

# **BGer 5A\_608/2014 vom 16. Dezember 2014**

Bundesgericht, 2014-12-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_608\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_608_2014)

FR: TF 5A\_608/2014 du 16 décembre 2014

IT: TF 5A\_608/2014 del 16 dicembre 2014

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le présent recours a été interjeté 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) prise en matière civile ( art. 72 al. 1 LTF ) par l'autorité supérieure du canton statuant en dernière instance et sur recours ( art. 75 al. 1 et 2 LTF ). Le litige porte sur la contribution d'entretien en faveur de l'épouse, à savoir une affaire pécuniaire, dont la valeur litigieuse requise est atteinte (art. 51 al. 1 et 4, 74 al. 1 let. b LTF). Le recourant a en outre qualité pour recourir ( art. 76 al. 1 let. a et b LTF ).

### **E. 2.1**

Comme la décision attaquée porte sur le prononcé de mesures protectrices de l'union conjugale ( art. 172 ss CC ), lesquelles 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), le Tribunal fédéral dispose d'un pouvoir d'examen limité, seule la violation des droits constitutionnels pouvant être invoquée. Il n'examine en outre les griefs de violation de tels droits que s'ils ont été invoqués et motivés conformément au principe d'allégation ( art. 106 al. 2 LTF ), à savoir expressément soulevés et exposés de manière claire et détaillée ( ATF 139 I 229 consid. 2.2; 134 I 83 consid. 3.2; 133 II 249 consid. 1.4.2). 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, mais doit démontrer ses allégations par une argumentation précise ( 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).

D'après la jurisprudence, une décision est arbitraire ( art. 9 Cst. ) 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 ( ATF 139 III 334 consid. 3.2.5 p. 339; 132 III 209 consid. 2.1 p. 211); il ne suffit pas qu'une autre solution paraisse concevable, voire préférable ( ATF 129 I 8 consid. 2.1 p. 9); 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 131 I 217 consid. 2.1 p. 219).

### **E. 2.2**

Aux termes de 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. La jurisprudence rendue avant l'entrée en vigueur du CPC demeure applicable (en particulier l' ATF 127 III 474 consid. 2b/bb p. 478 s.) : la cognition du juge

est limitée à la simple vraisemblance des faits et à un examen sommaire du droit (arrêt 5A\_557/2013 du 23 décembre 2013 consid. 1.3).

### **E. 2.3**

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente ( art. 105 al. 1 LTF ). Dans le cadre 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). Le recourant ne peut donc pas 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 contraires au droit ou entachées d'une erreur indiscutable, c'est-à-dire arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. ( ATF 133 II 249 consid. 1.2.2 p. 252). Une critique des faits qui ne satisfait pas à cette exigence est irrecevable ( art. 106 al. 2 LTF ; ATF 133 II 249 consid. 1.4.3 p. 254 s.; 130 I 258 consid. 1.3 p. 261 s.). Le Tribunal fédéral se montre réservé en ce qui concerne l'appréciation des preuves et la constatation des faits, vu le large pouvoir qu'il reconnaît en la matière à l'autorité cantonale ( ATF 120 Ia 31 consid. 4b p. 40; 118 Ia 28 consid. 1b p. 30). 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 130 III 321 consid. 3.3 p. 325).

### **E. 2.4**

En vertu des principes de la bonne foi et de l'épuisement des griefs ( art. 75 al. 1 LTF ), tous les moyens nouveaux sont exclus dans le recours en matière civile au sens de l' art. 98 LTF , sauf dans les cas où seule la motivation de la décision attaquée donne l'occasion de les soulever ( art. 99 al. 1 LTF ; ATF 133 III 639 consid. 2; arrêts 5A\_577/2010 du 18 octobre 2010 consid. 1.2 publié

in: SJ 2011 I p. 101; 5A\_871/2009 du 2 juin 2010 consid. 2).

### **E. 3**

Après avoir admis la compétence des juridictions genevoises pour connaître du litige en raison du domicile des parties à V.\_\_\_\_\_ ( art. 46 LDIP ), la Cour de justice a considéré que le droit suisse était applicable ( art. 48 et 49 LDIP ; art. 4 de la Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires [RS 0.211.213.01]). Ces points ne sont pas contestés.

### **E. 4.1**

Le recourant reproche aux juges cantonaux d'avoir arbitrairement écarté le montant de 1'226 fr. par mois allégué au titre des intérêts hypothécaires de son logement. Il serait en effet contraire à " toute logique de penser [qu'il] peut continuer à vivre dans une maison grevée d'une hypothèque de plus d'un demi million de CHF sans déboursier le moindre centime ". Il serait en outre arbitraire et choquant de ne retenir dans ses charges que 250 fr. de frais de chauffage au titre du logement, alors que celui-ci fait partie des besoins élémentaires d'une personne et qu'un montant de 1'500 fr. a été retenu à ce titre parmi les charges de l'intimée sans qu'elle ait produit une quelconque pièce à cet égard.

A l'examen de la décision entreprise, on constate que la cour cantonale retient que le paiement des intérêts hypothécaires n'a pas été établi. Dans la mesure où seules les charges effectives, dont le débirentier s'acquitte réellement, doivent être prises en compte ( ATF 126

III 89 consid. 3b; 121 III 20 consid. 3a; arrêts 5A\_65/2013 du 4 septembre 2013 consid. 3.2.1; 5A\_447/2012 du 27 août 2012 consid. 3.1; 5A\_277/2009 du 6 juillet 2009 consid. 4.4.2) et que le recourant n'a pas été en mesure de démontrer le paiement effectif de ses intérêts hypothécaires, c'est sans arbitraire que l'autorité cantonale a refusé de prendre en compte cette charge. Le fait qu'un montant de 1'500 fr. ait été compté dans les charges de l'intimée au titre de son logement n'y change rien. Il s'avère en effet que la prise en compte de ce poste n'a pas été contestée par le recourant en instance cantonale et il n'est pas prétendu ni démontré que seule la motivation de l'arrêt attaqué aurait donné l'occasion de critiquer ce point sous l'angle de l'arbitraire (cf.

supra consid. 2.4).

## **E. 4.2**

Sous couvert d'une violation de son droit d'être entendu ( art. 29 al. 2 Cst. ) - non pertinent compte tenu du grief soulevé (cf. arrêt 5A\_562/2011 du 21 février 2012 consid. 7.5) -, le recourant se plaint également d'arbitraire dans l'application de " la maxime inquisitoire et [de] la maxime d'office ". Il fait à cet égard grief aux juges précédents de ne pas l'avoir interpellé afin qu'il fournisse des explications et des pièces supplémentaires relativement aux montants payés au titre des intérêts hypothécaires.

### **E. 4.2.1**

En matière de mesures protectrices de l'union conjugale, la maxime inquisitoire est applicable ( art. 272 CPC ). L' art. 272 CPC ne prévoit que la maxime inquisitoire dite sociale ou limitée, qui - contrairement aux questions relatives aux enfants, pour lesquelles la maxime inquisitoire illimitée ( art. 296 al. 1 CPC ) et, en sus, la maxime d'office ( art. 296 al. 2 CPC ) sont applicables - n'oblige pas le juge à rechercher lui-même l'état de fait pertinent. La maxime inquisitoire sociale ne dispense en effet pas les parties de collaborer activement à la procédure: il leur incombe de renseigner le juge sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuve disponibles. Il n'appartient pas au tribunal de conseiller les parties du point de vue procédural (arrêt 5A\_2/2013 du 6 mars 2013 consid. 4.2 et les arrêts cités, publié

in: FamPra.ch 2013 p. 769).

### **E. 4.2.2**

Ne se référant même pas à l' art. 272 CPC , le recourant n'explique pas de manière claire et détaillée pour quel motif cette disposition aurait été appliquée arbitrairement en l'espèce. Pour le surplus, comme il a été rappelé ci-dessus, la maxime inquisitoire ne dispense nullement les parties d'étayer leurs propres thèses et de produire leurs moyens de preuve. Or, force est de constater au vu des faits de l'arrêt cantonal - non contestés sur ce point - que le recourant avait été invité par le juge de première instance à fournir les pièces nécessaires à l'établissement de ses revenus et charges, ce qu'il n'a que partiellement fait. C'est donc sans arbitraire que la cour cantonale n'a pas réitéré cette invitation à produire des pièces. Elle pouvait en effet considérer, compte tenu du manque de collaboration du recourant en première instance, que le dossier était complet et statuer sur la base des preuves disponibles.

En définitive, autant que recevable, le grief doit être rejeté.

## **E. 5**

Le recourant prétend que l'autorité cantonale aurait apprécié les faits de manière arbitraire en limitant le revenu hypothétique de l'intimée à la somme de 500 fr. par mois, ce qui serait " contraire au sentiment de justice et de l'équité ". Selon lui, les juges précédents devaient, au vu des circonstances, imputer à l'intimée un revenu hypothétique de 2'500 fr. à 3'000 fr. par mois au titre d'un emploi dans la restauration, la vente ou le nettoyage.

#### **E. 5.1.1**

Le montant de la contribution d'entretien due selon l' art. 176 al. 1 ch. 1 CC se détermine en fonction des facultés économiques et des besoins respectifs des époux. Même lorsqu'on ne peut plus sérieusement compter sur une reprise de la vie commune, l' art. 163 CC constitue la cause de l'obligation d'entretien. Cette disposition prévoit que mari et femme contribuent, chacun selon ses facultés, à l'entretien convenable de la famille (al. 1), qu'ils conviennent de la façon dont chacun apporte sa contribution [...] (al. 2) et que, ce faisant, ils tiennent compte des besoins de l'union conjugale et de leur situation personnelle (al. 3). Lors de la fixation de la contribution d'entretien selon l' art. 176 al. 1 ch. 1 CC , le juge doit prendre comme point de départ l'accord exprès ou tacite des époux sur la répartition des tâches et des ressources entre eux. Il doit ensuite tenir compte de ce que, en cas de suspension de la vie commune, le but de l' art. 163 CC , soit de veiller à l'entretien convenable de la famille, oblige chacun des époux à subvenir aux frais supplémentaires engendrés par la vie séparée. Il se peut que, de ce fait, le juge doive modifier l'accord conclu par les conjoints pour l'adapter aux nouvelles conditions de vie. Il doit par conséquent inclure, dans le cadre de l' art. 163 CC , les critères valables pour l'entretien après le divorce ( art. 125 CC ) et examiner si, et dans quelle mesure, on peut attendre de l'époux désormais déchargé de son obligation de tenir le ménage qu'il investisse d'une autre manière sa force de travail ainsi libérée et reprenne ou étende son activité lucrative. En effet, dans une telle situation, la reprise de la vie commune, et donc le maintien de la répartition antérieure des tâches, ne sont ni recherchés ni vraisemblables; le but de l'indépendance financière des époux, notamment de celui qui jusqu'ici n'exerçait pas d'activité lucrative, ou seulement à temps partiel, gagne en importance ( ATF 138 III 97 consid. 2.2; 137 III 385 consid. 3.1, précisant l'arrêt paru aux ATF 128 III 65 ).

#### **E. 5.1.2**

Lors de la fixation de la contribution d'entretien, le juge doit en principe tenir compte des revenus effectifs ou réels. Il peut toutefois imputer à un époux un revenu hypothétique, dans la mesure où celui-ci pourrait le réaliser en faisant preuve de bonne volonté et en accomplissant l'effort qui peut être raisonnablement exigé de lui. L'obtention d'un tel revenu doit donc être effectivement possible ( ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2; 128 III 4 consid. 4a). Le juge doit à cet égard examiner successivement les deux conditions suivantes: il doit avant tout déterminer si l'on peut raisonnablement exiger de l'époux concerné qu'il exerce une activité lucrative ou augmente celle-ci, compte tenu, notamment, de sa formation, de son âge et de son état de santé; il s'agit d'une question de droit (arrêts 5A\_99/2011 du 26 septembre 2011 consid. 7.4.1 non publié aux ATF 137 III 604 mais publié in: FamPra.ch 2012 p. 228; 5A\_18/2011 du 1er juin 2011 consid. 3.1.1 et 5A\_290/2010 et 5A\_342/2010 du 28 octobre 2010 consid. 3.1 publié in: SJ 2011 I p. 177). Le juge doit ensuite examiner si la personne a la possibilité effective d'exercer l'activité ainsi déterminée et quel revenu elle peut en obtenir, compte tenu des circonstances subjectives susmentionnées, ainsi que du marché du travail; il s'agit-là d'une

question de fait ( ATF 137 III 102 consid. 4.2.2.2; 128 III 4 consid. 4c/bb; arrêts précités 5A\_99/2011 consid. 7.4.1; 5A\_18/2011 consid. 3.1.1).

### **E. 5.2**

La cour cantonale a considéré, à l'instar du juge de première instance, qu'il pouvait raisonnablement être exigé de l'intimée, compte tenu de sa formation, de son état de santé et de son expérience professionnelle qu'elle reprenne une activité lucrative dans son domaine d'activité ou dans un autre domaine ne nécessitant pas de formation spécifique. Cela étant, la possibilité effective pour cette dernière de trouver un emploi en Suisse dans son domaine d'activité apparaissait peu probable compte tenu de sa maîtrise limitée de la langue française. De même, il apparaissait peu probable qu'elle soit en mesure de trouver en Suisse un emploi dans des domaines ne nécessitant pas une formation spécifique dès lors qu'elle ne dispose d'aucune expérience professionnelle dans ces domaines, qu'elle est âgée de 52 ans et qu'elle a des connaissances limitées en français. Les juges précédents ont en revanche admis que l'intimée disposait, à compter de la séparation, de la possibilité de reprendre une activité pour le compte d'un organisme de presse turc, puisqu'elle avait elle-même indiqué être une écrivaine célèbre, qu'elle était actuellement en train de rédiger un nouveau livre, qu'elle disposait d'une solide expérience en matière de rédaction et qu'elle avait déjà exercé une activité de ce type durant la vie commune. Partant, un revenu hypothétique de 500 fr., correspondant à celui qu'elle percevait lorsqu'elle travaillait pour le journal turc " C. \_\_\_\_\_ ", devait lui être imputé.

### **E. 5.3**

Le recourant estime que l'intimée est parfaitement en mesure de travailler notamment auprès de restaurants turcs qui " engagent des serveuses parlant le turc afin de servir mieux la clientèle turque sans égard à une éventuelle expérience professionnelle dans le domaine ". Le juge de première instance s'était ainsi à juste titre basé sur le calculateur de salaire en ligne de l'Office cantonal de la statistique pour fixer à 3'970 fr. le salaire mensuel brut qu'une femme de l'âge de l'intimée, sans expérience ni qualification, pourrait réaliser dans le domaine de la restauration. En ne suivant pas sur ce point le jugement de première instance et en ne tenant même pas compte d'un revenu à temps partiel dans le domaine du service, la motivation de l'arrêt entrepris était " simpliste " et ne faisait que " renforcer l'intimée dans son raisonnement élitiste, à savoir qu'une écrivaine ne peut pas se rabaisser à servir des plats dans un restaurant ". Quoi qu'il en soit, au vu des allégations de l'intimée, son activité d'écrivain avait visiblement beaucoup de succès, de sorte qu'elle était propre à lui rapporter plus que 500 fr. par mois.

Par une telle argumentation, de nature appellatoire, le recourant ne démontre pas que l'autorité cantonale aurait appliqué arbitrairement le droit fédéral en estimant qu'il ne pouvait raisonnablement être exigé de l'intimée qu'elle reprenne une activité lucrative autre que celle de journaliste auprès d'un organisme de presse turc. Il se contente en effet d'opposer sa propre appréciation des faits à celle retenue par la juridiction cantonale sans démontrer en quoi celle-ci serait insoutenable. En particulier, il ne discute pas de manière conforme au principe d'allégation les motifs qui ont conduit la cour cantonale à considérer qu'il était peu probable que l'intimée soit en mesure de trouver en Suisse un emploi dans des domaines ne nécessitant pas de formation spécifique. Quand bien même le premier juge les aurait utilisées, il ne suffit à cet égard pas d'invoquer l'existence de statistiques pour démontrer le contraire (cf. arrêt 5A\_209/2013 du 9 juillet 2013 consid. 5.3 et les arrêts

cités). Quant à l'allégation selon laquelle les restaurants turcs engagent des personnes ayant le profil de l'intimée, elle ne relève nullement d'un fait notoire, mais consiste bien plutôt en une affirmation toute générale se fondant sur des faits qui ne sont pas constatés dans l'arrêt entrepris, partant irrecevables ( art. 99 al. 1 LTF ).

Autant qu'il est recevable ( art. 106 al. 2 LTF ), le grief est par conséquent mal fondé.

## **E. 6**

En conclusion, le recours doit être rejeté, dans la mesure de sa recevabilité. Le recourant, qui succombe, supportera les frais judiciaires ( art. 66 al. 1 LTF ).

L'intimée, qui n'a pas été invitée à se déterminer au fond mais qui a été partiellement suivie dans ses conclusions prises dans ses déterminations sur effet suspensif, a droit à une indemnité de dépens pour cette écriture, mise à la charge du recourant ( art. 68 al. 1 et 2 LTF ); sa demande d'assistance judiciaire devient par conséquent sans objet.

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