

# BGer 5A 392/2014 vom 20. August 2014

Bundesgericht, 2014-08-20, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_392\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_392_2014)

FR: TF 5A 392/2014 du 20 août 2014

IT: TF 5A 392/2014 del 20 agosto 2014

## Regeste

mesures protectrices de l'union conjugale | Droit de la famille

## Erwägungen

### E. 1.1

Le recours a été déposé en temps utile ( art. 100 al. 1 LTF ) et dans la forme légale ( art. 42 LTF ), contre une décision finale ( art. 90 LTF ; ATF 133 III 393 consid. 4) rendue sur recours par un tribunal cantonal supérieur ( art. 75 LTF ) dans une affaire matrimoniale ( art. 72 al. 1 LTF ). Le litige porte sur la contribution d'entretien en faveur du conjoint et sur l'octroi d'une provisio ad litem , à savoir une affaire pécuniaire, dont la valeur litigieuse requise est atteinte (art. 51 al. 1 let. a et al. 4, 74 al. 1 let. b LTF). Le recourant a en outre qualité pour recourir ( art. 76 al. 1 LTF ).

### E. 1.2

Dès lors que les mesures protectrices de l'union conjugale sont considérées comme des mesures provisionnelles au sens de l' art. 98 LTF ( ATF 134 III 667 consid. 1.1; 133 III 393 consid. 5), seule peut être dénoncée la violation de droits constitutionnels. Le Tribunal fédéral n'examine de tels griefs que s'ils ont été invoqués et motivés conformément au principe d'allégation («Rügeprinzip»; art. 106 al. 2 LTF ), à savoir expressément soulevés et exposés de manière claire et détaillée ( ATF 133 II 149 consid. 1.4.3). Le recourant qui se plaint de la violation d'un droit fondamental ne peut donc se borner à critiquer la décision attaquée comme il le ferait en instance d'appel, où l'autorité de recours jouit d'une libre cognition; il ne peut, en particulier, se contenter d'opposer sa thèse à celle de l'autorité cantonale ( ATF 134 II 349 consid. 3; 133 II 396 consid. 3.2). Les critiques de nature appellatoire sont irrecevables ( ATF 139 II 404 consid. 10.1). Par ailleurs, en vertu de l' art. 75 al. 1 LTF , le recours n'est ouvert qu'à l'encontre des décisions rendues par une autorité cantonale de dernière instance, ce qui suppose que la partie recourante ait épuisé toutes les voies de droit quant aux griefs qu'elle entend soumettre au Tribunal fédéral ( ATF 135 III 1 consid. 1.2 et 424 consid. 3.2; 134 III 524 consid. 1.3).

### E. 1.3

Saisi d'un recours fondé sur l' art. 98 LTF , le Tribunal fédéral ne revoit l'application du droit fédéral que sous l'angle restreint de l'arbitraire ( ATF 135 III 232 consid. 1.2; arrêt 5A\_59/2012 du 26 avril 2012 consid. 1.3 et les références, non publié in ATF 138 III 382 ). De jurisprudence constante, une décision est arbitraire lorsqu'elle est manifestement insoutenable, méconnaît gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté, ou heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité; il ne suffit pas qu'une autre solution paraisse concevable, voire préférable; pour que cette décision soit censurée, encore faut-il qu'elle se révèle arbitraire, non seulement dans ses motifs, mais aussi dans son

résultat ( ATF 137 I 1 consid. 2.6; 136 I 316 consid. 2.2.2 et les références).

#### **E. 1.4**

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente ( art. 105 al. 1 LTF ). Dans l'hypothèse d'un recours soumis à l' art. 98 LTF , le recourant qui entend invoquer que les faits ont été établis de manière manifestement inexacte ne peut obtenir la rectification ou le complètement des constatations de fait de la décision cantonale que s'il démontre que celles-ci sont arbitraires au sens de l' art. 9 Cst. , conformément au principe d'allégation susmentionné ( ATF 133 II 249 consid. 1.2.2).

#### **E. 1.5**

Selon l' art. 271 let. a CPC , les mesures protectrices de l'union conjugale (art. 172 à 179 CC) sont ordonnées à la suite d'une procédure sommaire. La décision de mesures protectrices de l'union conjugale est en principe provisoire et revêtue d'une autorité de la chose jugée limitée, dès lors qu'elle précède généralement la procédure de divorce. La jurisprudence rendue avant l'entrée en vigueur du CPC demeure applicable (en particulier l' ATF 127 III 474 consid. 2b/bb) : la cognition du juge est limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit (arrêts 5A\_248/2012 du 28 juin 2012 consid. 2.3; 5A\_661/2011 du 10 février 2012 consid. 2.3). Savoir si le degré de vraisemblance requis par le droit fédéral est atteint dans le cas particulier ressortit à l'appréciation des preuves ( ATF 130 III 321 consid. 5; arrêt 5A\_535/2009 du 13 octobre 2009 consid. 3.2). Dans ce domaine, le Tribunal fédéral se montre réservé, vu le large pouvoir qu'il reconnaît en la matière à l'autorité cantonale ( ATF 120 Ia 31 consid. 4b; 118 Ia 28 consid. 1b et les références). Cette retenue est d'autant plus grande lorsque - comme en l'espèce - le juge n'examine la cause que d'une manière sommaire et provisoire ( ATF 127 III 474 consid. 2b/bb).

#### **E. 2**

Selon le recourant, l'autorité cantonale aurait arbitrairement retenu que l'intimée ne percevait qu'un revenu mensuel net de 14'788 fr. 75.

#### **E. 2.1**

Le Juge délégué a considéré que, lorsqu'il existe une unité économique entre une société anonyme et un actionnaire unique ou principal, il peut se justifier, dans les procès du droit de la famille, d'examiner la capacité contributive de l'actionnaire en application des règles relatives aux indépendants. En l'espèce toutefois, l'épouse avait produit des fiches de salaire concernant les mois de janvier 2012 à juillet 2013. Il en ressortait qu'en 2012, son revenu mensuel net s'était élevé à 22'432 fr. 24 et en 2013, à 14'788 fr. 75. Or aucun élément n'indiquait qu'elle ait réalisé un revenu plus élevé. Certes, elle était actionnaire unique de F.\_\_\_\_\_ SA. Jusqu'au mois de juin 2013, cette société employait également le mari, qui avait réalisé un revenu mensuel de l'ordre de 24'700 fr., puis de 13'200 fr. à partir de mars 2013. On ne pouvait cependant suivre ce dernier lorsqu'il prétendait que l'épouse pourrait doubler son salaire puisqu'il ne travaillait plus pour cette société. En effet, dès juin 2012, le salaire du mari était couvert par l'assurance perte de gain à hauteur de 186'129 fr., sur un salaire total de l'ordre de 263'600 fr. En outre, il était établi que F.\_\_\_\_\_ SA faisait l'objet d'une restructuration et que la situation n'était plus la même qu'en 2012, lorsque le mari travaillait encore pour cette entreprise. Enfin, la masse salariale avait augmenté entre 2012 et 2013. Le Juge délégué a dès lors considéré que l'épouse avait démontré par pièce que son revenu effectif était de 14'788 fr. 75 en 2013 et que le mari n'avait fourni aucun

élément permettant de rendre vraisemblable que les fiches de salaire produites par celle-ci n'étaient pas le reflet de la réalité.

### **E. 2.2**

Le recourant ne démontre pas que cette opinion serait insoutenable. En tant qu'il reproche à l'autorité précédente de s'être fondée sur une fiche de salaire dénuée de force probante, puisqu'elle émane d'une société dont l'épouse est l'actionnaire unique, sa critique est de nature appellatoire, partant irrecevable ( art. 106 al. 2 LTF ). A l'appui de ce grief, il se contente en effet de soutenir que «tout porte à croire» que l'épouse s'est elle-même délivré un certificat de salaire faisant état d'une diminution artificielle de ses revenus. Or, le seul fait que l'intimée soit actionnaire unique de la société qui a délivré cette fiche ne permet pas d'affirmer que celle-ci mentionnerait une rémunération inférieure à la réalité. Le recourant expose cependant que la capacité contributive de l'actionnaire majoritaire ou unique doit être déterminée en application des règles relatives aux indépendants, soit en tenant compte, à tout le moins, du bénéfice net de la société sur la base des trois exercices annuels précédents. Certes, comme l'a mentionné l'autorité cantonale, lorsqu'il existe une unité économique entre une société anonyme et un actionnaire unique ou principal, il peut se justifier, dans les procès du droit de famille, de déterminer la capacité contributive du débirentier qui maîtrise économiquement la société en application des règles relatives aux indépendants (arrêt 5P.127/2003 du 4 juillet 2003 consid. 2.2, publié in FamPra.ch 2004 p. 909; cf. aussi arrêts 5A\_696/2011 du 28 juin 2012 consid. 4.1.3, publié in FamPra.ch 2012 p. 1128; 5A\_203/2009 du 27 août 2009 consid. 2.4, publié in FamPra.ch 2009 p. 1064 [résumé]; 5D\_167/2008 du 13 janvier 2009 consid. 2, publié in FamPra.ch 2009 p. 464). En effet, si, en vue de la procédure, un époux se laisse soudainement employer par la société qu'il maîtrise économiquement à un salaire largement inférieur à celui qu'il réalisait précédemment, sans que cette diminution ne soit justifiée du point de vue de l'entreprise, il doit être considéré comme s'il avait intentionnellement diminué son revenu (arrêt 5P.235/2001 du 20 novembre 2001 consid. 4c; V. Bräm, Zürcher Kommentar, n. 78 ad art. 163 CC ). En l'occurrence, l'autorité cantonale a exposé les raisons pour lesquelles il ne se justifiait pas, selon elle, de s'écarter des fiches de salaire figurant au dossier (cf. supra consid. 2.1). Or le recourant ne démontre pas, conformément aux exigences de l' art. 106 al. 2 LTF , que l'autorité cantonale aurait, ce faisant, arbitrairement appliqué le droit fédéral ou apprécié les preuves (cf. supra consid. 1.2, 1.3 et 1.5). Il en va de même en tant qu'il se réfère à l' art. 170 CC , le recourant n'expliquant pas de manière claire et détaillée pour quel motif cette disposition aurait été appliquée arbitrairement; dans la mesure où il vise le jugement de première instance, le moyen est au demeurant irrecevable selon l' art. 75 al. 1 LTF , seul l'arrêt de l'autorité cantonale étant l'objet du présent recours (arrêt 5A\_160/2014 du 26 mars 2014 consid. 1.2). Est également irrecevable, faute d'épuisement des instances cantonales ( ATF 134 III 524 consid. 1.3 et les citations), le grief selon lequel l'autorité précédente aurait arbitrairement omis de prendre en considération les revenus de la fortune de l'intimée. En effet, il ne ressort pas de l'arrêt déféré ( art. 105 al. 1 LTF ) que cette critique aurait été présentée en appel; d'ailleurs, le recourant ne reproche pas au Juge délégué de n'avoir pas statué sur un moyen régulièrement soulevé (cf. arrêt 5A\_589/2012 du 13 décembre 2012 consid. 2.1).

### **E. 3**

Le recourant prétend qu'à tout le moins, l'autorité cantonale aurait dû imputer un revenu hypothétique à l'intimée. Il se plaint sur ce point d'appréciation arbitraire des preuves.

### **E. 3.1**

Un conjoint 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. 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 effective de réaliser est une question de fait ( ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2; 128 III 4 consid. 4c/bb).

### **E. 3.2**

L'autorité cantonale a estimé que le revenu de l'épouse avait diminué en raison de la restructuration de l'entreprise F. \_\_\_\_\_ SA. Les pièces produites par l'intéressée démontraient en effet qu'entre 2012 et 2013, la masse salariale était passée de 404'701 fr. 35 à 570'260 fr. 25, ce qui avait eu des répercussions directes sur le bénéfice de la société. Il ressortait en outre d'un courriel du 30 octobre 2013 que le mari était d'accord avec cette restructuration et qu'il l'avait encouragée, de sorte qu'il ne pouvait s'en plaindre. Par ailleurs, aucune pièce ne permettait de dire que l'épouse pourrait réaliser un revenu plus important, ni qu'elle aurait volontairement diminué sa rémunération compte tenu de la procédure opposant les parties. Il n'y avait donc pas lieu de lui imputer un gain hypothétique.

### **E. 3.3**

Par ses critiques essentiellement appellatoires, le recourant ne démontre pas que l'autorité cantonale aurait fait preuve d'arbitraire. En tant qu'il prétend que la restructuration de l'entreprise précitée découlait de la décision d'étendre le champ d'activité de celle-ci à la vente d'objets d'ameublement, cette allégation, autant qu'elle soit pertinente, ne repose sur aucune constatation de l'arrêt attaqué; il en va de même dans la mesure où il soutient que cette décision a été prise après son licenciement de la société, de sorte que son accord n'avait aucune portée juridique. Selon le recourant, le Juge délégué aurait en outre considéré à tort qu'aucun élément du dossier ne permettait de dire que l'intimée pourrait réaliser un revenu plus important. A l'appui de cette allégation, il invoque les salaires annuels perçus par celle-ci entre 2003 et 2011, lesquels ne résultent cependant pas de l'arrêt attaqué. Se référant à ses considérations relatives à l'absence de prise en compte des revenus de la fortune de l'intimée - déclarées irrecevables selon l' art. 75 al. 1 LTF (cf. supra consid. 2.2) -, il expose encore que l'autorité cantonale a indûment favorisé cette dernière, qui n'aurait de surcroît pas donné suite à ses réquisitions de pièces: pour autant qu'elle soit recevable ( art. 106 al. 2 LTF ), cette argumentation n'établit nullement en quoi l'opinion du Juge délégué, selon laquelle il n'y a pas lieu d'imputer un revenu hypothétique à l'intimée, serait insoutenable.

### **E. 4**

Dans un autre moyen, le recourant s'en prend à la manière dont son revenu a été arrêté.

#### **E. 4.1**

L'autorité cantonale a estimé que le revenu hypothétique imputé au mari par le premier juge, d'un montant de 11'083 fr. 30 par mois, ne semblait pas prêter le flanc à la critique. La question pouvait toutefois demeurer ouverte: comme le budget de l'épouse présentait un déficit, celle-ci n'était de toute façon pas en mesure de verser une contribution d'entretien à son époux.

#### **E. 4.2**

L'arrêt entrepris retient que l'intimée réalise un revenu mensuel de 14'788 fr. 75 pour des charges de 21'644 fr. 70, de sorte qu'elle subit un déficit de 6'856 fr. 70 [recte: 6'855 fr. 95]. Dès lors qu'il n'apparaît pas que le recourant ait critiqué le calcul des charges de l'intimée dans son appel au Tribunal cantonal, celles-ci ne sauraient être remises en cause dans le présent recours ( art. 75 al. 1 LTF ). Quant à ses critiques relatives au revenu de l'épouse, elles ont déjà été rejetées, dans la mesure de leur recevabilité (cf. supra consid. 2 et 3). Ses griefs relatifs à son propre revenu apparaissent ainsi sans pertinence, comme l'a estimé l'autorité cantonale.

#### **E. 5**

Sous le titre «du calcul opéré pour refuser une contribution d'entretien au recourant», celui-ci s'écarte des revenus et des charges des parties retenus dans l'arrêt attaqué et, procédant à une nouvelle détermination de leurs minima vitaux respectifs, arrive à la conclusion qu'une contribution d'entretien mensuelle d'au moins 6'261 fr. 37 devrait lui être allouée: dès lors qu'il convient de s'en tenir aux montants arrêtés par l'autorité cantonale concernant tant le revenu que les charges de l'intimée (cf. supra consid. 2, 3 et 4), il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur ce grief.

#### **E. 6**

Enfin, le recourant reproche au juge précédent d'avoir refusé de lui octroyer une provisio ad litem . Il se borne toutefois à soutenir que cette autorité a fait preuve d'arbitraire en considérant que les charges de l'intimée étaient plus élevées que son revenu, de sorte qu'elle ne pouvait lui verser une telle provision, et qu'il convient de corriger cette injustice en la condamnant au paiement d'une somme de 8'000 fr. à ce titre. Fondé sur un fait - le prétendu solde disponible de l'intimée - qui se heurte aux constatations de l'arrêt déféré, sans que le recourant n'ait démontré d'arbitraire à ce sujet, le moyen est d'emblée irrecevable.

#### **E. 7**

En conclusion, le recours apparaît mal fondé et doit par conséquent être rejeté, dans la faible mesure de sa recevabilité. Le recourant, qui succombe, supportera dès lors les frais judiciaires ( art. 66 al. 1 LTF ). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens à l'intimée, qui n'a pas été invitée à répondre.

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