

# Premières jurisprudences sur le nouveau droit de l'entretien de l'enfant

*Journée de formation continue du 8 novembre 2019*

---

Axelle Prior, spécialiste FSA en droit de la famille

**Bourgeois** | avocats

1

## (1) La contribution de prise en charge (CoPCh)

---

### ***a) A quoi correspond la CoPCh ?***

Aux coûts «indirects» dus à la prise en charge personnelle : **différence entre le salaire net perçu et les frais de subsistance (*manco*)** en raison de la prise en charge de l'enfant à un moment où le parent pourrait sinon exercer une activité rémunérée

***Arrêt de principe : ATF 144 III 377 (c. 7) (5A\_454/2017 du 17.5.2018)***

(cf. de Weck Immelé/Saint-Phor in Newsletter droit matrimonial septembre 2018 pour un commentaire)

***Confirmation (pleine cognition) : ATF 144 III 481***

2

## (1) La contribution de prise en charge (CoPCh)

---

### A un moment où le parent pourrait sinon exercer une activité rémunérée

**ATF 144 III 377 (c. 7.1.3)** : en principe pas de CoPCh pour prise en charge durant le week-end ou le temps libre ; si droit de visite élargi ? A répercuter sur les CD variables (sont moindres: cf. alimentation, loisirs) mais pas sur le taux d'activité (CoPCh) ni sur les CD fixes (cf. logement)

**5A\_637/2018 du 22.5.2019 (c. 5.4, 5.5.1, 5.5.2, 6.1)** : divorce; en cas d'enfant d'un autre lit, attention au *manco* «imputable» à cet enfant aussi ; dans le cas présent, Mme était mère d'une 1<sup>ère</sup> fille de 14 ans, qui allait commencer le gymnase et vivait auprès d'elle la moitié du temps, donc taux d'activité exigible = 80% ; le recourant ne démontrant pas que Mme aurait eu un *manco* même avec un salaire à 80% (ce qui aurait démontré que le *manco* était en partie «imputable» à la fille aînée non commune), son moyen est rejeté, respectivement la totalité du *manco* de Mme est pris en compte pour la CoPCh de l'enfant commun plus jeune (7 ans)

3

## (1) La contribution de prise en charge (CoPCh)

---

### A un moment où le parent pourrait sinon exercer une activité rémunérée

**5A\_968/2017 du 25.9.2018 (c. 3)** : garde 50/50, Mme a toujours travaillé à temps partiel durant la vie commune pour s'occuper de l'enfant; travaille à 70% au moment de la séparation et M. à 100% ; déficit de Mme = CoPCh

4

## (1) La contribution de prise en charge (CoPCh)

---

A un moment où le parent pourrait sinon exercer une activité rémunérée

**TC-FR du 26.8.2019, 101 2019 146 (c. 2.3.2):**

- pour le calcul de la CoPCh, le revenu théorique (50% dès école obligatoire puis 80% dès secondaire et 100% dès 16 ans) peut être pris en considération **sans temps d'adaptation et même pour la période révolue entre la litispendance et le prononcé**; il ne s'agit pas encore d'exiger du parent qu'il perçoive effectivement le revenu hypothétique concerné, mais de déterminer quelle part de son manco est liée à la prise en charge des enfants et doit être intégrée dans la CoPCh
- dans un 2<sup>e</sup> temps, le juge examine s'il convient de retenir un revenu hypothétique pour l'avenir et avec un délai d'adaptation, dans le cadre du calcul de la CE pour le parent gardien
- **Problème de cette jurisprudence ?** Quid de l'égalité entre enfants de parents mariés (avec possibilité de CE pour l'époux) et de parents non-mariés? Absence d'activité lucrative convenue durant la vie commune pour s'occuper des enfants, donc droit à un délai d'adaptation aussi pour le calcul de la CoPCh?

5

## (1) La contribution de prise en charge (CoPCh)

---

**b) A quoi correspondent les frais de subsistance ?**

Au MV du droit de la famille :

- Base mensuelle OP
- Loyer (sous déduction de la part au logement du/des enfants qui est comptée dans leurs coûts directs)
- Assurance-maladie (base)
- Assurances complémentaires (LCA) si les moyens des époux le permettent
- Frais médicaux non-remboursés (montants effectifs/prouvés et frais vraiment nécessaires)
- Frais professionnels (déplacements, repas hors domicile, etc.)
- Charge fiscale (si les moyens des époux le permettent)

**Arrêt de principe : ATF 144 III 377 (c. 7.1.4)**

**Cf. aussi : 5A\_637/2018 du 22.5.2019 (c. 5.1, 6.4) ; 5A\_64/2018 du 14.8.2018 (c. 5)**

6

(1) La contribution de prise en charge (CoPCh)

---

***b) A quoi correspondent les frais de subsistance ?***

***5A\_880/2018 du 5.4.2019 (c. 5.3)***

Minimum vital du droit de la famille et pas seulement celui du droit des poursuites (sauf en cas de ressources insuffisantes); le MV du droit des poursuites permet un existence tout juste décente, limitée à la durée de l'exécution forcée, alors que les CE sont dues à bien plus long terme

7

(1) La contribution de prise en charge (CoPCh)

---

***b) A quoi correspondent les frais de subsistance ?***

***5A\_637/2018 du 22.5.2019 (c. 5.5.1, 6.4)***

Après divorce, l'obligation d'assistance envers l'enfant né d'un précédent mariage de l'autre conjoint tombe; par conséquent, il est en principe inadmissible de prendre en compte dans le calcul de la CoPCh des dépenses et frais de prise en charge imputables à l'enfant né d'un précédent mariage.

En l'espèce, le TC n'avait pas soustrait des frais de logement de la mère la part au logement de sa fille aînée de 14 ans issue d'une précédente union, qui vivait auprès d'elle la moitié du temps et pour laquelle elle ne percevait aucune CE ; le TF relève que ce raisonnement serait admissible si les frais de logement de la mère auraient de toute façon été les mêmes (par ex. si la fille aînée ne dispose pas de sa propre chambre). Le TF renvoie au TC pour complément d'instruction car les éléments au dossier ne permettent pas de le savoir.

8

(1) La contribution de prise en charge (CoPCh)

---

***b) A quoi correspondent les frais de subsistance ?***

***5A\_637/2018 du 22.5.2019 (c. 7.3)***

L'entretien de prévoyance (art. 125 al. 1 CC) ne fait pas partie des frais de subsistance

9

(1) La contribution de prise en charge (CoPCh)

---

***c) Libre choix entre prise en charge personnelle ou confiée à un tiers ?***

***ATF 144 III 377 (c. 6)***

NON : critère de base = bien de l'enfant et cf. situation avant séparation (stabilité, continuité, mais pas indéfiniment)

Prise en charge personnelle pas privilégiée par rapport à prise en charge par des tiers

Ouvre la voie de la révision de la règle des 10/16 ans: enfant d'environ 3 ans au moment de l'arrêt TC; placé 4 après-midis par semaine, donc taux d'activité de 30% exigé de la mère qui avait travaillé durant la vie commune (mais avant la naissance de l'enfant)

10

## (1) La contribution de prise en charge (CoPCh)

---

### **c) Libre choix entre prise en charge personnelle ou confiée à un tiers ?**

**5A\_273/2018, 5A\_281/2018 du 25.3.2019 (c. 6.3.1.1) (RMA 2019 192, 207)  
5A\_637/2018 du 22.5.2019, c. 4.3**

Les besoins de l'enfant que les parents doivent couvrir sont non seulement la prise en charge mais aussi la mise à disposition des moyens financiers nécessaires; il n'est pas dans l'intérêt de l'enfant de dépendre en permanence de l'aide sociale ou de vivre à la limite du MV; l'épuisement mutuel de la capacité de gain de chaque parent, lorsqu'il est possible d'y parvenir grâce à la prise en charge par des tiers et qu'il en résulte un avantage économique concret, est dans l'intérêt de l'enfant; dans le 2<sup>ème</sup> arrêt, le TF renvoie l'affaire pour que cette question soit examinée.

11

## (1) La contribution de prise en charge (CoPCh)

---

### **d) Peut être due même si les deux parents travaillent et exercent une garde alternée**

**ATF 144 III 377 (c. 7.1.3)** : pas de garde alternée dans cet arrêt (de principe sur la CoPCh), mais le TF énonce le principe

**5A\_968/2017 du 25.9.2018 (c. 3.1.1)** : garde partagée ; Mme travaille à 70% et M. à 100% ; déficit de Mme donc CoPCh et pas exigé d'elle qu'elle augmente à 100% avant les 16 ans de l'enfant (âgé de 8 ans au moment de l'arrêt TC confirmé par le TF)

**5A\_743/2017 du 22.5.2019 (c. 5.4.4)** : père à 80% et mère à 60%; deux enfants âgés de 10 et 12 ans au moment de l'arrêt TF; *manco* de la mère = CoPCh

12

## (2) Répartition de l'excédent en faveur des enfants ?

---

### **5A\_743/2017 du 22.5.2019, c. 5.2.3**

En principe NON du moment que leur entretien convenable est calculé selon leurs besoins concrets

13

## (2) Répartition de l'excédent en faveur des enfants

---

### **FO.2017.17; TC-SG du 26.9.2018; FamPra.ch 2019 333**

La CoPCh couvre uniquement les frais de subsistance non couverts du parent gardien; dans certaines circonstances, l'enfant peut bénéficier d'une partie de l'excédent du parent débiteur; dans le cas d'espèce, parents non mariés, la mère pouvait couvrir ses frais de subsistance donc pas de CoPCh, mais le TC a augmenté la contribution d'entretien d'un montant correspondant à 1/3 de l'excédent du père (après couverture des CD de l'enfant), pour que l'enfant bénéficie du même train de vie que ce dernier. A noter que l'excédent dont le père disposait n'avait rien d'extraordinaire par rapport à celui de la mère: CHF 1'170.00 (après couverture des CD de l'enfant) pour le père vs CHF 810,00 pour la mère

14

## (2) Répartition de l'excédent en faveur des enfants ?

---

### **5A\_327/2018 du 17.1.2019**

Disponible réparti 35% pour le père et 65% pour la mère, afin de tenir compte du fait que le père n'exerce pas son droit de visite (ni durant les week-ends ni durant les vacances); cette situation particulière ne permet pas aux enfants de bénéficier – du moins indirectement – du disponible de leur père, dont la situation financière est au demeurant plus confortable que celle de leur mère; dans ces circonstances, le TF confirme l'arrêt du TC répartissant 35% - 65% le disponible du père entre ce dernier et son épouse

15

## (2) Répartition de l'excédent en faveur des enfants ?

---

### **Alexandra JUNGO / Christine ARNDT**

#### ***Barunterhalt der Kinder : Bedeutung von Obhut und Betreuung der Eltern (FamPra.ch 2019 750)***

Selon ces auteurs, pour les enfants de parents mariés, les CD sont souvent calculés dans le cadre de la méthode en deux étapes (MV avec répartition de l'excédent)

On détermine d'abord les besoins de base des enfants (base mensuelle, part au logement, assurance-maladie et frais de garde par des tiers); ensuite, les autres postes comme les «hobbies», loisirs ou vacances, sont payés au moyen d'un éventuel excédent

16



## (2) Répartition de l'excédent en faveur des enfants ?

---

**Alexandra JUNGO / Christine ARNDT**

***Barunterhalt der Kinder : Bedeutung von Obhut und Betreuung der Eltern  
(FamPra.ch 2019 750)***

En pratique, l'excédent est réparti entre parents et enfants à raison d'un tiers par parent et un tiers pour les enfants («auf grosse und kleine Köpfe»)

La part d'excédent pour les enfants doit ensuite être répartie auprès de chacun des parents, en fonction du temps que chacun passe avec eux pour les «hobbies», loisirs et vacances

17

## (2) Répartition de l'excédent en faveur des enfants ?

---

**Alexandra JUNGO / Christine ARNDT**

***Barunterhalt der Kinder : Bedeutung von Obhut und Betreuung der Eltern  
(FamPra.ch 2019 750)***

La méthode en deux étapes ne convient pas aux enfants de parents non-mariés

Les CD doivent être déterminés selon la méthode concrète

Quid de l'introduction d'une distinction entre enfants de parents mariés et non-mariés alors que le nouveau droit entend justement ne pas faire de différence ?

18

### (3) Quel taux d'activité ?

---

**a) Fin de la règle des 10/16 ans → règle des degrés de scolarité**

**Arrêt de principe : ATF 144 III 481 (5A\_384/2018 du 21.9.2018)**  
*(cf. Burgat in Newsletter droit matrimonial novembre 2018 pour un  
 commentaire et la traduction en français)*

- 50% dès entrée à l'école obligatoire
- 80% dès degré secondaire
- 100% dès 16 ans

19

### (3) Quel taux d'activité ?

---

**b) Ligne directrice → attention aux circonstances du cas concret**

**ATF 144 III 481**

Garde des trois aînés au père et celle du cadet 50/50

Reprise ou augmentation avant l'école obligatoire envisageable ? Cf. possibilité de prise en charge dans une crèche ou par une maman de jour, année facultative de jardin d'enfants (**c. 4.7.7**)

Autre taux dès l'école obligatoire ? Cf. possibilités d'accueil parascolaire (**c. 4.7.7**)

Ligne directrice non applicable telle quelle : en présence de 4 enfants (besoin de prise en charge en dehors de l'école est plus important et nécessite donc plus de disponibilité) ; en présence d'un enfant handicapé impliquant une plus grande prise en charge (**c. 4.7.9**)

Dans le cas d'espèce, le TF confirme l'arrêt du TC, lequel avait exigé un taux de 70% de l'épouse au lieu de 80%; le TF considère que l'augmentation de revenus à 80% serait minimale et entre donc dans le pouvoir d'appréciation du TC. Le TF relève encore que le fait que le père travaille à 100% en ayant non seulement la garde du cadet à 50%, mais aussi la garde exclusive des trois aînés, n'est pas pertinent pour l'appréciation du taux exigible de Mme

20

### (3) Quel taux d'activité ?

---

*b) Ligne directrice → attention aux circonstances du cas concret*

#### **5A\_327/2018 du 17.1.2019 c. 5.3**

Deux filles dyslexiques dont Mme a la garde exclusive, qui nécessitent un suivi scolaire accru ; le père n'exerce pas son droit de visite.

Le TF confirme l'arrêt du TC qui exige de Mme de développer son activité indépendante de 30% à 70% plutôt que 80% pour tenir compte de ces éléments (la cadette avait eu 13 ans fin août 2017).

En revanche, le TF réduit fortement le délai laissé à Mme pour ce faire, considérant que le délai octroyé par le TC est excessif (un an dès le 1.9.2017), au motif que Mme avait pu travailler, après la séparation, à 80%, durant toute l'année 2016 (elle avait cessé, fin 2016, son emploi à 50% pour cause de surmenage); augmentation exigée dès le 1.9.2017 (en précisant que l'ordonnance MP avait été rendue le 28.8.2017)

21

### (3) Quel taux d'activité ?

---

*b) Ligne directrice → attention aux circonstances du cas concret*

#### **5A\_830/2018 du 21.5.2019 (c. 3)**

Trois enfants nés en 2000, 2002 et 2009; la mère ne travaillait pas au moment de la séparation (avril 2012) ; elle avait travaillé comme livreuse à temps partiel jusqu'au 31 décembre 2010 pour un salaire mensuel net de CHF 400.00 puis s'était consacrée aux soins et à l'éducation des enfants; garde des enfants à la mère; mère titulaire de deux CFC (boulangier-pâtissier et confiseur-pâtissier-glaçier); âgée de 42 ans au moment de la séparation et de 44 ans lorsque le cadet des enfants est entré à l'école; aîné des enfants atteint de diabète.

Pas exigible d'elle qu'elle reprenne immédiatement une activité lucrative, même à temps partiel, au vu du jeune âge de la cadette et de la maladie de l'aîné; possible dès les 10 ans de la cadette; à ce moment-là, Mme aura toutefois 49 ans et seulement une faible expérience dans son domaine de formation; de plus, les horaires nocturnes imposés dans un tel domaine semblaient difficilement compatibles avec la prise en charge d'un enfant de 10 ans

22

### (3) Quel taux d'activité ?

---

**b) Ligne directrice → attention aux circonstances du cas concret**

#### **5A\_830/2018 du 21.5.2019 (c. 3)**

Le TF confirme le jugement de divorce qui exige de la mère une reprise d'activité dès les 10 ans de la cadette, à raison de quelques heures par semaine seulement

En revanche, il renvoie l'affaire au TC pour qu'il examine à nouveau la question du revenu hypothétique exigible à compter des 10 ans de la cadette; l'autorité cantonale s'était contentée de retenir le même revenu de CHF 400.00 net par mois pour quelques heures par semaine, similaire au dernier emploi de livreuse exercé durant le mariage

23

### (3) Quel taux d'activité ?

---

**b) Ligne directrice → attention aux circonstances du cas concret**

#### **5A\_830/2018 du 21.5.2019 (c. 4)**

N'exclut pas la possibilité d'une CoPCh pour un enfant majeur, mais l'écarte dans le cas présent au motif que la mère ne démontre pas que la prise en charge qu'elle apporte à son fils diabétique a lieu à un moment où elle pourrait sinon exercer une activité rémunérée

24

### (3) Quel taux d'activité ?

---

**b) Ligne directrice → attention aux circonstances du cas concret**

**ATF 144 III 377 c. 6.2** : pas insoutenable de retenir un revenu hypothétique à 30% pour un parent ayant la garde d'un enfant de 3 ans

**5A\_98/2016 du 25.6.2018 (FamPra.ch 2018 1101; RMA 2018 332)** : mère débitrice de CE en faveur de ses enfants d'un premier lit; nouvel enfant avec son nouveau compagnon; elle ne peut prétendre à s'occuper personnellement de cet enfant que durant ses 12 premiers mois. Dans les cas où la prise en charge complète et personnelle des enfants par l'un des parents ne s'inscrit pas dans la continuité d'un rapport de confiance mutuelle entre époux ou d'un concept de répartition des charges choisi auparavant dans un esprit de partenariat, la prise en charge personnelle de l'enfant durant sa première année de vie peut être indiquée. Durant cette période, aucune activité lucrative ne peut être raisonnablement exigée du parent qui prend soin de l'enfant pour autant que l'enfant soit pris en charge personnellement. Cette règle ne s'applique pas à la période subséquente si les enfants se développent normalement et n'ont pas de besoins extraordinaires en matière de prise en charge.

25

### (3) Quel taux d'activité ?

---

**b) Ligne directrice → attention aux circonstances du cas concret**

**ZB.2017.10 (TC-BS du 14.12.2017; FamPra.ch 2018 598)**

**FO2015/30 FO.2016.1 (TC-SG du 19.12.2017; FamPra.ch 2018, 897)**

Enfant handicapé nécessitant une prise en charge plus importante;  
droit à une CoPCh admise jusqu'aux 18 ans de l'enfant

**5A\_963/2018 du 23.5.2019 (c.3.4)**

Pas d'exception en cas de droit de visite limité

26

### (3) Quel taux d'activité ?

---

**b) Ligne directrice → attention aux circonstances du cas concret**

#### **5A\_931/2017 du 1.11.2018**

Il faut se baser sur la répartition des tâches prévalant lorsque les parents faisaient ménage commun, sans que cette situation ne doive être maintenue indéfiniment; en l'occurrence, le TF a jugé non arbitraire le fait de considérer que la mère, qui prenait en charge les enfants, pouvait continuer de travailler à 40% (comme durant la vie commune) jusqu'aux 10 ans de la cadette, puis à 50% ; le TF réforme en revanche l'arrêt du TC en tant qu'il maintient ce taux jusqu'aux 16 ans de la cadette sans démontrer que les circonstances particulières du cas justifiaient de ne pas appliquer le palier de 80%

27

### (3) Quel taux d'activité ?

---

**b) Ligne directrice → attention aux circonstances du cas concret**

#### **5A\_339/2018 au 8.5.2019 (c. 5.2)**

Principe de continuité : le parent qui prend en charge son enfant après la séparation ne peut pas invoquer le fait que sa capacité de gain est désormais limitée en raison de la prise en charge des enfants, s'il exerçait déjà une activité lucrative durant la vie commune

Les deux parents travaillaient à 100% au moment du jugement de divorce; après le jugement, la mère (qui avait la garde des deux enfants) réduit son taux d'activité à 60% alors que les revenus du père augmentent; la mère ouvre action en modification du jugement de divorce pour solliciter une hausse des CE; le TC exige de la mère qu'elle ré-augmente à 100% dès les 12 ans de la cadette seulement; le TF rappelle le principe de continuité ci-dessus mais laisse la question ouverte dans le cas d'espèce, dès lors que le taux d'activité de la mère, respectivement ses revenus à 100% ne modifient pas le montant de la CE due par le père (prise en compte de l'entretien «in natura»)

28

### (3) Quel taux d'activité ?

---

**b) Ligne directrice → attention aux circonstances du cas concret**

#### **5A\_978/2018 du 15.4.2019 (c. 4.1)**

Confirme l'arrêt TC qui n'exige pas de la mère de trois enfants qu'elle augmente de 40% à 50% alors que la cadette est scolarisée au niveau primaire.

29

### (3) Quel taux d'activité ?

---

**c) En garde alternée ?**

#### **5A\_968/2017 du 25.9.2018 (c. 3.2 et 3.3)**

Garde partagée; Mme travaille à 70% et M. à 100%; M. exige que Mme augmente comme lui à 100% avant les 16 ans de l'enfant; enfant âgé de 10 ans au moment de l'arrêt du TF (8 ans au moment de l'arrêt TC); le TF confirme l'arrêt TC qui n'exige pas d'augmentation avant les 16 ans de l'enfant : « (...) **il n'est pas décisif qu'en raison de la garde alternée, la mère dispose d'un temps équivalent à celui du père pour exercer une activité lucrative** »; le critère essentiel est le bien de l'enfant : maintien de la stabilité au niveau de la prise en charge quotidienne, au moins pendant un certain temps

30

### (3) Quel taux d'activité ?

---

#### **c) En garde alternée ?**

#### **5A\_743/2017 du 22.5.2019 (c. 5.3.4 et 5.3.5)**

En cas de garde alternée, taux d'activité exigible au premier palier (degré primaire) = 60 à 70% au lieu de 50% ; en l'occurrence 60% exigé car la mère avait les enfants 3 jours ouvrables et le père les deux autres; à noter que pour le palier dès école secondaire, le TF semble maintenir l'exigence à 80%

31

### Exemple ad (1) et (3)

---

Mme et M. X ont un fils de 6 ans

Mme travaille à 30% pour un salaire mensuel net de CHF 1'800.00, part au 13<sup>e</sup> incluse

M. travaille à 100% pour un salaire mensuel net de CHF 12'000.00, part au 13<sup>e</sup> incluse

Après séparation, Mme a la garde de l'enfant et conserve la jouissance du logement conjugal

32



## Exemple ad (1) et (3)

---

Il ne sera pas exigé d'elle qu'elle augmente son taux à 50% de suite (principe de continuité et de stabilité pour l'enfant), mais elle devra le faire dans un délai raisonnable, l'enfant étant scolarisé et aucune circonstance particulière ne justifiant de déroger à la ligne directrice

Pour le calcul des frais de subsistance, respectivement de la CoPCh, il y aura donc plusieurs paliers à considérer : taux à 30% puis à 50% (après délai accordé) puis à 80% (niveau secondaire) puis à 100% (16 ans)

Les augmentations progressives du taux d'activité de Mme X vont influencer non seulement le salaire net à prendre en compte, mais aussi ses frais professionnels et sa charge fiscale (attention aussi à de possibles frais de garde supplémentaires dans les coûts directs de l'enfant pour UAPE/maman de jour : **5A\_963/2018 du 23.5.2019, c.3.4**)

33

## (4) Allocation pour impotent

---

**ZB.2017.10 (TC-BS du 14.12.2017; FamPra.ch 2018, 598)**  
**FO2015/30 FO.2016.1 (TC-SG du 19.12.2017; FamPra.ch 2018, 897)**

A imputer sur la contribution de prise en charge car elle couvre une partie de l'entretien de l'enfant lié à sa prise en charge «en nature»

Si les parents assurent l'assistance ou la surveillance de l'enfant handicapé, certains frais qui devraient sinon être couverts par la CoPCh le sont par l'allocation pour impotent, qui doit donc être prise en compte pour le calcul de la CoPCh

34

#### (4) Allocation pour impotent

---

**5A\_372/2016 du 18.11.2016 (c. 5.1.1 et 5.2)**  
**ATF 139 III 401 (c. 3.1.2.2 et 4.4.2)**

**MAIS** ne doit pas être retranchée des CD de l'enfant ni être considérée comme un revenu

**ZK 18 107 (TC-BE du 25.6.2018; FamPra.ch 2019 555) (c. 19.1.5)**

Si elle est déduite pour déterminer le solde des CD à charge des parents, il faut alors prendre en compte, dans les CD, pour un montant équivalent, les postes qui ne sont normalement pas compris dans les besoins courants

35

#### (5) Coûts directs (CD) = besoins effectifs

---

**5A\_830/2018 du 21.5.2019 (c. 4.4.3)**

Les CD doivent correspondre aux besoins effectifs de l'enfant ; dans le cas d'espèce, le TF renvoie l'affaire à l'autorité précédente s'agissant de l'établissement des CD; elle s'était contentée de constater, sans plus de développements, que les charges de l'enfant augmenteraient avec l'âge; elle s'était pour le surplus référée à la situation financière du père pour conclure que la pension de CHF 1'200.00, au dernier palier fixé par le premier juge, n'était pas excessive; ce faisant, elle avait presque doublé les CD de l'enfant à partir de ses 16 ans, en se fondant, de manière linéaire, sur la capacité contributive du père, sans faire de lien avec les besoins effectifs de l'enfant, ce qui n'est pas conforme à la jurisprudence

36

## (6) Répartition des coûts directs (CD)

---

### *a) En cas de garde exclusive ?*

**5A\_743/2017 du 22.5.2019 (c. 5.1)**

**5A\_727/2018 du 22.8.2019 (c.4)**

**5A\_339/2018 du 8.5.2019 (c. 5.6)**

Le parent qui ne prend pas ou pas de manière essentielle en charge l'enfant doit en principe contribuer à son entretien par des prestations pécuniaires, tandis que l'autre parent, qui a la garde, assure l'entretien par les soins et l'éducation («in natura»)

37

## (6) Répartition des coûts directs (CD)

---

### *a) En cas de garde exclusive ?*

**MAIS** possible aussi de laisser la charge financière au parent gardien, en tout ou partie, si celui-ci a une capacité financière nettement supérieure au parent non gardien

**5A\_584/2018 du 10.10.2018 (c. 4.3)** : dispo de la mère, parent gardien, 3x supérieur à celui du père, donc aucune CE due par le père pour les enfants

**5A\_583/2018 du 18.1.2019 (c. 5.1 et 5.5.1)** : renvoi à l'autorité inférieure, qui avait réparti les coûts au prorata des revenus sans autre explication; le TF invite l'autorité inférieure à déterminer la capacité contributive des parents sur la base de leur disponible et à tenir compte aussi des prestations en nature fournies par chaque parent

38

## (6) Répartition des coûts directs (CD)

---

### *a) En cas de garde exclusive ?*

**5A\_727/2018 du 22.8.2019 (c. 4.3)**

**5A\_20/2017 du 29.11.2017 (FamPra.ch 2018 592; RMA 2018 201)**

Lorsque le besoin de prise en charge en nature diminue (cf. âge des enfants), le parent gardien, pour autant qu'il en ait les moyens, est alors aussi tenu de participer à l'entretien en espèces, sans quoi le principe selon lequel chaque parent est tenu de contribuer à l'entretien de ses enfants en fonction de ses ressources ne serait pas respecté

39

## (6) Répartition des coûts directs (CD)

---

### *a) En cas de garde exclusive ?*

**TC-FR du 2.9.2019, 101 2019 138 (c. 2.4.2)**

Répartition des CD en fonction des disponibles, sans pondération pour tenir compte, chez la mère ayant la garde, de l'entretien par les soins et l'éducation («in natura»).

**5A\_264/2019 du 30.9.2019 (c. 4.1 et 4.2)**

Dispo du père CHF 2'783.00 / Dispo de la mère CHF 2'570.00 ; ½ base mensuelle et part logement chez la mère mises à la charge de la mère qui a la garde; reste des CD à charge du père; mais le TF rappelle qu'il faut tenir compte de la part en nature assumée par le parent gardien (la mère en l'espèce)

40

## (6) Répartition des coûts directs (CD)

---

### ***b) En cas de droit de visite élargi ?***

#### ***ATF 144 III 377 (c. 7.1.3)***

A répercuter sur les CD variables (frais d'alimentation, dépenses de loisirs, etc.); rien ne change s'agissant de CD fixes comme le loyer

Toutefois ***CACI-VD du 14.2.2019 n°75 (c. 8.3.3)***

Confirmé par ***5A\_254/2019 du 18.7.2019***

Tient compte d'une part au logement chez le père en raison d'un droit de visite très large (30% pour les deux enfants) qui s'apparente à une garde alternée, ainsi que de 36% de la base mensuelle, de 36% du poste loisirs et d'une base mensuelle famille monoparentale de CHF 1'350.00

41

## (6) Répartition des coûts directs (CD)

---

### ***c) En cas de garde alternée***

***5A\_743/2017 du 22.5.2019 (c. 5.3.2)***

***5A\_583/2018 du 18.1.2019 (c. 5.1 et 5.5.1)***

Répartition au prorata des disponibles

42

## (6) Répartition des coûts directs (CD)

---

### *c) En cas de garde alternée*

#### ***5A\_743/2017 du 22.5.2019, c. 5.4.3***

Nécessaire de déterminer quel parent supporte quelles dépenses pour l'enfant et quel parent reçoit les prestations pour l'enfant visées par l'art. 285a CC

Les parents ont tous deux, dans la mesure de leur part de prise en charge, des dépenses correspondant au montant de base et aux frais de logement

En revanche, un seul parent paie les factures pour les dépenses indivisibles (LAMal, prise en charge par des tiers, etc.)

43

## (7) Quels coûts l'emportent en cas de déficit ?

---

### **a) CD avant CoPC**

***5A\_708/2017 du 13.3.2018 (c. 4.9)***

***5A\_880/2018 du 5.4.2019 (c. 5.3.2)***

***5A\_743/2017 du 22.5.2019 (c. 5.2.3)***

CD = dépenses immédiatement nécessaires aux conditions de vie de l'enfant.

CoPCh = contribue indirectement aux coûts de l'enfant car elle est économiquement attribuée au parent gardien.

44

## (7) Quels coûts l'emportent en cas de déficit ?

---

### b) Frais de garde par des tiers

#### **5A\_708/2017, c. 4.9 (FamPra.ch 2018 891)**

Pour ne pas avantager les enfants pris en charge par des tiers, les coûts de prise en charge par des tiers doivent être exclus des CD avant répartition du disponible en cas de déficit

Mais attention au cas concret : cf. enfant atteint dans sa santé qui impose une prise en charge personnelle accrue

#### **5A\_264/2019 du 30.9.2019 (c. 4.2 et 5.2)**

Ne semble pas aller dans ce sens ? «(...) aucune inégalité de traitement dans le fait de ne pas prendre ne compte les mêmes postes de charge pour le fils cadet (réd.: issu d'une nouvelle union) dans la mesure où il est âgé de moins de deux ans et est pris en charge par sa mère, contrairement au fils aîné dont la mère travaille (...) et (...) doit (...) le faire garder (...)»

A noter toutefois que les charges du fils cadet, qui incluait uniquement les CD et aucune CoPCh, n'avaient pas été contestées en appel

45

## (8) Primauté de l'entretien de l'enfant mineur (art. 276a al. 1 CC)

---

#### **ATF 144 III 502**

**(5A\_553/2018, 5A\_554/2018 du 2.10.2018)**

*(commenté par Borio in LawInside 01.12.2018)*

Le MV du débirentier se calcule HORS charges de la nouvelle épouse, dont l'entretien qui passe après celui des enfants mineurs; seule la moitié de la base mensuelle couple (CHF 850.00) et la part du débirentier au loyer sont donc prises en considération dans son minimum vital

46

## (8) Primauté de l'entretien de l'enfant mineur (art. 276a al. 1 CC)

---

### ***CACI-VD du 20.3.2019 n°152 (c. 4.3.2)***

Une CoPCh est prise en compte même en cas de vie en commun.

L'entretien du nouvel enfant du débirentier passe avant celui de son ex-épouse donc CoPCh prise en compte même si la mère du nouvel enfant vit avec lui, dès lors que les CD des enfants du premier mariage sont couverts

47

## (9) Revenu hypothétique

---

### ***5A\_340/2018 du 15.1.2019 (FamPra.ch 2019 669)***

Un revenu hypothétique peut également être imputé en cas de diminution non fautive du revenu car l'obligation légale d'entretien implique que le débiteur doit faire tout son possible et en particulier utiliser pleinement sa capacité économique afin de générer les revenus requis.

Le fait d'avoir accepté un poste à un taux d'occupation et à une rémunération très inférieurs au poste précédent, qui ne permet pas au débirentier de maintenir sa pleine capacité contributive, justifie de lui imputer un revenu hypothétique correspondant à celui qu'il réalisait dans son activité précédente

48



## (9) Revenu hypothétique

---

### ***5A\_273/2018, 5A\_281/2018 du 25.3.2019 (c. 6.3) (RMA 2019 192, 207)***

Réduction, par le père débiteur d'entretien, de son taux d'activité de 100% à 70% pour s'occuper de l'enfant né de sa nouvelle union

Admise pour autant que cela ne péjore pas la situation de l'enfant né du premier lit : une réduction de la contribution d'entretien n'entre en ligne de compte que si les besoins de toutes les personnes concernées sont couverts.

A défaut, prise en compte du revenu réalisé avant la décision de réduction du taux d'activité, même si le débiteur ne peut plus revenir sur sa décision de réduire sa capacité financière.

49

## (9) Revenu hypothétique

---

### ***5A\_1046/2018 du 3.5.2019 (c. 5)***

Revenu hypothétique de la fortune admis à raison de 1% compte tenu de la durée vraisemblable du placement (assez courte), des taux de placements, des taux hypothécaires et du fait que la crédiérentière (détentrice de la fortune) n'était pas une professionnelle en matière de gestion de fortune

50

## (10) Obligation d'assistance indirecte (art. 159 al. 3 CC)

---

### *5A\_129/2019 du 10.5.2019 (c. 4)*

Prise en compte des revenus du nouveau conjoint du débiteur pour la fixation de la contribution d'entretien due à son enfant (majeur) issu d'une précédente union.

Attention : obligation subsidiaire

51

## (11) Allocations familiales

---

### *ATF 144 V 35 (c. 5.3)*

Lorsque la personne à laquelle les allocations familiales sont destinées (ou son représentant légal) peut prouver que l'ayant droit ne les transmet pas contrairement à l'**art. 8 LAFam**, le versement à des tiers au sens de l'**art. 9 al. 1 LAFam** doit être autorisé sans autre. La réglementation concernant le versement à des tiers ne peut pas avoir pour signification, dans des situations précaires, d'exiger de la caisse d'allocations familiales un examen préalable de l'utilisation de l'argent conforme aux besoins

### *8C\_910/2012 du 3.6.2013 (c. 6.6.1)*

Le supplément pour enfant versé par l'assurance-chômage ne s'inscrit pas au sein des allocations familiales au sens de l'art. 3 LAFam; il ne saurait être versé à des tiers par le biais d'une application analogique de l'art. 9 LAFam

52

(12) Les pièges à éviter

---

**a) Attention à la formulation des conclusions**

**5A\_970/2017 du 7.6.2018 (c. 3.2)**

Pour le (ex-)conjoint = maxime de disposition donc prévoir une, voire plusieurs conclusion(s) subsidiaire(s)

53

(12) Les pièges à éviter

---

**b) Prévoir sur le long terme**

Art. 129 al. 3 CC / 5 ans pour l'ex-conjoint : prévoir une possible pension lorsque la CE due pour l'enfant diminue (fin CoPCh) ou s'éteint (majeur et formation terminée)

54

## (12) Les pièges à éviter

---

### **c) Attribution de la CoPC si plusieurs enfants ?**

**5A\_931/2017 du 1.11.2018 (c. 3.2.2)**

Possible de l'attribuer au plus jeune de la fratrie si les enfants sont de la même union

Mais attention s'il faut demander des avances sur CE (avances plafonnées)

55

## (12) Les pièges à éviter

---

### **d) Allocations familiales**

**ATF 139 V 429 (c. 4)**

Art. 7 LAFam : «cascade d'ayants-droit» et pas de remboursement d'une caisse à l'autre

56

(11) Les pièges à éviter

---

***e) Subrogation légale de la collectivité publique (art. 289 al. 2 CC)***

***ATF 143 III 177 (JdT 2017 II 391) (c. 6.3)***

*(commenté par Bohnet/Schaer in Newsletter droit matrimonial avril 2017)*

Ne pas oublier d'ouvrir action également contre la collectivité publique lorsque celle-ci verse des avances sur pensions alimentaires et que l'on conclut à une réduction des pensions pour une période qui correspond à celle du versement des avances

57

FIN !

---

***Merci pour votre attention***

58