



26 septembre 2025

Analyse de la contribution d'entretien de l'enfant

Rapport du Conseil fédéral en réponse au
postulat 23.4328 de la CAJ-N du
27 octobre 2023

Condensé

Avec la révision du code civil entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2017, le droit de l'entretien de l'enfant a été aménagé de telle manière qu'aucun enfant ne soit désavantagé en raison de l'état civil de ses parents. Une nouvelle composante de l'entretien de l'enfant a été instaurée : la contribution de prise en charge. Celle-ci comprend les frais engendrés par la prise en charge personnelle de l'enfant par l'un des parents, qui, de ce fait, ne peut pas exercer d'activité lucrative ou seulement à un taux réduit. La contribution de prise en charge lui assure son minimum vital. Avant la révision, ces coûts pouvaient être pris en considération seulement dans le cadre de l'entretien de l'époux ou de l'entretien post-divorce. La contribution de prise en charge vise à permettre à tous les enfants de bénéficier de la meilleure prise en charge possible dans leur situation concrète.

Après une première période d'incertitude dans la pratique concernant le calcul de la contribution de prise en charge, le Tribunal fédéral a déclaré en 2018 que la méthode des frais de subsistance était déterminante. La contribution de prise en charge équivaut à la différence entre le revenu (réel ou hypothétique) du parent qui s'occupe de l'enfant et ses frais de subsistance (la limite supérieure étant le minimum vital de droit de la famille). Par ailleurs, la jurisprudence du Tribunal fédéral a fixé la durée de la contribution de prise en charge au moyen de la règle des paliers scolaires. De plus, le Tribunal fédéral s'est écarté de la pluralité des méthodes qui prévalait auparavant pour calculer les différentes contributions d'entretien du droit de la famille (notamment l'entretien de l'enfant en général, mais aussi l'entretien de l'époux et l'entretien post-divorce) et a déclaré en principe applicable la méthode en deux étapes, consistant à calculer le minimum vital avec répartition de l'excédent.

Au vu des critiques formulées à l'encontre de la contribution de prise en charge, à savoir qu'elle provoquerait des incitations négatives, qu'elle serait beaucoup trop élevée et qu'elle pourrait être utilisée à d'autres fins que son but, le Conseil national a transmis le 19 décembre 2023 au Conseil fédéral le postulat 23.4328 « Analyse de la contribution d'entretien », en le chargeant d'examiner les conséquences de la révision du droit de l'entretien de l'enfant et de la jurisprudence du Tribunal fédéral, notamment en matière de contribution de prise en charge, et de mettre en évidence les améliorations potentielles envisageables.

Pour donner suite au postulat, le Conseil fédéral a commandé un rapport externe ayant pour but d'examiner les questions posées. Le rapport arrive à la conclusion que la contribution de prise en charge se calcule aisément selon la méthode des frais de subsistance, que celle-ci n'est pas trop élevée, qu'elle ne produit pas d'incitation négative et qu'il n'y a pas non plus de risque qu'elle soit détournée de son but. Les dispositions du code civil relatives à l'entretien sont délibérément formulées en des termes généraux. Les tribunaux peuvent ainsi tenir compte dans leurs décisions des circonstances propres à chaque cas et des évolutions sociales. Inscrire dans la loi le détail de la méthode de calcul serait donc contraire à la logique du système et impraticable, d'autant plus qu'aucune meilleure méthode de calcul n'est identifiable en l'état.

Selon le rapport, les difficultés ne proviennent pas de la contribution de prise en charge, mais du calcul de l'entretien de l'enfant, et en particulier de la contribution en espèces. Le calcul des contributions d'entretien pour les enfants est parfois complexe en raison de l'uniformisation des méthodes et du nombre de périodes de calcul supplémentaires dont il faut tenir compte en vertu de la règle des paliers scolaires. Les changements de réalités vécues, telles que les cas de garde alternée et l'augmentation du nombre de familles recomposées, contribuent également à cette complexité. Au regard des difficultés rencontrées dans les situations

de garde alternée, le rapport conclut que l'on pourrait renoncer à la notion de garde dans la loi. Cela aurait des effets importants et souhaitables sur l'entretien. D'après la jurisprudence, la répartition de l'entretien en espèces entre les parents repose aujourd'hui notamment sur le fait que la garde soit alternée ou exclusive (effet de bascule), ce qui entraîne des conflits supplémentaires concernant la prise en charge des enfants pour des raisons financières. La jurisprudence relative à la garde devra être repensée si l'on supprime cette notion. Par ailleurs, le rapport formule différentes recommandations visant à simplifier le calcul des contributions d'entretien de l'enfant dans la pratique.

Au vu de ce qui précède, le Conseil fédéral estime qu'il n'y a pas lieu de légiférer sur la contribution de prise en charge. Il reconnaît cependant que le calcul des contributions d'entretien de l'enfant est complexe, en particulier celui de la contribution en espèces, et comprend la recommandation des autrices du rapport au sujet de la notion de garde, à savoir qu'elle ne devrait plus figurer dans la loi. À l'avenir, il pourrait à la place être question de participation des parents à la prise en charge. Ce changement aurait inévitablement des répercussions sur l'entretien de l'enfant, bien que les dispositions en la matière ne soient pas directement concernées. Il serait également possible de clarifier le calcul et la portée des parts de prise en charge des parents en particulier et de proposer d'autres simplifications. Une telle révision aurait des effets positifs sur la manière dont les parents perçoivent leur rôle et, spécifiquement, sur le calcul des contributions d'entretien de l'enfant, raison pour laquelle la participation d'experts issus de la pratique serait nécessaire, notamment en vue de proposer aux juges des simplifications du calcul des contributions d'entretien de l'enfant. Ainsi, la complexité du calcul pourrait être réduite dans son ensemble. Compte tenu des travaux en cours de la Commission des affaires juridiques du Conseil national pour la mise en œuvre de l'initiative parlementaire 21.449 Kamerzin « Favoriser la garde alternée en cas d'autorité parentale conjointe », qui pourraient éventuellement avoir des effets sur le remplacement de la notion de garde, le Conseil fédéral renonce pour l'instant à entreprendre des travaux de révision de son côté.

Par ailleurs, la complexité du calcul des contributions d'entretien est largement reconnue. Le Conseil fédéral estime toutefois que de nouvelles mesures d'ordre législatif ne pourront pas y remédier, mais qu'il faut plutôt simplifier l'application pratique des dispositions existantes. Le rapport d'expertes a déjà énuméré différentes propositions de simplification et d'éventuelles forfaitisations sont discutées en doctrine et en pratique. Le Conseil fédéral estime opportun d'encourager l'élaboration d'autres simplifications par la pratique. Le Département fédéral de justice et police (DFJP) prévoit d'organiser un échange entre les spécialistes en complément des efforts déjà entrepris.

Table des matières

1	Mandat	6
1.1	Postulat 23.4328 de la CAJ-N	6
1.2	Initiative parlementaire 22.490 Nantermod	6
1.3	Garde alternée	7
1.3.1	Postulat 21.4141 Silberschmidt	7
1.3.2	Initiative parlementaire 21.449 Kamerzin	8
1.3.3	Motion 25.3466 Marchesi	8
1.4	Méthode	9
2	Contexte	9
2.1	Révision du droit de l'entretien de l'enfant	9
2.2	Évolution de la jurisprudence du Tribunal fédéral relative à l'entretien de l'enfant	11
2.2.1	Méthode des frais de subsistance pour déterminer le montant de la contribution de prise en charge	11
2.2.2	Règle des paliers scolaires pour déterminer la durée de la contribution de prise en charge	11
2.2.3	Abandon de la pluralité des méthodes	12
2.2.4	« Effet de bascule » et « matrice » pour le calcul de l'entretien en espèces en cas de garde alternée	14
3	Rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant	14
3.1	Effets de la révision du droit de l'entretien de l'enfant, en particulier de l'introduction de la contribution de prise en charge	15
3.1.1	Disposition conçue en termes généraux	15
3.1.2	Nouveau droit à une contribution de prise en charge en faveur des enfants de parents non mariés	15
3.2	Effets de la jurisprudence sur le droit de l'entretien de l'enfant, notamment sur la contribution de prise en charge	16
3.2.1	Jurisprudence en matière de contribution de prise en charge	16
3.2.2	Jurisprudence relative à l'entretien de l'enfant en général	17
3.2.3	Conclusion intermédiaire	19
3.3	Critique de la pratique actuelle	20
3.3.1	Absence d'incitation à l'indépendance financière pour le parent qui prend en charge l'enfant	20
3.3.2	Précarisation du parent débiteur de l'entretien	21
3.3.3	Risque de détournement du but poursuivi par la loi	22
3.3.4	Augmentation « massive » des contributions d'entretien des enfants depuis la révision	22
3.3.5	Complexité du calcul des contributions d'entretien	22
3.3.6	Conclusion intermédiaire	23
3.4	Examen d'autres méthodes de calcul de la contribution de prise en charge	24

Analyse de la contribution d'entretien de l'enfant

3.4.1	Approche fondée sur les coûts d'opportunité.....	24
3.4.2	Approche fondée sur les coûts de la prise en charge externe et méthode fondée sur les prix du marché ou sur la compensation des frais	24
3.4.3	Fixation d'un plafond	24
3.5	Conclusions du rapport concernant l'entretien de l'enfant, et en particulier la contribution de prise en charge.....	25
3.6	Possibilités d'améliorations suggérées par le rapport	26
3.7	Développements du rapport relatifs à la notion de « garde ».....	27
3.7.1	Notion de garde.....	27
3.7.2	Effets de la distinction entre la « garde exclusive assortie d'un droit de visite » et la « garde alternée ».....	28
3.7.3	Critique de la distinction entre « garde exclusive assortie d'un droit de visite » et « garde alternée »	29
3.7.4	Critique de la notion de garde.....	30
3.8	Conclusion du rapport concernant la notion de garde.....	30
3.8.1	Renonciation à la notion de garde dans la loi	30
3.8.2	Effets de la renonciation à la notion de garde eu égard à l'entretien de l'enfant	31
4	Appréciation du Conseil fédéral.....	31
4.1	Absence de nécessité de légiférer sur la contribution de prise en charge.....	31
4.2	Entretien de l'enfant en général	33
4.2.1	Renonciation à la notion de garde et simplifications afférentes dans le domaine de l'entretien de l'enfant	33
4.2.2	Pour simplifier davantage le calcul des contributions d'entretien du droit de la famille	34
4.3	Conclusion	36

1 Mandat

1.1 Postulat 23.4328 de la CAJ-N

Le 27 octobre 2023, la Commission des affaires juridiques du Conseil national (CAJ-N) a déposé le postulat 23.4328 « Analyse de la contribution d'entretien ». Le Conseil fédéral a proposé de l'accepter le 29 novembre 2023 et le Conseil national l'a adopté sans discussion le 19 décembre 2023¹. La teneur du postulat est la suivante :

Le Conseil fédéral est chargé, en collaboration avec les tribunaux, le barreau et les institutions concernées, de présenter un rapport dans lequel il répondra aux questions suivantes :

- *Quels effets la révision de 2015 du droit en matière d'entretien de l'enfant a-t-elle eus sur le calcul de la contribution d'entretien de l'enfant, en particulier en ce qui concerne la contribution de prise en charge ?*
- *Quelles sont les conséquences de la jurisprudence actuelle du Tribunal fédéral en matière de contribution de prise en charge après la suppression de la pluralité des méthodes ?*
- *Comment remédier aux lacunes et aux problèmes identifiés et améliorer la situation, en particulier en ce qui concerne la méthode de calcul de la contribution de prise en charge ?*

Le développement du postulat précise notamment ceci :

La révision du 20 mars 2015 du droit en matière d'entretien de l'enfant a introduit pour tous les enfants la contribution de prise en charge en tant que composante de l'entretien de l'enfant. La contribution d'entretien sert aussi à garantir la prise en charge de l'enfant par les parents et les tiers (art. 285, al. 2, CC). La loi n'a fixé aucune méthode concrète de calcul de la contribution de prise en charge ; les textes contiennent à ce sujet des propositions et des explications, mais la mise en œuvre concrète a été laissée à la pratique.

Ce contexte soulève plusieurs questions légitimes auxquelles il y a lieu de répondre, en proposant dans la mesure du possible des solutions uniformes.

1.2 Initiative parlementaire 22.490 Nantermod

Le postulat de la CAJ-N a été motivé par l'examen préliminaire de l'initiative parlementaire 22.490 Nantermod « Contribution de prise en charge. Fixer le mode de calcul dans la loi ». L'initiative demande ce qui suit : « Le code civil (CC)² est modifié de sorte que le mode de calcul de la contribution de prise en charge de l'article 285 CC est fixé dans la loi, avec un plafonnement en fonction de la prestation fournie et non en fonction des besoins du bénéficiaire. Il s'agit de s'assurer que la contribution de prise en charge ne soit pas détournée de son but et utilisée comme une contribution d'entretien en faveur du parent gardien. » Il est notamment indiqué dans le développement que « le montant de la contribution de prise en charge correspond au montant qui manque au parent gardien pour couvrir son minimum vital. Cette interprétation aboutit dans de nombreux cas à ne plus appliquer la règle voulue par le législateur du *clean break* créant un lien de dépendance durable entre anciens époux parfois après des mariages très courts et même parfois entre personnes non mariées qui n'ont connu aucune relation durable. La novelle de 2015 a entraîné dans de nombreux cas une

¹ BO N 2023 2474

² RS 210

augmentation massive des contributions d'entretien des enfants, avec des incitatifs négatifs importants en défaveur de l'indépendance financière durable des parties. [...] Le montant versé doit rester dans un rapport raisonnable correspondant aux prestations réellement fournies plutôt que de dépendre des besoins du parent gardien. [...] En tout état de cause, la contribution de prise en charge n'est pas une contribution d'entretien du parent gardien. » L'initiative propose de fixer un plafond qui correspondrait par exemple au revenu auquel un parent renonce effectivement en raison de la prise en charge de l'enfant ou au montant que coûterait son accueil extrafamilial³.

La CAJ-N a donné suite à l'initiative parlementaire par 17 voix contre 7 et 1 abstention, car elle entend ainsi corriger la jurisprudence actuelle qui conduirait, selon elle, pour les faibles revenus, à précariser le parent débiteur et tendrait à inciter le parent gardien à ne pas subvenir lui-même à ses besoins. Parallèlement, la CAJ-N a reconnu qu'il y a lieu de procéder à une analyse approfondie de la situation, c'est pourquoi elle a déposé le postulat 23.4328⁴.

La Commission des affaires juridiques du Conseil des États (CAJ-E) a également adopté l'initiative parlementaire le 28 janvier 2025 par 9 voix contre 3, mais a proposé à la CAJ-N d'attendre le rapport du Conseil fédéral en réponse au postulat 23.4328⁵.

1.3 Garde alternée

En ce qui concerne l'entretien de l'enfant, et en particulier la contribution de prise en charge, il faut toujours tenir compte de la manière dont est régie la prise en charge de l'enfant, car cette question est indissociable de l'entretien de l'enfant. C'est pourquoi les interventions et les travaux en cours sur la prise en charge de l'enfant, et notamment ceux sur la garde alternée, sont également pertinents, d'autant plus que des clarifications se sont déjà avérées nécessaires dans ce contexte.

1.3.1 Postulat 21.4141 Silberschmidt

Le 29 septembre 2021, le conseiller national Andri Silberschmidt a déposé le postulat 21.4141 « Évaluation de la pratique des tribunaux suite à la révision du droit des contributions d'entretien, en particulier en ce qui concerne la garde et le droit de visite ». Le Conseil national a adopté le postulat le 17 décembre 2021⁶. Le postulat porte notamment sur la diffusion de la garde alternée et demande une analyse de la pratique des tribunaux de première et de deuxième instance en la matière.

Dans son rapport du 24 avril 2024 en réponse au postulat, le Conseil fédéral a conclu qu'il n'y a pas lieu de légiférer sur la garde alternée⁷. Il est parvenu à cette conclusion en se fondant sur deux études interdisciplinaires. Toutefois, il est ressorti de ces études, d'une part, que la

³ L'intervention est disponible sur : www.parlement.ch > Travail parlementaire > Recherche Curia Vista > (Numéro d'objet) 22.490.

⁴ Voir le communiqué de presse de la CAJ-N du 27 octobre 2023, disponible sur : www.parlement.ch > Organes > Commissions thématiques > Commission des affaires juridiques > Communiqués de presse CAJ-N.

⁵ Voir le communiqué de presse de la CAJ-E du 29 janvier 2025, disponible sur : www.parlement.ch > Organes > Commissions thématiques > Commission des affaires juridiques > Communiqués de presse CAJ-E.

⁶ L'intervention est disponible sur : www.parlement.ch > Travail parlementaire > Recherche Curia Vista > (Numéro d'objet) 21.4141.

⁷ Le rapport du Conseil fédéral du 24 avril 2024 « Évaluation de la pratique des tribunaux suite à la révision du droit des contributions » et les deux études interdisciplinaires sont disponibles sur : www.ofj.admin.ch > Société > Projets législatifs en cours > Entretien de l'enfant > Garde alternée.

notion de garde devait être réexaminée, car, en vertu du droit en vigueur, il est possible d'ordonner soit une garde alternée impliquant la participation de chaque parent à la prise en charge de l'enfant, soit une garde exclusive assortie d'un droit de visite. Dans ce contexte, le calcul exact de la participation à la prise en charge manque de clarté, ce qui mène parfois à une répartition aléatoire. D'autre part, les répercussions sur la répartition de l'entretien en espèces en faveur de l'enfant sont importantes selon le modèle de prise en charge (effet de bascule, voir les ch. 2.2.4 et 3.7.2). Des mesures s'imposeraient pour éviter cette bascule. En outre, la dichotomie entre garde exclusive et garde alternée favorise les conflits entre les parents. C'est pourquoi la notion de « garde » devrait être remplacée par celle de « responsabilité de prise en charge des deux parents ». Le Conseil fédéral est d'avis que ces questions méritent des éclaircissements supplémentaires et il a été annoncé qu'elles seraient approfondies dans sa réponse au présent postulat (voir les ch. 3.7 et 3.8)⁸.

1.3.2 Initiative parlementaire 21.449 Kamerzin

L'initiative parlementaire 21.449 Kamerzin « Favoriser la garde alternée en cas d'autorité parentale conjointe » demande une modification des art. 298, al. 2^{ter} et 298b, al. 3^{ter}, CC. Selon le libellé de l'initiative, les autorités compétentes ne doivent pas seulement examiner, mais aussi favoriser la possibilité de la garde alternée si l'un des parents ou l'enfant le demande. D'après l'initiative, la loi doit également disposer que le refus de l'un des parents ne saurait faire obstacle à la mise en place d'une garde alternée⁹.

Les commissions des affaires juridiques des deux conseils ont donné suite à l'initiative parlementaire. Le 24 juin 2025, la CAJ-N a mis en consultation un avant-projet dans lequel deux variantes de mise en œuvre sont soumises à discussion. La première variante prévoit que l'autorité compétente examine la possibilité de la garde alternée, si un des parents ou l'enfant la demande, et privilégie cette modalité de prise en charge, pour autant qu'elle corresponde le mieux au bien de l'enfant. La deuxième variante prévoit d'ancrer dans la loi l'obligation pour l'autorité compétente d'examiner la possibilité d'une prise en charge égalitaire de l'enfant – indépendamment d'une demande en ce sens – lorsque les parents exerçant conjointement l'autorité parentale ne s'accordent pas sur ce point. La consultation dure jusqu'au 15 octobre 2025¹⁰.

1.3.3 Motion 25.3466 Marchesi

La motion 25.3466 Marchesi « Droit des enfants de bénéficier de la garde alternée à la simple demande d'un des parents en cas de séparation ou de divorce » a été déposée le 7 mai 2025. L'auteur demande que la garde alternée soit ordonnée dans tous les cas sur simple demande de l'un des parents¹¹. Le Conseil fédéral a proposé de rejeter la motion le 13 août 2025, à la lumière de son rapport donnant suite au postulat Silberschmidt (voir le ch. 1.3.1) et des travaux du Parlement en cours sur l'initiative parlementaire 21.449 (voir le ch. 1.3.2). Le Parlement n'a pas encore délibéré sur la motion.

⁸ Rapport du Conseil fédéral du 24 avril 2024 « Garde alternée : évaluation de la pratique des tribunaux suite à la révision du droit des contributions d'entretien », ch. 4.2 et 4.3, pp. 28 ss.

⁹ L'intervention est disponible sur : www.parlement.ch > Travail parlementaire > Recherche Curia Vista > (Numéro d'objet) 21.449.

¹⁰ Le dossier mis en consultation sur l'iv. pa. 21.449 est disponible sur : www.parlement.ch > Travail parlementaire > Recherche Curia Vista > (Numéro d'objet) 21.449 > Lien vers des informations complémentaires : consultation.

¹¹ L'intervention est disponible sur : www.parlement.ch > Travail parlementaire > Recherche Curia Vista > (Numéro d'objet) 25.3466.

1.4 Méthode

Afin de répondre aux questions soulevées dans le postulat 23.4328 et d'impliquer les tribunaux, le barreau et les institutions concernées, Mmes Regina E. Aepli-Müller, professeure de droit à l'Université de Lucerne, et Tanja Coskun-Ivanovic, avocate et notaire, ont été chargées d'établir un rapport. Le 23 décembre 2024, elles ont rendu leur rapport « Kindesunterhaltsrecht: Insbesondere Auswirkungen der Einführung des Betreuungsunterhalts und der Betreuungsregelung » (résumé en français ; ci-après : rapport d'expertes)¹².

Le rapport d'expertes traite des questions posées dans le postulat 23.4328 et dans l'initiative parlementaire 22.490. Par ailleurs, il examine la question de la notion de garde (voir le ch. 1.3.1 et le ch. 3 pour plus de détails sur l'ensemble de la problématique).

2 Contexte

2.1 Révision du droit de l'entretien de l'enfant

Le 1^{er} janvier 2017, la révision du CC (révision du droit de l'entretien de l'enfant)¹³ est entrée en vigueur. Il s'agit de la deuxième partie du projet de révision relatif à la nouvelle réglementation de la responsabilité parentale, qui place le bien de l'enfant au centre des préoccupations. La première partie, à savoir la révision portant sur l'autorité parentale conjointe¹⁴, avait déjà été instaurée le 1^{er} janvier 2014.

La deuxième partie visait en particulier à aménager le droit de l'entretien de l'enfant de manière à ce que l'état civil des parents ne porte aucun désavantage à l'enfant. L'introduction de la contribution de prise en charge pour chaque enfant, comme partie de l'entretien de l'enfant, en était l'élément central. Avant la révision, l'enfant avait seulement le droit à l'entretien en espèces, c'est-à-dire à la couverture de ses coûts directs (par ex. pour la nourriture, l'habillement, la santé, le logement, etc.) et à l'entretien en nature qui correspond aux prestations effectives qu'un parent fournit à l'enfant (les soins et l'éducation, le bien-être, le soutien scolaire, etc.). Dans chaque situation concrète, la contribution de prise en charge permet désormais à l'enfant de bénéficier de la meilleure prise en charge possible, que ce soit par des tiers ou par les parents eux-mêmes, et ce pas seulement dans le cadre de l'entretien post-divorce, comme cela était prévu avant la révision lorsque les parents étaient mariés¹⁵.

Depuis le 1^{er} janvier 2017, les frais liés à la prise en charge par l'un des parents font partie du droit de l'entretien de l'enfant afin que les enfants de parents non mariés puissent également bénéficier d'une prise en charge personnelle par l'un des parents lorsque celle-ci représente pour eux la meilleure option dans leur situation concrète. Le sens et le but de la contribution de prise en charge sont d'assurer la présence de l'un des parents auprès de l'enfant. Pour calculer celle-ci, il faut veiller à ce que ce parent dispose de moyens suffisants afin de pouvoir couvrir son minimum vital. Sans pour autant proposer une méthode de calcul spécifique, il est indiqué dans le message que les frais de subsistance du parent qui prend en charge

¹² AEBI-MÜLLER REGINA E. / COSKUN-IVANOVIC TANJA, Rapport d'expertes « Kindesunterhaltsrecht: Insbesondere Auswirkungen der Einführung des Betreuungsunterhalts und der Betreuungsregelung » (cité « rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant ») ; disponible sur : www.ofj.admin.ch > Société > Projets législatifs en cours > Entretien de l'enfant

¹³ RO 2015 4299 ; FF 2014 511

¹⁴ RO 2014 357 ; FF 2011 8315

¹⁵ Art. 125, al. 2, ch. 6, CC

l'enfant doivent en principe servir de référence. Si le parent n'est pas en mesure de les couvrir parce qu'il ne dispose pas de revenu ou que son revenu est insuffisant, la contribution de prise en charge équivaut à son minimum vital ou à la différence entre ce minimum vital et le revenu hypothétique ou réel¹⁶.

Depuis la révision, l'entretien de l'enfant se compose désormais de trois éléments¹⁷ :

- *l'entretien en espèces* : coûts directs de l'enfant pour l'alimentation, l'habillement, le logement, les frais de garde par des tiers, etc. ;
- *l'entretien en nature* : soins et éducation, soutien, etc. Il n'est pas pécuniaire ;
- *la contribution de prise en charge* : garantie du minimum vital du parent qui, en raison de la prise en charge personnelle de l'enfant, ne peut exercer aucune activité lucrative ou seulement à un taux réduit.

Digression : relation entre l'entretien de l'enfant, l'entretien de l'époux et l'entretien de l'époux divorcé

Lorsque l'entretien de l'enfant est fixé dans le cadre d'une procédure de mesures protectrices de l'union conjugale ou d'une procédure de divorce – d'ailleurs, dans de nombreux cas, les parents peuvent se mettre d'accord sur les montants des contributions d'entretien et soumettre une convention à l'approbation du juge – se pose aussi fréquemment la question de *l'entretien du conjoint* (art. 163 et 176, al. 1, ch. 1, CC) ou de *l'entretien du conjoint divorcé* (entretien post-divorce, art. 125 CC), alors même que ces catégories d'entretien ne sont pas évoquées dans le postulat 23.4328 et ne font donc pas partie du présent rapport. La révision du droit de l'entretien de l'enfant a cependant également eu des répercussions sur la contribution d'entretien post-divorce dans la mesure où l'une de ses composantes, à savoir la contribution de prise en charge de l'enfant, ne relève plus de l'entretien post-divorce (art. 125, al. 2, ch. 6, CC), mais de l'entretien de l'enfant¹⁸. La jurisprudence établie avant la révision relative à la reprise d'une activité lucrative et à l'augmentation du taux d'activité par le parent qui prend en charge l'enfant se réfère donc régulièrement à l'entretien post-divorce. En outre, selon la jurisprudence actuelle du Tribunal fédéral, la méthode utilisée pour calculer l'entretien de l'enfant est appliquée en principe aussi à l'entretien de l'époux et à l'entretien de l'époux divorcé (voir la méthode de calcul en deux étapes du minimum vital avec répartition de l'excédent au ch. 2.2.3). En raison notamment de l'uniformisation du calcul, les réflexions sur d'éventuelles modifications de la contribution d'entretien de l'enfant doivent par conséquent prendre également en compte ces catégories d'entretien¹⁹. Au besoin, il y est parfois fait référence ci-après. Il convient également de noter que ces catégories d'entretien ne sont jamais dues si les parents ne sont pas mariés.

¹⁶ Message du Conseil fédéral du 29 novembre 2013 concernant la révision du code civil suisse (Entretien de l'enfant), FF 2014 511, ch. 1.5.2 et 2.1.3.

¹⁷ Concernant la terminologie, voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.1, pp. 10 s.

¹⁸ Message du Conseil fédéral du 29 novembre 2013 concernant la révision du code civil suisse (Entretien de l'enfant), FF 2014 511, ch. 1.5.2.

¹⁹ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 5.6, pp. 50 s.

2.2 Évolution de la jurisprudence du Tribunal fédéral relative à l'entretien de l'enfant

2.2.1 Méthode des frais de subsistance pour déterminer le montant de la contribution de prise en charge

Bien que différentes méthodes de calcul de la contribution de prise en charge aient été initialement envisagées par les praticiens, le Tribunal fédéral s'est prononcé assez rapidement, dans un arrêt du 17 mai 2018²⁰, en faveur de la méthode dite « des frais de subsistance ».

La contribution de prise en charge équivaut à la différence entre le revenu réel (ou hypothétique) et les frais de subsistance du parent qui prend en charge l'enfant²¹. Les frais de subsistance correspondent en principe au minimum vital du droit des poursuites (montant de base, frais de logement, primes d'assurance-maladie, etc.)²². Si les moyens financiers le permettent, la limite supérieure est le minimum vital de droit de la famille, lequel inclut, en sus du minimum vital du droit des poursuites, la part d'impôts²³, le cas échéant, les primes d'assurance-maladie dépassant l'assurance de base obligatoire et les frais de logement correspondant à la situation financière²⁴.

2.2.2 Règle des paliers scolaires pour déterminer la durée de la contribution de prise en charge

La question de savoir à partir de quand et dans quelle mesure on peut attendre du parent qui prend en charge l'enfant qu'il exerce une activité lucrative ou lui imputer un revenu hypothétique n'est toujours pas réglée dans la loi. Dans le cadre d'une modification de la jurisprudence, le Tribunal fédéral a désormais tranché cette question²⁵. Pendant longtemps, il a appliqué la règle dite des 10/16 ans, qui prévoyait que le parent pouvait reprendre une activité professionnelle à un taux de 50 % dès les dix ans du plus jeune enfant et à plein temps dès les seize ans de ce dernier, pour déterminer l'entretien post-divorce (seul cas où la contribution de prise en charge de l'enfant jouait un rôle avant la révision). En 2018, pratiquement simultanément à l'introduction de la contribution de prise en charge, le Tribunal fédéral a abandonné cette règle critiquée de longue date, au profit de la règle des paliers scolaires : en principe, on peut attendre raisonnablement du parent qui assume l'essentiel de la prise en charge de l'enfant qu'il exerce une activité lucrative à 50 % dès l'entrée à l'école obligatoire

²⁰ ATF 144 III 377

²¹ ATF 147 III 265 consid. 6.3 ; ATF 144 III 377 consid. 7.1.4 ; voir aussi le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.2.4.

²² Voir les « Lignes directrices pour le calcul du minimum vital du droit des poursuites selon l'article 93 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et faillite) » de la Conférence des préposés aux poursuites et faillites de Suisse ; voir aussi le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.3.3, p. 20.

²³ Voir également à ce sujet la mo. 24.3000 de la CAJ-E « Intégrer les impôts courants dans le calcul du minimum vital » adoptée par le Conseil des États le 13 mars 2024 et par le Conseil national le 27 mai 2024.

²⁴ ATF 147 III 265, consid. 7.2 et voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.3.3, p. 20.

²⁵ ATF 144 III 481

du plus jeune enfant²⁶, à 80 % à partir du moment où celui-ci débute le degré secondaire²⁷ et à plein temps dès sa seizième année. Toutefois, cette règle ne doit pas être appliquée de manière schématique, mais servir de point de départ au juge pour exercer son pouvoir d'appréciation²⁸. Depuis que la règle des paliers scolaires est appliquée, la jurisprudence du Tribunal fédéral relative à la durée de la contribution de prise en charge s'est nettement durcie et, s'agissant de l'entretien de l'enfant, des efforts importants sont demandés aux parents afin d'exploiter pleinement leur capacité de travail²⁹.

2.2.3 Abandon de la pluralité des méthodes

En 2020 et 2021, le Tribunal fédéral a de surcroît uniformisé sa pratique en matière de calcul des contributions d'entretien pour l'ensemble de l'entretien du droit de la famille, à savoir l'entretien de l'époux, l'entretien de l'époux divorcé et précisément aussi, l'entretien de l'enfant (notamment l'entretien en espèces)³⁰. Si jusque-là plusieurs méthodes de calcul de la contribution étaient jugées admissibles, le Tribunal fédéral a écarté par cette jurisprudence le pluralisme des méthodes et a décrété que la méthode dite en deux étapes, consistant à calculer le minimum vital et à répartir l'excédent, était en principe déterminante. Il a toutefois précisé qu'il n'est pas exclu de procéder différemment dans des circonstances particulières, notamment en cas de moyens financiers exceptionnellement favorables³¹. Il a ajouté que la méthode en deux étapes n'était pas nouvelle et qu'elle était déjà très répandue pour calculer la contribution d'entretien de l'enfant³². Cela dit, dans certains cantons, le calcul des contributions d'entretien, en particulier celles de l'enfant, se faisait encore par le passé selon d'autres méthodes (méthode des quotas ou des pourcentages, tabelles, etc.).

Méthode de calcul en deux étapes

En vertu de la méthode en deux étapes, il convient de déterminer et de comparer les revenus pertinents de la famille, y compris d'éventuels revenus hypothétiques (en application de la règle des paliers scolaires) avec le minimum vital (de droit de la famille) de toutes les personnes concernées (voir le ch. 2.2.1). S'il reste des moyens à disposition une fois le minimum vital de droit de la famille couvert, alors cet excédent est en principe réparti entre les ayants

²⁶ Dans 18 cantons, c'est le cas lorsque l'enfant atteint l'âge de 4 ans (deux années obligatoires d'école enfantine ou de cycle élémentaire). Dans sept cantons, seule la deuxième année d'école enfantine ou de cycle élémentaire est obligatoire, la scolarisation n'étant obligatoire qu'à partir de l'âge de cinq ans. Dans un canton, la scolarité est obligatoire seulement à partir de l'âge de six ans (état : année scolaire 2023/2024) ; voir www.cdip.ch > Système éducatif > Organisation scolaire dans les cantons > Enquête auprès des cantons > Degré primaire, années 1-2 : offre obligatoire, durée effective de fréquentation.

²⁷ En général, le passage au secondaire I a lieu lorsque l'enfant atteint l'âge de 12 ans.

²⁸ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.2.4, p. 16, et les références citées concernant les motifs énoncés dans la jurisprudence du Tribunal fédéral pour s'écarter de la règle et les critiques de celle-ci dans la pratique, notamment sur le fait qu'elle est utilisée de manière trop schématique.

²⁹ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.3.2, p. 19.

³⁰ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.2.4, p. 18.

³¹ Sur l'application de la méthode en une étape, voir l'arrêt du Tribunal fédéral 864/2004 du 7 avril 2025.

³² ATF 147 III 265, consid. 6.6

droit³³. Cette méthode peut facilement être combinée avec celle des frais de subsistance, utilisée pour calculer la contribution de prise en charge³⁴, car cette dernière se fonde également sur le minimum vital d'une part et, d'autre part, sur le revenu, au moins du parent qui prend en charge l'enfant, c'est-à-dire les mêmes éléments qui doivent être déterminés et pris en compte dans la méthode en deux étapes³⁵.

Sur la répartition de l'excédent en particulier

Dans ce contexte, le Tribunal fédéral s'est aussi prononcé sur la répartition de l'excédent, qui doit être faite selon le principe des « grandes et petites têtes »³⁶. Cela signifie que les enfants mineurs reçoivent une part de l'excédent égale à la moitié de celle d'un (ex-)époux, ce dernier ne pouvant recevoir une part de l'excédent que dans le cadre de l'entretien conjugal ou de l'entretien après le divorce³⁷. Cela dit, il peut s'avérer nécessaire de déroger à ce principe pour diverses raisons, ces dérogations devant cependant toujours être motivées³⁸. Si les parents n'ont jamais été mariés, alors le parent qui assure la prise en charge de l'enfant ne perçoit de toute façon aucune part d'excédent.

S'agissant de l'entretien de l'enfant, la part d'excédent concerne exclusivement l'entretien en espèces. Elle n'est expressément pas prise en compte dans la contribution de prise en charge, cette dernière restant toujours limitée au minimum vital de droit de la famille (calcul selon la méthode des frais de subsistance). Il est ainsi clairement exclu que le parent qui prend en charge l'enfant bénéficie, grâce à la contribution de prise en charge, d'un niveau de vie plus élevé que celui qui pourvoit à l'entretien³⁹.

Quant au montant de l'excédent dans la contribution en espèces de l'enfant, il relève du droit de l'enfant, inscrit dans la loi, de prendre part à la bonne situation de ses parents (« entretien convenable » à l'art. 276, al. 2, CC). Si la situation financière est bonne ou très bonne, la contribution en espèces de l'enfant ne doit pas rester limitée au minimum vital de droit de la famille. La contribution en espèces de l'enfant, excédent compris, ne doit toutefois pas non plus être démesurée : elle doit être limitée pour des motifs éducatifs et, dans un tel cas, il convient donc de s'écarter de la répartition par grandes et petites têtes⁴⁰. Par ailleurs, le Tribunal fédéral a explicitement précisé que la contribution en espèces sert uniquement à l'entretien de l'enfant et non à l'entretien du parent titulaire de la garde. Dans le cas de parents non mariés, il faut notamment s'assurer que le parent qui prend en charge l'enfant n'est pas soutenu financièrement par la part d'excédent revenant à l'enfant. Le financement indirect de l'autre parent via une contribution en espèces trop élevée n'est pas autorisé⁴¹.

³³ ATF 147 III 265, consid. 7.

³⁴ ATF 147 III 265, consid. 6.3.

³⁵ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant ; pour l'application de la méthode de calcul ; voir l'exemple en annexe, ch. 7.1.1, pp. 56 ss.

³⁶ Ce principe n'est pas non plus nouveau, mais il est de plus en plus appliqué avec l'uniformisation des méthodes. Voir aussi BÄHLER DANIEL, Unterhaltsberechnungen - von der Methode zu den Franken, FamPra.ch. 2/2015, pp. 271 à 330, p. 278.

³⁷ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.3.4. et 3.3.5, pp. 21 s.

³⁸ ATF 147 III 265, consid. 7.3. En particulier, les parts d'épargne pouvant être démontrées doivent être déduites de l'excédent.

³⁹ ATF 144 III 377, consid. 7.1.4 ; voir aussi le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.3.4. et 3.3.5, pp. 21 s.

⁴⁰ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.3.5, pp. 21 s.

⁴¹ ATF 149 III 441, ATF 147 III 265, arrêt du TF 5A_920/2023 du 28 novembre 2024 (prévu à la publication) ; voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.3.5, pp. 21 s.

2.2.4 « Effet de bascule » et « matrice » pour le calcul de l'entretien en espèces en cas de garde alternée

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la manière dont est réglée la garde est déterminante pour la fixation de l'entretien en espèces. Lorsqu'un parent a la garde exclusive, le parent qui assure la prise en charge s'acquitte de sa contribution d'entretien entièrement sous la forme de l'entretien en nature (voir le ch. 2.1). Dans ce cas, le paiement de la contribution d'entretien en espèces incombe en principe entièrement à l'autre parent. En présence d'une garde alternée, les parents se partagent en revanche l'entretien en nature et l'entretien en espèces. Dans la pratique, la garde alternée implique une participation de 30 % à la prise en charge de l'enfant. Ainsi, à partir d'une répartition de la prise en charge de 30/70, les deux parents participent à l'entretien en espèces de l'enfant (effet de bascule), leur capacité contributive jouant ici un rôle central. Si les parts de prises en charge sont égales – étant précisé qu'il n'existe pour l'instant aucune instruction claire sur la manière de déterminer les parts de prise en charge, que différentes approches sont discutées et que différentes décisions ont déjà été rendues à ce sujet⁴² –, chaque parent doit assumer l'entretien en espèces en fonction de sa capacité contributive. Au contraire, si la capacité contributive des parents est comparable, mais que les parts de prise en charge sont différentes (par ex. 30/70), la contribution en espèces en faveur de l'enfant doit être répartie en tenant compte du taux de prise en charge de chaque parent. Lorsque le taux de prise en charge est asymétrique et que la capacité contributive des parents est différente, le calcul est plus complexe. Le Tribunal fédéral s'appuie notamment sur une formule et une « matrice » publiées par Nicolas von Werdt⁴³, même si la doctrine recommande aussi d'autres méthodes de calcul⁴⁴.

3 Rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant

Pour répondre aux questions posées dans le postulat (voir le ch. 1.1), le Conseil fédéral a commandé un rapport externe (voir le ch. 1.4). Les expertes y présentent en détail d'abord les effets de la révision du droit de l'entretien de l'enfant, puis l'évolution de la jurisprudence du Tribunal fédéral depuis lors et ses répercussions, en mettant spécifiquement l'accent sur la contribution de prise en charge de l'enfant (voir le ch. 3.1 et 3.2). Les critiques formulées à l'encontre de la pratique actuelle en matière d'entretien sont ensuite examinées (voir le ch. 3.3) en tenant compte des questions soulevées dans l'initiative parlementaire 22.490 Nantermod (voir le ch. 1.2). Les autres méthodes de calcul possibles pour la contribution de prise en charge sont aussi analysées (voir le ch. 3.4). Après une réflexion finale sur l'entretien de l'enfant et la contribution de prise en charge (voir le ch. 3.5), des possibilités pour améliorer la situation sont proposées (voir le ch. 3.6). De plus, conformément à l'annonce faite dans le rapport du Conseil fédéral du 24 avril 2024 sur la garde alternée (voir le ch. 1.3.1), le rapport examine les répercussions de la jurisprudence relative à la garde alternée sur l'entretien de l'enfant et étudie la possibilité de renoncer à la notion de garde (voir les ch. 3.7 et 3.8). La jurisprudence du Tribunal fédéral, la doctrine et les résultats de 24 entretiens menés avec des praticiens de la Suisse alémanique, romande et italienne ont été pris en compte dans le rapport.

⁴² Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.4.5, p. 31.

⁴³ VON WERDT NICOLAS, Fragen aus dem familienrechtlichen Unterhaltsrecht, St. Galler Eherechtstagung 2020, ch. 4.

⁴⁴ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.2.4 et 3.4.7, pp. 17 s. et pp. 33 ss. ; ainsi que le cas d'espèce et la reproduction de la matrice au ch. 7.1.6, pp. 65 ss.

3.1 Effets de la révision du droit de l'entretien de l'enfant, en particulier de l'introduction de la contribution de prise en charge

3.1.1 Disposition conçue en termes généraux

Le rapport constate que la formulation ouverte de la loi, qui est donc sujette à l'interprétation du juge, a initialement suscité une grande incertitude dans la pratique quant au calcul de la contribution de prise en charge⁴⁵. Il souligne également que *les dispositions relatives au calcul de l'entretien de l'enfant ont toujours été conçues en termes généraux*. Le législateur a délibérément laissé à la jurisprudence le soin de concrétiser les normes (art. 276 et 285 CC), que ce soit pour la contribution en espèces en faveur de l'enfant ou pour la contribution de prise en charge nouvellement instaurée.

Cela implique que les questions laissées délibérément ouvertes par le législateur, non seulement relatives à la contribution de prise en charge, mais aussi à l'ensemble du droit de l'entretien de la famille, soient clarifiées par des décisions de principe rendues par le Tribunal fédéral⁴⁶, ensuite mises en œuvre par les tribunaux cantonaux. De ce fait, il peut arriver que certaines décisions isolées aillent à l'encontre des principes énoncés (voir le ch. 2.2), car la jurisprudence du Tribunal fédéral, selon le canton, le tribunal et les avocats concernés, n'est pas toujours appliquée dans son intégralité. Dans de nombreux cas, les parents peuvent aussi se mettre d'accord sur le versement de montants de contributions d'entretien en faveur de l'enfant (ou sur l'entretien de l'[ex-]époux), en s'écartant partiellement des principes exposés ici ou de la jurisprudence du Tribunal fédéral, et soumettre la convention au juge pour approbation⁴⁷.

3.1.2 Nouveau droit à une contribution de prise en charge en faveur des enfants de parents non mariés

Avant la révision, *lorsque les parents étaient mariés*, il fallait en principe clarifier lequel des deux parents pouvait prendre en charge les enfants et dans quelle mesure. Par conséquent, ce parent ne pouvait exercer – ou seulement à temps partiel – d'activité lucrative, en raison de la prise en charge des enfants, ce qui lui permettait alors de bénéficier d'un droit à l'entretien de l'époux ou de l'époux divorcé. Ainsi, le parent qui prenait en charge l'enfant pouvait également couvrir ses besoins personnels. Il en allait autrement *si les parents n'étaient pas mariés*, dès lors qu'aucun droit à l'entretien n'était prévu après la séparation, même si la répartition des rôles au sein du couple prévoyait qu'un parent s'occupait principalement de l'enfant. Si un parent non marié ayant la garde de l'enfant ne pouvait pas exercer d'activité lucrative ou seulement à un taux réduit en raison de la prise en charge de l'enfant, ce parent, généralement la mère, était tributaire des prestations d'aide sociale ou d'une prise en charge de l'enfant par des tiers dont il devait assumer les coûts⁴⁸. Par l'introduction de la contribution de

⁴⁵ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.2.3 et 3.2.4, pp. 13 ss.

⁴⁶ Par exemple, la jurisprudence a toujours répondu aux questions suivantes : quand une activité lucrative peut-elle être raisonnablement exigée lorsque l'on a des enfants à charge ? quand peut-on s'attendre à ce que l'enfant soit confié à des tiers ? comment pondérer la contribution en nature par rapport à la contribution en espèces ? quand une part excédentaire de la contribution d'entretien en espèces est-elle trop élevée ? quelle méthode de calcul doit être utilisée ? etc.

⁴⁷ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.3.10, pp. 26 s.

⁴⁸ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.2.1, pp. 11 s.

prise en charge en faveur de l'enfant, le législateur voulait éliminer cette inégalité de traitement (voir le ch. 2.1).

Le rapport arrive à la conclusion que le montant des contributions d'entretien dans l'ensemble (c'est-à-dire l'entretien de l'enfant, l'entretien de l'époux et l'entretien post-divorce) a à peine changé en termes comptables pour les parents mariés et pour ceux qui l'ont été. L'introduction de la contribution de prise en charge de l'enfant n'a entraîné qu'un transfert de la contribution d'entretien de l'époux ou ex-époux qui prend en charge l'enfant vers une contribution d'entretien en faveur de l'enfant. En pratique, l'octroi de contributions d'entretien post-divorce est plus rare depuis la révision et la jurisprudence en la matière est devenue plus stricte, indépendamment de la contribution de prise en charge. Cela dit, conformément à l'objectif visé par le législateur, une amélioration décisive a toutefois été apportée aux enfants de parents non mariés : aujourd'hui, les contributions d'entretien sont bien plus élevées que par le passé, ce qui permet à l'un des parents de prendre en charge l'enfant (à tout le moins, pendant un certain temps)⁴⁹.

3.2 Effets de la jurisprudence sur le droit de l'entretien de l'enfant, notamment sur la contribution de prise en charge

3.2.1 Jurisprudence en matière de contribution de prise en charge

Comme déjà évoqué, suite à l'entrée en vigueur de la révision, le Tribunal fédéral a assez rapidement clarifié la méthode de calcul devant être utilisée pour déterminer la contribution de prise en charge (voir le ch. 2.2.1). D'après la *méthode des frais de subsistance*, la contribution de prise en charge correspond à la différence entre le minimum vital du parent prenant en charge l'enfant et son propre revenu⁵⁰. Presque simultanément, le Tribunal fédéral a redéfini dans quelle mesure l'on pouvait raisonnablement attendre d'un parent ayant la garde exclusive de l'enfant qu'il exerce une activité lucrative ou prendre en compte un revenu hypothétique. L'ancienne règle dite des 10/16 ans a été remplacée par la *règle des paliers scolaires* (voir le ch. 2.2.2). Cette jurisprudence du Tribunal fédéral a pour effet de *limiter la contribution de prise en charge de l'enfant sur trois aspects*⁵¹.

1. Montant de la contribution de prise en charge

Le montant de la contribution de prise en charge n'est *jamais plus élevé que le minimum vital de droit de la famille* du parent qui prend en charge l'enfant, même si les pertes de revenus et de prévoyance liées à la prise en charge sont bien supérieures. Les entraves à la carrière et les lacunes de prévoyance ne sont pas prises en compte dans la contribution de prise en charge⁵². Cette dernière ne tient jamais compte d'un excédent, même dans les cas où la situation financière est particulièrement favorable. Cela exclut ainsi que le parent ayant la charge de l'enfant profite du niveau de vie plus élevé du parent qui pourvoit à l'entretien via la contribution de prise en charge (voir le ch. 2.2.3).

2. Durée de la contribution de prise en charge

La contribution de prise en charge n'est due que si le parent ayant la garde de l'enfant n'est pas en mesure de couvrir son minimum vital ou ne serait pas en mesure de le faire, en tenant

⁴⁹ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.2.2 et 7.2.3, pp. 13 et 70.

⁵⁰ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.2.4, p. 16.

⁵¹ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.3.10, pp. 27 s.

⁵² Si les parents étaient mariés, ces pertes peuvent être compensées par l'entretien après le divorce (art. 125, al. 2, ch. 6, CC).

compte d'un revenu hypothétique. En raison de la *règle des paliers scolaires*, à partir de l'entrée du plus jeune enfant à l'école obligatoire, un taux d'activité de 50 % est raisonnablement exigible, de sorte qu'aucune contribution de prise en charge n'est due, ou alors seulement d'un montant très réduit. Du reste, au plus tard avec l'entrée au secondaire I du plus jeune enfant, et par conséquent l'entrée raisonnablement exigible d'un revenu de 80 %⁵³, plus aucune contribution de prise en charge n'est généralement due.

3. Intangibilité du minimum vital du parent débiteur

Le parent débiteur ne doit verser la contribution de prise en charge que s'il peut couvrir son propre minimum vital du droit des poursuites (LP) et celui de son enfant, c'est-à-dire ses besoins courants. *Comme c'était déjà le cas avant la révision, il n'est pas permis d'amputer le minimum vital du parent débiteur prévu par la LP.* S'il reste des moyens financiers au parent débiteur une fois son minimum vital LP couvert, il faut couvrir en deuxième lieu le minimum vital LP de l'enfant mineur, à savoir son entretien en espèces. Ce n'est qu'en troisième lieu, si les moyens sont suffisants, que la contribution de prise en charge est due. Cette hiérarchie des prétentions à l'entretien a pour conséquence que, si le parent qui fournit l'entretien se trouve dans une situation de précarité ou de déficit, aucune contribution de prise en charge ne doit être versée⁵⁴.

3.2.2 Jurisprudence relative à l'entretien de l'enfant en général

Selon le rapport, indépendamment de la question de la contribution de prise en charge, dans sa jurisprudence récente, le Tribunal fédéral a fait preuve d'une forte volonté d'établir des principes dans le domaine de l'entretien, notamment en abandonnant la pluralité des méthodes et en définissant la *méthode du calcul du minimum vital avec répartition de l'excédent (méthode en deux étapes)* comme méthode à appliquer en principe pour *toutes les contributions d'entretien en droit de la famille* (entretien de l'époux, entretien post-divorce, entretien de l'enfant [en particulier entretien en espèces])⁵⁵. Cela dit, cette méthode, qualifiée de déterminante par le Tribunal fédéral, était déjà largement répandue, et ce même pour l'entretien de l'enfant (voir le ch. 2.2.3)⁵⁶.

Méthode et en particulier répartition de l'excédent

La méthode en deux étapes garantit la prise en compte des circonstances du cas d'espèce et conduit donc en soi déjà à un calcul complexe, particulièrement si l'entretien de l'époux ou l'entretien post-divorce sont calculés simultanément⁵⁷. Avec l'abandon de la pluralité des méthodes et la focalisation sur la méthode en deux étapes du calcul du minimum vital avec répartition de l'excédent, se pose en outre toujours la question de la prise en compte d'un éventuel excédent dans l'entretien en espèces de l'enfant. Selon le rapport, le Tribunal fédéral a déjà établi à ce titre différents principes (répartition « par grandes et petites têtes » ; voir le ch. 2.2.3), même s'il a prévu de nombreuses dérogations pour certaines situations concrètes.

⁵³ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.3.6, pp. 22 s.

⁵⁴ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.3.7 et 3.3.10, pp. 22 et 27 s.

⁵⁵ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.2.4, pp. 15 ss.

⁵⁶ Voir BÄHLER DANIEL, Unterhaltsberechnungen – von der Methode zu den Franken, FamPra.ch 2/2015, pp. 271 à 330, 274 s. et 323.

⁵⁷ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 4.7, p. 43 : s'agissant de l'entretien de l'époux et de l'entretien de l'époux divorcé, il faut notamment déterminer la situation financière avant la séparation, ce qui peut être litigieux et compliqué. En conséquence, le calcul d'une éventuelle part d'épargne s'avère aussi souvent extrêmement difficile.

L'important est que la répartition ne se fasse pas de manière schématique et que les particularités du cas d'espèce puissent toujours être prises en considération⁵⁸.

S'agissant de l'entretien de l'enfant, sa part à l'excédent est soumise à des restrictions claires dans la jurisprudence du Tribunal fédéral et ne doit pas être excessive. Concernant l'entretien en espèces de l'enfant et la part à l'excédent qu'il comprend, il faut, par exemple, également tenir compte d'une part d'épargne. Si les parents ne sont pas mariés et qu'ils n'ont pas droit à une part à l'excédent, il faut notamment tenir compte du fait qu'un financement croisé des besoins du parent prenant en charge l'enfant par le biais de l'excédent et de l'entretien en espèces de l'enfant est inadmissible. Le Tribunal fédéral l'a clairement déclaré (voir le ch. 2.2.3). Le rapport souligne qu'un soutien financier croisé minimal, par exemple pour les activités de loisirs, ne peut pas être exclu si la situation financière du parent qui à la charge de l'enfant est nettement plus défavorable que celle du parent qui pourvoit à l'entretien. Afin de circonscrire ce financement croisé, le tribunal peut, par exemple, répartir l'excédent dans son jugement et déterminer à quelle fin il doit être utilisé et dans quelle mesure⁵⁹.

Augmentation des périodes à prendre en compte pour le calcul de la contribution d'entretien

Le calcul des contributions d'entretien a toujours été effectué pour différentes périodes de vie. Selon les lignes directrices pour le calcul du minimum vital⁶⁰ du droit des poursuites au sens de l'article 93 LP, le montant de base diffère selon l'âge de l'enfant (400 francs jusqu'à l'âge de 10 ans révolus, ensuite 600 francs). L'application de la règle des 10/16 ans avait déjà pour conséquence un calcul de l'entretien par périodes. Cependant, avec le passage à la règle des paliers scolaires, le nombre de périodes a encore augmenté (voir le ch. 2.2.2). Si plusieurs enfants doivent être pris en compte dans le calcul, les périodes de calcul d'entretien sont encore plus nombreuses. En outre, la diminution de la contribution de prise en charge des enfants avec l'âge entraîne une augmentation des moyens financiers, qui se répercute à son tour sur l'excédent à répartir, et donc sur la contribution en espèces en faveur de l'enfant mineur. Si une contribution d'entretien de l'époux ou de l'époux divorcé doit être payée en sus, celle-ci doit également être calculée par périodes, notamment pour adapter la répartition de l'excédent en cas d'augmentation de la capacité contributive ou pour prendre en compte l'arrivée à l'âge de la retraite. Enfin, si l'on tient compte de la jurisprudence du Tribunal fédéral selon laquelle l'entretien de l'enfant devrait déjà être anticipé et fixé dès son plus jeune âge et jusqu'à sa majorité ou jusqu'à la fin de sa formation initiale, le nombre de périodes augmente à nouveau⁶¹. Le nombre de périodes différentes pour lesquelles des contributions d'entretien doivent être calculées dans une décision, et de ce fait la complexité du calcul, a donc nettement augmenté depuis la révision et la jurisprudence du Tribunal fédéral développée depuis lors en la matière.

Familles recomposées et garde alternée

Selon le rapport d'expertes, il n'y a pas que le droit de l'entretien de l'enfant et la jurisprudence qui ont évolué ces dernières années, mais aussi les réalités vécues. Les enfants vivent

⁵⁸ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.3.4, p. 21.

⁵⁹ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.3.5, p. 22.

⁶⁰ Voir les « Lignes directrices pour le calcul du minimum vital du droit des poursuites selon l'article 93 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite) » de la Conférence des préposés aux poursuites et faillites de Suisse.

⁶¹ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.3.8, pp. 24 s.

de plus en plus fréquemment dans des familles recomposées. Dans ces situations, la complexité du calcul de l'entretien s'accroît encore davantage. L'uniformisation de la pratique du Tribunal fédéral n'en est qu'à ses débuts, ce qui explique l'insécurité juridique sur un certain nombre d'aspects. Des questions se posent notamment en matière de détermination du revenu, car les arrangements conclus au sein de la nouvelle famille ne doivent pas avoir d'effets négatifs sur le montant de la contribution de l'enfant. Si un parent diminue, par exemple, son taux d'activité pour fonder une nouvelle famille, le revenu hypothétique à prendre en considération demeure le même que celui avant la diminution. Dans ces cas, le Tribunal fédéral a fortement relativisé la règle des paliers scolaires, puisque le parent qui prend en charge principalement l'enfant doit, en principe, reprendre une activité lucrative un an après la naissance de son nouvel enfant. En outre, si l'un des parents a un nouveau partenaire, le minimum vital change. Dans les cas de déficit, il faut s'assurer que tous les enfants soient traités de la même manière. En particulier, la contribution de prise en charge doit être répartie, le cas échéant, non seulement entre plusieurs enfants, mais aussi entre plusieurs parents tenus à l'entretien, etc.⁶² L'augmentation du nombre de gardes alternées signifie du reste que, de manière générale, un plus grand nombre de parents prennent en charge les enfants tout en ayant une activité lucrative en parallèle. Sur ce point, le calcul des parts de prise en charge est cependant controversé. La « matrice » sur laquelle se fonde la jurisprudence du Tribunal fédéral (voir les ch. 2.2.4, 3.3.5 et 3.7.2) contribue également à rendre le calcul de l'entretien bien plus complexe⁶³.

3.2.3 Conclusion intermédiaire

Le rapport d'expertes constate que le *législateur a toujours laissé délibérément le soin aux juges de déterminer le calcul concret des contributions d'entretien de l'enfant (comme celui des autres catégories de contributions d'entretien en droit de la famille d'ailleurs)*. À l'exception des questions relatives aux familles recomposées, cette jurisprudence est extrêmement différenciée et vise à assurer à la fois le bien de l'enfant et l'égalité de traitement. Cela dit, même avant la révision du droit de l'entretien de l'enfant et le développement de la jurisprudence afférente, les juges ont toujours veillé à rendre des décisions adaptées au cas d'espèce. Cela est inhérent à l'entretien en droit de la famille⁶⁴.

La méthode en deux étapes était déjà connue et employée pour l'entretien de l'enfant en de nombreux endroits avant la révision et la modification de la jurisprudence du Tribunal fédéral. Là où l'entretien de l'enfant était autrefois calculé selon d'autres méthodes, l'abandon de la pluralité des méthodes par le Tribunal fédéral a représenté un changement de paradigme. La méthode en deux étapes est en effet conçue pour tenir compte autant que possible des circonstances de chaque cas d'espèce et est déjà complexe en soi. Le calcul de la contribution de prise en charge de l'enfant au moyen de la méthode des frais de subsistance, celle-ci se fondant sur le minimum vital et sur le revenu (réel ou hypothétique) du parent prenant en charge l'enfant, s'intègre bien dans la méthode en deux étapes, car il s'agit de montants qui doivent de toute façon être déterminés et qui permettent une appréciation d'ensemble. La révision du droit de l'entretien de l'enfant et l'introduction de la contribution de prise en charge

⁶² Voir pour plus de détails le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.3.9, pp. 25 s.

⁶³ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.4.7, p. 33 ; voir aussi l'exemple de calcul en annexe, ch. 7.1.6, pp. 65 ss.

⁶⁴ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.3.10, pp. 26 s.

n'ont pas été la cause de l'uniformisation des méthodes, mais simplement l'occasion de la réaliser⁶⁵. Le rapport salue certes l'uniformisation des méthodes, mais renvoie également aux divergences d'opinions dans la doctrine⁶⁶. La contribution de prise en charge elle-même est limitée par la jurisprudence du Tribunal fédéral sur trois aspects : les montants, la durée et la préservation du minimum vital du parent débiteur de l'entretien. Toutefois, la jurisprudence du Tribunal fédéral depuis la révision a conduit dans l'ensemble, notamment avec la règle des paliers scolaires (voir le ch. 2.2.2), à une nouvelle augmentation des différentes périodes de calcul des contributions d'entretien.

La révision et la jurisprudence développée depuis lors ne sont pas les seules à avoir eu des effets sur le droit de l'entretien : les réalités vécues ont également changé. Les nombreux modèles de familles recomposées mettent les praticiens face à de nouveaux défis. La multiplication des cas de garde alternée et le fait que davantage de parents prennent en charge leurs enfants tout en continuant à exercer une activité lucrative contribuent également à augmenter la complexité du calcul des contributions d'entretien.

3.3 Critique de la pratique actuelle

3.3.1 Absence d'incitation à l'indépendance financière pour le parent qui prend en charge l'enfant

L'initiative parlementaire 22.490 fait valoir que l'augmentation des contributions d'entretien de l'enfant, à la suite de l'introduction de la contribution de prise en charge, engendre des incitations négatives, car elle crée un lien de dépendance durable entre les parents et viole le principe du *clean break* (voir le ch. 1.2).

Le rapport conclut à l'absence d'incitations négatives, ou alors tout au plus dans la tranche des plus bas salaires, et seulement pendant une certaine période. Étant donné que la contribution de prise en charge est plafonnée au minimum vital et donc calculée au plus juste, il s'agit d'une solution tout à fait minimale qui place souvent la personne qui assume la prise en charge à titre principal dans une situation financière précaire. Selon le rapport d'expertes, si incitation il y a, ce serait, à l'inverse, plutôt en faveur de la prise en charge extrafamiliale de l'enfant. Du fait de l'introduction du modèle fondé sur les paliers scolaires, les tribunaux exigent que le parent qui exerce la prise en charge reprenne une activité lucrative bien plus tôt qu'en vertu de l'ancienne jurisprudence, d'où la suppression de la contribution de prise en charge dans la plupart des cas aussitôt que le cadet de la famille atteint l'âge scolaire (voir le ch. 3.2.1). Il est vrai que la contribution de prise en charge permet aux parents non mariés, au moins au cours des premières années de l'enfant, de donner plus souvent la préférence à une prise en charge personnelle par l'un d'entre eux, du moins si l'autre parent en a la capacité financière. Mais c'était là le but déclaré de la révision ; il ne saurait donc être question d'incitation négative dans ce cas⁶⁷.

Selon le rapport, outre le modèle fondé sur les paliers scolaires, l'obligation d'assurer sa propre subsistance dans les meilleurs délais statuée par le droit en matière d'aide sociale s'oppose aux incitations négatives évoquées. Le parent qui pourvoit à l'entretien conserve

⁶⁵ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 6.3, p. 55.

⁶⁶ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.2.4, p.15.

⁶⁷ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, synthèse et ch. 4.1, pp. 4 s. et 37.

toujours le minimum vital en droit des poursuites. Le droit en vigueur ne prévoit pas de partage du déficit. Lorsque la situation financière de la personne qui fournit l'entretien est précaire, celle-ci doit assurer en premier l'entretien en espèce de l'enfant mineur une fois son propre minimum vital assuré. Une contribution de prise en charge n'est due que s'il lui reste encore des moyens à disposition (voir le ch. 3.2.1). Le parent qui prend en charge l'enfant à titre principal peut donc devoir demander l'aide sociale, étant entendu que d'après les règles de cet aide une réinsertion professionnelle doit intervenir dans les meilleurs délais, au plus tard lorsque l'enfant atteint l'âge d'un an. Là non plus, il ne semble pas y avoir d'incitation à profiter le plus longtemps possible d'une contribution de prise en charge au demeurant réduite⁶⁸.

Le rapport rappelle que le principe du *clean break*⁶⁹ ne s'applique qu'entre les ex-époux dans le contexte de l'entretien post-divorce, et non dans les rapports avec l'enfant. L'introduction de la contribution de prise en charge n'a rien changé aux sommes dues entre les parents divorcés (voir le ch. 3.2.1) : il n'y a pas eu d'augmentation des contributions à verser (entretien de l'époux, entretien post-divorce et entretien de l'enfant), mais seulement un transfert de l'entretien post-divorce vers l'entretien de l'enfant⁷⁰. La contribution de prise en charge ne tient pas compte de l'excédent (voir le ch. 2.2.3). Elle se limite au minimum vital en droit de la famille, même si la capacité financière du parent qui s'en acquitte est bonne ou supérieure à la moyenne (voir le ch. 3.2.1). Elle n'induit donc pas de relation de dépendance ou d'incitation négative. Le parent qui assume la prise en charge ne peut faire valoir des prétentions supplémentaires que dans le cadre d'une éventuelle obligation d'entretien post-divorce⁷¹.

La contribution de prise en charge, indépendante d'un éventuel statut marital, ne dépend pas non plus de la durée ou de l'intensité de la relation entre les parents. La relation entre les parents ne joue aucun rôle dans l'obligation d'entretien de l'enfant. Seule l'existence d'un lien de filiation compte, auquel cas les deux parents, chacun selon ses facultés, contribuent à l'entretien de l'enfant (art. 276, al. 2, CC). Il serait difficile de comprendre pourquoi le parent qui exerce la prise en charge à titre principal devrait assumer seul les coûts indirects liés à l'enfant né d'une relation seulement passagère⁷².

3.3.2 Précarisation du parent débiteur de l'entretien

Le rapport ne conclut pas davantage à une possible précarisation du parent assumant l'entretien. Son minimum vital en droit des poursuites demeure toujours protégé et est intangible. Il n'est tenu de verser des contributions d'entretien que s'il en a les moyens. L'instauration de la contribution de prise en charge n'y a rien changé (voir le ch. 3.2.1)⁷³.

Selon le rapport, le risque de précarisation touche essentiellement les parents élevant seuls leurs enfants. Une éventuelle limitation supplémentaire de la contribution de prise en charge,

⁶⁸ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 4.1, pp. 37 s.

⁶⁹ Le principe dit du *clean break* est le principe de la responsabilité individuelle de chacun des conjoints de contribuer à son propre entretien après le divorce, dont le Tribunal fédéral fait dériver l'obligation de travailler ; voir SCHWENZER INGEBORG/BÜCHLER ANDREA/RAVEANE ZENO, Fam-Komm Scheidung, vol. I, 4^e édition, Berne 2022, n° 6, remarques liminaires concernant les art. 125 à 132.

⁷⁰ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 4.1, p. 38.

⁷¹ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 4.1, p. 38.

⁷² Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 4.4, pp. 40 s. ; voir l'exemple de calcul figurant en annexe, ch. 7.1.2, pp. 59 s.

⁷³ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 4.2, p. 39.

dans le sens d'une limite maximale supplémentaire (inférieure au minimum vital actuel), aurait indubitablement des conséquences économiques encore plus fortes pour le parent assumant la prise en charge et pour la collectivité, à travers l'aide sociale, avec les conséquences qui s'ensuivent pour les enfants concernés⁷⁴.

3.3.3 Risque de détournement du but poursuivi par la loi

Le rapport rappelle que la contribution de prise en charge est censée couvrir les coûts indirects liés à l'enfant. Elle est conçue comme une prétention de l'enfant lui permettant de profiter de la meilleure prise en charge possible dans la situation concrète. Économiquement parlant, la contribution de prise en charge permet d'assurer la présence d'un parent auprès de l'enfant. Le fait que la contribution de prise en charge serve à couvrir le déficit du parent qui s'occupe de l'enfant ne constitue donc pas un détournement de son but⁷⁵. Au demeurant, pour les parents non mariés, la jurisprudence du Tribunal fédéral a déjà précisé la nécessité de veiller à éviter que le parent qui prend en charge l'enfant puisse bénéficier d'un soutien financier croisé par l'entretien en espèce en faveur de l'enfant, qui peut comprendre une participation à l'excédent en fonction de la capacité financière du parent débiteur de la contribution (voir le ch. 2.2.3).

3.3.4 Augmentation « massive » des contributions d'entretien des enfants depuis la révision

Certains critiquent l'augmentation « massive » des contributions d'entretien depuis la révision. Selon le rapport, cette affirmation vaut tout au plus pour les enfants de parents non mariés, mais c'était justement le but déclaré de la révision : éliminer l'inégalité de traitement dont ces derniers faisaient l'objet en comparaison aux enfants de parents mariés (voir le ch. 2.1). Pour les parents séparés ou divorcés, le montant global des contributions n'a pas changé, car la contribution de prise en charge était auparavant incluse dans l'entretien post-divorce. Depuis la révision, l'intégration de cette position dans l'entretien de l'enfant permet également aux parents non mariés de s'occuper personnellement de l'enfant, si cela constitue la meilleure solution à l'aune du bien de l'enfant. Il faut cependant rappeler à cet égard que le montant de la contribution de prise en charge est toujours limité par le minimum vital de droit de la famille⁷⁶. Enfin, l'unification des méthodes de calcul n'a pas mené à une augmentation du montant de la contribution d'entretien en espèces. La situation financière confortable du parent s'acquittant de l'entretien était déjà prise en compte auparavant en application d'autres méthodes (voir le ch. 2.2.3).

3.3.5 Complexité du calcul des contributions d'entretien

Tant la doctrine que la pratique critiquent principalement la complexité du calcul des contributions d'entretien selon la méthode du Tribunal fédéral, qui nécessite de prendre en compte de nombreuses périodes distinctes. Les praticiens n'y sont pas favorables, car le calcul est déjà complexe pour une seule période. À cela s'ajoute que les bases de calcul (par ex. le montant

⁷⁴ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 4.2, p. 39.

⁷⁵ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 4.3, p. 40.

⁷⁶ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 4.4, pp. 40 s.

des primes d'assurance-maladie) peuvent changer rapidement, si bien que le calcul de l'entretien effectué, si précis en apparence, deviendra rapidement inexact. Le calcul est d'ailleurs encore plus compliqué en cas de garde alternée et dans les familles recomposées⁷⁷.

Le rapport conclut que la contribution de prise en charge, calculée selon une formule très simple (minimum vital duquel est soustrait le revenu réel ou hypothétique), contribue peu à la complexité constatée. Dans la plupart des cantons, le minimum vital de droit de la famille était en outre déjà calculé, avant que le Tribunal fédéral n'unifie les méthodes, de sorte que le calcul n'a été que légèrement modifié dans nombre d'entre eux, si bien que l'harmonisation n'est pas en cause⁷⁸.

D'après le rapport d'expertes, le surcroît de complexité résulte essentiellement d'autres facteurs, et en premier lieu de la multiplicité des périodes à prendre en compte (voir le ch. 3.2.2). Cette critique est compréhensible aux yeux des autrices. *L'entretien de l'époux ou post-divorce* participe aussi à la complexité en ce qui concerne les couples mariés ou qui l'ont été. Comme l'entretien de l'enfant, il est conçu comme un entretien « convenable » et ne se limite pas au minimum vital. Dans ce contexte, il faut notamment examiner la situation financière des époux avant la séparation (niveau de vie antérieur), ce qui est difficile et souvent source de conflits. Le calcul d'une éventuelle part d'épargne, avec la limitation de l'excédent qu'elle implique, peut lui aussi être particulièrement délicat⁷⁹. Mais tout cela n'a rien à voir avec la contribution de prise en charge⁸⁰. Concernant les familles recomposées, la difficulté ne découle pas tant des périodes supplémentaires à prendre en compte dans le calcul de l'entretien, mais plutôt de difficultés procédurales. Pour calculer la contribution d'entretien, le tribunal a en effet besoin de documents que doivent lui fournir des tiers (s'il y a un enfant issu d'une nouvelle relation, un nouveau partenaire, etc.). Il peut arriver dans certaines circonstances qu'il faille coordonner diverses procédures pendantes devant plusieurs tribunaux⁸¹. De même, l'augmentation du nombre de gardes alternées et la « matrice » appliquée par la jurisprudence pour répartir la contribution en espèces (voir le ch. 2.2.4) ont, d'après le rapport, accru la complexité du calcul⁸².

3.3.6 Conclusion intermédiaire

Le rapport conclut que les critiques relatives à la révision du droit de l'entretien de l'enfant et à la jurisprudence qui en découle sont justifiées dans la mesure où le calcul des contributions est complexe. La cause ne réside cependant pas dans l'instauration de la contribution de prise en charge, mais dans les différentes périodes supplémentaires à prendre en compte dans le calcul, dans la multiplication des cas de garde alternée, dans lesquels le calcul de la contribution en espèces est particulièrement compliqué, et dans l'augmentation du nombre de familles recomposées. La contribution de prise en charge ne crée donc pas d'incitations négatives ni n'entraîne de précarisation du parent qui pourvoit à l'entretien. La limitation de la contribution par le minimum vital écarte tout risque de détournement de la contribution de sa

⁷⁷ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 4.7 et 7.2.2, pp. 43 et 69.

⁷⁸ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 4.7, p. 43 ; certains cantons ont cependant dû changer de méthode de calcul.

⁷⁹ Au sujet de la limitation de l'excédent en matière d'entretien conjugal et d'entretien après le divorce, voir : ALTHAUS STEFANIE/METTLER SIMON, Praxisfragen zur Überschussverteilung, FamPra.ch 4/2023, pp. 873 à 901, p. 894.

⁸⁰ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 4.7, p. 43.

⁸¹ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 4.7, p. 43.

⁸² Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 4.7, p. 43.

finalité. Le montant des contributions d'entretien est effectivement uniquement supérieur lorsque les parents n'étaient pas unis par le mariage, car la contribution de prise en charge s'ajoute à la contribution en espèces. Or, c'était là l'intention du législateur et l'on ne peut y voir une incitation négative.

3.4 Examen d'autres méthodes de calcul de la contribution de prise en charge

3.4.1 Approche fondée sur les coûts d'opportunité

L'approche fondée sur les coûts d'opportunité, qui tient compte de la perte de gain de la personne qui exerce la prise en charge, constituerait une incitation économique à s'impliquer davantage dans la prise en charge effective de l'enfant. Il en résulterait selon le rapport des contributions d'entretien beaucoup plus élevées que ce que requiert actuellement la jurisprudence et de nombreuses questions ne manqueraient pas de se poser. En particulier, le parent prenant en charge l'enfant pourrait selon les circonstances disposer d'un revenu bien plus élevé que celui de l'autre parent. Le calcul n'en serait pas moins complexe et il y aurait probablement des querelles sans fin sur le revenu que la personne qui prend l'enfant en charge aurait pu réaliser si elle ne se chargeait pas de cette tâche⁸³.

3.4.2 Approche fondée sur les coûts de la prise en charge externe et méthode fondée sur les prix du marché ou sur la compensation des frais

Selon le rapport, l'approche fondée sur les coûts de la prise en charge externe pose elle aussi des questions pratiques. Dans de nombreux cas, le parent qui prend l'enfant en charge ne pourrait plus s'en occuper personnellement s'il n'était indemnisé qu'à hauteur des coûts de la prise en charge externe, du moins tant que l'enfant est jeune et que ledit parent, s'il est le seul à avoir la garde, ne peut pas raisonnablement exercer d'activité à temps partiel. S'il en découle que la contribution de prise en charge est inférieure au minimum vital du parent en question, celui-là ne pourra plus s'occuper personnellement de l'enfant. Une telle évolution serait contraire aux objectifs poursuivis par le législateur lors de l'introduction de la contribution de prise en charge. Cependant, c'est précisément dans les premières années de vie de l'enfant qu'une prise en charge personnelle est généralement souhaitée par les parents et correspond à la situation vécue et à l'organisation prévue avant la séparation. Une approche fondée sur les coûts de la prise en charge externe serait ainsi contraire au principe de la continuité, particulièrement important pour assurer le bien de l'enfant. De plus, les frais de prise en charge externe varient fortement à travers la Suisse, si bien qu'il faudrait fixer des règles supplémentaires. Dans le même sens, la méthode fondée sur les prix du marché ou sur la compensation des frais n'est pas adaptée à la pratique, en raison du manque de données statistiques relatives aux différents modèles familiaux et de l'absence de prix du marché pour la prise en charge par les parents⁸⁴.

3.4.3 Fixation d'un plafond

Le rapport considère que la fixation d'un plafond, requise dans l'initiative parlementaire 22.490 Nantermod (voir le ch. 1.2), serait totalement étrangère à la conception des dispositions relatives à l'entretien en droit de la famille. Une nouvelle limitation s'ajouterait aux trois

⁸³ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 5.3, pp. 46 s. ; voir également le message du 29 novembre 2013 concernant la révision du code civil suisse (Entretien de l'enfant), FF **2014** 511, ch. 1.5.2.

⁸⁴ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 5.3, pp. 46 s. ; opinion en partie défendue également dans le message du 29 novembre 2013 concernant la révision du code civil suisse (Entretien de l'enfant), FF **2014** 511, ch. 1.5.2.

déjà en place concernant la contribution de prise en charge (voir le ch. 3.2.1). Cette dernière est déjà plafonnée par le minimum vital. Si l'on fixait un plafond plus bas, un nombre encore plus important de familles monoparentales dépendrait de l'aide sociale et l'objectif que s'était fixé le législateur ne serait pas atteint. Ce transfert sur l'aide sociale reporterait encore plus fréquemment les coûts de la prise en charge des enfants sur la collectivité. De plus, les enfants de parents non mariés pourraient à nouveau être défavorisés par rapport à ceux issus d'un mariage, qui pourraient quant à eux profiter d'une compensation par le biais de l'entretien post-divorce. Il se pose forcément aussi la question d'une inégalité de traitement avec les couples qui ne vivent pas séparés et qui assument seuls les frais de prise en charge. Selon le rapport, le seul effet que produirait le plafond demandé serait l'augmentation du risque de pauvreté et une dépendance plus fréquente des parents assumant la prise en charge, et en particulier de ceux qui élèvent seuls leurs enfants, à l'aide sociale⁸⁵.

3.5 Conclusions du rapport concernant l'entretien de l'enfant, et en particulier la contribution de prise en charge

Le rapport conclut que toutes les dispositions du CC relatives à l'entretien (entretien de l'époux, entretien post-divorce, entretien de l'enfant, entretien de l'enfant majeur, devoir d'assistance envers les parents) sont conçues à dessein en termes généraux. De l'avis des expertes, l'inscription détaillée dans la loi de la méthode de calcul de la contribution de prise en charge n'est pas praticable et est étrangère à la conception actuelle du droit de l'entretien. En droit de l'entretien, il est indispensable que la loi prévoie une marge d'appréciation pour permettre aux juges de prendre en compte les circonstances du cas concret et l'évolution de la société (davantage de familles recomposées et de gardes alternées, etc.)⁸⁶. Il paraît inévitable que certains jugements cantonaux dérogent aux principes établis par le Tribunal fédéral (voir le ch. 2.2).

Le calcul de la contribution de prise en charge selon la formule du Tribunal fédéral est clair et dépourvu de complexité (voir le ch. 2.2.1)⁸⁷. Il repose sur la méthode des frais de subsistance. Le montant de la contribution de prise en charge qui en résulte n'est pas trop élevé. Cette contribution ne produit pas d'incitation négative et n'est pas la cause de la complexité du droit de l'entretien de l'enfant. Il n'y a pas non plus de risque de détournement du but de la contribution⁸⁸. Le rapport constate au contraire que la jurisprudence du Tribunal fédéral faisant suite à la révision (sans pour autant que la révision en ait été le déclencheur direct) a entraîné une baisse considérable des contributions d'entretien post-divorce, en particulier du fait qu'il est désormais attendu que les parents soient en mesure de s'assumer financièrement, même si la répartition des rôles sur laquelle ils s'étaient entendus pendant de longues années était autre⁸⁹. Le rapport n'entrevoit pas de meilleure méthode de calcul. La révision du droit de l'entretien de l'enfant et l'introduction de la contribution de prise en charge ont constitué un contexte propice à l'harmonisation des méthodes de calcul des contributions d'entretien en droit de la famille (entretien de l'époux, entretien de l'époux divorcé et entretien de l'enfant) et à l'abandon de la pluralité des méthodes, mais n'en sont pas la cause. À la suite de l'abandon de la pluralité des méthodes, certains cantons ont dû s'adapter, mais d'autres

⁸⁵ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 5.3 et 5.4, pp. 46 ss.

⁸⁶ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 5.2, pp. 44 ss.

⁸⁷ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 6.3, p. 55.

⁸⁸ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, synthèse, p. 4 et ch. 6.4, pp. 55 s.

⁸⁹ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 6.1, p. 54.

appliquaient déjà la méthode en deux étapes consistant à calculer le minimum vital, puis à répartir l'excédent⁹⁰.

Ainsi, le rapport *réfute toute nécessité de réformer la contribution de prise en charge et d'inscrire une méthode de calcul dans la loi*.

De l'avis des expertes, les difficultés ne sont pas liées à la contribution de prise en charge, mais proviennent en particulier du *calcul des contributions d'entretien en général*. Dans certaines situations le calcul concomitant de l'entretien de l'époux et de celui de l'époux divorcé peut s'avérer complexe. La complexité découle surtout du fait que le calcul de l'entretien doit prendre en compte de nombreuses périodes. À cela s'ajoutent le calcul des parts de prise en charge et la « matrice » appliquée par la jurisprudence pour répartir l'entretien en espèces en cas de garde alternée (voir les ch. 3.7.3 et 3.8.2). La situation des familles recomposées pose quant à elles des difficultés considérables : il n'est pas seulement question de la complexité des calculs et des obstacles procéduraux ; des questions de principe sont encore irrésolues⁹¹. Un éventuel changement de système et le passage à des tableaux ou à des calculs de pourcentages n'entraîneraient pas les simplifications souhaitées. Il créerait de nouvelles inégalités de traitement et placerait la pratique face à de nouveaux défis en attendant qu'une nouvelle méthode soit établie⁹². Le rapport ne voit pas d'autre option que le calcul par périodes, tant il est évident que la prise en charge d'un jeune enfant est différente de celle d'un adolescent et qu'elle génère des coûts directs d'un autre niveau. *Des simplifications telles une réduction du nombre de périodes ou l'instauration de forfaits par le biais de changements de pratique simples* pourraient cependant améliorer la situation (voir le ch. 3.6)⁹³.

3.6 Possibilités d'améliorations suggérées par le rapport

Selon le rapport, *c'est au niveau de la complexité de la méthode de calcul* que se situent les difficultés, *la nécessité d'agir et le potentiel d'amélioration*. Les autrices font les propositions suivantes pour simplifier la méthode de calcul retenue par le Tribunal fédéral⁹⁴ :

- Il serait possible de répartir la contribution de prise en charge de manière égale entre les enfants (sans prendre en compte leurs besoins concrets de prise en charge), lorsque ceux-ci ont les mêmes parents et sont pris en charge personnellement par l'un d'entre eux. Cette mesure permettrait de limiter l'application de la règle des paliers à une ou deux périodes supplémentaires seulement.
- Il serait également utile d'adapter les prescriptions relatives au calcul du minimum vital en droit des poursuites ou d'adopter des prescriptions spécifiques concernant le minimum vital de droit de la famille (par ex. par voie d'ordonnance [du Conseil fédéral], après adoption de la norme de délégation nécessaire) pour que le montant de base destiné aux enfants mineurs à compter de la naissance soit fixe (et éventuellement plus élevé, par ex. de 600 francs), si bien que la période en question ne serait pas prise en compte dans le calcul. Par ailleurs, un montant de base uniforme de par exemple 1300 francs devrait être fixé pour chaque parent, indépendamment de la répartition de la garde pour supprimer une partie de l'effet de bascule et créer des conditions plus favorables pour le parent qui n'a pas la garde (selon la terminologie actuelle).

⁹⁰ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 6.3, p. 55.

⁹¹ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 6.4, pp. 55 s.

⁹² Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, synthèse, p. 5.

⁹³ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 6.4, pp. 55 s. ; voir le ch. 3.8.2 au sujet des simplifications dans le cadre de la garde alternée.

⁹⁴ Voir au ch. 3.8 les propositions ayant trait à la garde alternée et les répercussions sur le calcul de l'entretien de l'enfant.

Analyse de la contribution d'entretien de l'enfant

- Il serait envisageable de ne prendre en compte de périodes supplémentaires dans le calcul que si les critères varient considérablement (par ex. de plus de 10 ou 20 %) et durablement (en particulier en cas de changement de palier scolaire et d'augmentation du revenu hypothétique du parent détenteur de la garde) et non pas lorsque des adaptations minimales sont à prévoir. Une évaluation sommaire suffit à déterminer quand une modification majeure des critères de calcul interviendra. Parallèlement, les exigences requises pour une modification d'un jugement par un tribunal pourraient être abaissées, de sorte qu'une réévaluation des circonstances soit au besoin plus facile à réaliser qu'aujourd'hui.
- Finalement, au moins pour les très jeunes enfants, il serait possible de renoncer, au calcul d'une période supplémentaire à compter de la majorité. Cela reviendrait à éliminer la part d'excédent dès la date de la majorité ; il est bon de rappeler cependant que cette période se caractérise par des frais de formation, des frais de logement et des primes d'assurance-maladie d'un niveau plus élevé, ce qui permet de douter de la valeur ajoutée de cette période hautement spéculative. En principe, le droit à l'entretien devrait toutefois continuer à être fixé au-delà de la majorité de l'enfant ; il est uniquement préconisé de ne pas calculer de nouvelle période dès la majorité.
- Au-delà de la question des périodes, il serait envisageable de procéder à d'autres simplifications en appliquant un forfait à plusieurs postes du minimum vital en droit de la famille (par ex. primes d'assurance-maladie, impôts) et en uniformisant les prescriptions relatives à d'autres postes (par ex. coût des repas pris à l'extérieur). De telles simplifications diminueraient les difficultés liées au calcul et à l'administration des preuves, l'inconvénient étant que, selon le canton de domicile et les programmes de réduction de primes appliqués, il ne sera plus possible de tenir compte de la même manière des circonstances du cas d'espèce⁹⁵.

Selon les autrices du rapport, ces propositions pourraient être mises en œuvre *par la jurisprudence, sans que le législateur n'ait à intervenir*. Seule l'adoption de prescriptions spécifiques concernant le minimum vital de droit de la famille irait probablement au-delà de ce que peut faire le Tribunal fédéral. Cette solution ne paraît pas exclue selon le rapport. S'il s'agissait d'adapter les prescriptions régissant le calcul du minimum vital de droit des poursuites, il reviendrait à la Conférence des préposés aux poursuites et faillites de Suisse de le faire, et non au législateur⁹⁶.

3.7 Développements du rapport relatifs à la notion de « garde »

3.7.1 Notion de garde

La notion de garde figurant dans le CC⁹⁷ a déjà été modifiée matériellement lors de la révision relative à l'autorité parentale⁹⁸. Le droit de garde qui y était jadis associé, et partant le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant, fait aujourd'hui partie intégrante de l'autorité parentale (art. 301a, al. 1, CC). La garde se limite dès lors à une situation de fait, c'est-à-dire vivre avec l'enfant au sein d'un ménage commun. Cette notion a pratiquement été vidée de sa portée matérielle⁹⁹. Le droit en vigueur distingue la garde exclusive, attribuée à un seul parent, l'autre parent ayant en principe le droit d'entretenir des relations personnelles avec l'enfant (droit de visite ; art. 273, al. 1, CC), et la garde alternée, instaurée dans le cadre de la révision du droit de l'entretien de l'enfant¹⁰⁰.

⁹⁵ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 5.5, pp. 49 s.

⁹⁶ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 5.5, pp. 49 s. et les références citées.

⁹⁷ La notion de « garde » figure aussi dans le CC en dehors du droit de l'enfant, de même que dans d'autres actes. Une liste des dispositions concernées se trouve au ch. 3.8.1.

⁹⁸ Modification du code civil suisse (Autorité parentale), en vigueur depuis le 1^{er} juillet 2014, RO 2014 357 ; FF 2011 8315

⁹⁹ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.4.1 s., p. 28.

¹⁰⁰ Voir les art. 298, al. 2^{ter}, et 298b, al. 3^{ter}, CC.

Selon le Tribunal fédéral, la garde alternée ne se limite pas aux cas où les parents prennent l'enfant en charge à parts égales. Il suffit que tous deux participent de manière prépondérante à la prise en charge. Dans la jurisprudence et la pratique, on considère aujourd'hui qu'il y a garde alternée à partir d'un taux de prise en charge d'environ 30 %¹⁰¹. La loi évoque la participation de chaque parent à la prise en charge de l'enfant (par ex. à l'art. 133, al. 1, ch. 3 ou à l'art. 298a, al. 2, ch. 2, CC). Toutefois, le mode de calcul concret de la *part de prise en charge de chaque parent* est sujet à *controverse*, notamment s'agissant des enfants en âge de scolarisation. Dans certains arrêts, le Tribunal fédéral a subdivisé chaque jour d'un cycle de deux semaines en trois périodes (le matin [en y incluant une partie de la nuit], de l'heure de début de l'école à l'heure de fin de l'école, et le soir [là aussi en y incluant une partie de la nuit]). Il en est résulté 42 périodes en tout, à partager entre les parents. La doctrine propose des méthodes alternatives de calcul (prenant en compte le nombre d'heures, etc.). Le Tribunal fédéral semble lui-même ne pas s'être encore déterminé pour de bon en faveur d'une méthode ou d'une autre¹⁰².

3.7.2 Effets de la distinction entre la « garde exclusive assortie d'un droit de visite » et la « garde alternée »

Point de bascule pour l'entretien en espèces

La manière dont est réglée la garde est déterminante pour la contribution d'entretien de l'enfant en espèces. Lorsqu'un parent a la garde exclusive, le parent qui assure la prise en charge s'acquitte de sa contribution d'entretien entièrement sous la forme de l'entretien en nature (à propos de cette notion, voir le ch. 2.1)¹⁰³. L'autre parent doit dans ce cas s'acquitter seul de l'entretien en espèces. Si, par contre, la prise en charge est partagée, il y a garde alternée, les parents se partagent l'entretien en nature et doivent par conséquent contribuer également tous les deux à l'entretien en espèces. La distinction entre garde exclusive et garde alternée constitue un point de bascule pour la prise en charge des coûts directs, et partant pour l'entretien en espèces. Si les parts de prise en charge sont inégales et qu'il existe une différence de capacité financière entre les parents, la répartition de l'entretien en espèces se fait sur la base d'une « matrice » (pour la jurisprudence du Tribunal fédéral fondée sur cette matrice, voir le ch. 2.2.4). Il peut en résulter des modalités de calcul extrêmement complexes. D'après la jurisprudence du Tribunal fédéral, le prononcé d'une garde alternée produit d'ailleurs également un effet de bascule à d'autres égards : cette décision détermine notamment si les dépenses en espèces effectives liées à l'enfant, supportées par le parent qui assure la prise en charge dans une moindre proportion, sont prises en compte ou non¹⁰⁴.

Effets sur le minimum vital

La manière dont est réglée la garde a également des effets sur le montant du minimum vital de droit de la famille. Le montant de base et les frais de logement varient selon le modèle adopté, étant entendu que le Tribunal fédéral ne prend en compte les coûts supplémentaires liés à l'enfant qu'en cas de garde alternée. De même, un éventuel excédent compris dans

¹⁰¹ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.4.5.

¹⁰² Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.4.5, pp. 30 s.

¹⁰³ Concernant cette notion, voir également le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.1, pp. 10 s.

¹⁰⁴ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.4.7, pp. 33 s. et l'exemple de calcul en annexe, ch. 7.1.5, pp. 62 ss. Voir d'autres critiques dans le rapport du Conseil fédéral du 24 avril 2024 « Garde alternée : évaluation de la pratique des tribunaux suite à la révision du droit des contributions d'entretien », ch. 4.2.

l'entretien en espèces doit être réparti sur les deux ménages uniquement en cas de garde alternée¹⁰⁵.

Effets sur la contribution de prise en charge

Enfin, l'ampleur de la prise en charge effective est déterminante pour connaître quel pourcentage de travail lucratif peut raisonnablement être exigé du parent qui prend en charge l'enfant. La règle des paliers scolaires ne peut pas être appliquée telle quelle en cas de garde alternée. Il faut au contraire clarifier quel parent peut exercer quelle charge d'activité lucrative en parallèle de la prise en charge des enfants et calculer le revenu correspondant. La garde alternée et la répartition de la prise en charge n'ont pas donc d'effets directs sur la contribution de prise en charge, mais ont également leur importance¹⁰⁶.

En dehors du droit de l'entretien, la notion de garde telle qu'elle figure actuellement dans le CC n'a pratiquement plus de portée matérielle. Sa suppression n'aurait pas de conséquence¹⁰⁷.

3.7.3 Critique de la distinction entre « garde exclusive assortie d'un droit de visite » et « garde alternée »

La diffusion à plus large échelle de la garde alternée et l'application de la « matrice » par la jurisprudence pour déterminer la répartition de la contribution en espèces rendent *plus complexe* le calcul de la contribution d'entretien de l'enfant (voir le ch. 3.3.5). Le rapport souligne par ailleurs que l'on peine à comprendre le passage abrupt, à partir d'un pourcentage de prise en charge de 30 % (garde alternée), au partage de la contribution en espèces, alors que celui-ci n'a pas lieu lorsque ce pourcentage n'est encore que de 29 % (point de bascule). Il demande une transition plus souple (voir le ch. 1.3.1), dans la mesure où le calcul des parts de prise en charge est actuellement peu clair et où, selon la méthode appliquée, on peut conclure à une garde alternée ou non. Ce *caractère aléatoire* rend encore plus choquant l'effet de bascule : le transfert d'une seule unité de prise en charge, qui en soi n'a pas d'effet réel sur la prise en charge de l'enfant, peut avoir de très fortes répercussions sur le calcul des contributions d'entretien¹⁰⁸. Étant donné que le calcul varie selon le modèle de prise en charge et qu'il n'y a répartition de l'entretien en espèces de l'enfant qu'en cas de garde alternée, il existe une incitation financière à demander la garde alternée pour diminuer l'obligation d'entretien, d'où potentiellement des conflits inutiles entre les parents¹⁰⁹.

Une opinion largement répandue veut qu'il n'y ait pas de contribution de prise en charge à payer lorsque les deux parents s'occupent des enfants à parts égales les jours ouvrés. De l'avis des expertes, un parent peut faire valoir des prétentions à une contribution de prise en charge, même si les parts de prise en charge sont identiques, lorsqu'il ne parvient pas à couvrir son minimum vital (de droit de la famille) grâce au travail à temps partiel que l'on peut escompter de lui. L'absence de contribution de prise en charge en pareil cas serait contraire aux objectifs que s'était fixés le législateur¹¹⁰.

¹⁰⁵ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.4.7, p. 34.

¹⁰⁶ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.4.7, pp. 34 s.

¹⁰⁷ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 6.2, p. 54.

¹⁰⁸ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 3.4.9, p. 36.

¹⁰⁹ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 4.5, p. 41.

¹¹⁰ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 4.6, p. 42 ; voir également l'exemple de calcul en annexe, ch. 7.1.4, pp. 61 s.

3.7.4 Critique de la notion de garde

Le rapport déplore la dichotomie entre garde exclusive assortie d'un droit de visite et garde alternée, laquelle ne tient pas compte de manière appropriée de la multiplicité des formes de prise en charge. Comme le montre le rapport du Conseil fédéral du 24 avril 2024 sur la garde alternée s'appuyant sur une étude, les parents modifient souvent *a posteriori* les parts de prise en charge fixées par le juge ou ne s'y tiennent pas dans la vraie vie. De plus, la notion de garde exclusive assortie d'un droit de visite déplaît, car elle est contraire à la conception d'une parentalité commune après la séparation ou le divorce et que l'un des parents est taxé de « visiteur », ce qui le fait paraître moins important¹¹¹.

3.8 Conclusion du rapport concernant la notion de garde

3.8.1 Renonciation à la notion de garde dans la loi

La notion de garde revêt une *grande importance* en droit de l'entretien, dans la mesure où l'octroi d'une garde exclusive ou d'une garde alternée est un *point de bascule* qui se révèle insatisfaisant et entraîne des conflits quant aux parts de prise en charge qui n'ont guère de lien avec les responsabilités effectives assumées par les parents. Elle n'a pratiquement plus de portée matérielle dans le CC en dehors du droit de l'entretien. Selon le rapport, il serait *facile et adéquat* de *renoncer à la notion de garde dans la loi*, d'autant plus que cette suppression remporterait l'adhésion d'une grande partie des praticiens. Elle pourrait être remplacée par la notion de « participation de chaque parent à la prise en charge de l'enfant », déjà usitée dans le droit en vigueur. L'on pourrait conserver la notion de droit de visite ou de droit de contact uniquement dans les cas où un parent ne prend pas du tout part à la prise en charge (par ex. s'il représente une menace au bien de l'enfant et n'a droit qu'à des visites relativement courtes et accompagnées). En allemand, la notion dépassée de « *persönlicher Verkehr* » devrait être supprimée, ce qui aurait des conséquences également pour la version française¹¹².

Pour renoncer à la notion de garde, il suffirait d'adapter de manière minimale le CC et d'autres lois fédérales et ordonnances (CPC¹¹³, LAVS¹¹⁴, OPE¹¹⁵, etc.). On pourrait dans certains cas simplement la supprimer, dans d'autres, la remplacer par celle de « participation de chaque parent à la prise en charge de l'enfant ». Les adaptations nécessaires dans le CC sont les suivantes¹¹⁶ :

- « Domicile de l'enfant » (art. 25, al. 1, CC) : si la notion de garde disparaît, elle ne pourra plus être utilisée pour déterminer le domicile dérivé de l'enfant. Cela dit, une jurisprudence convaincante, à laquelle l'on pourrait se référer, est déjà établie à cet égard en cas de garde alternée (...).
- La notion de garde pourrait être supprimée à d'autres endroits du CC, de même que celle de « relations personnelles » à certains endroits (pour autant qu'il s'agisse de la prise en charge au quotidien). Il faudrait laisser seulement la notion de « participation de chaque parent à la prise en charge de l'enfant » dans la loi, respectivement inscrire cette dernière en lieu et place de la notion de garde. Concrètement, les dispositions suivantes sont concernées : art. 133, al. 1, ch. 2, 134, al. 3 et 4, 298, al. 2 et 2^{bis}, 298a, al. 2, ch. 2, 298d, al. 2, et 301a, al. 5, CC.

¹¹¹ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 4.5, p. 42.

¹¹² Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 6.2, p. 54.

¹¹³ Code de procédure civile ; RS 272

¹¹⁴ Loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants ; RS 831.10

¹¹⁵ Ordonnance du 19 octobre 1977 sur le placement d'enfants ; RS 211.222.338

¹¹⁶ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 6.2, p. 54. À propos des adaptations nécessaires en dehors du CC aux échelons fédéral et cantonal, voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 5.7.1, p. 52.

- Il faudrait indiquer clairement à l'art. 289, al. 1, CC à qui les contributions d'entretien de l'enfant mineur doivent être versées. Le jugement ou la convention d'entretien devrait indiquer à quel parent doivent être versées la contribution en espèces et la contribution de prise en charge pour tenir compte des modalités de prise en charge très diverses.
- Il faudrait modifier les dispositions demandant que le juge ou l'autorité de protection de l'enfant ou de l'adulte (APEA) examine la possibilité de la garde alternée (art. 298, al. 2^{ter} et 3^{ter}, CC). Le nouveau texte de loi pourrait par exemple exiger que le juge ou l'APEA examine la possibilité d'une « répartition aussi égale que possible de la prise en charge de l'enfant » si un parent ou l'enfant le demande.
- Une adaptation terminologique serait nécessaire dans les dispositions relatives aux relations personnelles (art. 273 à 275 CC)¹¹⁷.

3.8.2 Effets de la renonciation à la notion de garde eu égard à l'entretien de l'enfant

La suppression de la notion de garde proposée aurait des conséquences (souhaitées) sur le calcul de l'entretien de l'enfant, en premier lieu pour la jurisprudence¹¹⁸, car elle entraînerait avec elle un réexamen de l'effet de bascule (voir le ch. 3.7.2). Il faudrait cependant vérifier l'impact des parts de prise en charge sur la contribution de prise en charge et la contribution d'entretien en espèces. Il faudrait en cela moins réfléchir en termes de pourcentages et de répartition des unités journalières de la prise en charge qu'en termes de tâches effectuées et d'intensité de la prise en charge (par ex. en donnant plus de poids à la prise en charge le week-end qu'à la prise en charge les jours d'école et en ne négligeant pas le fait qu'avoir la responsabilité de la prise en charge de nuit est particulièrement exigeant lorsqu'il s'agit de jeunes enfants). S'agissant de la contribution de prise en charge, il faut par contre déterminer dans quelle mesure chaque parent peut exercer une activité lucrative et, à cet égard, pondérer différemment les parts de la prise en charge personnelle effectuée de nuit ou le week-end, et celle effectuée les jours ouvrés. Il s'impose par ailleurs que les tribunaux clarifient et simplifient la « matrice » dans la mesure où celle-ci, après renonciation à la notion de garde, pourrait s'appliquer dans tous les cas (y compris lorsque la part de prise en charge n'est que de 20 %, voire moins)¹¹⁹.

D'après le rapport, la suppression de la notion de garde serait *au début source de (nouvelles) incertitudes sur le plan juridique*. Il serait toutefois possible de les réduire grâce aux *explications fournies dans les documents préparatoires*. L'entrée en vigueur de la loi serait par ailleurs précédée par la publication d'*écrits doctrinaux* auxquels les tribunaux et les praticiens pourraient se référer. Il en résulterait de précieuses impulsions pour le développement futur du droit de l'entretien¹²⁰.

4 Appréciation du Conseil fédéral

4.1 Absence de nécessité de légiférer sur la contribution de prise en charge

Les questions posées dans le postulat 23.4328 se concentrent sur la contribution de prise en charge de l'enfant et sur les conséquences de la jurisprudence du Tribunal fédéral sur celle-là, ainsi que sur les éventuelles possibilités d'amélioration de son calcul.

Malgré les grandes incertitudes dans la pratique immédiatement après l'introduction de la contribution de prise en charge, le rapport conduit clairement qu'elle s'est bien établie dans la

¹¹⁷ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 5.7.1, pp. 51 ss.

¹¹⁸ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 6.2, p. 54.

¹¹⁹ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 5.7.2, p. 53.

¹²⁰ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 5.7.2 et 6.2, pp. 53 s.

pratique depuis. Le calcul au moyen de la méthode des frais de subsistance est facile à réaliser et s'est intégré dans le système de calcul des contributions d'entretien. Il ressort également du rapport que la contribution de prise en charge ne s'accompagne d'aucune des incitations négatives redoutées. La contribution de prise en charge n'est pas trop élevée¹²¹ ; elle est toujours limitée par le minimum vital de droit de la famille du parent qui s'occupe de l'enfant. Une limitation ou une réduction supplémentaire remettrait directement en question la décision prise à l'époque par le législateur, selon laquelle un enfant doit pouvoir bénéficier de la meilleure prise en charge possible dans sa situation concrète, soit d'une prise en charge assurée par ses parents ou par un tiers. En effet, si le plafond était plus bas, la présence d'un parent auprès de l'enfant pourrait ne plus être assurée lorsqu'elle est nécessaire. Or, la continuité de la prise en charge revêt également une grande importance. De plus, un plafond plus bas en matière de contribution de prise en charge ne serait pas non plus justifié par d'autres raisons, car une séparation mène souvent à des situations financières précaires. Même si les parents, en particulier les mères, travaillent davantage après une séparation et augmentent leur revenu issu d'une activité lucrative de manière plus nette que les parents non séparés, les parents séparés restent plus souvent dans des situations où leurs moyens financiers sont faibles, voire très faibles¹²². Si une prise en charge personnelle par l'un des parents est nécessaire dans la situation concrète, une réduction de la contribution de prise en charge conduirait à ce que davantage de parents et d'enfants doivent recourir à l'aide sociale, et ce même si l'autre parent serait en mesure de financer la prise en charge.

Par ailleurs, aucune autre méthode de calcul que celle des frais de subsistance, déclarée déterminante par le Tribunal fédéral, ne semble plus appropriée pour fixer la contribution de prise en charge. Les dispositions relatives à la contribution de prise en charge, ainsi que toutes les autres dispositions du CC en matière d'entretien en droit de la famille, sont délibérément et nécessairement conçues en termes généraux. Prescrire une certaine méthode de calcul dans la loi impliquerait un changement du système en place. Cependant, il convient de se tenir à une formulation générale à l'avenir également afin de pouvoir tenir compte de la diversité des conditions de vie et des réalités vécues. De ce fait, une adaptation des règles sur la contribution de prise en charge aurait inévitablement des conséquences importantes sur les autres catégories de contribution d'entretien.

Au vu de ces considérations et du droit en vigueur, le Conseil fédéral est convaincu *qu'il n'est pas nécessaire de légiférer sur la contribution de prise en charge* en tant que composante de l'entretien de l'enfant, conformément au rapport et à la pratique¹²³.

¹²¹ Les expertes font valoir que les montants des contributions de prise en charge seraient plutôt trop bas ; voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, ch. 7.2.3, p. 70.

¹²² BISCHOF SEVERIN, KADERLI TABEA, LIECHTI LENA, GUGGISBERG JÜRIG, Bureau BASS SA, Die wirtschaftliche Situation von Familien in der Schweiz - Die Bedeutung von Geburten sowie Trennungen und Scheidungen, rapport de recherche 01/23, résumé p. XIV ; disponible sur : www.ofas.admin.ch > Publications & Services > Recherche et évaluation > Rapports de recherche

¹²³ Voir aussi BÄHLER DANIEL, Betreuungsunterhalt - quo vadis ?, RJB 5/2024, pp. 233 à 249, pp. 248 s., et AESCHLIMANN SABINE/SCHWEIGHAUSER JONAS/STOLL DIEGO, Das Parlament revidiert das Familienrecht - was sagen Lehre und Praxis dazu?, FamPra.ch 1/2024, pp. 81 à 105, pp. 94 ss.

4.2 Entretien de l'enfant en général

4.2.1 Renonciation à la notion de garde et simplifications afférentes dans le domaine de l'entretien de l'enfant

Le rapport d'expertes constate clairement que les praticiens trouvent le calcul de l'entretien de l'enfant en général, et en particulier celui de la contribution en espèces en faveur de l'enfant et sa répartition entre les parents, très complexe dans certaines situations. Cette complexité est également due, parmi d'autres facteurs (voir le ch. 4.2.2), à l'augmentation du *nombre de gardes alternées* et aux questions ouvertes à ce propos relatives au *calcul des parts de la prise en charge* et à la « matrice » appliquée par la jurisprudence (voir le ch. 3.7.2)¹²⁴. Le rapport a identifié en la matière une nécessité de légiférer et propose de ne plus employer à l'avenir la notion de garde dans la loi. À la place, il pourrait être question de la participation des parents à la prise en charge. Les dispositions du droit fédéral concernées (dans le CC et ailleurs) ont été énumérées dans le détail. D'autres adaptations ponctuelles pourraient être nécessaires dans le droit cantonal (voir le ch. 3.8.1).

Le rapport confirme ainsi une demande qui était déjà apparue dans le cadre du rapport du Conseil fédéral du 24 avril 2024 « Garde alternée : évaluation de la pratique des tribunaux suite à la révision du droit des contributions d'entretien » (voir le ch. 1.3.1) et qui est aujourd'hui également réclamée dans la pratique¹²⁵. La notion de garde a été vidée de sa portée matérielle (voir le ch. 3.7.1). Son utilisation a encore de grandes conséquences uniquement dans le domaine du droit en matière de l'entretien de l'enfant, et plus spécifiquement sur la contribution en espèces en faveur de l'enfant. De ce fait, l'abandon de la notion de garde au profit de celle de participation à la prise en charge par exemple, sans adapter directement les dispositions relatives à l'entretien de l'enfant, aurait inévitablement des *répercussions sur le droit de l'entretien de l'enfant*. L'abandon de la notion de garde, et donc de la dichotomie entre « garde alternée » et « garde exclusive assortie d'un droit de visite », *obligerait les juges et les praticiens à repenser la répartition* de la contribution d'entretien en espèces pour éliminer l'effet de bascule décrié, qui a des conséquences financières considérables sur les contributions d'entretien de l'enfant. Dans la pratique, les parents se disputent pour quelques heures de prise en charge, même si ces dernières n'ont pas d'incidence sur le quotidien de l'enfant, mais sur leurs intérêts financiers. Cette évolution n'est pas favorable au bien de l'enfant¹²⁶. Le *calcul des parts de prise en charge proprement dites*, qui détermine s'il y a garde alternée ou non, est sujet à controverse : la multiplicité des méthodes de calcul employées actuellement rend le résultat aléatoire, tout du moins dans les cas limites. Cette situation est insatisfaisante. L'abandon de la notion de garde aurait pour conséquence que le calcul des parts de prise en charge et leur importance pour la contribution de prise en charge et pour l'entretien en espèces devraient être clarifiée. Cela requerrait en particulier de reconsidérer la « matrice » (voir le ch. 2.2.4), qui pourrait ainsi être appliquée à l'avenir à tous les cas, et d'examiner les simplifications possibles. Le remplacement de la notion de garde pourrait être à l'origine de simplifications et de clarifications essentielles du calcul de la contribution d'entretien de l'enfant et évitez des disputes entre les parents sur les parts de prises en charge pour des raisons financières. Elle aura aussi des effets positifs *au-delà du droit de l'entretien de l'enfant* : si l'accent est mis sur la prise en charge de l'enfant, davantage de parents se

¹²⁴ Voir également WALDER BEATRICE, Berechnung des Kindesunterhalts bei alternierender Obhut, plaidoyer 3/2025, pp. 32 à 35.

¹²⁵ Voir ARNDT CHRISTINE/JUNGO ALEXANDRA, Die Berechnung von Unterhalt - ein Lösungsansatz, FamPra.ch 2/2025, pp. 281 à 307, p. 300.

¹²⁶ Voir aussi ARNDT CHRISTINE/JUNGO ALEXANDRA, Die Berechnung von Unterhalt - ein Lösungsansatz, FamPra.ch 2/2025, pp. 281 à 307, p. 300.

sentiraient pleinement reconnus dans leur rôle de prise en charge de leur enfant et un parent n'aurait plus l'impression d'être un simple visiteur.

Il convient de noter qu'une telle révision ne concernerait pas directement les dispositions relatives au droit de l'entretien de l'enfant, mais que la notion de garde serait supprimée ou remplacée uniquement dans les dispositions énumérées dans le rapport d'expertes (voir le ch. 3.8.1). Même si cette suppression est simple à mettre en œuvre sur le plan de la technique législative, il faudrait garder à l'esprit qu'elle aurait des effets importants sur le droit de l'entretien de l'enfant et s'accompagnerait d'incertitudes dans la pratique concernant le calcul des contributions d'entretien. Afin de les éviter absolument, il serait indispensable de présenter les effets sur le droit de l'entretien de l'enfant et, dans la mesure du possible, d'exposer les propositions de mise en œuvre dans les documents préparatoires. Les propositions devraient être élaborées en collaboration avec des experts.

Le Conseil fédéral estime également qu'il faut continuer à encourager la participation des deux parents à la prise en charge des enfants et, dans la mesure du possible, à parts égales¹²⁷. De même, une meilleure compréhension de leur rôle par les parents et une diminution des disputes pour des motifs financiers sont souhaitables. Eu égard à la complexité du calcul des contributions d'entretien en faveur de l'enfant et à la clarification des questions ouvertes, *le Conseil fédéral comprend la recommandation du rapport d'expertes, à savoir de renoncer à l'avenir à la notion de garde dans la loi*. Comme la prise en charge de l'enfant par les deux parents est de plus en plus fréquente, la simplification du calcul des contributions d'entretien revêt une importance capitale. Les interventions parlementaires relatives à la garde alternée (voir le ch. 1.3) ont avant tout pour objectif de promouvoir une prise en charge à parts égales des deux parents et ne sont donc en principe pas absolument dépendantes de la terminologie ni de la notion de garde. Néanmoins, les travaux législatifs en cours de la CAJ-N sur l'initiative parlementaire 21.449 pourraient avoir des effets également sur le remplacement de la notion de garde (voir le ch. 1.3.2, en particulier la variante 2). *Le Conseil fédéral renonce donc pour l'instant à entreprendre de son côté des travaux de révision en la matière.*

4.2.2 Pour simplifier davantage le calcul des contributions d'entretien du droit de la famille

Selon le rapport, la garde alternée et l'augmentation du nombre de cas où les deux parents prennent l'enfant en charge ne sont pas les seules raisons qui rendent complexe le calcul de l'entretien de l'enfant aujourd'hui. Le calcul d'après la méthode en deux étapes prescrite en principe par le Tribunal fédéral peut aussi s'avérer complexe en fonction des situations, en particulier en lien avec le calcul de l'entretien de l'époux ou de l'époux divorcé. En outre, le calcul des contributions d'entretien de l'enfant doit ensuite être appliqué à un nombre croissant de périodes et de plus en plus de questions ardues, auxquelles il n'est pas (encore) apporté de réponses, apparaissent au sujet des familles recomposées.

Même si l'uniformisation des méthodes n'est pas fondamentalement remise en question par le rapport, des critiques relatives à la complexité qu'elle engendre sont formulées à son

¹²⁷ Voir le ch. 4.1.2.1 du rapport du Conseil fédéral du 24 avril 2024 « Garde alternée : évaluation de la pratique des tribunaux suite à la révision du droit des contributions d'entretien » ; disponible sur : www.ofj.admin.ch > Société > Projets législatifs en cours > Entretien de l'enfant > Garde alternée. On se reportera par ailleurs aux travaux du Parlement qui élabore un projet en ce sens dans le cadre de l'iv. pa. 21.449 Kamberlin ; voir le ch. 1.3.1.

égard, notamment concernant le calcul de l'entretien de l'époux et de l'époux divorcé. La méthode en deux étapes ne serait pertinente que dans les cas où le revenu de la famille est déjà consommé durant la vie conjugale commune ou qu'une part d'épargne est épuisée par les frais supplémentaires engendrés par la séparation. En revanche, la méthode se révélerait (trop) compliquée à maints égards en cas de bonne situation financière avec un excédent élevé ou avec des parts d'épargne. Il serait donc souhaitable que la méthode en une étape soit à nouveau déclarée applicable de manière générale en cas de bonne ou de très bonne situation financière, comme c'était le cas avant l'uniformisation¹²⁸. Il n'y avait pas urgence pour le Tribunal fédéral à abandonner la pluralité des méthodes et cet abandon n'a pas permis de clarifier la situation. Une marge d'appréciation subsiste, notamment pour la répartition de l'excédent ou des contributions d'entretien de l'enfant entre les parents. Comme le Tribunal fédéral a laissé la possibilité d'utiliser d'autres méthodes de calcul en cas de situation exceptionnelle, il n'existerait pas aujourd'hui de sécurité juridique dans la pratique ni dans le quotidien des avocats, ce qui entraînerait une charge de travail supplémentaire considérable¹²⁹.

L'uniformisation des méthodes par la jurisprudence du Tribunal fédéral ne permet pas de répondre à toutes les questions relatives au calcul des contributions d'entretien. Les praticiens se retrouvent parfois confrontés à de grands défis en la matière, notamment du fait de la complexité du calcul, ce que reconnaît le Conseil fédéral. Il faut également tenir compte des nouvelles réalités vécues telles que l'augmentation du nombre de familles recomposées ou des formes de garde alternée. Le Conseil fédéral estime qu'il est absolument essentiel que le système suisse de l'entretien, et donc les dispositions légales, puisse tenir compte des circonstances de chaque cas concret dans toutes les catégories d'entretien, y compris l'entretien de l'enfant, ce que souligne également le rapport. Une marge d'appréciation est donc indispensable. Les dispositions légales doivent laisser de la marge pour pouvoir tenir compte de l'évolution des conditions de vie et des réalités vécues, ce qui est possible seulement en recourant à une formulation ouverte¹³⁰. Il en va de même pour la contribution de prise en charge : il faut impérativement renoncer à inscrire une méthode de calcul dans la loi ; le choix de la méthode revient à la jurisprudence. Un abandon du système actuel de calcul des contributions d'entretien de droit de la famille en faveur de tables ou de calculs de pourcentage n'aurait de toute façon guère les effets escomptés en termes de simplification, mais conduirait à de nouvelles inégalités de traitement et poserait de nouveaux défis aux praticiens jusqu'à ce qu'une toute nouvelle méthode soit établie¹³¹. Du point de vue du Conseil fédéral, *des mesures législatives relatives à l'entretien de l'enfant, de même qu'au droit à l'entretien en général ne sont donc pas indiquées*.

En revanche, le Conseil fédéral juge pertinentes les propositions formulées dans le rapport d'expertes dont l'objectif est de *simplifier l'application des règles existantes relatives au calcul des contributions d'entretien*. Le rapport énonce une série de *propositions de simplification* possibles, en particulier pour *réduire le nombre de périodes de calcul* (voir le ch. 3.6). Il faut

¹²⁸ Voir ARNDT CHRISTINE/JUNGO ALEXANDRA, Die Berechnung von Unterhalt - ein Lösungsansatz, FamPra.ch 2/2025, pp. 281 à 307, p. 306.

¹²⁹ Voir la doctrine citée dans le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, entre autres : AESCHLIMANN SABINE/BAHLER DANIEL/SCHWEIGHAUSER JONAS/STOLL DIEGO, Berechnung des Kindesunterhalts - Einige Überlegungen zum Urteil des Bundesgerichts vom 11. November 2020 i. S. A. gegen B., arrêt du TF 5A_311/2019 ; FamPra.ch 2/2021, pp. 251 à 285, pp. 284 s.

¹³⁰ Voir le message du 15 novembre 1995 concernant la révision du code civil suisse (État civil, conclusion du mariage, divorce, droit de la filiation, dette alimentaire, asiles de famille, tutelle et courtage matrimonial [Droit du divorce]), FF 1995 764, ch. 233.52, p. 119.

¹³¹ Voir le rapport d'expertes sur l'entretien de l'enfant, synthèse, p. 5.

dans tous les cas tenir compte du fait que les bases de calcul peuvent changer assez rapidement (par ex., primes d'assurance-maladie) et que certains forfaits sont déjà inclus dans les calculs (par ex. montants de base). Les calculs parfois complexes suggèrent une très grande précision, mais en réalité celle-ci n'est qu'apparente. De nouvelles simplifications par la pratique prennent donc d'autant plus de sens et sont souhaitables. À noter également que les auteurs de doctrine et les praticiens ont déjà mené de nombreuses réflexions afin de simplifier les calculs des contributions d'entretien et de les rendre plus adaptés à la pratique¹³², notamment en instaurant de (nouveaux) forfaits¹³³. Ces réflexions ne portent pas seulement sur l'entretien de l'enfant, mais également, et surtout, sur l'entretien de l'époux et de l'époux divorcé.

Le Conseil fédéral ne reprend pas pour l'instant la proposition du rapport consistant à établir une norme de délégation dans la loi afin d'édicter une ordonnance sur le minimum vital de droit de la famille. D'une part, il faudrait d'abord clarifier la relation entre une telle ordonnance et les « Lignes directrices pour le calcul du minimum vital du droit des poursuites selon l'article 93 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite) ». L'augmentation des montants de base alloués pour chaque enfant évoquée dans le rapport pourrait aussi être mise en œuvre dans le cadre de la jurisprudence. D'autre part, la proposition vise à une atténuation de l'effet de bascule. Le Conseil fédéral estime à cet égard que des adaptations relatives à la notion de garde sont pertinentes (voir le ch. 4.2.1), mais qu'il faudrait d'abord attendre de savoir quels seraient les effets d'un tel projet de révision.

En dehors d'un éventuel abandon de la notion de garde, les difficultés relatives au calcul de la contribution d'entretien de l'enfant mises en lumière par le rapport ne peuvent être résolues par des mesures législatives. Il s'agit plutôt de trouver des moyens de simplifier le calcul dans la pratique. Le rapport fournit une base à cet effet (voir le ch. 3.6). De même, les auteurs de doctrines ont déjà évoqué d'autres possibilités. Divers événements seront prochainement consacrés au calcul de l'entretien. Le Conseil fédéral estime opportun d'encourager l'élaboration d'autres simplifications par la pratique. Le Département fédéral de justice et police (DFJP) prévoit d'organiser un échange entre les spécialistes en complément des efforts déjà entrepris. Si un mandat législatif visant à supprimer la notion de garde (voir les ch. 3.8.1 et 4.2.1) était demandé, il faudrait dans tous les cas faire appel à des experts pour le mener à bien. Cela offrirait l'occasion de lancer en parallèle une discussion sur d'autres forfaitisations.

4.3 Conclusion

Le Conseil fédéral estime qu'il n'est pas nécessaire de légiférer sur la contribution de prise en charge et sur son calcul, ni sur la méthode de calcul des contributions d'entretien de l'enfant en général. Au contraire, il considère que le cadre juridique qui est en place depuis les dernières révisions est suffisant et applicable et que la marge d'appréciation existante est indispensable dans la pratique.

En revanche, le Conseil fédéral comprend la recommandation du rapport, à savoir que la notion de garde ne devrait plus être utilisée dans la loi. Cette notion pourrait être supprimée en

¹³² En plus des nombreuses publications, différents séminaires de formation continue sont consacrés au thème du calcul des contributions d'entretien.

¹³³ ARNDT CHRISTINE/JUNGO ALEXANDRA, Die Berechnung von Unterhalt - ein Lösungsansatz, FamPra.ch 2/2025, pp. 281 à 307, résumé p. 306. Pour la situation des familles recomposées voir COSKUN-IVANOVIC TANJA/MAIER PHILIPP, Unterhaltsfestsetzung in Fortsetzungsfamilien - ein Leit-faden für die Praxis, FamPra.ch 2/2025, pp. 308 à 343.

faveur d'une accentuation de la notion de participation des parents à la prise en charge. Cette révision aurait des effets positifs sur la manière dont les parents comprennent leur rôle et sur le calcul de la contribution d'entretien de l'enfant en particulier. Elle permettrait également de clarifier le calcul des parts de prise en charge et d'examiner d'autres simplifications du calcul, ce qui, en raison des incertitudes qui existent dans le domaine de l'entretien de l'enfant, impliquerait nécessairement la participation d'experts issus de la pratique. Comme les travaux en cours de la CAJ-N sur l'initiative parlementaire 21.449 pourraient avoir des effets aussi sur le remplacement de la notion de garde, le Conseil fédéral renonce pour l'instant à entreprendre de son côté des travaux de révision en la matière.

D'une manière générale, les calculs des contributions d'entretien – non seulement de l'enfant, mais dans l'ensemble (entretien de l'époux et entretien post-divorce) – posent des défis et présentent une complexité indiscutable. Le Conseil fédéral en est conscient et estime qu'il faut se pencher sur cette complexité et les difficultés qui en résultent dans la pratique, mais pas au moyen de mesures législatives. Concernant l'entretien de l'enfant spécifiquement, le rapport formule différentes propositions de simplification à l'intention de la pratique, notamment pour réduire le nombre de périodes d'entretien à prendre en compte. La doctrine et la pratique ont aussi déjà mené de nombreuses réflexions sur la manière dont les calculs de l'entretien pourraient être simplifiés dans le cadre juridique existant, notamment par l'instauration de nouveaux forfaits. Par ailleurs, diverses formations continues sont consacrées au calcul de l'entretien. Le Conseil fédéral estime opportun d'encourager l'élaboration d'autres simplifications par la pratique. Le DFJP prévoit d'organiser un échange entre les spécialistes en complément des efforts déjà entrepris.