

**Arrêt du 6 mars 2013 (f)
Résumé et analyse**Divorce ; mesures
provisionnelles ; entretien
Art. 163, 176 CC**Proposition de citation :**

Olivier Guillod, La contribution globale d'entretien : vers la fin d'une hérésie ? ; analyse de l'arrêt du Tribunal fédéral 5A_743/2012 du 6 mars 2013, Newsletter DroitMatrimonial.ch mai 2013

La contribution globale d'entretien : vers la fin d'une hérésie ? ; analyse de l'arrêt du Tribunal fédéral 5A_743/2012 du 6 mars 2013.

Olivier Guillod

Un couple, marié en 1994, ayant deux enfants nés en septembre 1994 et en 2001, se sépare en 2006. Le mari dépose une demande unilatérale en divorce en 2010, assortie de mesures provisoires et pré-provisoires. A titre de mesures provisoires et sur appel, l'instance cantonale supérieure attribue en août 2012 la garde des enfants à leur mère, accorde un droit de visite au père et le condamne « à verser à son épouse, par mois et d'avance, allocations familiales non comprises, à titre de contribution à l'entretien de sa famille, la somme de 500 fr. du 1^{er} janvier 2011 au 31 août 2012, puis la somme de 1'500 fr. dès le 1^{er} septembre 2012, en sus des frais d'écologie de ses deux filles ». Contre cette décision, le mari exerce un recours en matière civile au Tribunal fédéral. Il conteste la contribution d'entretien, invoquant la violation des principes de protection du minimum vital et la violation de l'interdiction de l'arbitraire.

Du point de vue strictement juridique, l'affaire est banale. L'arrêt du Tribunal fédéral commence du reste dans la même tonalité, en rappelant les règles sur la recevabilité du recours en matière civile (consid. 1) et sur son pouvoir de cognition ainsi que les principes d'allégation, de bonne foi, d'épuisement des griefs et d'appréciation des preuves (consid. 2). Le principe d'épuisement des griefs qui résulte des articles 75 al. 1 et 99 LTF est ensuite opposé au recourant par le Tribunal fédéral pour ne pas entrer en matière sur les critiques dirigées contre le calcul de son minimum vital (voir les consid. 5, 6 et 7).

L'arrêt devient plus intéressant quand il évoque la contribution d'entretien globale à l'entretien de la famille fixée par la Cour de justice du canton de Genève.

Les juges rappellent d'abord que « la cause de l'obligation d'entretien réciproque des époux en mesures provisionnelles prononcées pour la durée de la procédure de divorce » demeure l'article 163 CC, « même lorsqu'on ne peut plus sérieusement compter sur la reprise de la vie commune ». La fixation de la contribution d'entretien pour le conjoint se fait selon l'article 176 al. 1 ch. 1 CC (auquel renvoyait l'ancien article 137 al. 2 CC et, aujourd'hui, l'article 276 al. 1 CPC) : le juge tient compte de la répartition des tâches et des ressources que les époux avaient décidée d'un commun accord, puis il évalue les répercussions de la séparation pour chaque époux, compte tenu du fait que l'article 163 CC « impose à chacun des époux le devoir de participer, selon ses facultés, notamment par la reprise ou l'augmentation de son activité lucrative, aux frais supplémentaires qu'engendre la vie séparée ». Si leur situation financière le permet, le train de vie antérieur doit être maintenu pour les deux époux. Il incombe alors « au créancier de la contribution d'entretien de préciser les dépenses nécessaires au maintien de son train de vie et de les rendre vraisemblables ». S'il n'est pas possible de

maintenir ce train de vie, les époux ont droit à un train de vie semblable (consid. 6.1.2). Pour l'entretien des enfants, l'article 176 al. 3 CC prévoit que le juge ordonne les mesures nécessaires, d'après les dispositions sur les effets de la filiation, à savoir les articles 276ss CC. Les enfants ont également droit au maintien de leur niveau de vie antérieur.

Dans son recours, le mari « *soutient que la contribution d'entretien n'aurait pas dû être fixée globalement pour l'ensemble de la famille mais de manière individuelle en arrêtant le montant dû par ses soins à chacun de ses membres* » (consid. 6.2.1).

Le Tribunal fédéral admet l'argument sur le fond, mais le rejette sous l'angle du principe d'épuisement des griefs et de l'interdiction de l'arbitraire, dans la mesure où le procédé n'aboutit pas à un résultat manifestement insoutenable et qui heurterait de manière choquante le sens de l'équité.

Le considérant topique de l'arrêt (consid. 6.2.2) vaut la peine d'être reproduit intégralement : « *La contribution d'entretien due par un conjoint à l'autre dans le cadre de mesures provisionnelles fixées pour la durée de la procédure de divorce doit être arrêtée conformément aux art. 163 CC, 137 al. 2 aCC et 176 al. 1 ch. 1 CC. La contribution due à l'entretien d'un enfant durant cette même période est, quant à elle, prévue par l'art. 176 al. 3 CC, lequel renvoie aux art. 276 ss CC. C'est par conséquent à juste titre que le recourant soutient que la contribution due à l'entretien de la famille aurait en principe dû être arrêtée de manière différenciée pour le conjoint, d'une part, et les enfants, d'autre part. Toutefois, il apparaît qu'il n'a pas critiqué la contribution d'entretien globale arrêtée par le juge de première instance et, bien que la possibilité de fixer une contribution de manière globale pour l'ensemble de la famille ne ressorte pas de la loi, on ne saurait pour autant en déduire que ce procédé aboutit à un résultat arbitraire. On ne peut par conséquent en l'espèce, à défaut d'arbitraire et faute d'épuisement des griefs, reprocher à la Cour de justice d'avoir fixé une contribution globale à l'entretien de la famille* ».

Il faut espérer que ce jugement contribuera à l'abandon de la pratique, encore suivie par diverses juridictions romandes, consistant à prononcer une contribution d'entretien globale pour le conjoint et les enfants. Cette pratique est à notre avis une hérésie, pour plusieurs raisons que l'on ne pourra qu'effleurer dans cette brève note.

Premièrement, les fondements juridiques des contributions d'entretien pour le conjoint et pour les enfants sont différentes, aussi bien en mesures protectrices et provisionnelles (comme le rappelle le Tribunal fédéral dans le présent arrêt) qu'en divorce (art. 125 CC pour le conjoint ; art. 133 CC renvoyant aux articles 276ss CC pour les enfants). A ces fondements juridiques différents s'ajoute le fait que des maximes de procédure différentes régissent l'entretien du conjoint et l'entretien des enfants (art. 277 et 296 CPC).

Deuxièmement, des principes différents régissent l'entretien de l'enfant majeur (art. 277 al. 2 CC) et de l'enfant mineur, l'entretien de l'enfant majeur étant au surplus subsidiaire par rapport à l'entretien du conjoint et des enfants mineurs. Dans le cas d'espèce du reste, le Tribunal fédéral relève que la contribution d'entretien a été fixée pour l'épouse et les enfants, alors que la fille aînée allait devenir majeure dans un mois et poursuivre des études. Il estime même « *pertinent de rappeler ici que l'obligation d'entretien du conjoint et des enfants mineurs l'emporte sur celle de l'enfant majeur* ». Puis il constate : « *[l]e recourant se plaint uniquement du fait que l'autorité cantonale a fixé une contribution d'entretien globale incluant celle due à sa fille désormais majeure, alors qu'il souhaiterait s'entendre directement avec cette dernière s'agissant de la contribution qu'il lui doit. Dans sa motivation, le recourant ne s'en prend nullement au fait qu'il ne peut de ce fait la verser directement en mains de sa fille à compter de son accès à la majorité. En conséquence, le Tribunal de céans ne peut entrer en matière sur ce point, faute d'un grief suffisamment motivé en ce sens (art. 106 al. 2 LTF)* ».

Troisièmement, la fixation d'une contribution d'entretien globale est clairement contraire à l'article 282 al. 1 CPC qui dispose que la décision fixant des contributions d'entretien doit indiquer notamment « *les éléments du revenu et de la fortune de chaque époux pris en compte dans le calcul* » (lettre a) et « *les montants attribués au conjoint et à chaque enfant* » (lettre b). Certes, l'article 282 CPC s'applique à la procédure de divorce proprement dite, et pas directement à la procédure sommaire. Mais les considérations émises dans le Message pour justifier l'article 282 CPC valent tout autant en mesures protectrices et en mesures provisionnelles : « *Les renseignements exigés facilitent notablement le travail du tribunal saisi d'une demande en modification et ont donc une importance pratique considérable dans ces procès. En outre, dans le cadre de l'exécution, ils permettent de déterminer clairement les créanciers (époux divorcé, enfants) et le montant des contributions d'entretien (let. b et d). Enfin, l'avance des contributions d'entretien pour les enfants, que les cantons prévoient aujourd'hui dans des proportions très variables, repose avec cette disposition sur une base précise* »¹.

Quatrièmement, la fixation d'une contribution d'entretien globale pose des problèmes quand elle n'est pas, ou que partiellement, exécutée par le débiteur. Comment savoir alors quel est le montant de la créance que peut faire valoir chaque bénéficiaire d'une contribution d'entretien globale ? De plus, la mise en œuvre de mesures d'exécution n'est pas forcément réglée de la même manière pour les contributions d'entretien dues au conjoint ou aux enfants. Pour ne prendre qu'un exemple, la participation privilégiée à la saisie (art. 111 LP) est ouverte aux enfants mineurs et au conjoint séparé (donc pour des contributions prononcées en mesures protectrices ou provisionnelles), mais pas au conjoint divorcé. En outre, la participation privilégiée à la saisie des enfants majeurs est controversée en doctrine².

En conclusion, il serait bon que le Tribunal fédéral mette les points sur les « i » et déclare clairement que la fixation d'une contribution globale à l'entretien de la famille n'est pas une pratique judiciaire conforme au droit fédéral.

¹ Message du Conseil fédéral relatif au Code de procédure civile suisse, du 28 juin 2006, FF 2006 6841, 6969.

² Pour des détails sur ce point et des développements sur les conditions d'application des diverses mesures d'exécution, voir SABRINA BURGAT, RACHEL CHRISTINAT, OLIVIER GUILLOD, Les actions en exécution des contributions d'entretien, in : Quelques actions en exécution, Bâle-Neuchâtel 2011, p. 105, 148.