

BGer 5A 468/2010 vom 27. Oktober 2010

Bundesgericht, 2010-10-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_468_2010

FR: TF 5A 468/2010 du 27 octobre 2010

IT: TF 5A 468/2010 del 27 ottobre 2010

Regeste

contribution d'entretien (divorce) | Droit de la famille

Erwägungen

E. 1

Le Tribunal fédéral examine d'office et librement la recevabilité du recours qui lui est soumis (ATF 135 III 1 consid. 1.1 p. 3).

E. 1.1

Seul le montant des contributions d'entretien dues par le père en faveur des enfants après divorce est litigieux. L'arrêt entrepris est une décision finale (art. 90 LTF) rendue en matière civile (art. 72 al. 1 LTF) dans une contestation pécuniaire dont la valeur litigieuse atteint 30'000 fr. (art. 51 al. 1 let. a et 74 al. 1 let. b LTF). Le recourant a qualité pour recourir (art. 76 al. 1 LTF), car il a pris part à la procédure devant l'autorité précédente et a un intérêt juridique à la modification de la décision attaquée. Déposé dans le délai (art. 100 al. 1 LTF) et la forme (art. 42 LTF) prévus par la loi, le recours est en principe recevable.

E. 1.2

Le recours en matière civile peut être formé pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 et 96 LTF . Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF), sans être lié ni par les motifs de l'autorité précédente, ni par les moyens des parties; il peut donc admettre le recours en se fondant sur d'autres arguments que ceux invoqués par le recourant, comme il peut le rejeter en opérant une substitution de motifs (ATF 133 III 545 consid. 2.2 p. 550). Compte tenu des exigences de motivation posées, sous peine d'irrecevabilité (art. 108 al. 1 let. b LTF), à l' art. 42 al. 2 LTF , le Tribunal fédéral n'examine en principe que les griefs soulevés; il n'est pas tenu de traiter, à l'instar d'une juridiction de première instance, toutes les questions juridiques pouvant se poser lorsqu'elles ne sont plus discutées devant lui (ATF 133 IV 150 consid. 1.2 p. 152).

E. 1.3

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut s'en écarter que si ces faits ont été établis de façon manifestement inexacte ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF), et si la correction du vice est susceptible d'influencer le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF). Le recourant qui soutient que les faits ont été établis de manière manifestement inexacte (art. 97 al. 1 LTF), à savoir que les constatations de fait sont arbitraires au sens de l' art. 9 Cst. (ATF 133 II 249 consid. 1.2.2 p. 252), doit démontrer, par une argumentation précise, en quoi consiste la violation. Le Tribunal fédéral n'examine en effet la violation de l'interdiction de l'arbitraire que si ce grief a été invoqué et motivé par le recourant (art. 106 al. 2 LTF), c'est-à-dire s'il

a été expressément soulevé et exposé de façon claire et détaillée (principe d'allégation; ATF 133 IV 286 consid. 1.4 p. 287).

E. 2

En appel, la mère a soutenu que la situation financière du père avait été mésestimée par le Tribunal de première instance, celui-là recevant des pourboires de l'ordre de 1'000 fr. par mois dans le cadre de son activité de portier dans un hôtel de luxe; le père a contesté ce fait, pour le motif qu'il n'avait pas de contacts avec la clientèle de l'hôtel. La cour cantonale a rappelé qu'un débirentier peut se voir imputer un revenu hypothétique supérieur à celui qu'il obtient effectivement, pour autant qu'une telle augmentation soit possible et qu'elle puisse raisonnablement être exigée de lui. En l'espèce, selon l'attestation de travail produite par le père, celui-ci est certes employé en qualité de "technicien au Département des gouvernantes" de l'hôtel Y. _____; néanmoins, son employeur a également loué son comportement toujours extrêmement correct, sa politesse, sa flexibilité, son caractère agréable, son honnêteté ainsi que sa bonne présentation, qualités que l'on recherche, selon la cour cantonale, chez un employé qui a un contact avec la clientèle, ce qui constitue un indice que tel est le cas. A cela s'ajoute qu'à l'audience de comparution personnelle du 16 février 2009, le père a indiqué qu'il était portier d'étage. Or, selon les juges précédents, il est constant que l'activité de portier d'étage comporte des services à la clientèle, notamment le transport des bagages, qui le mettent en contact direct avec les clients, et qu'elle est donc susceptible de lui permettre de recevoir des pourboires. Enfin, le père s'acquitte d'un loyer mensuel de 1'372 fr., ce qui est difficilement compatible avec un revenu de 3'134 fr. 50, puisque cela correspond à 43% de celui-ci. Sur la base de ces indices, la cour cantonale a considéré que le père réalise un revenu supérieur à celui retenu par le Tribunal de première instance, par le biais de pourboires qu'il reçoit dans le cadre de son activité. Le montant articulé par la mère, de 1'000 fr. par mois, paraît réaliste pour une activité à temps plein dans un hôtel du standing de celui dans lequel le père travaille. Ses revenus mensuels nets ont donc été évalués à 4'134 fr., alors que ses charges mensuelles incompressibles s'élèvent au total à 3'013 fr. 60, à savoir 1'372 fr. de loyer, 371 fr. 60 d'assurance-maladie, 70 fr. de frais de transport et 1'200 fr. de minimum vital. Le père dispose ainsi d'un solde disponible de 1'120 fr. 40, lui permettant de contribuer partiellement à l'entretien de ses enfants, à hauteur de 250 fr. par mois et par enfant.

E. 3

Le recourant fait grief à la cour cantonale d'avoir retenu comme avéré, malgré sa contestation formelle et l'absence de tout moyen de preuve à l'appui, que son revenu mensuel dépasse celui déclaré par l'employeur de 1'000 fr., à savoir d'un montant "hypothétique" correspondant à des pourboires qu'il toucherait des clients de l'hôtel où il travaille. Selon lui, il est inconcevable de déduire des termes figurant dans le certificat intermédiaire de travail délivré par son employeur qu'il est en contact avec la clientèle. Ce certificat précise clairement que son activité est du domaine "technique" et ne mentionne pas de contacts avec les clients, qui nécessitent, au demeurant, une maîtrise des langues qu'il n'a pas. Son activité consiste en la mise à disposition des employés de matériel, de linge et de produits utiles à la préparation des chambres et "l'occupation des espaces douches et WC de divers produits". S'agissant du montant consacré à son loyer, les juges précédents auraient omis de prendre en considération l'état de pénurie de logement qui frappe Genève. Un loyer de 1'372 fr. pour un appartement de 4,5 pièces à Genève serait plus que raisonnable, respectivement au-dessous de la moyenne actuelle sur le marché cantonal

immobilier, le recourant n'ayant pu obtenir cet appartement, proche du domicile de l'intimée, que grâce à l'intervention massive des services sociaux. En outre, s'il souhaite exercer son droit de visite dans des conditions acceptables pour ses quatre enfants, notamment pouvoir les garder la nuit, le recourant doit accepter de sacrifier 43% de son revenu au loyer, ne pouvant espérer, avec son revenu mensuel de 2'800 fr. net par mois, mieux que son logement actuel. Il serait enfin "hors de toute logique", selon lui, de déduire un salaire hypothétique stable de 1'000 fr. par mois, cela pour plusieurs années à l'avance, en se basant uniquement sur les allégations de l'intimée, alors qu'il s'agit d'un élément très aléatoire, cela supposant que son contact avec la clientèle s'avérerait possible; il est admis que les pourboires varient selon les saisons, les heures de travail effectuées, la fréquence du contact avec la clientèle, ainsi que la "qualité" et la provenance de celle-ci. Or aucun de ces critères n'a été abordé ou pris en considération par les juges précédents, qui se sont contentés d'un raisonnement sommaire pour retenir un revenu hypothétique dépassant un quart du revenu prouvé par pièces du recourant.

E. 4

L'intimée soutient que la cour cantonale a imputé à bon droit un revenu hypothétique de 1'000 fr. supplémentaire au recourant, que celui-ci serait à même de réaliser en faisant preuve de bonne volonté: d'une part, les qualités professionnelles qui sont les siennes lui ouvriraient les portes d'autres emplois, notamment dans le secteur public; d'autre part, il aurait la capacité de percevoir des pourboires dans son activité actuelle de portier d'étage.

E. 5.1

Contrairement à ce que retient l'arrêt attaqué, le revenu supplémentaire imputé au recourant du fait qu'il recevrait des pourboires des clients de l'hôtel où il travaille ne constitue pas un revenu hypothétique - à savoir un revenu qu'il pourrait réaliser en faisant preuve de bonne volonté et en accomplissant un effort que l'on peut raisonnablement exiger de lui -, mais un revenu effectif, que la cour cantonale a admis qu'il réalisait malgré ses dénégations à cet égard. L'argumentation de l'intimée, relative au fait que le recourant pourrait gagner davantage que son salaire actuel en changeant de travail - ce que l'arrêt attaqué ne retient pas -, est nouvelle et, faute d'épuisement des instances cantonales (art. 75 al. 1 LTF), irrecevable (ATF 134 III 524 consid. 1.3 p. 527).

E. 5.2

Déterminer quel est le revenu effectif d'une partie est une question de fait, que le Tribunal fédéral ne peut revoir que si elle a été établie de manière arbitraire, à savoir manifestement inexacte (cf. supra, consid. 1.3). En l'espèce, la déduction opérée par les juges précédents - sur la seule base des qualités professionnelles du recourant figurant dans son certificat de travail, du fait qu'il ait déclaré être portier d'étage et du montant de son loyer - est insoutenable. Ces éléments apparaissent insuffisants pour que l'on retienne, malgré la contestation formelle du recourant, qu'il a un contact avec la clientèle et perçoit des pourboires à hauteur de 1'000 fr. par mois. Dans la mesure où la contribution d'entretien en faveur des enfants est litigieuse, la maxime inquisitoire est toutefois applicable (art. 145 al. 1 CC); il appartenait ainsi aux juges précédents d'instruire cette question, ceux-ci ne pouvant se contenter, sans commettre d'arbitraire, des quelques indices mentionnés dans l'arrêt attaqué pour considérer que le recourant réalise, tant sur le principe que sur le montant, un revenu de 1'000 fr. plus élevé que celui déclaré. Par conséquent, la cause sera renvoyée à la cour cantonale pour instruction complémentaire sur ce point et nouveau

jugement.

E. 6

Vu ce qui précède, le recours est admis et la cause doit être renvoyée à la cour cantonale pour nouvelle décision dans le sens des considérants qui précèdent. L'indigence des deux parties est établie et leurs requêtes d'assistance judiciaire doivent être admises. Me Ridha Ajmi est désigné comme avocat d'office du recourant et Me Françoise Arbex comme avocate d'office de l'intimée; il leur est alloué une indemnité de 1'500 fr. chacun à titre d'honoraires (art. 64 al. 2 LTF). Les frais judiciaires seront mis à la charge de l'intimée, qui succombe (art. 66 al. 1 LTF), mais provisoirement supportés par la Caisse du Tribunal fédéral.

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