

Éclairages  
Droit matrimonial

Référence de la décision:

[5A\\_417/2020](#)

Mots-clés:

**Action en paternité**

Articles de loi:

[art. 277 al. 2 CC](#) | [art. 276 al. 1 CC](#) | [art. 286 al. 2 CC](#)

iusNet DC 22.11.2021

## Du sort réservé aux enfants mineurs de lits conjugal et extra-conjugal

Commentaire de l'arrêt TF 5A\_417/2020 du 4 octobre 2021

[Anne Reiser](#)

Avocate au Barreau de Genève, spécialisée en droit de la famille

*Dans le contexte d'une action en paternité, le Tribunal fédéral a eu à traiter, par un arrêt 5A\_517/2020 du 4 octobre 2021, de mesures d'exécution anticipée (art. 303 al. 2 CPC) relatives à la contribution d'entretien d'un enfant mineur né le 20 juillet 2016, hors mariage, d'un homme par ailleurs marié et père de deux autres enfants au moment de la naissance du puiné. Le lien juridique de filiation entre le père et l'enfant a été créé par jugement du 29 mars 2019 admettant l'action en constatation de la filiation et ordonnant à l'officier d'état civil de modifier l'inscription concernant cet enfant, après qu'en audience du même jour, le père a reconnu l'enfant à la suite de la reddition d'une expertise de paternité le 15 juin 2017.*

Le père recourt au Tribunal fédéral en élevant fondamentalement deux griefs à l'encontre du jugement au fond du 6 novembre 2019, confirmé en appel, qui l'a astreint à contribuer à l'entretien de l'enfant à compter du 1er août 2016, conformément à la requête de la mère de l'enfant, à hauteur de CHF 310 par mois du 01.8.2016 au 31.12.2017 et de CHF 1'770 par mois pour toute l'année 2018, puis de CHF 1'610 par mois, dès le 01.01.2019 jusqu'à la majorité de l'enfant voire au-delà, jusqu'à l'achèvement d'une formation professionnelle, aux conditions de l'art. 277 al. 2 CC.

L'arrêt nous enseigne qu'un accord avait été passé en audience de mesures provisionnelles, le 17 novembre 2017, aux termes duquel le père devait contribuer à l'entretien de cet enfant à hauteur de CHF 1'000 dès le 1.12.2017, ce montant étant réduit à CHF 600 jusqu'à ce que les contributions dues à ce moment-là pour l'épouse et les deux autres enfants du père aient pu être adaptées en tenant compte de cette nouvelle obligation.

Dans son recours au Tribunal fédéral, le père soutenait que l'arrêt de dernière instance consacrait une violation du principe de l'autorité de chose jugée attachée aux mesures

provisionnelles ordonnées et une violation de l'art. 276 al. 1 CC, s'agissant de la répartition des coûts de l'enfant entre les parents, pour la période postérieure à la majorité.

Au c. 3.2.1. de l'arrêt rendu par ses soins, le Tribunal fédéral rappelle que l'art. 303 al. 2 let. b CPC permet à une partie demanderesse de faire condamner au paiement de contributions provisoires le défendeur dont la paternité est présumée et le reste après l'administration des preuves immédiatement disponibles. Contrairement à ce que soutient le père, il ne s'agit pas là de mesures de réglementation – comme les mesures provisionnelles ordonnées en faveur de l'enfant dont la filiation est établie (art. 303 al. 1 CPC), mais de mesures d'exécution anticipée. Si l'action est admise, les contributions provisionnelles versées constitueront des à-valoir sur la créance de l'enfant, alors que, dans le cas contraire, elles devront être remboursées au défendeur. Au c. 3.2.2., le Tribunal fédéral poursuit en rappelant que, comme le sort définitif des mesures d'exécution anticipée doit être réglé dans la décision au fond, les avances faites par le défendeur au demandeur sont imputées sur les montants alloués par le jugement ; autrement dit, le juge du fond doit statuer dans le dispositif sur les contributions dues pour toute la période courant dès l'ouverture de l'action, les montants alloués en mesures provisoires devant être décomptés (ATF 130 I 347 c. 3.2.). En outre, même des mesures de réglementation – telles que celles qui perdurent en cas d'appel ou de recours limité aux effets accessoires du divorce, ou à certains d'entre eux (art. 276 al. 3 CPC) – n'empêchent pas de prévoir la fixation rétroactive des contributions d'entretien : le point déterminant est que les montants versés au titre des mesures provisoires peuvent être imputés sur ceux alloués par le jugement au fond, la restitution du surplus ne pouvant en revanche être exigée (ATF 142 III 193 c. 5.3. notamment). Étonnamment, le Tribunal fédéral déboute le recourant de son deuxième grief également, au c. 4.2. pour éviter à l'enfant mineur le fardeau psychologique que représente, une fois la majorité atteinte, l'action en modification de l'art. 286 al. 2 CC, en reprenant sa jurisprudence antérieure à l'arrêt 5A\_311/2019 du 10 novembre 2020 qui posait, au c. 8.5., que dès que l'enfant est majeur, les obligations parentales de prise en charge cessent et l'entretien devra être assumé proportionnellement aux capacités contributives des parents à ce moment. Le motif avancé pour cela est le suivant : « bien qu'en théorie l'art. 277 al. 2 CC subordonne à certains critères la fixation de la contribution d'entretien pour une période allant au-delà de l'accès à la majorité, ceux-ci ne peuvent toutefois donner lieu à un examen précis, les circonstances personnelles, telles que le refus de l'enfant d'entretenir des relations avec son parent, voire même la possibilité effective de réaliser des études, ne pouvant que difficilement faire l'objet d'un pronostic et devant bien plus être examinées au moment de l'accès à la majorité, cas échéant, dans le cadre d'une action en modification (ATF 139 III 401 c. 3.2.2.). La même règle s'applique à l'enfant de parents non mariés (arrêt 5A\_220/2014 du 30 octobre 2014 c. 8). »

Cela nous amène à relever ce qui suit : le jugement de première instance, confirmé en appel, et non querellé par le père devant le Tribunal fédéral sur ce point, a tout aussi étonnamment renoncé à fixer les modalités d'exercice du droit de visite du père et dit qu'il appartiendrait aux parties de saisir l'autorité compétente pour faire reconnaître un droit de visite réglementé...

**Analysé du point de vue des enfants mineurs dont le sort a été réglé ou influencé par cette décision, cet arrêt suscite les réflexions suivantes.**

**Premièrement**, alors que les relations personnelles parent-enfants sont un droit de la personnalité de l'enfant et un droit-devoir des parents (ATF 127 III 295 c. 4.a), celles du puiné des enfants avec son père n'ont pas été réglées d'office (art. 296 CPC) par le tribunal de première instance, dans son jugement au fond rendu alors que l'enfant avait plus de trois ans ! Comme les parents ne s'en plaignent pas en procédure, le lecteur suppose que les relations des

parents de l'enfant sont tout sauf amènes et que rien n'a été fait, ni par les autorités de protection de l'enfant, ni par le juge civil, pour apaiser, dans l'intérêt de l'enfant, les différends opposant père et mère, contrairement aux obligations positives qui sont faites aux juridictions suisses par l'article 8 para. 2 CEDH. On comprend alors que le Tribunal fédéral a probablement voulu éviter à cet enfant le déplaisir de faire connaissance avec son père au détour d'une action judiciaire alimentaire probablement vouée à l'échec, à sa majorité.

**Secondement**, l'arrêt indique que le père était marié au moment de la naissance de cet enfant, puis que la contribution d'entretien fixée 16 mois plus tard, l'a été à la baisse dans un premier temps, pour tenir compte de la nécessité d'adapter les contributions d'entretien dues à l'épouse et aux deux autres enfants du père. L'arrêt ne dit évidemment pas si l'union conjugale du père a survécu à la naissance de l'enfant hors mariage, ni si les enfants du premier lit continuent à entretenir des relations personnelles paisibles avec leur père. Il n'indique pas non plus si le cours de la procédure de première instance a été ralenti par la nécessité de faire fixer au préalable, dans un autre procès (sur mesures protectrices de l'union conjugale) les contributions d'entretien dues aux enfants du premier lit. En tout état de cause, le lecteur comprend que la créance alimentaire de tous les enfants mineurs concernés par la situation a été rendue incertaine pendant un laps de temps très long (la procédure cantonale relative à l'entretien du puiné a duré du 22 décembre 2016 au 13 mai 2020, date de l'arrêt cantonal), simplement parce qu'en l'état du CPC, on n'admet à la même procédure que les personnes qui sont liées par un même lien d'état civil (présent ou passé) et/ou par un lien de filiation commun. Une bonne protection des intérêts des enfants ne commanderait-elle pas qu'une procédure qui les concerne (art. 12 CDE) soit portée à leur connaissance, afin qu'ils puissent intervenir de manière principale (art. 73 CPC) dans les procès qui auront un impact sur leur propre situation, pour qu'ils puissent continuer à être encadrés de manière rassurante par les parents qui sont garants de leur développement jusqu'à la majorité ?