

Éclairages

Droit matrimonial



Référence de la décision:

[5A_708/2017](#)

Mots-clés:

**Contribution d'entretien, Divorce, Entretien de l'enfant,
Modification du jugement de divorce, Revenu
hypothétique**

iusMail DROIT CIVIL 06/2018

L'entretien de l'enfant

Eclairage de l'arrêt 5A_708/2017 du 13 mars 2018



Anne Reiser,

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

Contribution de prise en charge et revenu hypothétique :

Dans un arrêt 5A_454/2017 très didactique du 17 mai 2018, dont la publication est attendue avec impatience, le Tribunal fédéral n'a rien trouvé à redire à l'arrêt ACJC/544/2017 du 12 mai 2017 rendu par la Cour de Justice de Genève, statuant sur mesures protectrices de l'union conjugale : la contribution de prise en charge est destinée à couvrir les frais de subsistance du parent qui, en raison de la prise en charge de l'enfant, est dans l'incapacité d'exercer une activité lucrative. Il s'agit donc de prendre en considération le minimum vital du droit de la famille. En outre, dès lors que les parents étaient convenus de faire garder leur enfant quatre après-midi par semaine, et quand bien même la mère, sans emploi, de l'enfant âgé de moins de quatre ans, réclamait la couverture entière de ses besoins par une contribution de prise en charge, l'arrêt genevois lui imputant un revenu hypothétique de 30% n'a souffert aucune critique fédérale.

Entretien garanti, critères et éviction des droits concurrentiels de la mère divorcée :

Dans l'arrêt 5A_764/2017 du 7 mars 2018, le Tribunal fédéral pose, au consid. 4.1.3, que l'entretien accordé à l'enfant mineur par l'art. 276a CC ne correspond plus seulement au minimum vital LP qui lui était garanti par la jurisprudence en vigueur jusqu'à fin 2016 (arrêt 5A_329/2016 du 6 décembre 2016 consid. 4.1 in fine), mais à son entretien convenable. Au consid. 4.1.5. de cet arrêt, le Tribunal fédéral rappelle que « la contribution d'entretien en faveur de l'enfant doit être arrêtée conformément aux principes dégagés de l'art. 285 CC. La teneur de l'alinéa 1 de cette disposition, soit les critères permettant de déterminer l'étendue de la

contribution d'entretien, correspond pour l'essentiel au droit en vigueur jusqu'au 31 décembre 2016, étant précisé que la garde ne sert plus de critère de répartition des prestations d'entretien entre les parents. La contribution d'entretien sera calculée en fonction de toutes les prestations fournies par chaque parent, qu'il ait ou non la garde. » Le raisonnement à conduire par étapes, lorsque plusieurs prétentions d'entretien se font concurrence, consiste à définir d'abord l'entretien convenable dû à l'enfant mineur, avant d'examiner si le conjoint peut également prétendre à une contribution. En cas de déficit, tout le disponible est attribué à l'enfant (consid. 4.1.4.). Lorsque le juge est saisi d'une action en modification d'un jugement de divorce, il s'agit d'actualiser tous les éléments pris en compte pour le calcul d'entretien dans le jugement précédent, en tenant compte du nouveau revenu hypothétique retenu cas échéant pour le débirentier, puis d'examiner sur cette base si le minimum vital LP de ce dernier est couvert et s'il y a un excédent. Cas échéant, le juge doit arrêter la contribution due à l'entretien de l'enfant en établissant son minimum vital LP, l'éventuel solde encore disponible correspondant à la contribution due à l'entretien de l'ex-épouse au sens de l'art. 125 CC (consid. 4.2.2.).

Égalité de traitement, cependant, entre les enfants de familles recomposées en situation de déficit :

Dans l'arrêt 5A_708/2017 du 13 mars 2018, aux consid. 4.8 et 4.9, le Tribunal fédéral confirme un arrêt du Tribunal cantonal d'Argovie, qui, dans une situation de déficit, a exclu des coûts directs des enfants les frais de leur prise en charge par des tiers, dans un but d'égalité de traitement entre tous les enfants du débirentier : le nouveau droit de l'entretien de l'enfant met la prise en charge par des tiers et la prise en charge personnelle par un parent sur un pied d'égalité. Les frais qui découlent d'une prise en charge par des tiers sont imputés aux coûts directs de l'enfant, tandis que ceux liés à la prise en charge personnelle par un parent sont des coûts indirects faisant partie de la contribution de prise en charge. Dans des situations de déficit, les coûts directs de l'enfant doivent être couverts au préalable. Toutefois, cela signifierait que les enfants bénéficiant d'une prise en charge par des tiers seraient avantagés par rapport à ceux qui bénéficient d'une prise en charge personnelle. Par conséquent, dans de tels cas, il se justifie d'exclure les frais de la prise en charge par des tiers des coûts directs de l'enfant.