

BGer 5A_392/2023 vom 17. Januar 2024

Bundesgericht, 2024-01-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_392_2023

FR: TF 5A_392/2023 du 17 janvier 2024

IT: TF 5A_392/2023 del 17 gennaio 2024

Erwägungen

E. 1

Déposé en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) et dans la forme légale (art. 42 al. 1 LTF), le recours est dirigé contre une décision finale (art. 90 LTF ; ATF 133 III 393 consid. 4) rendue sur recours par une autorité supérieure statuant en dernière instance cantonale (art. 75 al. 1 et 2 LTF), dans une affaire matrimoniale (art. 72 al. 1 LTF) de nature pécuniaire et dont la valeur litigieuse atteint 30'000 fr. (art. 51 al. 1 let. a et al. 4 et 74 al. 1 let. b LTF). Le recourant a par ailleurs participé à la procédure devant l'autorité précédente, est particulièrement touché par l'arrêt querellé et a un intérêt digne de protection à sa modification ou son annulation (art. 76 al. 1 LTF). Le recours en matière civile est donc en principe recevable.

E. 2.1

Comme la décision attaquée porte sur des mesures provisionnelles au sens de l' art. 98 LTF (ATF 133 III 393 précité consid. 5), la partie recourante ne peut dénoncer que la violation de droits constitutionnels. Le Tribunal fédéral n'examine de tels griefs que s'ils ont été invoqués et motivés par le recourant ("principe d'allégation"; art. 106 al. 2 LTF), c'est-à-dire s'ils ont été expressément soulevés et exposés de manière claire et détaillée (ATF 146 III 303 consid. 2; 142 III 364 consid. 2.4). Le recourant qui se plaint de la violation d'un droit fondamental ne peut donc pas 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, mais doit démontrer ses allégations par une argumentation précise (ATF 134 II 349 consid. 3; 133 II 396 consid. 3.2). Le Tribunal fédéral n'entre pas en matière sur les critiques de nature appellatoire (ATF 142 III 364 précité loc. cit.). Une décision ne peut être qualifiée d'arbitraire (art. 9 Cst.) que si elle est manifestement insoutenable, méconnaît gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté, heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité, ou s'écarte de la jurisprudence du Tribunal fédéral sans motif pertinent. En outre, il ne suffit pas qu'une autre solution paraisse concevable, voire préférable; pour que cette décision soit annulée, encore faut-il qu'elle se révèle arbitraire non seulement dans ses motifs, mais aussi dans son résultat (ATF 148 III 95 consid. 4.1; 147 I 241 consid. 6.2.1; 145 II 32 consid. 5.1; 144 I 170 consid. 7; 144 III 145 consid. 2).

E. 2.2

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 l'arrêt cantonal que s'il démontre la violation de droits constitutionnels, conformément au principe d'allégation

susmentionné (cf.

supra consid. 2.1). Il ne peut se borner à contredire les constatations litigieuses par ses propres allégations ou par l'exposé de sa propre appréciation des preuves; il doit indiquer de façon précise en quoi ces constatations sont arbitraires au sens de l' art. 9 Cst. (ATF 133 II 249 consid. 1.4.3). Une critique des faits qui ne satisfait pas à cette exigence est irrecevable (ATF 147 IV 73 consid. 4.1.2; 140 III 264 consid. 2.3). En matière d'appréciation des preuves et d'établissement des faits, il n'y a arbitraire que lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, en se fondant sur les éléments recueillis, elle en tire des constatations insoutenable (ATF 137 III 226 consid. 4.2).

E. 3

Le recourant s'en prend en premier lieu à la détermination de ses revenus dès 2022. Il invoque l'arbitraire dans la constatation des faits, l'appréciation des preuves et dans l'application de l' art. 176 al. 1 ch. 1 CC .

E. 3.1

L'autorité cantonale a exposé qu'en 2021, l'époux avait perçu, selon le tribunal civil, un salaire annuel net de 155'089 fr., ce qui correspondait à un montant - non contesté en appel - de 12'344 fr. ([155'089 fr. / 12] - 580 fr.) net par mois, allocations familiales déduites. Ses revenus comprenaient des prestations non périodiques qui, selon son certificat de salaire 2021, s'élevaient à 22'194 fr., sous le libellé "

Variabler Lohnanteil; Top-Prämie Einzelperson " .

Pour l'année 2022, l'autorité cantonale a relevé que l'époux n'avait pas déposé d'autres fiches de salaire que celle du mois d'avril, qui mentionnait la somme de 12'582 fr. à titre de "

Variabler Lohnanteil " , alors qu'il aurait pu le faire. Par ailleurs, de manière générale, les pièces produites par l'intéressé pour 2021 et 2022 - à savoir son certificat de salaire pour l'année 2021 ainsi que les décomptes de salaire des mois de décembre 2021 et d'avril 2022 - ne démontraient pas que la part variable était versée en une fois, respectivement que d'autres versements ne pourraient pas avoir été faits en cours d'année. L'époux n'avait pas non plus produit de document expliquant en quoi consistait la "

Top-Prämie Einzelperson " qui paraissait s'ajouter à la "

Variabler Lohnanteil " . L'on ne pouvait ainsi pas exclure qu'il ait touché la part variable du salaire, par 12'582 fr., en avril 2022, et une prime d'un montant non négligeable, voire encore une partie du salaire variable, ceci un autre mois de cette même année. Que la part variable ne puisse en principe, selon son contrat, pas excéder 8,3 % du revenu n'empêchait pas le versement de primes supplémentaires. Enfin, la juridiction précédente a relevé ne pas saisir comment l'époux, en faisant la moyenne des revenus 2020 et 2021 ([11'318 fr. + 12'344 fr.] / 2), obtenait le montant de 11'291 fr. 05. Elle a ainsi retenu que, sous l'angle de la vraisemblance et à l'instar du tribunal civil, le revenu mensuel net réalisé par l'époux dès 2022 devait être le même que celui de l'année 2021, à savoir 12'344 fr., hors allocations familiales, même sans prendre en compte le fait que son employeur avait augmenté l'ensemble des salaires de 0.9 % en 2022, comme il l'avait annoncé dans un communiqué en février 2022.

E. 3.2.1

Le recourant, s'en prenant à la manière dont ses revenus réalisés en 2022 ont été déterminés, allègue que l'autorité cantonale aurait versé dans l'arbitraire, en retenant que l'on ne pouvait pas exclure qu'il ait touché pour cette année-là, en sus de la part variable du salaire, par 12'582 fr., en avril 2022 une prime d'un montant non négligeable, voire encore une partie du salaire variable. Il se prévaut à ce titre du document du 12 janvier 2022 relatif à la nouvelle rémunération des cadres qui mentionne ce qui suit :

Die Auszahlung des variablen Lohnanteils für das Jahr 2021 erfolgt mit dem Aprillohn 2022 ".

Il ajoute que l'autorité précédente aurait également dû se fonder sur son contrat de travail pour déterminer avec plus de précision les revenus qu'il était en mesure de réaliser. Il estime qu'elle aurait dû tenir compte du fait que ce document mentionnait que son salaire annuel brut dès 2021 était de 151'597 fr. et que la part variable de celui-ci ne pouvait pas excéder 8.30 %.

Le recourant reproche ensuite à la juridiction cantonale d'avoir arbitrairement considéré, faute de pouvoir déterminer ses revenus 2022, que ceux-ci devaient vraisemblablement être les mêmes que ceux réalisés en 2021. Il prétend que cette année-là serait exceptionnelle et que, partant, la cour cantonale aurait dû procéder à une moyenne des revenus réalisés en 2020 et 2021, sous déductions des allocations familiales. Il invoque à ce titre plusieurs pièces du dossier, notamment les déclarations d'impôts 2015 à 2020 des parties, qui auraient dû l'amener à retenir, selon lui, que ses revenus n'avaient que peu varié à travers les années et que ceux réalisés en 2021 étaient particulièrement élevés. Il se réfère également au plafond figurant dans son contrat de travail et à sa fiche de salaire du mois d'avril 2022 mentionnant une part variable de 12'582 fr., soit bien inférieure à celle perçue en 2021.

E. 3.2.2

Le recourant fait également valoir une application arbitraire de l'art. 176 al. 1 ch. 1 CC, ainsi qu'une violation des règles jurisprudentielles. Il soutient que ses revenus 2020 et 2021 étant fluctuants (11'318 fr. en 2020 et 12'344 fr. en 2021), il se justifiait de procéder à une moyenne (11'291 fr. = $([11'318 \text{ fr.} + 12'344 \text{ fr.}] / 2) - 540 \text{ fr.}$). L'arrêt entrepris serait ainsi insoutenable à ce titre.

E. 3.3.1

En l'espèce, s'agissant des revenus réalisés en 2022 et des diverses parts variables, l'on ne saurait suivre l'argumentation du recourant. Le document du 12 janvier 2022 relatif à la nouvelle rémunération des cadres auquel il se réfère, ne mentionne précisément que la " Variablen Lohnanteils ", et non la "

Top-Prämie Einzelperson ". Il ne remet ainsi pas valablement en cause la possible existence d'autres primes composant la part variable, en s'appuyant par exemple sur des documents concernant la "

Top-Prämie Einzelperson " qu'il aurait produit. Il échoue donc à démontrer le caractère arbitraire du raisonnement de l'autorité cantonale sur ce point, selon lequel l'intéressé n'ayant produit aucun document qui expliquerait en quoi consisterait la "

Top-Prämie Einzelperson " qui paraissait s'ajouter à la "

Variabler Lohnanteil ", l'on ne pouvait pas exclure qu'il ait touché, en sus de la part variable par 12'582 fr. selon sa fiche de salaire du mois d'avril 2022, une prime d'un montant non négligeable, voire encore une partie du salaire variable, ceci un autre mois de cette même année.

En tant qu'il soutient encore que pour déterminer avec précision ses revenus, il convenait de se référer à la mention figurant dans son contrat de travail laquelle prévoyait un plafond de la part variable à 8.3 %, force est de constater que sa critique n'est pas claire et détaillée comme l'exige la loi (art. 106 al. 2 LTF), le recourant ne présentant pas de calcul du montant chiffré maximal pour 2022.

Quant à la solution retenue par le tribunal civil et confirmée par l'autorité précédente consistant, faute de pouvoir connaître les montants véritablement perçus dès 2022, à retenir sous l'angle de la vraisemblance que ceux-ci devaient être les mêmes que ceux de l'année 2021, il convient de relever ce qui suit s'agissant du caractère prétendument exceptionnel que revêtirait cette année-là : en premier lieu, il est pour le moins curieux de la part du recourant de préconiser une moyenne des revenus perçus en 2020 et 2021, en se référant aux déclarations d'impôts des six années antérieures (2015-2020), mais en ne tirant aucune conséquence de ces pièces dans sa moyenne sur deux ans. Ensuite, en tant que le recourant invoque - également pour établir le caractère exceptionnel de l'année 2021 -, le plafond de 8.3 % prévu dans son contrat ainsi que sa fiche de salaire d'avril 2022, sa critique tombe à faux pour les motifs précédemment évoqués (cf.

supra). Partant, l'approche préconisée par le recourant est appellatoire, en tant que la démonstration du caractère exceptionnel de cette année n'est pas rapportée, celle-ci ne reposant pas sur des faits établis.

Au demeurant, le raisonnement de l'autorité précédente n'est pas arbitraire, en tant que le recourant était tenu de fournir en appel les renseignements nécessaires afin d'établir sa situation financière dès 2022. Dès lors que son absence de collaboration avait été constatée sur ce point en première instance déjà, il ne pouvait pas lui échapper que, nonobstant l'application de la maxime inquisitoire illimitée - applicable dans le cadre de mesures protectrices de l'union conjugale, lorsque l'établissement d'un fait est nécessaire pour déterminer la contribution d'entretien due aux enfants même s'il sert ensuite aussi à fixer celle du conjoint (arrêts 5A_20/2020 du 28 août 2020 consid. 4.2; 5A_245/2019 du 1er juillet 2019 consid. 3.2.1) -, il lui appartenait de déposer les documents permettant d'établir précisément ses revenus. Pour autant que recevable, le grief doit être rejeté.

E. 3.3.2

En tant qu'il se prévaut d'une application arbitraire de l' art. 176 al. 1 ch. 1 CC et du non-respect de la jurisprudence s'appliquant aux revenus variables, son grief doit également être rejeté dans la mesure où le caractère fluctuant de ses revenus ne ressort pas de l'arrêt entrepris et qu'il échoue à démontrer que l'autorité cantonale aurait procédé à une appréciation insoutenable des éléments du dossier sur ce point.

E. 4

Le recourant s'en prend ensuite à l'absence de revenu hypothétique imputé à son épouse. Il invoque une application arbitraire de l' art. 176 CC et reproche à l'autorité cantonale d'avoir renoncé à lui imputer un tel revenu au motif que l'exercice d'une activité professionnelle ne serait pour l'instant pas possible.

E. 4.1

L'autorité précédente a en premier lieu retenu que l'épouse avait vraisemblablement la "possibilité matérielle" d'exercer une activité à 50 % au moins, tout en étant suffisamment disponible pour aider sa fille à assumer ses activités sportives et qu'à cet égard, les considérations du tribunal civil étaient convaincantes. Elle a toutefois estimé que cela n'était pas décisif pour les motifs qui suivent.

Il n'était pas contesté que l'épouse s'était occupée à plein temps du foyer et des enfants pendant plus de vingt ans, qu'elle n'avait plus eu d'activité professionnelle de quelque sorte que ce soit depuis 2006 et qu'elle ne disposait d'aucun diplôme reconnu en Suisse. Si un mandat de conseillère générale dans une petite commune démontrait une intégration réussie, il ne constituait en revanche pas une expérience professionnelle qu'elle pouvait faire valoir sur le marché du travail, ni donnait d'indications décisives sur son employabilité. L'époux n'avait en outre pas critiqué la constatation du tribunal civil selon laquelle son épouse avait débuté une formation de spécialiste en protection incendie - laquelle comprenait un cours préparatoire de cinq modules, puis un second cours de 14 jours - quelques mois après la séparation, ni soutenu qu'elle serait inadéquate pour améliorer son employabilité à son terme ou encore qu'elle laisserait à l'épouse suffisamment de temps pour travailler en parallèle, bien que cette formation n'apparaisse pas intensive selon l'autorité cantonale. Ces considérations permettaient à elles seules de retenir que l'exercice par l'épouse d'une activité professionnelle n'était pour le moment pas possible, et partant de sceller le sort de l'appel.

Elle a encore ajouté que l'époux s'était contenté de formuler des remarques toutes générales quant à l'activité professionnelle que son épouse pourrait concrètement exercer, sans se référer à des offres d'emploi pouvant correspondre à son profil et n'avait rien allégué du revenu concret que celle-ci pouvait réaliser, sinon en articulant le chiffre de 3'500 fr. par mois correspondant au salaire minimal prévu dans le canton de Neuchâtel pour un emploi à plein temps. Que certaines entreprises souhaitent se développer en V._____ paraissait probable, selon l'autorité cantonale, mais ne signifiait pas qu'une personne sans aucune expérience professionnelle récente, ni aucune connaissance de la branche d'activité concernée pouvait obtenir un emploi pour l'une de ces entreprises, simplement parce qu'elle parlait le W._____, étant encore relevé que l'épouse était originaire de X._____ et que les X._____ n'étaient, par les temps qui couraient, pas forcément les personnes idéales pour des contacts avec la V._____. Quant à la possibilité de travailler comme traductrice indépendante, l'on voyait mal comment, sans diplôme correspondant, l'épouse pouvait développer une telle activité et réaliser dans les mois à venir un revenu régulier équivalant à un salaire, ceci d'autant moins qu'elle ne maîtrisait pas suffisamment le français pour exercer une activité de traductrice, celle-ci nécessitant une connaissance et une pratique approfondies des deux langues concernées. Ainsi, selon l'autorité précédente, la motivation du mémoire d'appel était insuffisante pour que, même à suivre l'époux, l'on puisse considérer que les critères jurisprudentiels pour retenir un revenu hypothétique étaient réunis.

Le dossier ne permettait en outre pas de déterminer quand la formation de l'épouse se terminerai, voire lui permettrait de trouver un emploi. Si le tribunal civil avait retenu qu'elle devait vraisemblablement se terminer à la fin de l'année 2023, elle n'avait à juste titre pas fixé de revenu hypothétique dès début 2024, dès lors que, par définition, ce n'était qu'à la fin de la formation que l'on saurait si elle était réussie. Par ailleurs, la date probable de la

fin de sa formation n'était pas documentée et le dossier ne renseignait de toute façon pas suffisamment sur les perspectives concrètes d'emploi. Partant, l'autorité cantonale a considéré que tant que celle-ci n'était pas achevée, les incertitudes actuelles étaient trop importantes pour que l'on puisse raisonnablement fixer une date de début d'activité exigible et un montant même approximatif du revenu qui pouvait en être tiré, étant encore précisé que la situation serait différente lorsque l'épouse aurait achevé sa formation. Partant, elle a renoncé à lui imputer un revenu hypothétique.

E. 4.2

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 (ATF 143 III 233 consid. 3.2; 137 III 102 consid. 4.2.2.2; arrêt 5A_509/2022 du 6 avril 2023 consid. 5.1).

S'agissant de la possibilité concrète d'exercer une activité lucrative, le juge doit examiner la possibilité effective d'une (ré) intégration sur le marché du travail, voire d'une augmentation du taux d'activité (STOUDMANN, *Le divorce en pratique*, 2e éd. 2023, p. 68 et la référence). Le juge doit pour cela prendre en considération notamment les qualifications professionnelles (formation initiale et continue, connaissances linguistiques ou informatiques, expérience professionnelle et durée d'éloignement du monde professionnel), l'âge, l'état de santé, la flexibilité sur les plans personnel et géographique, et la situation sur le marché du travail selon la branche d'activité (ATF 147 III 308 précité loc. cit.; 147 III 249 consid. 3.4.4). La question ne se résout pas sur la base de présomptions toutes générales, mais bien selon les circonstances concrètes du cas d'espèce qui dépendent en particulier du domaine d'activité (ATF 147 III 249 précité loc. cit.).

Le juge doit également examiner en droit si, sur la base des faits établis, la reprise d'une activité est exigible. Il faut souligner que les deux conditions précitées sont interdépendantes et ne peuvent pas être clairement distinguées. L'exigibilité est ainsi inhérente aux critères factuels déterminants qui viennent d'être rappelés, de 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 (arrêts 5A_944/2021 du 19 mai 2022 consid. 4.1; 5A_191/2021 du 22 février 2022 consid. 5.1.2).

E. 4.3

Le recourant soutient tout d'abord que l'absence d'offres d'emploi pouvant correspondre au profil de l'intimée ne permettait nullement de déduire que la reprise d'une activité professionnelle par l'intéressée n'était pas envisageable. Il expose que le développement notoire de l'industrie horlogère, ainsi que la pénurie de main d'oeuvre actuelle auraient dû amener l'autorité précédente à conclure que, moyennant un effort raisonnable et compte tenu des circonstances, l'intimée était parfaitement en mesure de trouver un emploi au regard de ses compétences.

Il fait ensuite valoir que l'imputation d'un revenu hypothétique, en l'occurrence de 3'500 fr., pour une activité de traductrice indépendante n'empêcherait pas l'intimée de poursuivre sa formation actuelle. Il ajoute que l'autorité précédente serait partie de la prémisse erronée

qu'elle ne disposait pas de formation reconnue en Suisse, alors que celle-ci bénéficierait d'une formation universitaire. Au reste, il relève que la cour cantonale n'aurait pas remis en cause les compétences linguistiques de son épouse, son intégration réussie dans la région, son bon état de santé, ses nombreuses activités annexes et sa flexibilité personnelle, à savoir autant de compétences valables dans le monde professionnel. Au vu de ce qui précède et de sa formation universitaire, l'autorité précédente aurait, selon lui, versé dans l'arbitraire, en estimant que les conditions pour lui imputer un tel revenu n'étaient pas remplies.

E. 4.4

L'argumentation du recourant ne satisfait manifestement pas aux exigences de motivation (art. 106 al. 2 LTF); elle consiste en effet dans une argumentation de type appellatoire par laquelle l'intéressé se borne à opposer sa propre appréciation - s'agissant des conséquences qu'il conviendrait selon lui de tirer de l'absence d'offres d'emploi correspondant au profil de l'intimée ou encore de ses considérations relatives au prétendu développement notoire de l'industrie horlogère et à la pénurie de main d'oeuvre actuelle - à celle de l'autorité précédente, ce qui n'est pas de nature à démontrer que l'approche de celle-ci serait insoutenable. La critique est ainsi irrecevable.

Quant aux arguments du recourant relatifs aux prétendues possibilités qu'aurait l'intimée de travailler en tant que traductrice, en sus de sa formation actuelle, ils sont également irrecevables, dès lors que l'intéressé ne s'en prend pas à l'arrêt querellé qui écarte précisément cette activité, faute pour l'intimée de disposer de diplôme correspondant et de maîtriser suffisamment le français. Il en va de même lorsqu'il se contente d'alléguer que les compétences professionnelles de son épouse n'auraient pas été remises en cause par les juges cantonaux. Enfin, le même sort doit être réservé à l'affirmation péremptoire du recourant selon laquelle son épouse bénéficierait d'une formation universitaire reconnue en Suisse, sans que l'on trouve trace d'un quelconque grief de constatation manifestement inexacte des faits, motivé à satisfaction (art. 106 al. 2 LTF ; cf.

supra consid. 2.2).

Au vu de ce qui précède, les divers calculs auxquels le recourant procède dans son acte de recours tombent à faux.

E. 5

Partant, le recours doit être rejeté dans la mesure de sa recevabilité. Les frais judiciaires sont mis à la charge du recourant qui succombe (art. 66 al. 1 LTF). L'intimée, qui n'a pas été invitée à déposer d'observations, n'a pas droit à l'allocation de dépens (art. 68 al. 1 LTF).

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