

L'entretien des enfants: une égalité en théorie, une utopie en pratique?

A compter du 1er janvier 2017, les méthodes de fixation de la contribution d'entretien des enfants ont subi un changement notable que ceux-ci soient nés de parents mariés ou non mariés. Et c'est bien là tout le problème.

Jusqu'à présent, au moment de la séparation, la distinction était faite au niveau de la contribution d'entretien entre époux qui n'existait pas pour les parents non mariés. Le parent ayant obtenu la garde, par jugement ou convention, ne pouvait prétendre qu'à une contribution à l'entretien des enfants.

Lors du calcul de la contribution d'entretien en faveur des enfants, il y avait une double inégalité de traitement lorsqu'un parent avait réduit son taux d'activité pour s'occuper des enfants.

D'une part, un tel parent, s'il était marié, pouvait prétendre au moment d'une séparation à une contribution à son propre entretien, ce que le parent non marié ne pouvait faire. D'autre part, la perte de gain du parent non marié ayant réduit son taux d'activité n'était pas prise en compte tandis que les frais de garde (crèche ou maman de jour) étaient retenus dans les charges des enfants, avec pour corollaire que les contributions d'entretien pour les enfants gardés par des tiers étaient plus élevées que pour les enfants pris en charge par l'un des parents personnellement.

La «contribution de prise en charge»

Ce sont ces inégalités que le législateur a voulu rectifier en insérant dans le Code civil un alinéa 2 à l'art. 285 qui prévoit que «la contribution d'entretien sert aussi à garantir la prise en charge de l'enfant par les parents et les tiers», instaurant ainsi une «contribution de prise en charge». Alors comment

déterminer le montant de la «contribution de prise en charge» lorsque le parent gardien ne fait pas appel à un tiers mais s'occupe personnellement des enfants? Malgré le fait qu'aucune méthode ne soit définie, deux ont été relevées par les milieux consultés lors de la révision législative, soit celle des coûts d'opportunité et celle des coûts du marché.

La première consiste à évaluer le temps consacré à la prise en charge des enfants en termes de perte de gain. En fonction des qualifications professionnelles du parent gardien, des variations importantes du montant de cette contribution seraient observées et dans certains cas impossibles à faire supporter au parent débiteur. Cette méthode ne devrait donc rester que théorique.

La seconde permettra de prendre en compte le coût théorique d'une prise en charge par un tiers selon les prix du marché.

Cela implique donc inévitablement la détermination précise du temps que le parent gardien passe à prendre en charge ses enfants en dehors des week-ends et des vacances pendant lesquels il en a la garde et des jours fériés. Une fois ce temps délimité, une valorisation monétaire devra être effectuée, laquelle pourrait facilement être attaquée sous l'angle de l'arbitraire. Cette méthode, bien que plus réaliste que la première, reste donc encore inadaptée.

Dès lors, le Conseil fédéral a recommandé d'écarter ces méthodes et de partir du principe qu'il faut garantir au parent qui assure la prise en charge de l'enfant qu'il puisse, économiquement parlant, «subvenir à ses besoins tout en s'occupant de l'enfant». En d'autres termes, cela consiste à octroyer indirectement à un parent non marié une contribution à son

entretien puisque ses frais de subsistance devront faire partie des charges de l'enfant et donc être supportés par le parent débiteur de la contribution d'entretien en faveur de l'enfant.

L'idée est en soit bonne. Cependant, ces mêmes règles s'appliqueront également aux parents mariés qui se séparent avec, par conséquent, une contribution de prise en charge retenue à double, soit dans le calcul de la contribution d'entretien des enfants et dans le cadre de la contribution d'entretien entre époux.

Un objectif d'inégalité voué à l'échec

Au final, l'égalité de traitement des parents mariés et non mariés voulue par le législateur semble être vouée à l'échec avant même l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions.

Points positifs toutefois, les contributions d'entretien en faveur des enfants devraient être augmentées dans la plupart des cas et, afin de mettre tous les enfants sur un pied d'égalité, celles qui ont déjà été fixées par convention approuvée ou dans un jugement antérieur au 1er janvier 2017 pourront être modifiées par le juge.

Pour l'heure toutefois, nul ne sait comment les tribunaux appliqueront ces dispositions. Tant les avocats que les magistrats devront donc faire preuve d'imagination afin de déterminer une méthode généralisable permettant d'aboutir à une réelle équité entre parents mariés et non mariés. ■

«L'égalité de traitement voulue par le législateur semble être vouée à l'échec.»

VÉRONIQUE HULMAN AVOCATE
CHEZ BOREL & BARBEY



Le Temps, 10.1.17