



Université  
de Neuchâtel **unine**

FACULTÉ DE DROIT  
DE L'UNIVERSITÉ DE NEUCHÂTEL

# Plan

- I. Introduction
- II. Procédure applicable aux enfants dans les affaires de droit de la famille
- III. Autres dispositions de procédure
- IV. Mise en œuvre du nouveau droit

## I. Introduction

- Depuis le nouveau droit du divorce entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2000, le législateur renforce par touches successives la protection, entre autres procédurale, de l'enfant:
  - Art. 144-147, 254, 280-284 aCC (01.01.2000)
    - Audition et représentation de l'enfant en matière matrimoniale; procédure applicable en matière de filiation et d'entretien
  - Art. 290 ss CPC (01.01.2011)
    - Audition et représentation de l'enfant en matière matrimoniale; procédure applicable en matière d'entretien

## I. Introduction

- Art. 314 ss CC (01.01.2013)
  - Audition et représentation de l'enfant devant l'autorité de protection de l'enfant
- Art. 299-301 CPC (01.07.2014)
  - Représentation de l'enfant en cas de désaccord sur la prise en charge de l'enfant
- Le nouveau droit de l'entretien de l'enfant (01.01.2017) parachève la prise en compte des intérêts procéduraux de l'enfant en **généralisant les principes posés** pour les procédures matrimoniales.

## II. Procédure applicable aux enfants dans les affaires de droit de la famille

### A. Généralités

Titre 7 Procédure applicable aux enfants dans les affaires de droit de la famille

#### **Chapitre 1 Dispositions générales**

Art. 295 Principe

Art. 296 Maxime inquisitoire et maxime d'office

#### **Chapitre 2 Procédures de droit matrimonial**

Art. 297 Audition des parents et médiation

Art. 298 Audition de l'enfant

Art. 299 Représentation de l'enfant

Art. 300 Compétences du représentant

Art. 301 Communication de la décision

#### **Chapitre 3 Procédure sommaire**

#### **Chapitre 4 Demande d'aliments et action en paternité**

Art. 303 Mesures provisionnelles

Art. 304 Compétence

Titre 7 Procédure applicable aux enfants dans les affaires de droit de la famille

#### **Chapitre 1 Dispositions générales**

Art. 295 Principe

Art. 296 Maxime inquisitoire et maxime d'office

Art. 297 Audition des parents et médiation

Art. 298 Audition de l'enfant

Art. 299 Représentation de l'enfant

Art. 300 Compétences du représentant

Art. 301 Communication de la décision

**Art. 301a Contributions d'entretien**

#### **Chapitre 2 Procédure sommaire**

#### **Chapitre 3 Demande d'aliments et action en paternité**

Art. 303 Mesures provisionnelles

**Art. 304 Compétence**

## II. Procédure applicable aux enfants dans les affaires de droit de la famille

### B. Elargissement du champ d'application

#### 1. Audition des parents



Art. 297 al. 1 CPC

Le tribunal entend les parents personnellement pour régler le sort des enfants.

✓ Le principe de l'audition des parents va s'appliquer d'une manière générale, dans le champ d'application du CPC, aussi pour les litiges limités à la question de la contribution d'entretien.

## II. Procédure applicable aux enfants dans les affaires de droit de la famille

### B. Elargissement du champ d'application

#### 2. Exhortation à la médiation



Art. 297 al. 2 CPC

Le tribunal peut exhorter les parents à tenter une médiation.

✓ Cette démarche est désormais envisageable non seulement dans les procédures de droit matrimonial, mais également en matière d'*entretien de l'enfant de parents non mariés* et en matière d'action en *paternité*.

## II. Procédure applicable aux enfants dans les affaires de droit de la famille

### B. Elargissement du champ d'application

#### 3. Audition de l'enfant

Art. 298 al. 1 CPC

Les enfants sont entendus personnellement et de manière appropriée par le tribunal ou un tiers nommé à cet effet, pour autant que leur âge ou d'autres justes motifs ne s'y opposent pas.

➤ Le principe de l'audition de l'enfant (art. 298 CPC ; art. 314a CC devant l'autorité de protection de l'enfant) vaut désormais également pour *l'entretien de l'enfant de parents non mariés*.



## II. Procédure applicable aux enfants dans les affaires de droit de la famille

### B. Elargissement du champ d'application

#### 4. Représentation de l'enfant

Art. 299 CPC

1. Le tribunal ordonne si nécessaire la représentation de l'enfant et désigne un curateur expérimenté dans le domaine de l'assistance et en matière juridique.

2. Le tribunal examine s'il doit instituer une curatelle, en particulier dans les cas suivants:

(...)

4. à la **participation à la prise en charge**,
5. à la **contribution d'entretien**;



## **II. Procédure applicable aux enfants dans les affaires de droit de la famille**

### **B. Elargissement du champ d'application**

#### **4. Représentation de l'enfant**

Selon le message (p. 567):

- le représentant ne doit pas se substituer au juge ni enquêter sur les ressources financières des parents ;
- le but est de donner voix à l'enfant pour ce qui concerne ses besoins financiers.

ATF 142 III 153:

- la représentation doit être ordonnée lorsqu'elle est à même d'apporter au juge une aide supplémentaire efficace (consid. 5.1.2)
- la représentation diffère selon l'âge de l'enfant et la situation dans le cas concret (consid. 5.2.3)

## II. Procédure applicable aux enfants dans les affaires de droit de la famille

### B. Elargissement du champ d'application

#### 4. Représentation de l'enfant

ATF 142 III 153 consid. 5.3.4.1

**Personne du représentant.** La désignation d'un avocat se justifie lorsque des questions de droit substantiel ou de procédure se posent au premier plan, par exemple lorsque le représentant doit intervenir en procédure pour la défense des intérêts de l'enfant.

➤ A notre sens les *problèmes financiers* tomberont souvent dans ce cadre.

## II. Procédure applicable aux enfants dans les affaires de droit de la famille

### C. Indications devant figurer dans la convention d'entretien ou dans la décision fixant les contributions d'entretien

#### Art. 301a Contributions d'entretien (*comp. art. 282 CPC*)



La convention d'entretien ou la décision qui fixe les contributions d'entretien indique:

- a. les **éléments du revenu** et de la **fortune** de chaque parent et de chaque enfant pris en compte dans le calcul;
- b. le **montant attribué à chaque enfant**;
- c. le **montant nécessaire pour assurer l'entretien convenable** de chaque enfant;
- d. si et dans quelle mesure les contributions d'entretien doivent être adaptées aux **variations du coût de la vie**.

## II. Procédure applicable aux enfants dans les affaires de droit de la famille

### C. Indications devant figurer dans la convention d'entretien ou dans la décision fixant les contributions d'entretien

- ✓ La décision qui n'indique pas les points exigés à l'art. 301 a CPC peut être attaquée pour violation de la loi, en particulier:
  - si les contributions ne sont pas calculées séparément,
  - lorsque la question de l'entretien convenable n'est pas abordée à tort,
  - ou que l'indexation n'est pas évoquée.
  
- ✓ A défaut, elle est pleinement valable, mais le travail du juge lors de la modification des mesures s'en voit compliqué.

## II. Procédure applicable aux enfants dans les affaires de droit de la famille

### D. Demande d'aliments et action en paternité

#### 1. Compétence



#### Art. 304 CPC

1. Le tribunal compétent pour statuer sur l'action en paternité se prononce également sur la consignation, le paiement provisoire des contributions d'entretien, le versement des montants consignés et le remboursement des paiements provisoires.
- 2 Le tribunal compétent pour statuer sur la demande d'aliments se prononce également sur l'autorité parentale et sur les autres points concernant le sort des enfants.

## **II. Procédure applicable aux enfants dans les affaires de droit de la famille**

### **D. Demande d'aliments et action en paternité**

#### **2. Conciliation préalable**

Art. 198, let. b bis CPC

La procédure de conciliation n'a pas lieu:

b. dans les procès d'état civil;

bbis. dans les actions concernant la contribution d'entretien et le sort des enfants lorsqu'un parent s'est adressé à l'autorité de protection de l'enfant avant l'introduction de l'action (art. 298b et 298d CC7);

c. dans la procédure de divorce;

### III. Autres dispositions de procédure

#### A. Droit de refus de collaborer des conseillers conjugaux ou familiaux

Art. 166 CPC

1 Tout tiers peut refuser de collaborer:

d. lorsqu'il serait amené en tant qu'ombudsman, **conseiller conjugal ou familial**, ou encore médiateur à révéler des faits dont il a eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions;

2 Les titulaires d'autres droits de garder le secret qui sont protégés par la loi peuvent refuser de collaborer s'ils rendent vraisemblable que l'intérêt à garder le secret l'emporte sur l'intérêt à la manifestation de la vérité.

### **III. Autres dispositions de procédure**

#### **B. Frais de la médiation**

##### **Art. 218 CPC**

1 Les frais de la médiation sont à la charge des parties.

2 Dans les affaires concernant le droit des enfants, les parties ont droit à la gratuité de la médiation aux conditions suivantes:

- a. elles ne disposent pas des moyens nécessaires;
- b. le tribunal recommande le recours à la médiation.

3 Le droit cantonal peut prévoir des dispenses de frais supplémentaires.

## IV. Mise en œuvre du nouveau droit

### A. Procédures en cours au 1<sup>er</sup> janvier 2017 devant les instances cantonales

Art. 407b CPC

Titre final, art. 13c bis

**1. Les procédures en cours** à l'entrée en vigueur de la modification du 20 mars 2015 sont soumises au **nouveau droit**.

1 Les **procédures en cours** à l'entrée en vigueur de la modification du 20 mars 2015 sont **régies par le nouveau droit**.

2 Les parties peuvent présenter de **nouvelles conclusions** sur les questions touchées par la modification du droit applicable; les points du jugement qui ne font pas l'objet d'un recours sont définitifs, pour autant qu'ils n'aient pas de lien matériel si étroit avec des questions encore ouvertes qu'une appréciation globale se justifie.

- Fixation d'une contribution d'entretien en prenant en compte les frais de la prise en charge de l'enfant (art. 276 al. 2 et 285 al. 2 CC)

## IV. Mise en œuvre du nouveau droit

### A. Procédures en cours au 1<sup>er</sup> janvier 2017 devant les instances cantonales

#### Art. 407b CPC

2 Les parties peuvent présenter de **nouvelles conclusions** sur les questions touchées par la modification du droit applicable; les points du jugement qui ne font pas l'objet d'un recours sont définitifs, pour autant qu'ils n'aient pas de lien matériel si étroit avec des questions encore ouvertes qu'une appréciation globale se justifie.

Quel est le *moment ultime* pour la présentation de nouvelles conclusions au sens de l'art. 407b al. 2 CPC ?

Doit-on modifier ses conclusions *sans retard* dès l'entrée en vigueur du nouveau droit ?

## IV. Mise en œuvre du nouveau droit

### A. Procédures en cours au 1<sup>er</sup> janvier 2017 – Tribunal fédéral

Titre final, art. 13c bis

1. Les procédures en cours à l'entrée en vigueur de la modification du 20 mars 2015 sont soumises au **nouveau droit**.

2. Le **Tribunal fédéral** applique l'ancien droit lorsque la **décision** attaquée a été **prononcée avant l'entrée en vigueur** de la modification du 20 mars 2015; il en va de même en cas de renvoi à l'autorité cantonale.

## IV. Mise en œuvre du nouveau droit

### B. Modification des contributions d'entretien

Titre final, art. 13c

#### *1<sup>ère</sup> phrase*

Les contributions d'entretien destinées à l'enfant qui ont été fixées dans une **convention d'entretien** approuvée ou dans une **décision antérieure** à l'entrée en vigueur de la modification du 20 mars 2015 **sont modifiées à la demande de l'enfant.**

#### *2<sup>ème</sup> phrase*

Lorsqu'elles ont été fixées **en même temps que les contributions d'entretien dues au parent**, les contributions d'entretien dues à l'enfant peuvent être modifiées seulement **si la situation change notablement.**

## IV. Mise en œuvre du nouveau droit

### B. Modification des contributions d'entretien

#### ➤ Parents non mariés:

- ✓ Modification possible pour tenir compte des frais de la prise en charge de l'enfant.
- ✓ La procédure applicable est la *procédure simplifiée* (art. 295 CPC), avec préalable de conciliation, à moins que l'art. 198 let. b<sup>bis</sup> soit applicable (procédure devant l'autorité de protection).

## IV. Mise en œuvre du nouveau droit

### B. Modification des contributions d'entretien

#### ➤ Parents mariés:

- ✓ Si le *conjoint n'a pas reçu de contribution d'entretien* en sa faveur:
  - ✓ Modification **sans condition supplémentaire** à notre avis (contra message, p. 570)
    - ✓ en mesures protectrices,
    - ✓ en procédure de modification de jugement de divorce,
    - ✓ pour l'enfant majeur, dans une procédure indépendante au sens de l'art. 286 al. 2 CC
  
- ✓ Si le *conjoint a reçu une contribution d'entretien* en sa faveur:
  - ✓ **Changement notable de situation** (ex.: l'enfant change de lieu de vie)

## IV. Mise en œuvre du nouveau droit

### C. Aide au recouvrement

- ✓ Harmonisation des mesures par voie d'ordonnance du Conseil fédéral (art. 131 al. 2 et 290 al. 2 CC).
- ✓ Gratuité de l'aide pour l'enfant mineur et aussi désormais pour l'enfant majeur (art. 290 al. 1, nouveau, CC).
- ✓ Les dispositions sur l'aide au recouvrement et aux avances sur contributions valent également au stade des mesures protectrices (176a CC).

## IV. Mise en œuvre du nouveau droit

### D. Mesures de garantie de l'avoir de prévoyance

Art. 40 al. 1 LPP

L'office spécialisé désigné par le droit cantonal en vertu des art. 131, al. 1, et 290 du Code civil peut annoncer à l'institution de prévoyance l'assuré qui est en retard **d'au moins quatre mensualités** dans le paiement des contributions d'entretien qu'il doit verser régulièrement.

## IV. Mise en œuvre du nouveau droit

### D. Mesures de garantie de l'avoir de prévoyance

Une fois l'annonce faite, les institutions de prévoyance devront communiquer sans délai à l'office spécialisé l'arrivée à échéance des prétentions des assurés qui lui ont été annoncés (al. 3) :

- a. le versement de la prestation en capital, lorsque le montant atteint 1000 francs au moins ;
- b. le paiement en espèces au sens de l'art. 5 LFLP, lorsque le montant atteint 1000 francs au moins ;
- c. le versement anticipé dans le cadre de l'encouragement à la propriété du logement.

## IV. Mise en œuvre du nouveau droit

### D. Mesures de garantie de l'avoir de prévoyance

- L'institution de prévoyance ne pourra effectuer un versement qu'au plus tôt 30 jours après notification à l'office spécialisé (al.6).
- Requête de sûretés au sens de l'art. 292 CC dans l'intervalle.

## IV. Mise en œuvre du nouveau droit

### E. Suspension du délai de prescription



Art. 134, al. 1, ch. 1 CO

1 La prescription ne court point et, si elle avait commencé à courir, elle est suspendue:

1. à l'égard des **créances des enfants contre leurs père et mère**, jusqu'à la majorité des enfants;

➤ Suppression de l'exigence de l'autorité parentale (« tant que dure l'autorité parentale »).

FACULTÉ DE DROIT  
DE L'UNIVERSITÉ DE NEUCHÂTEL