

Résumé et analyse**Proposition de citation :**

Sabrina Burgat, Anaïs Hauser, Le calcul de l'assiette et la clef de répartition lors de la détermination de la part à l'excédent de l'enfant ; analyse de l'arrêt du Tribunal fédéral 5A_384/2024, Newsletter DroitMatrimonial.ch novembre 2025

**Art. 274a CC ; 14 Cst. ;
8 CEDH**

Le calcul de l'assiette et la clef de répartition lors de la détermination de la part à l'excédent de l'enfant, Analyse de l'arrêt du Tribunal fédéral 5A_384/2024

Sabrina Burgat*, Anaïs Hauser**

I. Objet de l'arrêt

La décision 5A_384/2024 porte sur une action alimentaire et en fixation des droits parentaux.

II. Résumé de l'arrêt**A. Les faits**

A. et B., parents non mariés de C., née en 2013, et D., née en 2016, se sont séparés en mars 2021. B., le père, s'est marié avec sa nouvelle compagne en juin 2023.

Dans le cadre d'un suivi par le Service de protection des mineurs (ci-après : le SPMi) et d'une procédure devant le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant, le Service d'évaluation et d'accompagnement de la séparation parentale (ci-après : le SEASP) a rendu un rapport d'évaluation le 8 juillet 2021, dont il ressort qu'une garde alternée apparaissait être la solution la plus adaptée pour une réorganisation familiale durable, pour autant qu'elle soit accompagnée d'un soutien approprié. Il était ainsi conforme à l'intérêt des enfants d'instaurer un tel mode de garde.

Avec l'aide du SPMi, les parties se sont accordées sur une garde alternée d'une semaine sur deux chez chacun des parents avec une visite hebdomadaire chez le parent non gardien, laquelle a été pratiquée dès le mois de septembre 2021. Cette solution permettait aux deux

* Professeure à l'Université de Neuchâtel, Dre. iur, avocate spécialiste FSA en droit de la famille.

** Dre iur., titulaire du brevet d'avocate, post-doctorante à l'Université de Neuchâtel (www.sinergiafamy.ch). Les autrices remercient Eric Vandel pour sa contribution dans l'élaboration des calculs et courbes graphiques.

filles d'être gardées par l'un des parents pendant les mercredis après-midi de congé, ce que ne permettaient pas les disponibilités du père.

La mère a intenté une action alimentaire et en fixation des droits parentaux à l'encontre du père le 29 avril 2021. Dans le cadre d'une décision de mesures provisionnelles du 25 janvier 2022, le Tribunal de première instance de Genève a notamment instauré une garde alternée sur les deux enfants, avec visite hebdomadaire chez l'autre parent. Par jugement du 25 mai 2023, le Tribunal de première instance a notamment constaté l'exercice de l'autorité parentale conjointe sur les deux enfants (1), instauré la garde alternée par moitié par les parents (2) et fixé le domicile légal des enfants chez leur mère (3). Sur le plan financier, l'autorité de première instance a condamné le père à verser en mains de la mère, par mois et d'avance, allocations familiales ou de formation en sus, une contribution d'entretien en faveur de C. de CHF 1'090 fr. avec paliers à 1'070 fr et 1'220 fr. jusqu'à la fin d'études régulièrement menées (5), et une contribution d'entretien en faveur de D. de 1'070 fr. avec un palier à 1'220 fr., jusqu'à la fin d'études régulièrement menées (6), condamné la mère à payer seule la totalité des frais et des charges des deux enfants, et non uniquement leurs charges fixes courantes, mais également leurs frais de loisirs, de sport, de cours particuliers, d'activités culturelles, d'argent de poche, etc. (7) et ordonné que les éventuels frais futurs extraordinaires imprévus et de quelque importance des enfants, liés par exemple à leur santé (traitements orthodontiques, etc.) ou leur formation (séjours linguistiques, etc.) soient pris en charge et payés à raison de 60% par le père et 40% par la mère (8).

La Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève a modifié le jugement et notamment condamné le père à verser en mains de la mère, par mois et d'avance, allocations familiales ou de formation en sus, une contribution à l'entretien de C. de 875 fr. du 1^{er} juin 2023 au 31 août 2024, de 605 fr. du 1^{er} septembre 2024 au 31 juillet 2028 et de 695 fr. dès le 1^{er} août 2028 jusqu'à la majorité de l'enfant, voire au-delà en cas de formation ou d'études sérieuses et régulières, a condamné le père à verser en mains de la mère, par mois et d'avance, allocations familiales ou de formation en sus, une contribution à l'entretien de D. de 870 fr. du 1^{er} juin 2023 au 31 août 2027, de 600 fr. du 1^{er} septembre 2027 au 31 janvier 2031 et de 690 fr. dès le 1^{er} février 2031 jusqu'à la majorité de l'enfant, voire au-delà aux mêmes conditions que sa sœur, a condamné la mère à s'acquitter des frais fixes des deux enfants, à savoir les frais d'assurance-maladie obligatoire et complémentaire, les frais médicaux non remboursés, les frais d'écolage privé jusqu'en août 2024 pour C. et jusqu'en août 2027 pour D., les frais de cantine scolaire, les frais de transport, leur participation à ses impôts ainsi que leurs frais liés à des activités extra-scolaires pour autant qu'ils n'excèdent pas un coût de 415 fr. par mois et par enfant, ainsi que de leurs frais courants lorsqu'elle en assumerait la garde.

La mère (ci-après : la recourante) a formé un recours en matière civile auprès du Tribunal fédéral par acte du 17 juin 2024, en concluant principalement à l'annulation du jugement précité en tant qu'il confirme d'une part, le chiffre 2 du dispositif du jugement du Tribunal de première instance relativement à la garde alternée et statue d'autre part, sur l'entretien des enfants et leurs frais fixes. Elle conclut à ce que le père soit condamné à verser en mains de la mère, par mois et d'avance, allocations familiales ou de formation en sus, une contribution à l'entretien de C. et de D. de respectivement de 2'075 fr. et 2'040 fr. jusqu'à fin décembre 2025, puis de 2'040 fr. et 2'075 fr. jusqu'à leur majorité et au-delà, aussi longtemps qu'elles n'auraient pas obtenu de formation appropriée, que la mère soit astreinte à prendre en

charge les frais fixes et courants des enfants (à savoir les primes d'assurance maladie [LAMal +LCA], les frais d'écolage privé, de cantine scolaire, et de transports publics, les frais médicaux non remboursés et les frais d'activités extrascolaires [cours d'anglais et cours de piano]) et que le père soit condamné à supporter les frais judiciaires et les dépens (cantonaux et fédéraux). Subsidiairement, la recourante a notamment conclu au renvoi de la cause à l'autorité cantonale pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Elle a en outre sollicité l'effet suspensif « concernant l'exercice de la garde partagée sur les enfants ». Cette requête d'effet suspensif a été rejetée.

B. Le droit

1. La garde alternée (consid. 3 – 3.4)

L'autorité de première instance a considéré qu'il n'y avait pas lieu de reprendre les modalités d'exercice de la garde alternée prévues dans l'ordonnance de mesures provisionnelles du 25 janvier 2022, comprenant une visite hebdomadaire des enfants au parent non gardien. En particulier, la fréquence des transferts avec cette solution – impliquant pour les enfants de changer « de parent et d'appartement » cinq fois par quinzaine – apparaissait excessive, en tant qu'elle était susceptible de lasser les enfants et fatiguer leurs parents. L'autorité cantonale a confirmé cette décision, contestée par la mère devant le Tribunal fédéral.

Le tribunal fédéral rappelle les principes de l'instauration d'une garde alternée, en application des art. 298 al. 2^{ter} ou 298b al. 3^{ter} CC), au regard des critères déterminant pour évaluer le bien de l'enfant.

Dans le cadre de cet examen, les critères essentiels pris en compte sont notamment les capacités éducatives des parents, lesquelles doivent être données chez chacun d'eux pour pouvoir envisager l'instauration d'une garde alternée, ainsi que l'existence d'une bonne capacité et volonté de ceux-ci de communiquer et coopérer, compte tenu des mesures organisationnelles et de la transmission régulière d'informations que nécessite ce mode de garde¹.

Si les parents disposent tous deux de capacités éducatives, le tribunal doit dans un second temps évaluer les autres critères d'appréciation pertinents pour l'attribution de la garde (situation géographique, distance séparant les logements des deux parents, stabilité que peut apporter à l'enfant le maintien de la situation antérieure, possibilité pour chaque parent de s'occuper personnellement de l'enfant, âge de celui-ci et son appartenance à une fratrie ou à un cercle social, et souhait de l'enfant s'agissant de sa propre prise en charge, quand bien même il ne disposerait pas de la capacité de discernement à ce propos)².

En l'espèce, le Tribunal fédéral rejette les arguments de la mère, les considérant essentiellement appellatoires. Elle se limite à considérer que la situation qui prévalait selon les mesures provisionnelles ne serait pas préjudiciable aux enfants, sans discuter le principal

¹ ATF 142 III 617, consid. 3.2.3 et les références ; 142 III 612, consid. 4.3 ; arrêt 5A_972/2023 du 23 mai 2024, consid. 3.1.2.

² ATF 142 III 617, précité consid. 3.2.3 ; 142 III 612, précité consid. 4.3 ; arrêts 5A_73/2024 du 3 février 2025, consid. 3.2 ; 5A_692/2023 du 4 juillet 2024, consid. 3.1.1.

argument selon lequel les changements de lieu de vie fréquents engendrés par ces visites hebdomadaires sont contraires au besoin de stabilité des enfants.

Elle reproche au père de ne pas avoir la flexibilité requise pour s'occuper personnellement des enfants le mercredi, sans toutefois établir en quoi l'autorité précédente aurait apprécié les preuves de manière arbitraire, alors que celle-ci s'est fondée notamment sur l'attestation de l'employeur du père.

Pour autant que recevable, le grief est considéré comme infondé par le Tribunal fédéral.

2. Le revenu déterminant pour le calcul des contributions d'entretien (consid. 4 – 4.4)

Le Tribunal fédéral examine la question des contributions d'entretien en commençant par établir le revenu déterminant de la recourante.

Selon le Tribunal fédéral, le revenu déterminant pour la fixation de la contribution d'entretien est le revenu effectif ou effectivement réalisable, soit s'agissant des revenus du travail, le revenu net, cotisations sociales déduites³. Cette obligation de verser des cotisations à l'AVS, à l'AI et aux APG concerne également les indépendants (cf. notamment : art. 3 LAVS, 2 LAI et 27 al. 1 LAPG)⁴.

Le revenu d'un indépendant est constitué par son bénéfice net, à savoir la différence entre les produits et les charges. En cas de revenus fluctuants, pour obtenir un résultat fiable, il convient de tenir compte, en général, du bénéfice net moyen réalisé durant plusieurs années (dans la règle, les trois dernières). Plus les fluctuations de revenus sont importantes et les données fournies par l'intéressé incertaines, plus la période de comparaison doit être longue⁵.

En l'espèce, le Tribunal fédéral relève que le procédé consistant à ajouter la totalité du poste « salaires & charges sociales » au bénéfice de la société (produits - charges) est contraire au droit fédéral. Le revenu ainsi obtenu est brut, faute pour l'autorité cantonale d'avoir déduit les cotisations sociales y afférentes. Le recours est donc admis sur ce point et la cause renvoyée à l'autorité cantonale pour qu'elle établisse à nouveau les revenus de la recourante, en déduisant cette fois-ci les cotisations sociales.

3. Le calcul et la répartition de l'excédent (consid. 5 – 5.4.2)

3.1 Rappel des principes généraux en matière d'entretien de l'enfant (consid. 5.3.1)

Les parents ont une obligation d'entretien envers leurs enfants. L'entretien de l'enfant est assuré par les soins, l'éducation et des prestations pécuniaires (art. 276 al. 1 CC) et se compose de prestations en nature et de prestations en argent, lesquelles sont considérées comme équivalentes⁶. Les père et mère contribuent ensemble, chacun selon ses facultés, à l'entretien convenable de l'enfant (art. 276 al. 2 CC). La contribution d'entretien doit notamment correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources de ses père et

³ TF 5A_372/2023 du 26 octobre 2023, consid. 3.3.1

⁴ TF 5A_944/2021 du 19 mai 2022, consid. 7.3

⁵ ATF 143 III 617, consid. 5.1 et les références ; TF 5A_165/2023 du 4 avril 2024, consid. 3.1.1 ; 5A_49/2023 du 21 novembre 2023, consid. 4.2.1.1 ; 5A_1048/2021 du 11 octobre 2022, consid. 4.2.

⁶ ATF 147 III 265, consid. 5.5 et les références

mère (art. 285 al. 1 CC). L'entretien convenable de l'enfant n'est ainsi pas à considérer comme une valeur fixe, mais comme une valeur dynamique⁷.

La méthode du minimum vital avec répartition de l'excédent (ou méthode concrète en deux étapes) est désormais en principe contraignante pour toutes les catégories d'entretien du droit de la famille⁸, même s'il n'est pas exclu, dans des situations particulières, de procéder différemment⁹.

3.2 Répartition de l'excédent

3.2.1 Principe (consid. 5.3.2.1)

L'éventuel excédent subsistant après la couverture des charges du minimum vital du droit de la famille de tous les membres de la famille (y compris l'enfant majeur) est réparti entre la personne débitrice de l'entretien, les enfants mineurs et l'(ex-) conjoint·e, si celui-ci ou celle-ci a droit à une pension. L'excédent correspond ainsi à la différence entre les moyens disponibles et la somme des minima vitaux du droit de la famille de chaque intéressé·e¹⁰. Une éventuelle part d'épargne doit en principe être déduite de l'excédent à répartir. Celui-ci doit permettre de couvrir les coûts qui ne sont pas inclus dans le calcul du minimum vital du droit de la famille, notamment les frais liés aux loisirs et aux vacances¹¹. L'enfant a droit à une part à l'excédent, sans qu'il soit nécessaire d'établir un besoin particulier¹², afin de lui éviter une procédure probatoire fastidieuse¹³.

3.2.2 Parents mariés (consid. 5.3.2.2)

Lorsque les parents sont mariés ou ont été mariés, l'excédent à prendre en considération est celui de l'entier de la famille, c'est-à-dire l'excédent cumulé des deux parents¹⁴, avant de le répartir généralement par « grandes et petites têtes » (*nach grossen und kleinen Köpfen*), en ce sens que chacun des parents reçoit le double de chacun des enfants.

Cette règle, qui n'est pas absolue, peut être relativisée selon les circonstances¹⁵, notamment pour des motifs éducatifs afin que la part allouée corresponde aux besoins concrets de l'enfant¹⁶.

⁷ ATF 149 III 441, consid. 2.6 ; 147 III 265 précité, consid. 5.4 et 7.3 ; 137 III 59, consid. 4.2.1 ; arrêt 5A_782/2023 du 11 octobre 2024, consid. 4.1.1

⁸ Entretien de l'enfant: ATF 147 III 265 ; entretien après divorce : ATF 147 III 293, entretien entre époux : ATF 147 III 301.

⁹ ATF 147 III 265, précité consid. 6.6 ; 147 III 293, précité consid. 4.5 ; 147 III 301, précité consid. 4.3 ; TF 5A_468/2023 et 5A_603/2023 du 29 janvier 2024, consid. 6.3.1

¹⁰ TF 5A_382/2021 du 20 avril 2022, consid. 6.2.1.3, non publié in ATF 148 III 353.

¹¹ ATF 147 III 265, consid. 7.2-7.3 ; TF 5A_468/2023 et 5A_603/2023 du 29 janvier 2024, consid. 6.3.2 ; TF 5A_979/2021 du 2 août 2022, consid. 4.2.3.

¹² TF 5A_382/2021, consid. 6.2.1.3, non publié in ATF 148 III 353.

¹³ ATF 147 III 265, consid. 6.5.

¹⁴ ATF 147 III 265, consid. 8.3 ; TF 5A_597/2022 du 7 mars 2023, consid. 6.2.

¹⁵ ATF 149 III 441, consid. 2.1 et 2.4 et les références ; 147 III 265, précité consid. 7.3

¹⁶ TF 5A_512/2023 du 20 décembre 2024, consid. 8.1 et les références citées.

3.2.3 Parents non mariés (consid. 5.3.2.3 à 5.4.2)

Le Tribunal fédéral commence par rappeler que, par le passé, il a estimé qu'il était contraire au droit fédéral, au vu des circonstances du cas, de mettre à la charge du parent débirentier une part à l'excédent due à l'enfant qui serait calculée sur les excédents des deux parents, car cela reviendrait à mettre à la charge du parent débiteur une participation de l'enfant au niveau de vie de l'autre parent¹⁷. Cette jurisprudence a été rendue dans les cas où l'entretien en espèce incombait à un seul parent, en raison de l'exercice de la garde exclusive par l'autre parent.

Dans un précédent arrêt qui portait sur un litige opposant les parents non mariés d'un enfant dont la garde exclusive a été attribuée à la mère¹⁸, le Tribunal fédéral a jugé que lorsque l'entretien en espèces des enfants incombe à un seul parent, tout excédent restant, après la couverture du minimum vital selon le droit de la famille, est réparti entre ce parent (grosse tête) et les enfants (petites têtes). Puis, répondant aux critiques d'une partie de la doctrine, le Tribunal fédéral avait indiqué que la réforme du droit de l'entretien avait pour but de placer les enfants sur un pied d'égalité uniquement en matière de contribution de prise en charge de l'enfant (art. 285 al. 2 CC) et que le Message du Conseil fédéral concernant la révision du Code civil suisse (entretien de l'enfant) du 29 novembre 2013 (FF 2014 511, spéc. p. 533 ss) ne mentionnait nulle part une égalité financière, avant souligner néanmoins que l'idée d'égalité correspond à un principe général¹⁹.

Le Tribunal fédéral avait encore indiqué qu'indépendamment de la manière dont la part à l'excédent était déterminée, l'éventuelle contribution de prise en charge attribuée économiquement au parent gardien est limitée au minimum vital du droit de la famille et ne comprend pas de part à l'excédent. S'agissant de la clé de répartition de l'excédent, il avait renoncé à attribuer une part virtuelle à la crédière, et limité la répartition de l'excédent au père et à l'enfant²⁰.

Cet arrêt a été salué par certain-es auteur-es mais également critiqué par une partie de la doctrine qui estime que la différence de traitement des enfants selon l'état civil de leurs parents ne se justifie pas²¹.

4. Décision

4.1 Assiette de l'excédent (consid. 5.4.1)

Dans cet arrêt, le Tribunal fédéral considère que lorsque les parents ne sont pas mariés et qu'une garde alternée a été instituée, l'excédent à prendre en considération est celui de l'entier de la famille, à savoir celui des deux parents. Cette situation diffère de celle de l'ATF 149 III 441 qui concernait des parents non mariés, dont l'un était titulaire de la garde exclusive sur l'enfant, et où seul le parent non gardien était tenu d'entretenir (financièrement) celui-ci.

¹⁷ TF 5A_102/2019 du 12 décembre 2019, consid. 5.3 ; TF 5A_1032/2019 du 9 juin 2020, consid. 5.6.

¹⁸ ATF 149 III 441.

¹⁹ Idem, consid. 2.5.

²⁰ Idem, consid. 2.6-2.7.

²¹ Cf. consid. 5.3.2.4 pour les références doctrinales.

La prise en compte de l'entier de l'excédent familial respecte les exigences du législateur pour le calcul de l'entretien de l'enfant figurant à l'art. 285 al. 1 1ère phrase CC, et répond en partie, pour les cas où l'entretien en espèces incombe aux deux parents, aux critiques de la doctrine majoritaire citées précédemment. Dans la mesure où un-e (ex)-conjoint-e, qui peut pour diverses raisons ne pas avoir de prétention à son propre entretien, est inclus dans le calcul de l'excédent revenant à l'enfant, il convient d'en faire de même lorsque les parents ne sont pas mariés et sont concrètement impliqués dans le rapport d'entretien avec l'enfant. Partant, indépendamment du fait que les parents ne disposent d'aucune prétention à leur propre entretien, l'assiette de l'excédent se calcule, dans le cas présent, sur celui des père et mère.

4.2 Clef de répartition de l'excédent (consid. 5.4.2)

Le Tribunal fédéral expose deux solutions possibles s'agissant de la clef de répartition de l'excédent. Admettant que l'on ne distingue pas de motifs valables justifiant de traiter différemment un-e enfant en fonction de l'état civil de ses parents, le Tribunal fédéral donne la préférence, en l'espèce, à la solution selon laquelle le calcul de la part de l'excédent revenant aux enfants se fait globalement, comme pour des parents mariés, et l'excédent est réparti selon le principe des « grandes et petites têtes » ; la part de l'enfant demeure ainsi équivalente à une part de « petite tête » de l'excédent familial.

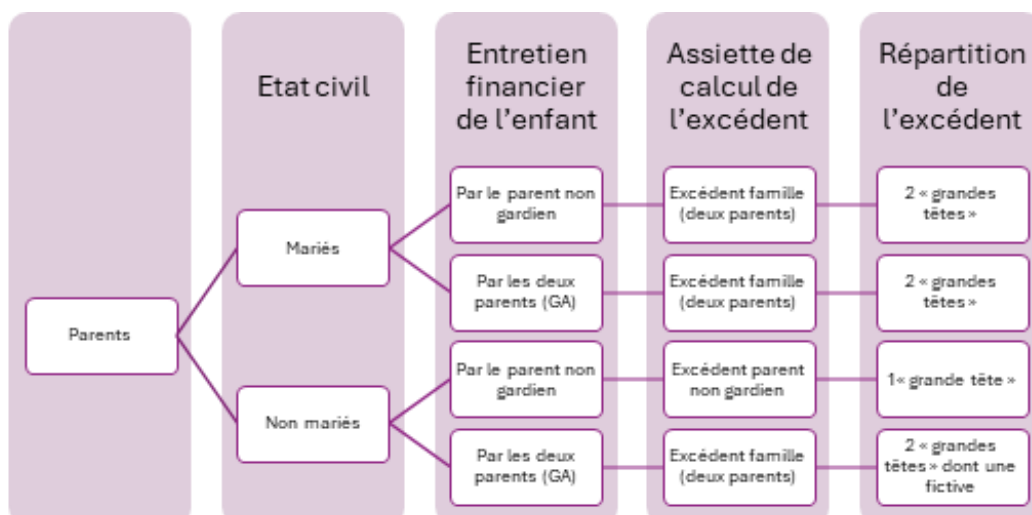
Il précise également que ce principe n'est pas absolu et peut être relativisé selon les circonstances. Enfin, il rejette l'argument du risque de subvention indirecte de l'autre parent, étant donné que la part excédentaire théorique qui lui reviendrait reste acquise au parent débiteur et que la prise en compte de deux grandes têtes vient diminuer indirectement la part revenant aux enfants.

III. Commentaire

A. Précisions apportées par l'arrêt

Le présent arrêt impose de traiter les enfants de parents mariés et les enfants de parents non mariés de la même manière en cas de garde alternée. Si ce principe est à saluer, certaines questions d'interprétation et de concrétisation inhérente à la méthode de calcul elle-même restent toujours ouvertes et problématiques pour la pratique.

Les précisions apportées par l'arrêt se résument de la façon suivante :



L'assiette de l'excédent lorsque les parents sont mariés ou ont été mariés se calcule toujours selon le même principe, à savoir que l'excédent de la famille est pris en compte afin de déterminer le montant à partager entre les membres de la famille.

Dans ces situations, la clef de répartition englobe deux grandes têtes et autant de petites têtes qu'il y a d'enfants, la répartition de la garde et la répartition de l'entretien financier n'étant apparemment pas déterminantes.

S'agissant des parents non mariés, lorsque - comme dans le cas d'espèce - une garde alternée a été instituée et que l'entretien en espèces incombe aux deux parents, l'excédent à prendre en considération est celui des deux parents. S'agissant de la clef de répartition, le Tribunal fédéral admet la prise en compte de deux « grandes têtes » dont une fictive.

Cet arrêt s'écarte de l'ATF 149 III 441, applicable aux parents non mariés dont l'un est titulaire de la garde exclusive sur l'enfant, et où l'autre parent est le seul tenu d'entretenir financièrement celui-ci. Dans cet arrêt, la clé de répartition s'effectue entre le parent non-gardien (grosse tête) et les enfants (petites têtes).

Cette nouvelle décision ne constitue donc vraisemblablement pas un revirement de jurisprudence par rapport à l'ATF 149 III 441, mais une nouvelle règle applicable aux cas de parents non-mariés qui exercent la garde alternée. Le critère de distinction se fonde donc sur les modalités de la garde de l'enfant.

B. Analyse de l'arrêt

1. (In)Égalité de traitement entre les enfants ?

Le Tribunal fédéral fonde sa décision sur le principe de l'égalité de traitement entre les enfants indépendamment de l'état civil de leurs parents (consid. 5.4.1 et 5.4.2), particulièrement lorsqu'il admet que « *comme pour l'assiette de l'excédent, l'on ne distingue pas de motifs valables justifiant de traiter différemment un enfant en fonction de l'état civil de ses parents* » (consid. 5.4.2). Il s'agit d'un élément important, dans la mesure où la révision du droit à l'entretien de l'enfant qui a conduit à l'introduction de la méthode dite concrète en deux étapes était précisément fondée sur la volonté de l'autorité législative de placer les enfants de parents non-mariés dans une situation équivalente aux enfants de parents mariés. Il s'agissait d'abord d'une égalité dans les possibilités de prise en charge des enfants²², qui devait se comprendre plus globalement comme une volonté d'égalité de traitement dans le calcul des contributions d'entretien pour chaque enfant, indépendamment de son état civil.

Aujourd'hui, il reste une différence de traitement dans le calcul de la contribution d'entretien, comme mis en évidence par le tableau ci-dessus, suivant la répartition de la garde exercée par les parents. En effet, un-e enfant de parent non mariés dont seul un parent exerce la garde voit son excédent calculé sur une assiette plus petite (excédent du parent gardien) mais selon une clef de répartition plus favorable (par hypothèse 1/3 plutôt que 1/5).

²² ATF 149 III 441, consid. 2.5.

2. Etapes de calcul

2.1 Généralités

Le Tribunal fédéral s'arrête à l'étape de la détermination des parts de l'excédent et ne décrit pas la manière de procéder ensuite pour répartir concrètement la charge d'excédent supportée par chaque parent. Dans le cas de parents non mariés où seul le parent non gardien assume l'entretien, les étapes ultérieures ne posent pas de difficulté particulière : l'intégralité de la part d'excédent, calculée uniquement sur son disponible, est versée par ce parent au parent gardien. La situation est en revanche différente lorsque les deux parents contribuent à l'entretien de l'enfant.

A cet égard, la décision du Tribunal fédéral se fonde sur deux éléments particuliers du cas d'espèce : l'existence d'une garde alternée et la participation des deux parents à l'entretien de l'enfant. Quelle solution s'applique en cas de garde alternée si seul l'un des parents subvient à l'entretien, ou lorsqu'en cas de garde exclusive, les deux parents se partagent l'entretien financier de l'enfant ? Si ces situations sont vraisemblablement plus rares en raison de l'équivalence de l'entretien de l'enfant en nature et en espèces, la question se pose en pratique.

Dans cette affaire, chacun des parents disposait d'un revenu suffisant pour assumer une part des charges liées à l'enfant. La situation aurait-elle été différente si l'un des parents n'avait pas eu des ressources suffisantes pour prendre en charge une partie des coûts ?

Dans tous les cas, l'assiette de l'excédent familial serait demeurée identique, qu'elle repose sur un seul parent ou sur les deux (sous réserve d'une éventuelle contribution de prise en charge), dès lors qu'un seul parent présente effectivement un disponible. La question est plutôt de savoir si la répartition doit être opérée sur deux « grandes têtes » ou sur une seule. A notre avis, il faut comprendre que la condition déterminante pour procéder à une répartition fondée sur deux grandes têtes — dont l'une peut être fictive — est l'existence d'une garde alternée, qui implique donc théoriquement une répartition entre les deux parents de la prise en charge en nature et en espèces.

2.2 Entretien convenable de l'enfant

Lorsque l'assiette de l'excédent est établie et la clef de répartition déterminée entre les membres de la famille (avec une grande tête fictive), l'entretien convenable de l'enfant peut être fixé.

A ce titre, dans l'ATF 151 III 261, le Tribunal fédéral avait rappelé les motifs justifiant de s'écarter du résultat arithmétique de la répartition de l'excédent, pour des raisons éducatives et/ou en fonction des besoins concrets de l'enfant. Les motifs pouvaient également résulter d'un niveau de vie économe avant la séparation, avec un taux d'épargne avéré, même si le principe reste celui de la possibilité pour l'enfant de pouvoir participer à la capacité contributive de ses parents, y compris en cas d'amélioration de cette capacité après la séparation²³.

²³ ATF 151 III 261, consid. 2.4.3.

2.3 Eléments de calcul

Lorsque l'entretien convenable de l'enfant est fixé selon les principes décrits ci-dessus, il reste à déterminer le montant de la participation de chaque parent à cet entretien.

Selon le Tribunal fédéral, si l'enfant vit sous le régime de la garde alternée, les prestations pécuniaires que les père et mère doivent apporter se calculent en règle générale en deux temps. Il convient dans une première étape de déterminer la part à l'entretien convenable incombant à chacun d'eux. Au vu de l'équivalence des prestations en nature et des prestations en argent, il y a lieu de tenir compte de la prise en charge de l'enfant et de la capacité contributive respective des père et mère²⁴.

Lorsque les parents prennent en charge l'enfant à parts égales, ils doivent contribuer aux charges de celui-ci en proportion de leur capacité contributive²⁵.

Lorsque la prise en charge est asymétrique et les capacités contributives sont égales, la contribution se calcule à l'inverse de la proportion de la prise en charge²⁶.

Enfin, lorsque la prise en charge et les capacités contributives sont toutes deux asymétriques, la combinaison de ces deux critères s'exprime au moyen d'une formule mathématique dans laquelle chaque parent doit contribuer en proportion de sa capacité contributive d'une part et en proportion inverse de sa prise en charge d'autre part²⁷.

C'est la fameuse formule mathématique de Monsieur le juge fédéral Nicolas Von Werdt²⁸ :

$$C E_P = \frac{C E_t}{(C C_M \cdot P_P) + (C C_P \cdot P_M)} \cdot (C C_P \cdot P_M)$$
$$C E_M = \frac{C E_t}{(C C_M \cdot P_P) + (C C_P \cdot P_M)} \cdot (C C_M \cdot P_P)$$

Ces principes doivent être mis en œuvre dans l'exercice du pouvoir d'appréciation de l'autorité²⁹.

2.4 Concrétisation des principes

Tenant compte de ce nouvel arrêt pour la garde alternée et des principes généraux relatifs à l'entretien de l'enfant et sa répartition entre les parents décrits ci-dessus, il s'agit d'examiner comment concrétiser cela dans la pratique judiciaire quotidienne.

²⁴ TF 5A_782/2023, consid. 4.1.1.

²⁵ ATF 147 III 265, consid. 5.5.

²⁶ TF 5A_782/2023, consid. 4.1.1.

²⁷ TF 5A_782/2023, consid. 4.1.1.

²⁸ NICOLAS VON WERDT, Unification du droit de l'entretien par le Tribunal fédéral, in : FOUNTOLAKIS/JUNGO (éd.), Symposium en droit de la famille – Famille et argent, Fribourg 2022, 1-18, p. 11. Cette formule est généralement représentée sous la forme d'une matrice. Celle-ci est censée être utilisée en tant que ligne directrice plutôt qu'en tant que règle stricte.

²⁹ ATF 147 III 265, consid. 5.5.

En effet, dans le cadre de la garde alternée, il est nécessaire d'identifier quelles dépenses sont supportées par quel parent et lequel d'entre eux reçoit des prestations destinées à l'enfant au sens de l'art. 285a CC.

Les deux parents assument notamment - en principe dans la mesure de leur part de prise en charge – des dépenses couvertes par le montant de base³⁰ de l'enfant (nourriture, habillement, hygiène). Cet élément est important si le calcul implique que chaque parent assume la moitié des frais d'habillement et d'hygiène. Il peut d'ailleurs amener à des calculs réguliers entre parents chaque mois, pour de telles dépenses liées à l'enfant.

Les parents ont également chacun droit à une participation de l'enfant pour leur loyer.

En revanche, un seul des parents paie en principe les factures liées à des frais qui ne sont pas raisonnablement divisibles, tels que les primes d'assurance-maladie ou les frais de garde par des tiers.

De même, un seul parent perçoit les allocations familiales ou les prestations d'assurances sociales destinées à l'enfant.

Ces particularités doivent être prises en compte pour déterminer la participation de chaque parent aux coûts directs de l'enfant³¹.

Dans la mesure où la proportion de la garde et de la capacité contributive de chaque parent influence le montant de la contribution d'entretien, la répartition de l'excédent attribué à l'enfant doit donc dans un deuxième temps être calculée au prorata de l'excédent de chaque parent après paiement de leurs propres charges et au prorata de la répartition de la garde.

En effet, la participation de l'enfant à l'excédent de la famille est calculée en additionnant les excédents des deux parents. Lorsque ces excédents ne sont pas équivalents chez les parents, il convient de tenir compte du prorata de l'excédent de chaque parent à l'excédent en faveur de l'enfant. A défaut, un parent devrait participer à l'excédent provenant de l'autre parent et plus l'excédent de cet autre parent augmenterait, plus la contribution d'entretien augmenterait, ce qui ne serait pas acceptable mathématiquement. Enfin, comme il s'agit d'une participation globale à l'excédent, l'enfant doit en profiter de la même manière chez ses deux parents, ce qui se traduit par une répartition au prorata de la garde. Par exemple, lorsque la garde est alternée 50% - 50%, l'enfant utilise en théorie la moitié de son excédent chez chacun de ses parents (l'enfant n'a pas des loisirs qu'une semaine sur deux). Cela ne serait alors pas cohérent qu'un parent verse au second l'entier du montant de l'excédent de l'enfant.

Tenant compte de cet arrêt et des différents principes développés, la méthode dite concrète en deux étapes, s'applique de la manière suivante pour le calcul de la contribution d'entretien de l'enfant mineur·e :

1. Etablir les revenus de tous les membres de la famille ;
2. Etablir les charges de tous les membres de la famille selon le minimum vital strict LP ou élargi ;

³⁰ A cet égard : MARTI STEFAN, Grundbeträge im Unterhaltsrecht, FamPra.ch 2025, p. 888-905.

³¹ TF 5A_330/2022, consid. 4.1.1, TF 5A_473/2017, consid. 5.4.3.

3. Couvrir les charges de tous les membres de la famille (*si contribution de prise en charge pour les parents non-mariés, à défaut constater le déficit chez un parent*) ;
4. Identifier l'excédent de la famille (*ou excédent du parent non gardien en cas de parents non mariés et de garde exclusive*) ;
5. Répartir l'excédent entre grandes têtes et petites têtes (*selon GE ou GA, mariés ou non*) ;
6. Identifier l'entretien convenable de l'enfant (*réduction possible selon not. TF 5A_930/2023*) ;
7. Répartir l'entretien convenable de l'enfant au prorata du disponible et de la garde ;
8. Identifier quel parent assume quel frais (*MB, autres frais directs*).

2.5 Quelques exemples de calcul

La décision du Tribunal fédéral, en tant qu'elle effectue une distinction dans la méthode de calcul de la contribution d'entretien entre la garde alternée et la garde exclusive en présence de parents non-mariés mérite d'être examinée de plus près dans ses conséquences pratiques.

En effet, la doctrine souligne fréquemment les difficultés pratiques qu'engendre la méthode de calcul imposée par le Tribunal fédéral, en particulier dans les cas de garde alternée ou de famille recomposée³².

Le fait que la méthode impose en réalité au moins 8 étapes (et non 2 !), qu'elle fait une distinction entre les cas de garde alternée et les cas de garde exclusive pour les parents non-mariés n'est en soi pas satisfaisant dans la pratique. De surcroît, les « effets de bascule » pouvant être engendrés par ces distinctions pourraient conduire à aggraver le contentieux déjà trop important en droit des familles.

Pour les besoins du présent article, nous avons imaginé une situation avec une famille de parents non-mariés, composée de deux enfants de 10 et 8 ans, avec le père travaillant à temps plein et la mère à temps partiel, et avec des salaires « moyens » qui permettent de dégager un léger excédent familial :

Revenus

	Parent 1	Parent 2
Revenus	8 000,00	4 200,00
Treizième salaire	8 000,00	4 200,00
Bonus annuel	0,00	0,00
Allocation(s) complémentaire(s)	0,00	0,00
Revenus complémentaires	0,00	0,00
TOTAL	8 666,67	4 550,00

³² Voir par ex. AXELLE PRIOR/PATRICK STOUDMANN, La contribution de prise en charge dans les familles recomposées : analyse à la lumière des arrêts 5A_382/2021 du 20 avril 2022 et 5A_378/2021 du 7 septembre 2022, FamPra.ch 2024/2 317 ; MAIER PHILIPP/GEIGER MERCEDES, Betreuen oder Bezahlen? – Weshalb Obhut und Unterhalt untrennbar miteinander verknüpft sind, Anwaltsrevue 2023, p. 432 ; BASS, Évaluation de la pratique des tribunaux suite à la révision du droit des contributions d'entretien, en particulier en ce qui concerne la garde, Rapport final, Berne octobre 2023, p. 8.

Charges

Montant de base	1 350,00	1 350,00
Part au loyer / intérêts hypothécaires	2 400,00	1 500,00
Coûts effectifs logement	1 680,00	1 050,00
<i>Charges immeuble</i>		
Eau	0,00	100,00
Contrôle électricité	0,00	20,00
Chauffage	0,00	80,00
Taxe déchets	0,00	0,00
Assurance bâtiment	0,00	40,00
Frais accessoires	0,00	0,00
Prime LaMal/autres assurances obligatoires	480,00	450,00
Frais médicaux	83,00	83,00
Frais de déplacement	250,00	120,00
Frais de repas	100,00	50,00
Leasing voiture si nécessaire	400,00	0,00
Personnes à charges	0,00	0,00
Autres charges	0,00	0,00
TOTAL charges I	4 343,00	3 343,00
Impôts	800,00	200,00
LCA	50,00	50,00
Autres assurances	0,00	0,00
Forfaits télécommunication	100,00	100,00
Caution loyer	0,00	0,00
Frais immeubles II		
Electricité	0,00	0,00
Cerafe	10,00	10,00
Ramonneur	0,00	30,00
Maintenance et entretien	0,00	0,00
Autres frais immeubles	0,00	0,00
3ème pilier	500	500
Autres charges		
TOTAL charges I + II	5 803,00	4 233,00

Dans une telle constellation, le parent 1 présente un disponible de 2'863,67 fr. et le parent 2 un disponible de 317 fr., après paiement des charges selon le minimum vital du droit des familles.

Les charges des enfants sont établies de la manière suivante :

Frais des enfants		
NOM	Tom	Anne
Age enfants	10	8
Charges		
Montant de base	600,00	400,00
Part au loyer parent 1	360,00	360,00
Part au loyer parent 2	225,00	225,00
Assurance maladie	131,15	131,15
Assurance complémentaire	33,80	32,60
Frais médicaux	0,00	0,00
Frais de formation	0,00	0,00
Frais de transports	22,00	5,00
Prise en charge tiers	0,00	0,00
Autres frais	0,00	0,00
Charges I	1 371,95	1 153,75
Impôts	0,00	0,00
Activités extra-scolaires ?	0,00	0,00
Assurance vie	0,00	0,00
Télécommunication	30,00	0,00
Epargne	0,00	0,00
Autres	0,00	0,00
Charges I+II	1 401,95	1 153,75

Si on applique la garde exclusive (par ex. 25% chez le parent 1), la contribution d'entretien du parent 1 envers le parent 2 s'élèverait à 847.50 fr. en faveur de Tom et 661 fr. en faveur d'Anne, allocations familiales en sus, perçues par le parent 2, qui est tenu de payer les frais des enfants.

Excédent Familial (cas 1 à 3)	0,00	
Excédent individuel (cas 4)	2 143,67	
Valeur tête excédent	535,92	
Entretien convenable enf	1 327,87	1 079,67
Répartition coût parent 1	1 265,49	1 028,95
Répartition coût parent 2	62,38	50,72
Coût assumé par parent 1	150,00	100,00
Coût assumé par parent 2	641,95	443,75
Contribution entretien P1->P2	847,53	660,99
Contribution entretien P2->P1	0,00	0,00

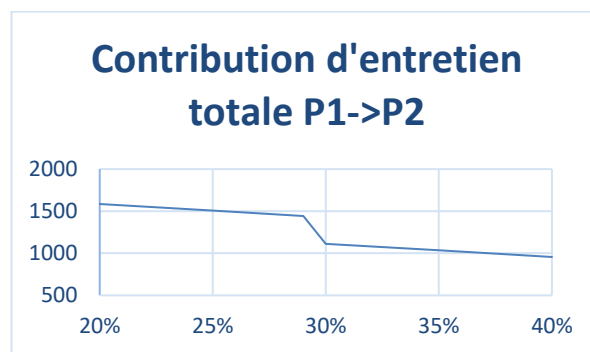
Dans cette constellation, nous reconnaissons au parent 1, le fait qu'il assume 25% du montant de base de chacun des enfants, ce qui est sujet à discussion.

Si le parent 1 exerce une garde alternée (40-60), la contribution d'entretien se réduit à 553.65 fr en faveur de Tom et 402.50 fr. en faveur d'Anne, du fait de la prise en compte d'une part au loyer chez les deux parents et de la répartition de l'excédent à moitié, compte tenu de la garde alternée³³.

³³ TF 5A_782/2023, consid. 4.1.1 ; TF 5A_654/2024, consid. 5.2.1.

Excédent Familial (cas 1 à 3)	1 124,97	
Excédent individuel (cas 4)	0,00	
Valeur tête excédent	187,49	
Entretien convenable enf	1 339,44	1 091,24
Répartition coût parent 1	1 247,39	1 016,25
Répartition coût parent 2	92,06	75,00
Coût assumé par parent 1	600,00	520,00
Coût assumé par parent 2	551,95	383,75
Contribution entretien P1->P2	553,64	402,50
Contribution entretien P2->P1	0,00	0,00

La représentation graphique de la contribution d'entretien en fonction du taux de garde peut se présenter comme suit³⁴ :



L'effet « bascule » de la garde alternée est bien visible sur ce graphique.

2.6 Remarques sur le calcul

On observe que le basculement des montants de la contribution d'entretien est important dès lors qu'une garde alternée est reconnue, en particulier parce qu'une garde alternée implique la prise en compte d'une part au loyer de l'enfant chez les deux parents, mais également parce que l'assiette de calcul de l'excédent se modifie. En outre, seule une proportion de l'excédent est versée à l'autre parent, au prorata de la garde. Dans notre exemple, en cas de garde exclusive, la valeur par tête de l'excédent s'élève à 535.90 fr., alors qu'en cas de garde alternée, la valeur d'une tête d'excédent s'élève à 187.50 fr.

Le basculement pourrait être encore plus important si on ne reconnaît pas au parent 1 non-gardien, une participation au montant de base de l'enfant, ce qui n'est généralement pas le cas dans la pratique judiciaire en cas de garde exclusive.

Partant, le nouveau principe posé par le Tribunal fédéral doit s'examiner au cas par cas, en fonction de toutes les circonstances du cas d'espèce, pour éviter l'effet de basculement indésirable.

Le Tribunal fédéral ne s'est jamais prononcé sur le degré de prise en charge minimal qu'il convenait de prendre en compte pour reconnaître une garde alternée. Pourtant ce degré est désormais déterminant puisque l'assiette de calcul et la clé de répartition sont différentes.

³⁴ Il est précisé que les montants ont été calculés en application stricte du calcul mathématique présenté dans la contribution de Monsieur le Juge Nicolas Von Werdt, présenté ci-dessus (note 28).

Le Tribunal fédéral a admis qu'un taux de prise en charge de l'ordre 38 à 42% constituait une garde alternée³⁵. Il a refusé de reconnaître l'existence d'une garde alternée pour la prise en charge d'enfants à raison d'un week-end sur deux, du vendredi à la sortie de l'école au lundi matin, et d'une semaine sur deux du mardi à la sortie de l'école au jeudi matin³⁶. La doctrine considère qu'une prise en charge de l'ordre de 25-30% constitue une garde alternée³⁷.

Jusqu'ici, le Tribunal fédéral a proposé une méthode pour calculer le pourcentage de prise en charge des enfants, en divisant la journée en trois parties (1 – matin jusqu'au début de l'école ; 2 - La journée jusqu'à la sortie de l'école ; 3 – le soir après la sortie de l'école) en procédant à un calcul sur deux semaines, qui permet de prendre en compte 42 unités de calculs³⁸.

Si le Tribunal fédéral maintient une distinction sur la méthode de calcul des contributions d'entretien d'enfants de parents non-mariés suivant la garde exclusive ou la garde alternée, il apparaît urgent de clarifier les conditions dans lesquelles une garde alternée est admise.

En effet, suivant la méthode proposée par le Tribunal fédéral pour calculer le pourcentage de prise en charge par le parent, la situation suivante pourrait se présenter régulièrement :

Le parent 1 travaille à 100% et assume la garde des enfants un week-end sur deux du vendredi soir sortie de l'école au lundi matin retour à l'école, ainsi que tous les lundis et mardis jusqu'au mercredi matin, retour à l'école. Le parent 2 assume les enfants le reste du temps, en travaillant à 60%, ce qui lui permet d'assurer personnellement la garde des enfants les mercredis et jeudis. Cela représente un 50% de prise en charge. Toutefois, la participation réelle des parents ne peut être jugée équivalente, puisque le parent 2 assume les tâches personnelles liées aux loisirs, probablement à d'autres tâches de *care* en particulier les mercredis après-midi et les jeudis.

En résumé, la méthode actuelle de calcul - qui ne prend pas en compte les coûts du travail de *care* et qui engendre un « effet de bascule » lorsque le second parent assume environ 30% de la prise en charge quotidienne de l'enfant - ne garantit pas l'égalité entre les parents, particulièrement en cas de garde alternée³⁹. Les étapes de calcul détaillées précédemment mettent en lumière l'impact de ce point de basculement également sur le calcul et la répartition de l'excédent.

L'initiative parlementaire Kamerzin 21.449, dont la procédure de consultation s'est récemment achevée, vise à rendre plus systématique la garde alternée en cas d'autorité parentale conjointe. Cette initiative, qui passe sous silence les répercussions des arrangements de garde sur le calcul et surtout, la répartition de l'entretien entre les parents, aurait été l'occasion de définir plus précisément les différents arrangements de garde, voire

³⁵ TF 5A_678/2023, consid. 4.4. Voir également TF 5A_117/2021.

³⁶ TF 5A_73/2024, consid. 3.4.

³⁷ Philippe MAIER, Ein Kasuistik Handbuch mit Fallbeispielen, IN PRAXI 2023, 136-155, p.139.

³⁸ TF 5A_743/2017, consid. 2.2.

³⁹ ARNDT Christine/ JUNGO Alexandra, Die Berechnung von Unterhalt – ein Lösungsansatz, FamPra.ch 2025, p. 300 ; AEBI-MÜLLER Regina E./COSKUN-IVANOVIC Tanja, Expertengutachten « Kindesunterhaltsrecht: Insbesondere Auswirkungen der Einführung des Betreuungsunterhalts und der Betreuungsregelung », ch. 4.5 - 4.7 ; AEBI-MÜLLER Regina E./COSKUN-IVANOVIC Tanja, Kindesunterhalt im Umbruch: Reformbedarf und Zukunftsperspektiven, FamPra.ch 2025, p. 887. Cf. également : BASS, Evaluation der Gerichtspraxis nach der Revision des Unterhaltsrechts mit Fokus auf die Obhutsregelung Schlussbericht, p. 11 et 84 ss.

de laisser tomber cette dichotomie garde exclusive/garde alternée et de prendre en compte les parts de prise en charge effectives ainsi que les tâches de *care*.

Bien que la méthode actuelle de calcul permette de trouver des solutions au cas par cas, elle reste complexe à mettre en application, ne prend pas en compte les tâches de *care* effectuées par les parents, et crée un enjeu économique autour de l'attribution de la garde alternée.

2.7 Remarques en guise de conclusion

Depuis l'entrée en vigueur du nouveau droit de l'entretien de l'enfant, le Tribunal fédéral a progressivement imposé sa nouvelle méthode de calcul, en clarifiant d'abord la manière de calculer la contribution de prise en charge, puis en imposant une méthode de calcul unifiée pour toute la Suisse.

Cette méthode est décriée par la doctrine et les praticiens et praticiennes, tant elle est peu praticable en dehors d'une situation « standard » de garde exclusive, lorsque les deux parents participent à l'entretien financier de l'enfant.

Elle nécessite du Tribunal fédéral des clarifications au cas par cas, suivant les situations qui se présentent, sans que cela ne corrige les « défauts originels » de cette méthode, peu adaptée à la pratique judiciaire quotidienne.

Si les différentes méthodes imaginables pour calculer des contributions d'entretien en faveur des enfants présentent vraisemblablement chacune des avantages et des inconvénients, il apparaît néanmoins nécessaire qu'une réflexion soit menée de manière urgente mais globale, pour améliorer la situation des familles qui se séparent en Suisse.

Cette méthode devra tenir compte du fait que les deux parents sont susceptibles d'assumer financièrement les charges de l'enfant et que les situations évoluent rapidement. En outre, la méthode devra tenir compte du fait que la prise en charge d'un·e enfant implique des tâches de *care*, connues et quantifiables en heure, en temps et en argent (soins, rendez-vous, transports, ménage, nourriture, habillement, devoirs, loisirs, etc.) qui doivent être rendues visibles et qui sont indemnisables lorsqu'il s'agit de calculer des contributions d'entretien.

Il semble que le passage par l'autorité législative soit inévitable. Dans l'intérêt des familles, ce dossier devrait être traité en priorité vu les conséquences de la situation sur la surcharge des tribunaux et la pauvreté des familles en Suisse⁴⁰. La situation actuelle a un coût sociétal non négligeable qui justifie de traiter la situation sans délai.

⁴⁰ Rapport statistique de l'OFS 2023 : Ménages et familles : revenus, pauvreté et conditions de vie en 2023, selon lequel 25% des ménages avec enfants de moins de 25 ans ont des difficultés à joindre les deux bouts. En outre, plus de 20% des personnes vivant dans des ménages monoparentaux et 14% des personnes vivant dans des ménages de couple avec enfants sont menacées de pauvreté. www.bfs.admin.ch.