

Fixation des contributions d'entretien (enfants et conjoints) : principes et application.

Sandrine Lubini, avocate à Genève



1. INTRODUCTION

Uniformisation de la méthode de calcul des contributions d'entretien

- **ATF 147 III 265 du 11 novembre 2020**
 - Entretien pour les enfants.
 - La méthode concrète en deux étapes avec répartition de l'excédent doit être appliquée de manière contraignante dans toute la Suisse .
- ATF 147 III 293 du 2 février 2021
 - Entretien entre époux sur mesures protectrices de l'union conjugale et mesures provisionnelles.
- ATF 147 III 301 du 9 février 2021
 - Entretien entre ex-époux.

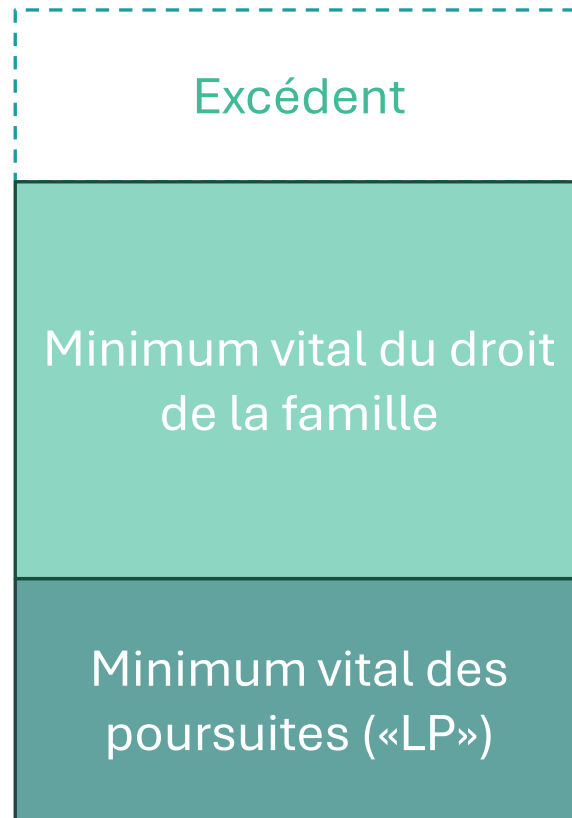
→ **Exclusion des méthodes abstraites**

1. INTRODUCTION

Etape 1: moyens financiers



Etape 2: besoins à couvrir



Vue schématique des grands ensembles à déterminer dans la méthode concrète en deux étapes.

1. INTRODUCTION

Le principe de l'entretien convenable est une valeur dynamique

- **Pour l'enfant mineur:** notion dépendante des ressources mais également des besoins concrets de l'enfant ;
- **Pour le conjoint:** notion dépendante de l'influence ou non du mariage, mais également du train de vie durant la vie commune.

Les moyens financiers sont distribués selon l'ordre de priorité suivant:

1. Enfant(s) mineur(s);
2. Conjoint;
3. Enfant(s) majeur(s).

Le but est de couvrir le minimum LP de chacun des membres, puis le minimum droit de la famille des membres puis, le cas échéant, répartir l'excédent (exclusion des enfants majeurs).

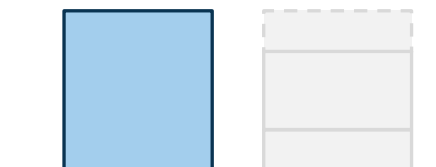
2. LA MÉTHODE CONCRÈTE EN DEUX ÉTAPES

I. Les revenus (ou ressources)

- Que cela soit pour la fixation des contributions pour les époux, les ex-époux ou les enfants: **prise en compte de tous les revenus.**

A. L'activité salariée

- En cas de revenus fluctuants ou comportant une part variable, dans la règle **moyenne sur les trois dernières années** (TF, 5A_1065/2021 du 2 mai 2023, consid. 3.1; TF, 5A_1035/2020 du 31 janvier 2022, consid. 3.2.3)
- Prise en compte des frais professionnels remboursés par l'employeur **lorsqu'ils ne correspondent pas à des dépenses effectives** (frais forfaitaires de représentation (TF, 5A_686/2010 du 6 décembre 2010, consid. 2.3; TF, 5A_1065/2021 du 2 mai 2023, consid. 3.1, 5A_278/2021 du 7 octobre 2021, consid. 3.1 à 3.1.4.
- En cas d'imposition à la source, **le salaire net après impôt est déterminant** puisque le montant de cet impôt est déduit du salaire sans que le salarié concerné ne puisse s'y opposer (arrêt du Tribunal fédéral 5A_118/2023 du 31 août 2023).

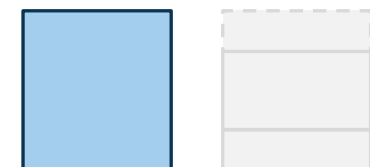


2. LA MÉTHODE CONCRÈTE EN DEUX ÉTAPES

I. Les revenus (ou ressources)

B. L'activité indépendante

- En cas de comptabilité fiable le revenu de l'indépendant **correspondant à son bénéfice net**, soit différence entre les produits et les charges (5A_709/2022 du 24 mai 2023, consid. 3.3.1; TF, 5A_1048/2021 du 11 octobre 2022, consid. 4.2)
- En cas de comptabilité non fiable, **on tient compte des prélèvements** privés (ATF 143 III 617, consid. 5.1 et 5.4.2 ; TF, 5A_678/2018 du 19 juin 2019, consid. 4.2.4 ; TF, 5A_455/2017 du 10 août 2017, consid. 3.1, 3.2, 3.3.2 et 4.1),
- **Moyenne en général sur les trois dernières années** (ATF 143 III 617, consid.5.1; TF, 5A_709/2022 du 24 mai 2023, consid. 3.3.1; TF,5A_1048/2021 du 11 octobre 2022, consid. 4.2)
- **Si baisse ou hausse constante, bénéfice de la dernière année** (TF, 5A_564/2014 du 1er octobre 2014, consid. 3.1 ; ATF 143 III 617, consid. 5.1).
- Si résultats exceptionnels très bons ou très mauvais, **en principe abstraction** ((ATF 143 III 617, consid. 5.1 ; TF, 5A_617/2017 du 28 septembre 2017, consid. 3.2 ; TF, 5A_874/2017 du 8 mai 2015, consid. 5.2.1 ; TF 5A_973/2013 du 9 mai 2014, consid. 5.2.3)

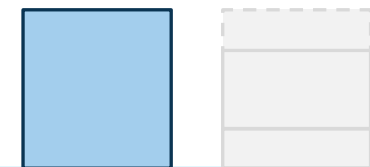


2. LA MÉTHODE CONCRÈTE EN DEUX ÉTAPES

I. Les revenus (ou ressources)

C. Le revenu hypothétique

- En principe prise en compte des revenus effectifs, mais **exigences élevées en présence d'enfants mineurs** (TF, 5A_168/2023 du 14 mars 2023, consid. 4.2 ; TF, 5A_79/2023 du 24 août 2023, consid. 5.1 ; TF, 5A_745/2022 du 31 janvier 2023 consid. 3.1 ; TF, 5A_337/2022 du 8 novembre 2022, consid. 3.1).
- **Exigibilité d'une poursuite d'une activité lucrative au-delà de la retraite** pour garantir l'entretien convenable des enfants mineurs (TF, 5A_372/2023 du 26 octobre 2023, consid. 3.3.2 ; TF, 5A_806/2016 du 22 février 2017, consid. 4.2)
- En cas de changement involontaire, **nécessité de démontrer les démarches en vue d'obtenir une rémunération équivalente** (TF, 5A_784/2022 du 12 juillet 2023, consid. 6 ; TF, 5A_253/2020 du 25 mars 2021, consid. 3.1 ; 5A_571/2018 du 14 septembre 2018).
- **Exigibilité d'une activité lucrative du parent gardien** qui assure la prise en charge des enfants à 50 % à compter de l'entrée à l'école obligatoire du plus jeune des enfants, à 80 % dès le passage de ce dernier au degré secondaire et à 100 % dès qu'il a atteint l'âge de 16 ans révolus. **Méthode des paliers scolaires** (ATF 144 III 481 ; ATF 147 III 308).
- **Exigibilité d'un parent exerçant une garde alternée** qu'il travaille à un taux de 75% lorsque l'enfant entre à l'école obligatoire. (TF 5A_252/2023 du 27 septembre 2023, consid. 5).



2. LA MÉTHODE CONCRÈTE EN DEUX ÉTAPES

I. Les revenus (ou ressources)

D. La fortune

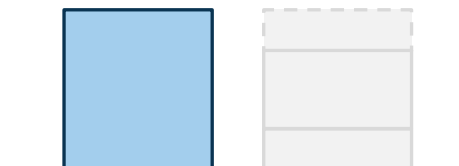
- Les revenus de la fortune sont pris en compte à l'instar des revenus de l'activité lucrative (TF, 5A_376/2020 du 22 octobre 2020, consid. 3.3.2 ; TF, 5A_1046/2018 du 3 mai 2019, consid. 5.3)

E. Les subsides volontaires de tiers

- Question non tranchée dans son principe par le Tribunal fédéral. **Les cas sont tranchés au regard des circonstances.**

F. Revenus de l'enfant

- **Absence de règle générale** posée par le Tribunal fédéral quant au pourcentage des revenus à prendre en compte (TF 5A_476/2022 du 28 décembre 2022 ; TF, 5A_513/2020 du 14 mai 2021, consid. 4.3)
- La doctrine retient une participation de l'enfant à son propre entretien pour 60% de ses revenus au maximum, voire 80% en cas de mauvaise situation du parent débiteur.
- Les allocations familiales **doivent être déduites des coûts de l'enfant.**



2. LA MÉTHODE CONCRÈTE EN DEUX ÉTAPES

II. Les besoins (ou charges)

A. Principes

- Cadre imposé quant aux postes à inclure dans les charges du minimum vital des poursuites puis du minimum vital du droit de la famille (ATF 147 III 265).
- Seuls les montants réellement acquittés et prouvés peuvent être pris en compte (ATF 140 III 337).
- En application de l'ATF 147 III 265 du 11 novembre 2020, le juge ne devrait pas disposer de marge de manœuvre dans les postes de charges. **Néanmoins, dans la pratique, il existe des divergences au niveau cantonal.**



2. LA MÉTHODE CONCRÈTE EN DEUX ÉTAPES

II. Les besoins (ou charges)

B. Le minimum vital des poursuites

1. Montant de base

- Selon les normes d'insaisissabilités. Exemple pour Genève: <https://silgeneve.ch/legis/index.aspx>.

2. Frais de logement

Pour le propriétaire :

- Intérêts hypothécaires (sans l'amortissement), taxes de droit public, frais de chauffage, de ramonage, assurance obligatoire contre l'incendie.
- L'amortissement de la dette hypothécaire ne doit pas être pris en considération, car il sert à la constitution de patrimoine (Arrêt du 14 juillet 2023, consid. 3.1)

Pour le locataire :

- Frais effectifs et raisonnables (TF, 5A_6/2023 du 10 août 2023, consid. 5.2 ; TF, 5A_72/2022 du 18 juillet 2023, consid. 6.1.1 ; TF, 5A_440/2022 du 14 juillet 2023, consid. 4.1 ; TF, 5A_501/2022 du 21 juin 2023, consid. 4.4.1.2 ; TF, 5A_648/2020 du 12 juillet 2021, consid. 5.2)



2. LA MÉTHODE CONCRÈTE EN DEUX ÉTAPES

II. Les besoins (ou charges)

B. Le minimum vital des poursuites (suite)

3. Assurance-maladie de base et frais médicaux

- Les traitements doivent être nécessaires, réguliers et avérés (TF, 5A_645/2022 du 5 juillet 2023, consid. 5.3.3 ; TF, 5A_534/2021 du 5.9.2022, consid. 5.2.3 ; TF, 5A_730/202 du 21 juin 2021, consid. 5.2.2.4.1 ; TF, 5A_611/2019 du 29 avril 2020, consid. 5.4.1 ; TF, 5A_991/2014 du 27 mai 2015, consid. 2.1)

4. Frais de déplacement

- Frais de véhicule privé seulement en cas d'usage indispensable pour l'exercice de la profession ou pour des raisons de santé (TF, 5A_208/2022 du 4 octobre 2022, consid. 5.1).
- A défaut, frais pour les transports publics.

5. Frais de prise en charge de l'enfant par des tiers (crèches, garderies, cuisines scolaires, parascolaires, etc.) si prise en charge justifiée

6. Assurances sociales

- Cotisations non déduites du revenu (exemple: assurance perte de gains chômeur ou indépendant).

7. Frais profession

- Frais complémentaires pour les repas. Si nécessité prouvée uniquement.



2. LA MÉTHODE CONCRÈTE EN DEUX ÉTAPES

II. Les besoins (ou charges)

C. Le minimum vital du droit de la famille

a. *Pour les parents le minimum vital LP est augmenté :*

1. *Des impôts*

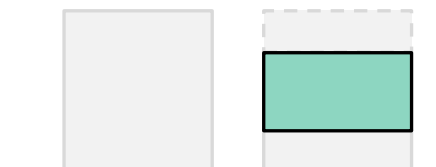
- Charge fiscale courante, mais aussi prévisible pour autant que les impôts aient été payés jusque-là (ATF 140 III 337, consid. 4.2.3).
- Exclusion des arriérés.

2. *Des frais de logement*

- Pour les propriétaires, prise en compte de l'amortissement (direct ou indirect) de la dette hypothécaire conclu durant la vie commune si la situation financière le permet (TF, 5A_440/2022 du 14 juillet 2023, consid. 3.1 ; TF, 5A_152/2022 du 5 juin 2023, consid. 3.1 et 3.2).

3. *Des frais de télécommunication et d'assurances privées*

4. *Des assurances-maladie complémentaires (LCA)*



2. LA MÉTHODE CONCRÈTE EN DEUX ÉTAPES

II. Les besoins (ou charges)

C. Le minimum vital du droit de la famille (suite)

a. Pour les parents le minimum vital LP est augmenté :

5. Des frais de déplacement

- En présence de moyens financiers suffisants et si véhicule déjà utilisé durant la vie commune (TF, 5A_208/2022 du 4 octobre 2022, consid. 5.1 ; TF, 5A_994/2018 du 29 octobre 2019, consid. 6.5.4).

6. Des frais d'exercice du droit de visite.

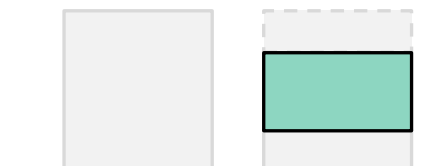
- Pratiques cantonales variables sur ce point en dérogation avec l' ATF 147 III 265. Certaines juridictions cantonales incluent les frais d'exercice du parent non gardien.

7. Du remboursement des dettes

- Seules sont prises en compte les dettes régulièrement amorties que les époux ont contractées – déjà durant la vie commune – pour leur train de vie commun ou celles dont ils sont solidairement responsables (TF 5A_621/2021 du 20 avril 2022 consid. 4.3).

8. De la prévoyance professionnelle (2^{ème} et 3^{ème} pilier)

- Pour les salariés, les cotisations des assurances de troisième pilier n'ont pas à être prises en compte dans le calcul du minimum vital. En tant que ces assurances servent à la constitution d'une épargne, il peut néanmoins en être tenu compte au moment de répartir l'excédent (TF 5A_827/2022 du 16 mai 2023).
- Prise en compte pour les indépendants.



2. LA MÉTHODE CONCRÈTE EN DEUX ÉTAPES

II. Les besoins (ou charges)

C. Le minimum vital du droit de la famille (suite)

b. *Pour les enfants, le minimum vital LP est augmenté :*

1. De la part d'impôts

- Calculer la charge fiscale globale du parent percevant la contribution d'entretien de l'enfant, sur la totalité des revenus (soit incluant les contributions d'entretien et les allocations familiales dues pour l'enfant), puis répartir celle-ci au prorata des revenus attribués à l'enfant (ATF 147 III 457, JdT 2022 II 211).

2. Des frais d'écolage privé

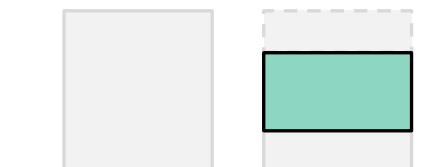
- Pris en compte si la situation financière de la famille est confortable.

3. Des frais pour les activités organisées par l'école post-obligatoire

4. Des primes LCA

5. Frais de télécommunications

Note: les vacances et des loisirs (activités extrascolaires) **ne seront financées que par la part d'excédent** (ATF 147 III 265, consid. 7.2).



2. LA MÉTHODE CONCRÈTE EN DEUX ÉTAPES

III. Le partage de l'excédent

A. Principe

- **(Revenus (ou ressources) de tous les membres de la famille – besoins (ou charges) de tous les membres de la famille) si > 0 .**
- **Rappel:** ne concerne pas les enfants majeurs. Bien anticiper un passage potentiel à la majorité.

Pour rappel, le but est de couvrir le minimum LP de chacun des membres, puis le minimum droit de la famille des membres:

1. Couverture du minimum vital du droit des poursuites du débiteur ;
2. Couverture de l'entretien de l'enfant mineur selon le minimum vital du droit des poursuites ;
3. Couverture d'une éventuelle contribution de prise en charge selon le minimum vital du droit des poursuites ;
4. Couverture de l'entretien du conjoint selon le minimum vital du droit des poursuites ;
5. Couverture de l'entretien de tous les membres de la famille selon le minimum vital élargi du droit de la famille ;
6. Couverture de l'entretien de l'enfant majeur selon le minimum vital du droit de la famille;
7. Retranchement d'une part d'épargne prouvée.
 - Quote-part d'épargne régulière. Exemple: 3^{ème} pilier, épargne. A déduire de l'excédent avant de procéder au partage.
 - Possible si l'épargne n'est pas absorbée par une augmentation des coûts engendrée par la séparation.

→ **Seulement ensuite, répartition de l'excédent**



2. LA MÉTHODE CONCRÈTE EN DEUX ÉTAPES

III. Le partage de l'excédent

B. Le mode de partage «grandes têtes et petites têtes»

- *Parents mariés sans enfants*
 - ½ par époux
- *Parents mariés avec enfants*
 - un adulte correspond à une grande tête soit deux parts
 - un enfant correspond à une petite tête, soit une part

Exemple :

- Famille de deux adultes et trois enfants (soit 7 parts au total).
- Chaque adulte reçoit deux parts et chaque enfant une part, soit $2/7$ par adulte et $1/7$ par enfant.
- Excédent de CHF 700.-
- CHF 200.- par adulte
- CHF 100.- par enfant.



2. LA MÉTHODE CONCRÈTE EN DEUX ÉTAPES

III. Le partage de l'excédent

B. Le mode de partage «grandes têtes et petites têtes» (suite)

- *Parents non mariés avec enfants*
 - Si entretien en argent est à la charge d'un seul des parents, **l'excédent se détermine en fonction du disponible du seul débiteur d'entretien.**
 - Part d'excédent accordé à l'enfant plus important que pour le cas de parents mariés. Inégalité de traitement.

Exemple :

- Un adulte et trois enfants (soit 5 parts au total).
- Le débiteur reçoit deux parts et chaque enfant une part, soit $2/5$ pour le débiteur et $1/5$ par enfant.
- Excédent de CHF 700.- :
- CHF 280.- pour le débiteur
- CHF 140.- par enfant.



2. LA MÉTHODE CONCRÈTE EN DEUX ÉTAPES

III. Le partage de l'excédent

C. La limitation

- *Pour l'époux :*
 - Limité au train de vie durant la vie commune.
- *Pour l'enfant mineur :*
 - La pondération de l'excédent pour des raisons éducatives.
 - Ne doit pas aboutir au financement indirect de l'autre parent.
- *Pour l'enfant majeur :*
 - Pas de droit au partage de l'excédent .



2. LA MÉTHODE CONCRÈTE EN DEUX ÉTAPES

IV. Mode de garde: répartition de l'entretien et de l'excédent

- **Rappel** : Intangibilité du minimum vital du débiteur.

A. Répartition de l'entretien

1. En cas de garde exclusive

- Principe : **L'entretien financier mis à la charge du parent qui ne prend pas en charge l'enfant.** Equivalence des prestations en argent et en nature.
- Exception : Participation financière du parent gardien **peut être exigée si capacité financière plus grande** (TF 5A_382/2021 du 20 avril 2022) **ou insuffisance financière du parent non-gardien.**
- **Rappel dans ce cas des paliers scolaires** : exigibilité d'une activité lucrative du parent qui assure la prise en charge des enfants à 50 % à compter de l'entrée à l'école obligatoire du plus jeune des enfants, à 80 % dès le passage de ce dernier au degré secondaire et à 100 % dès qu'il a atteint l'âge de 16 ans révolus. Méthode des paliers scolaires (ATF 144 III 481 ; ATF 147 III 308).

2. LA MÉTHODE CONCRÈTE EN DEUX ÉTAPES

IV. Mode de garde: répartition de l'entretien et de l'excédent

A. Répartition de l'entretien (suite)

2. En cas de garde alternée

- Si les deux parents disposent d'un disponible après couverture de leurs charges du minimum vital élargi du droit de la famille, **la répartition de chacun aux coûts directs de l'enfant sera fonction de la proportion entre leurs disponibles**. Les capacités contributives de chacun des parents sont exprimées en pourcentage.
- Si seul un parent bénéficie d'un solde disponible après couverture des charges du minimum vital élargi du droit de la famille, **il devra prendre à sa charge tous les coûts directs de l'enfant**.
- **Rappel dans ce cas des paliers scolaires** : Exigibilité d'un parent exerçant une garde alternée qu'il travaille à un taux de 75% lorsque l'enfant entre à l'école obligatoire. (TF 5A_252/2023 du 27 septembre 2023, consid. 5).

Exemple :

- Monsieur disponible CHF 4'000.-
 - Madame disponible CHF 1'000.-
 - Monsieur: 80% du disponible des parents
 - Madame: 20% du disponible des parents
- Monsieur prend à sa charge 80% des coûts directs de l'enfant et Madame 20%.

2. LA MÉTHODE CONCRÈTE EN DEUX ÉTAPES

IV. Mode de garde: répartition de l'entretien et de l'excédent

A. Répartition de l'entretien (suite)

3. En cas de prise en charge inégale

- Si les capacités financières des parents sont similaires, **la répartition des coûts se fera dans une proportion inverse à celle de la garde**. Exemple : Mère s'occupe de l'enfant à 65% du temps, elle participera à l'entretien en argent à 35%.
- Si les capacités financières des parents ne sont pas similaires, **la répartition des coûts se fera dans une proportion inverse à celle de la garde** et en proportion de la capacité contributive (ATF 147 III 265).

2. LA MÉTHODE CONCRÈTE EN DEUX ÉTAPES

IV. Mode de garde: répartition de l'entretien et de l'excédent

B. Répartition de l'excédent

- Sur le principe la part à l'excédent de l'enfant ne doit pas être justifiée par un besoin particulier. Le juge peut toutefois, dans le cadre de son pouvoir d'appréciation, déroger à l'application stricte de la répartition par grandes et petites têtes pour parvenir à une solution plus en adéquation avec les besoins concrets de l'enfant (TF 5A_1065/2021 du 2 mai 2023).

1. En cas de garde exclusive

- L'excédent revient au parent qui a la garde de l'enfant.
- Revient à octroyer au parent gardien la totalité de l'argent pour les loisirs et les vacances de l'enfant. Le parent non gardien passe toutefois la moitié des vacances scolaires avec son enfant. Pouvoir d'appréciation du juge qui devrait en tenir compte.

2. LA MÉTHODE CONCRÈTE EN DEUX ÉTAPES

IV. Mode de garde: répartition de l'entretien et de l'excédent

B. Répartition de l'excédent

1. En cas de garde alternée

- Répartition de l'excédent en fonction de leur prise en charge de sorte que chaque parent dispose d'une part d'excédent pour son enfant sur son temps de garde.
- Si garde alternée parfaite (50-50), la part d'excédent est partagée par moitié entre les parents.
- Si garde alternée pas totalement égale (60-40), partage de l'excédent dans la même proportion.

Penser à réserver les besoins spécifiques liés aux loisirs (notamment les cours de sport), de sorte que le parent qui s'acquitte des frais relatifs à ce poste doit pouvoir disposer de la part d'excédent le couvrant.

QUESTIONS ?

