcul selon les dépenses effectives des époux durant le mariage (ATF 134 III 145 consid. 4). En effet, dans de tels cas, la méthode du minimum vital élargi avec répartition, en fonction des circonstances concrètes, de l'excédent entre les époux, permet de tenir compte adéquatement du niveau de vie antérieur et des restrictions à celui-ci qui peuvent être imposées au conjoint créancier divorcé et à tous les enfants, selon le principe de l'égalité entre eux (cf. sur ce principe : TF 5A_352/2010 du 29 octobre 2010 consid. 6.2; ATF 137 III 59 consid. 4.2; ATF 137 III 102). Suivant la fonction et la composition de la fortune des époux, on peut attendre du débiteur d'aliments – comme du créancier – qu'il en entame la substance. En particulier, si elle a été accumulée dans un but de prévoyance pour les vieux jours, il est justifié de l'utiliser pour assurer l'entretien des époux après leur retraite, alors que tel ne serait en principe pas le cas lorsque les biens patrimoniaux ne sont pas aisément réalisables, qu'ils ont été acquis par succession ou investis dans la maison d'habitation (ATF 129 III 7 consid. 3.1.2 ; TF 5A_279/2013 du 10 juillet 2013 consid. 2.1 résumé in FamPra.ch 2013 p. 1022 ; TF 5A_372/2015 du 29 septembre 2015 consid. 2.1.2).

E. 5.1.2

En l'espèce, le divorce a été prononcé après une longue séparation, de plus de dix ans, et c'est donc à raison que les premiers juges ne se sont pas fondés sur le train de vie des parties durant le mariage mais sur la situation de l'intimée durant la séparation pour arrêter son entretien convenable. En outre, conformément à la méthode adoptée par le Tribunal fédéral dans l'arrêt paru aux ATF 132 III 598, les premiers juges ont pris en compte les revenus réalisés par l'intimée durant cette période, qui se sont élevés en moyenne à 8'735 fr. 40. L'appelant soutient que ce montant serait trop élevé car il prendrait en considération la contribution qu'il a lui-même versée à titre provisionnel durant la séparation. Le grief est mal fondé dès lors que ce qui importe ici est de déterminer le train de vie de l'épouse et non

l'origine de ses revenus. En tous les cas, la pension avant divorce acquittée par

- 32 - l'appelant, ainsi que les différentes aides complémentaires pour le leasing de la voiture et les intérêts hypothécaires, ont été progressivement diminuées, respectivement supprimées, afin de tenir compte de l'augmentation du salaire de l'intimée et du loyer perçu pour la location du studio : ceux-ci sont passés respectivement de 2'516 fr. 20 et 820 fr. en 2003 à 4'779 fr. 05 et 1'050 fr. en 2014 et la contribution d'entretien a diminué de 5'000 fr. à 2'250 francs. Ainsi, même si ce point n'est pas décisif à ce stade, on constate que le montant de 8'735 fr. 40 fixé par les premiers juges au titre d'entretien convenable est déjà composé essentiellement des revenus propres de l'intimée. Cette quotité peut donc être confirmée.

E. 5.2.1

La deuxième étape relative à l'application de l'art. 125 CC consiste à examiner dans quelle mesure chacun des époux peut financer lui-même l'entretien arrêté à l'étape précédente du raisonnement (ATF 134 I 145 consid. 4; ATF 134 III 577 consid. 3). Un conjoint – y compris le créancier de l'entretien (ATF 127 III 136 consid. 2c) – peut se voir imputer un revenu hypothétique, pour autant qu'il puisse gagner plus que son revenu effectif en faisant preuve de bonne volonté et en accomplissant l'effort que l'on peut raisonnablement exiger de lui. L'obtention d'un tel revenu doit donc être effectivement possible (TF 5A_736/2008 du 30 mars 2009 consid. 4; ATF 128 III 4 consid. 4a). Les critères permettant de déterminer le montant du revenu hypothétique sont, en particulier, la qualification professionnelle, l'âge, l'état de santé et la situation du marché du travail. Savoir si l'on peut raisonnablement exiger d'une personne une augmentation de son revenu est une question de droit : en revanche, déterminer quel revenu la personne a la possibilité de réaliser est une question de fait (ATF 128 II 4 consid. 4c/bb). Selon la jurisprudence, en cas de mariage de longue durée, on présume qu'il n'est pas possible d'exiger d'un époux qui a renoncé à exercer une activité lucrative pendant le mariage et qui a atteint l'âge de quarante-cinq ans au moment de la séparation, de reprendre un travail; cette limite d'âge ne doit toutefois pas être considérée comme une règle

- 33 - stricte (ATF 115 II 6 consid. 5a; TF 5A_76/2009 du 4 mai 2009 consid. 6.2.3; TF 5C.320/2006 du 1er février 2006 consid. 5.6.2.2). La présomption peut être renversée, en fonction d'autres éléments qui plaideraient en faveur de la prise ou de l'augmentation d'une activité lucrative (TF 5A_6/2009 du 30 avril 2009 consid. 2.2; TF 5A_76/2009 du 4 mai 2009 consid. 6.2.5; TF 5A_210/2008 du 14 novembre 2008 consid. 4.4 et 3.4, non publié in ATF 135 III 158). La limite d'âge tend par ailleurs à être augmentée à cinquante ans.

E. 5.2.2

En l'espèce, l'intimée a repris une activité professionnelle à temps partiel en 2007 en qualité de vendeuse, alors qu'elle est architecte de formation, après avoir effectué pas moins de 253 recherches d'emploi. Elle travaille toujours auprès du même employeur et son horaire est de 37 heures par semaine. Les premiers juges ont constaté qu'elle réalisait, sans tenir compte de la contribution d'entretien, un revenu mensuel total de 6'829 fr. 05, soit 4'779 fr. 05 à titre de salaire, 1'050 à titre de loyer du studio et 1'000 fr. versé par son fils qui habite avec elle. Compte tenu de son âge (61 ans lors du divorce) et des efforts qu'elle a déjà déployés pour augmenter son autonomie, on ne saurait exiger d'elle qu'elle réalise un revenu supérieur et c'est donc à juste titre que les premiers juges ont considéré qu'elle n'était pas en mesure de financer son découvert de 1'910 fr., respectivement de 2'510 fr. lorsque son fils aura quitté son domicile et ne lui versera plus sa participation mensuelle de 1'000 francs.

Quant à la fortune après divorce de l'intimée, l'expertise de J. _____ n'a pas été actualisée et, de plus, on ignore à ce stade si les deux créances souscrites par l'appelant en faveur de l'intimée dans le cadre de la liquidation du régime matrimonial – 173'734 fr. 50 et un lot de tapis – seront réellement honorées. En l'état, le patrimoine de l'intimée se compose de comptes bancaires à hauteur d'environ 180'000 fr., d'un avoir de prévoyance au 31 janvier 2014 de 43'645 fr., d'un appartement de 3,5 pièces dans lequel elle vit, d'un garage et d'un studio. Le financement de ces biens (achat et travaux) s'est élevé à 500'000 fr. et a été financé par les propres de l'intéressée à hauteur de 120'000 fr. et par un emprunt hypothécaire de 380'000 fr., dette qui ne paraît pas avoir été amortie.

- 34 - Contrairement à ce que soutient l'appelant, on ne saurait imposer à l'intimée d'entamer ce patrimoine en vue de subvenir à son entretien. D'une part, cette fortune a principalement été acquise par succession. D'autre part, elle consiste principalement dans l'habitation de l'intimée. Pour le surplus, il paraîtrait inéquitable, compte tenu du train de vie élevé des époux durant le mariage puis de celui de l'intimée durant la séparation, que le solde de sa fortune soit d'ores et déjà affecté à son entretien, l'intimée risquant alors de se retrouver après sa retraite avec des moyens de subsistance extrêmement limités, notamment en raison de la quotité importante de la dette hypothécaire.

E. 5.3.1

Enfin, 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, dans un troisième temps, évaluer la capacité contributive de celui-ci et arrêter une contribution équitable, fondée sur le principe de la solidarité (ATF 137 III 102 consid. 4.2.3 et la réf. citée; sur le tout : TF 5A_777/2014 du 4 mars 2015 consid. 5.1.3). A ce stade, les critères de l'art. 129 al. 1 CC doivent être pris en considération, par analogie (ATF 137 III 102 consid. 4.2.3; ATF 134 I 145 consid. 4 et les arrêts cités).

E. 5.3.2

En l'espèce, depuis le début de la procédure de divorce, l'appelant n'a cessé de prétendre qu'il ne disposait plus des moyens nécessaires pour contribuer à l'entretien de l'intimée. Toutefois, ces assertions ne peuvent qu'être appréciées avec beaucoup de circonspection, dès lors qu'il est manifeste qu'il a tout mis en œuvre pour masquer l'état réel de sa situation financière. Les constatations des premiers juges sur la tenue des comptes des exercices 2012 à 2014 portant sur son activité indépendante de médecin dentiste sont nombreuses et éloquents à cet égard (pp. 43 à 59): - le fiduciaire en charge de l'établissement des comptes a admis n'avoir été en possession que des pièces que l'appelant a bien voulu lui transmettre et qu'il en avait manqué ;

- 35 - - sur la base des pièces justificatives produites, les premiers juges ont constaté de nombreuses charges sans lien avec l'activité professionnelle de l'appelant mais relevant du domaine privé (recensées sur douze pages, soit pp. 43 à 55); - ces comptabilités ne comportent pas toutes les pièces justificatives et certaines pièces ne permettent pas de déterminer à quoi se rapportait la dépense prise en compte ; - les pièces existantes ne sont pas numérotées pour les exercices 2013 et 2014 et leur mode de classement ne respecte aucune systématique ; - les comptes transitoires ne sont pas utilisés correctement ; - aucune facture ou quittance émise pour les soins dentaires dispensés ne figure dans les comptabilités, ne permettant ainsi pas de déterminer les honoraires exacts ; - alors qu'il est

allégué que la majorité des clients paierait les consultations en argent liquide, les relevés bancaires mentionnant les versements effectués par l'appelant sur le compte bancaire ne permettent pas de déterminer s'il s'agit de la totalité des versements des clients et nombre de ces entrées d'argent ne sont pas comptabilisées dans les honoraires mais dans le compte privé de l'appelant ; - des pièces concernant le cabinet de naturopathie de T._____ et la société A._____ GmbH sont enregistrés dans la comptabilité de A.F._____ ; - le bilan comptable ne fait pas état d'un compte bancaire dont il résulte, sur la base de certains relevés produits, qu'il est utilisé pour effectuer des paiements du cabinet dentaire ; - les charges de « loyer » concernent le cabinet dentaire ainsi qu'un appartement de deux pièces occupé par l'un des enfants de T._____, alors que le loyer correspondant versé par ce dernier est inscrit dans le compte privé de l'appelant ; - les frais de voyage et d'entretien de véhicule comptabilisés, notamment d'essence, sont disproportionnés par rapport à l'activité de l'appelant qui se déplaçait à Winterthur en train, puis qui habite et travaille à la même adresse et, enfin, qui a vendu son véhicule à sa compagne sans avoir démontré avoir acquis un nouveau véhicule ; - les frais de téléphone du cabinet de naturopathie de T._____ sont comptabilisés dans l'entreprise de l'appelant, tout comme la facture de raccordement internet privé du couple ; - le cabinet possède deux abonnements [...] avec trois numéros d'appel chacun et il est ignoré à quel usage se rapporte l'un de ces abonnements, de même qu'il est ignoré à quel raccordement sont liées certaines factures émises par un autres opérateur de téléphonie ; - l'augmentation des charges de salaire constatées en 2014 est due à l'engagement de la compagne de l'appelant au

- 36 - sein du cabinet, alors que celle-ci exerce déjà la profession de « Heilpraktikerin » à titre indépendant. Au vu de ces nombreux éléments, c'est à juste titre que les premiers juges ont considéré que les comptes pour les exercices 2012 à 2014 n'étaient pas tenus conformément aux standards comptables et qu'ils ne pouvaient être considérés comme ayant une grande force probante. Il est en particulier inacceptable que l'appelant ne soit pas en mesure de produire des justificatifs fiables faisant état de ses encaissements d'honoraires. Même si le tribunal a corrigé à la hausse les bénéfices nets 2012, 2013 et 2014, on ne peut exclure que les montants retenus à ce titre dans le jugement attaqué soient encore très éloignés de la réalité. Dans ce contexte particulier, la constitution de la société A._____ GmbH interpelle : alors que l'appelant venait d'ouvrir son propre cabinet à [...] en 2011 et que, selon les chiffres reconstitués par les premiers juges, le chiffre d'affaires généré par cette nouvelle entreprise avait régulièrement augmenté entre 2012 et 2014, de l'ordre de 15'000 à 20'000 fr. par année, l'appelant aurait soudainement liquidé cette dernière et constitué sa nouvelle société sans véritable justification et dans des circonstances très floues. Le témoin V._____ a déclaré que cette société aurait été fondée « en vue de l'avenir de A.F._____ ». Celui-ci a même déclaré lors de l'audience de jugement du 2 mars 2015 qu'il ne percevait pas de salaire pour son activité au sein de cette société mais se contentait de prélever l'argent dont il avait besoin. Lorsque le débirentier diminue volontairement son revenu alors qu'il savait, ou devait savoir, qu'il lui incombait d'assumer des obligations d'entretien, il n'est pas arbitraire de lui imputer le revenu qu'il gagnait précédemment, ce avec effet rétroactif au jour de la diminution (TF 5A_317/2011 du 22 novembre 2011 consid. 6.2 non publié aux ATF 137 III 614 ; TF 5A_612/2011 du 27 février 2012 consid. 2.1). De même, selon la jurisprudence, si un époux se laisse soudainement employer par une société qu'il détient économiquement à un salaire largement inférieur à celui qu'il réalisait précédemment, sans que cette diminution soit

- 37 - justifiée d'un point de vue de l'entreprise, il doit être traité comme s'il avait intentionnellement diminué son revenu (TF 5A_392/2014 du 20 août 2014 consid. 2.2). Dans un tel cas de figure, il est admissible de lui imputer le revenu qu'il gagnait précédemment, ce avec effet rétroactif au jour de la diminution (TF 5A_318/2014 du 2 octobre 2014 consid. 3.1.3.2). Ces principes sont applicables en l'espèce et c'est donc à bon droit que les premiers juges ne se sont pas fondés uniquement sur le salaire que l'appelant réalise en sa qualité de directeur d'A. _____ GmbH et qu'ils ont pris en considération le revenu mensuel net provenant de son activité indépendante en 2014, étant rappelé que ce revenu doit être considéré comme un minimum et qu'il est de surcroît supposé augmenter de 15'000 à 20'000 fr. par année. Certes, le raisonnement des premiers juges peut se discuter s'agissant de la méthode consistant à additionner deux sources de revenus qui s'excluent, mais le résultat de leur appréciation apparaît malgré tout correct. En effet, si l'on prend le revenu annuel net reconstitué partiellement par le tribunal pour l'année 2014, lequel s'élève à 94'356 fr. et n'est pas contesté dans sa quotité en appel, auquel on ajoute une augmentation théorique de 20'000 fr. pour 2015, on aboutit à un revenu net moyen par mois pour cette dernière année de 9'529 francs. Comme l'appelant l'allègue lui-même, il supporte en moyenne des dépenses mensuelles à concurrence de 5'165 fr. 85 et dispose d'un disponible de 4'363 fr. 15 au moins. Ce montant s'avère largement suffisant pour couvrir le découvert de son ex-épouse, qui se monte à 1'900 fr., respectivement 2'500 francs. Dans la mesure où l'appelant n'a contesté ni la quotité des revenus de l'intimée (6'829 fr. 05), si ce n'est en alléguant qu'elle aurait la possibilité de gagner davantage, ni celle de son entretien convenable fixée par le tribunal (8'735 fr. 40), il n'y a pas lieu de revenir sur la quotité de ce découvert. Il est vrai que la détermination des revenus de l'appelant n'est pas fondée sur des certitudes révélées par l'instruction, mais sur des estimations basées sur sa comptabilité lacunaire et trompeuse. Toutefois, l'appelant ne saurait de bonne foi (art. 2 CC) se prévaloir d'incertitudes résultant de son manque total de transparence. A cet égard, il s'est

- 38 - réservé dans son appel la faculté de requérir une expertise comptable mais il n'a toutefois pas formellement reproché aux premiers juges de ne pas avoir mis en œuvre un expert judiciaire. En tous les cas, une telle mesure d'instruction n'aurait pas permis d'éclaircir la situation car l'expert n'aurait pas été en mesure de livrer des conclusions précises en l'absence de pièces justificatives faisant état des encaissements d'honoraires de l'appelant. Enfin, s'agissant des problèmes de santé allégués par l'appelant, ils sont pour la plupart relativement anciens, hormis sa maladie coronarienne (pose d'un stent en 2014) et ses troubles du sommeil (apnée). Or, pour ces deux affections, l'appelant n'a produit aucun certificat médical faisant état d'une incapacité de travail, le stent et le traitement médicamenteux prodigué à l'appelant par le Service de cardiologie de l'Hôpital cantonal de Fribourg semblant de surcroît donner de bons résultats. La situation pourra être revue en cas d'élément nouveau mais, en l'état, l'appréciation des premiers juges selon laquelle l'état de santé de l'appelant ne l'empêche pas de subvenir à son propre entretien et de supporter la charge représentée par la contribution d'entretien allouée à son ex-épouse peut être confirmée. 6.

E. 6

Parties requièrent la ratification de la présente convention pour valoir jugement. Elles réservent leurs conclusions sur la contribution d'entretien entre ex-époux ». A.F. _____ a précisé sa conclusion provisionnelle en ce sens qu'il a conclu principalement à la suppression de toute contribution d'entretien en faveur de son épouse dès le 1er novembre

2012 et, subsidiairement, dès le 1er novembre 2014. B. _____ a conclu au rejet de ces conclusions. Elle a modifié et précisé ses conclusions prises sur le fond en ce sens que A.F. _____ est tenu de contribuer à son entretien par le régulier service d'une rente, « jusqu'et y compris le mois suivant la cessation de l'activité professionnelle de médecin dentiste du demandeur, à raison de 2'500 fr. par mois, dès lors de 2'000 francs, l'art. 129 al. 3 CC étant réservé ». A.F. _____ a conclu au rejet de ces conclusions. 3. Situation personnelle et financière de A.F. _____

E. 6.1

Selon l'art. 126 CC, le juge du divorce fixe le moment à partir duquel la contribution d'entretien en faveur du conjoint est due. Celle-ci prend en principe effet à l'entrée en force du jugement de divorce, sauf si le juge en fixe, selon son appréciation, le dies a quo à un autre moment. Le juge du divorce peut ainsi décider de faire rétroagir le droit à la rente au moment où le jugement de divorce est entré en force de chose jugée partielle, à savoir lorsque le principe du divorce n'est plus remis en cause (ATF 128 III 121 consid. 3b ; ATF 142 III 193 consid. 5.3), et ce sans qu'il doive établir un motif pertinent pour ce faire (TF 5A_95/2012 du 28 mars 2012 consid. 4.1). Il n'y a pas lieu de critiquer un arrêt qui fixe le début du

- 39 - droit à la rente à une date intermédiaire entre ces deux moments (TF 5A_310/2010 du 19 novembre 2010, FamPra.ch 2011 p. 448).

E. 6.2

En l'espèce, les premiers juges n'ont pas fixé le droit à la rente avant l'entrée en force du jugement du 4 novembre 2015 et cette solution, non contestée par les parties, peut être confirmée. Elle est au reste correcte dès lors que l'appelant a été astreint à verser une contribution d'entretien provisionnelle à l'intimée. En dernier lieu, par convention du 28 janvier 2016, l'appelant s'est reconnu débiteur de l'intimée de la somme de 25'000 fr. pour solde de tout compte s'agissant de la contribution d'entretien pour la période s'étendant jusqu'au 31 janvier 2016, ainsi que des frais de poursuite et autres dépens en lien avec ces dernières. Les parties ont également convenu que, dès le 1er février 2016 et jusqu'à droit connu dans le cadre de la procédure d'appel sur le fond, l'appelant verse chaque mois à l'intimée la somme de 1'500 fr. à titre de contribution d'entretien provisionnelle, les parties réservant tous leurs droits s'agissant de la contribution d'entretien litigieuse sur le fond. Les mesures provisionnelles ordonnées pendant la procédure de divorce déployant leurs effets pour la durée du procès (ATF 142 III 193 consid. 5.3), la contribution d'entretien sur le fond fixée par les premiers juges et confirmée par la Cour de céans sera due dès que le présent arrêt sera définitif et que le jugement du 4 novembre 2015 pourra être considéré comme entré en force. 7. 7.1 En définitive, l'appel doit être rejeté et le jugement confirmé. 7.2 Une personne a droit à l'assistance judiciaire si elle ne dispose pas de ressources suffisantes et si sa cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès (art. 117 CPC). En l'espèce, l'appel était dépourvu de chances de succès. Par ailleurs, il n'appartient pas à l'Etat de financer les procédés judiciaires

- 40 - d'une partie agissant de mauvaise foi en dissimulant ses revenus de manière délibérée et organisée. Enfin, par surabondance, on constate – comme l'a fait le juge délégué dans son prononcé du 16 décembre 2015 dans le cadre des mesures provisionnelles – que l'appelant dispose des moyens nécessaires lui permettant de financer l'intervention de son conseil en deuxième instance. La requête d'assistance judiciaire de l'appelant doit ainsi être rejetée.

7.3 Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 3'100 fr. (art. 63 al. 3 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Ce montant sera compensé avec le solde de l'avance de frais versée dans le cadre de la procédure d'appel sur mesures provisionnelles, solde qui a été transféré sur le compte de la procédure d'appel sur le fond à l'issue de l'audience du 28 janvier 2016. L'appelant versera en outre à l'intimée la somme de 3'500 fr. à titre de dépens de deuxième instance (art. 106 CPC, 7 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010; RSV 270.11.6]).

E. 07

à 12 0 2008 4'000.00 1'300.00 830.65 820.00 3'536.65 10'487.3 01 et 02 0 2008 4'000.00 1'300.00 820.00 3'536.65 9'656.65 03 à 09 2008 2'250.00 820.00 3'536.65 1'000.0 7'606.65

E. 10

à 12 0 2009 2'250.00 820.00 4'707.10 1'000.0 8'777.10 0 2010 2'250.00 820.00 4'633.90 1'000.0 8'733.90 01 à 06 0 2010 2'250.00 920.00 4'633.90 1'000.0 8'833.90 07 à 12 0 2011 2'250.00 920.00 4'665.75 1'000.0 8'835.75 0 2012 2'250.00 920.00 4'646.75 1'000.0 8'816.75 01 0 2012 2'250.00 1'050.00 4'646.75 1'000.0 8'946.7 02 à 12 0

- 21 - 2013 2'250.00 1'050.00 4'737.10 1'000.0 9'037.10 0 2014 2'250.00 1'050.00 4'779.05 1'000.0 9'079.05 0 Durant ces dix années, B. _____ a ainsi perçu un montant total moyen de 8'735 fr. 40 par mois.

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