

### SKOS CSIAS COSAS

Schweizerische Konferenz für Sozialhilfe  
Conférence suisse des institutions d'action sociale  
Conferenza svizzera delle istituzioni dell'azione sociale  
Conferenza svizra da l'agid sozial

## Nouvelle réglementation du droit d'entretien: quelles répercussions sur l'aide sociale?

*Réflexions professionnelles de la Conférence suisse des institutions d'action sociale (CSIAS)  
sur le projet du Département fédéral de justice et police (DFJP) mis en consultation*

*Réflexions et étude publiées sur le site de la CSIAS (<http://www.skos.ch/fr/?page=themen/>)*

*Novembre 2012*

**Avertissement:** Le contenu des «dossiers du mois»  
de l'ARTIAS n'engage que leurs auteur-es

## RESUME

En juillet 2012, le Département fédéral de justice et police (DFJP) a mis en consultation un avant-projet relatif à la révision du droit d'entretien dans le but de renforcer le droit de l'enfant à l'entretien après une séparation ou un divorce des parents.

En fixant la contribution d'entretien, la jurisprudence actuelle applique le système de l'obligation de supporter le déficit. Cela veut dire que le déficit résultant de la séparation est imposé intégralement à la personne ayant droit à une contribution d'entretien (la plupart du temps, la mère). La contribution d'entretien ne doit pas toucher au minimum vital du droit des poursuites de la personne débitrice (la plupart du temps, le père). Ainsi, en calculant les pensions alimentaires en faveur des enfants, la jurisprudence met au centre la situation économique des parents, et non pas les besoins des enfants.

Afin de renforcer le droit à l'entretien, le projet du DFJP en consultation prévoit une modification du Code civil (entretien de l'enfant), du Code de procédure civile (art. 296a) et de la Loi fédérale en matière d'assistance (art. 7). La nouvelle réglementation prévoit de mettre l'enfant et son droit à l'entretien au centre de la révision.

En vue d'élaborer sa prise de position, la Conférence suisse des institutions d'action sociale (CSIAS) a procédé aux premières réflexions professionnelles quant aux répercussions que les modifications prévues par le projet en consultation pourraient avoir sur l'aide sociale. Elle s'est appuyée pour ce faire sur l'étude publiée qu'elle a menée, et qui est également publiée sur le site de l'ARTIAS.

## RIASSUNTO

In luglio 2012, il Dipartimento federale di giustizia e polizia (DFJP) ha messo in consultazione un avvanprogetto relativo alla revisione del diritto di mantenimento, con lo scopo di rinforzare il diritto del figlio al mantenimento dopo una separazione o un divorzio dei genitori.

Fissando il contributo di mantenimento, la giurisprudenza attuale applica il sistema dell'obbligo di sopportare l'ammanco. Questo vuol dire che l'ammanco che risulta dalla separazione è imposto integralmente alla persona che ha diritto ad un contributo di mantenimento (nella maggior parte dei casi la madre). Il contributo di mantenimento non deve intaccare il minimo vitale della persona debitrice (nella maggior parte dei casi il padre) in base al diritto in materia di esecuzione e fallimenti. Di conseguenza, calcolando i contributi di mantenimento in favore dei figli, la giurisprudenza mette al centro la situazione economica dei genitori e non i bisogni dei figli.

Per rinforzare il diritto al mantenimento, il progetto del DFJP in consultazione prevede una modifica del Codice civile (mantenimento del figlio), del Codice di procedura civile (art. 296a) e della Legge federale in materia di assistenza (art. 7). La nuova regolamentazione prevede di mettere il figlio e il suo diritto al mantenimento al centro della revisione.

In vista di elaborare la sua presa di posizione, la COSAS ha proceduto alle prime riflessioni professionali sulle ripercussioni che le modifiche previste dal progetto in consultazione potrebbero avere sull'aiuto sociale. Per farlo, si è basata sullo studio pubblicato che ha condotto, anche disponibile sul sito dell'ARTIAS.

## Situation de départ

En janvier 2009, le Conseil fédéral a mis en consultation la révision du Code civil (CC) proposant que l'autorité parentale conjointe devienne la règle. La révision du droit d'entretien en vigueur que, début 2011, la conseillère fédérale Simonetta Sommaruga (DFJP) a voulu rattacher à ce projet, a fini par en être déconnecté en mai 2011 à la demande de la Commission des affaires juridiques du Conseil national. C'est pour cette raison que le DFJP a élaboré des propositions pour une nouvelle réglementation du droit d'entretien en tant qu'affaire séparée, propositions qui ont été mises en consultation en juillet 2012. Le délai de consultation court jusqu'au 7 novembre 2012. En vue d'élaborer sa prise de position, la Conférence suisse des institutions d'action sociale (CSIAS) a procédé aux premières réflexions professionnelles quant aux répercussions que les modifications prévues par le projet en consultation pourraient avoir sur l'aide sociale.

## Vue d'ensemble

La CSIAS salue la nouvelle réglementation du droit d'entretien. L'autorité parentale conjointe après un divorce ou une séparation ayant été revue, il s'agit également de procéder à une adaptation dans le domaine de l'obligation d'entretien.

Les divorces et les séparations constituent un risque de pauvreté, puisque l'ancien revenu familial doit désormais couvrir les besoins de deux ménages. Lorsque le revenu n'est pas suffisant, la réglementation actuelle prévoit que le minimum vital du droit des poursuites du parent débiteur reste préservé, alors que le parent titulaire de la garde supporte le déficit, ce qui l'oblige dans de nombreux cas à recourir à l'aide sociale.

La pratique actuelle doit être repensée dans le sens de l'égalité de traitement juridique. C'est pourquoi, la CSIAS salue en principe une nouvelle réglementation du droit d'entretien et le vœu formulé par le législateur de mettre l'enfant et son droit à l'entretien au centre de la révision. Du point de vue de la CSIAS, un renforcement du droit de l'enfant à l'entretien ainsi que l'égalité devant la loi de différentes formes familiales sont souhaitables.

## Evaluation du projet en consultation

Le projet du DFJP en consultation repose sur quatre piliers matériels. Pour établir la base de sa prise de position, la CSIAS a procédé pour chacun de ces piliers à des réflexions concernant les répercussions sur l'aide sociale.

### 1. Introduction de la contribution pour la prise en charge de l'enfant (art. 125, al. 2, chiffre 6 CC /art. 285, al. 2 AP CC)

Ancienne réglementation: La contribution pour la prise en charge de l'enfant est comprise dans les pensions alimentaires en faveur du conjoint. Ainsi, les personnes non mariées élevant seules un enfant ne reçoivent pas de contribution pour la prise en charge de l'enfant.

Nouvelle réglementation: La contribution pour la prise en charge de l'enfant est prise en compte dans l'entretien de l'enfant, si bien que les enfants de personnes célibataires reçoivent eux aussi une contribution pour la prise en charge.

*Répercussions sur l'aide sociale:*

- Lorsque, à l'aide sociale, la contribution pour la prise en charge est intégrée au revenu familial, il est en principe sans importance de savoir si elle est prise en compte dans les contributions d'entretien en faveur des enfants ou du conjoint. Si toutefois l'enfant a un dossier séparé (selon AP LAS, voir 3.2.), il est possible dans certaines circonstances que l'enfant ait un budget excédentaire, alors que le parent titulaire de la garde a un déficit.
- En raison de l'égalité souhaitée entre les couples mariés et les couples non mariés, cette modification entraînera une augmentation des contributions d'entretien en faveur des personnes célibataires ayant seules un enfant à charge qui, auparavant, ne touchaient pas de contribution pour la prise en charge. En cas de capacité financière du débiteur, il en résulte une décharge de l'aide sociale.
- Les cantons de Suisse romande et le canton de Zoug avancent les contributions d'entretien en faveur des enfants et des conjoints. Dans les autres cantons, seules les contributions d'entretien en faveur des enfants bénéficient d'avances. En prenant en considération, dans les contributions d'entretien, la prise en charge d'enfant(s), les montants avancés seront, selon le montant maximal, plus élevés. L'aide sociale en est ainsi déchargée. Les dépenses des avances sur contributions d'entretien et ainsi la charge des cantons pourraient, elles, augmenter.
- Les conventions de garde en cas de placement en milieu extra-familial devraient être adaptées pour identifier la part de la prise en charge.

## **2. Inscription de la priorité de l'entretien de l'enfant au Code civil (art. 276a AP CC)**

Ancienne réglementation: Pas de réglementation légale de la hiérarchisation entre les différents droits à l'entretien.

Nouvelle réglementation: L'entretien de l'enfant a la priorité par rapport aux autres obligations d'entretien du droit de la famille.

*Répercussions sur l'aide sociale:*

- En principe, cette réglementation est positive pour l'aide sociale, puisqu'elle renforce le droit de l'enfant à l'entretien. Elle pourrait toutefois aggraver la situation des créanciers d'entretien majeurs, puisque l'entretien des enfants mineurs aurait la priorité par rapport à celui des enfants majeurs (problématique des jeunes à l'aide sociale).

### 3. Meilleure gestion des cas de déficit

Pour réaliser cet objectif, quatre mesures sont prévues.

#### a. Soutien des parents proches (art. 329, al.1bis AP CC)

Ancienne réglementation: Pas d'exception au soutien des parents proches.

Nouvelle réglementation: Les personnes qui, après un divorce ou une séparation, se trouvent dans une situation de détresse du fait qu'elles ont diminué leur activité lucrative pour garder leurs propres enfants sont exceptées du soutien des parents proches.

*Répercussions sur l'aide sociale*:

- Les répercussions sur l'aide sociale sont estimées faibles, puisque dès aujourd'hui, le soutien des parents proches est limité aux personnes qui ont un revenu ou une fortune importants (voir norme CSIAS E.2.1). A l'aide sociale, la réglementation crée toutefois des inégalités entre enfants avec et enfants sans contributions d'entretien.

#### b. Domicile d'assistance indépendant (art. 7 AP LAS)

Ancienne réglementation: En principe, le domicile d'assistance correspond au domicile civil, ce qui fait qu'en règle générale, l'enfant a le même domicile d'assistance que le parent qui en a la charge.

Nouvelle réglementation: L'enfant aura un domicile d'assistance indépendant et sera donc traité à l'aide sociale de bénéficiaire de prestations qualifié avec son propre dossier.

Un domicile d'assistance indépendant ne signifie pas forcément une unité de soutien indépendante et, dès lors, un calcul du budget indépendant pour l'enfant. Par ailleurs, la modification de l'article 7 de la LAS constitue un empiètement matériel sur le droit d'aide sociale et elle est par conséquent inadmissible en vertu de la réglementation des compétences du droit constitutionnel.

Si malgré tout, une disposition valable définissant l'enfant comme unité de soutien indépendante avec calcul du budget indépendant devait être introduite, il faudrait s'attendre à certaines répercussions sur l'aide sociale.

*Répercussions sur l'aide sociale*:

- En principe, on admet à l'aide sociale que le domicile d'assistance corresponde au domicile civil. C'est la règle, tout le reste c'est l'exception. Avec cette modification de la LAS, on crée des «*exceptions*», ce qui est contraire à la logique fondamentale de l'aide sociale (et également à celle du législateur).
- Le principe du ménage en tant qu'unité de soutien à l'aide sociale est mis en cause:
  - L'établissement d'un dossier indépendant pour les enfants bénéficiaires de contributions d'entretien favorise l'inégalité entre les bénéficiaires de l'aide sociale d'une même famille. Jusque-là, les contributions d'entretien en faveur des enfants ont été prises en compte dans le budget familial.

- Il pourrait se présenter des situations dans lesquelles un enfant n'est pas à l'aide sociale, mais d'autres membres de la famille le sont. Si l'enfant reçoit la contribution pour enfant et la contribution pour la prise en charge, il est possible qu'il sorte de l'aide sociale et que la mère (et d'éventuels autres enfants) restent à l'aide sociale. Ceci génère des inégalités au sein de la famille et les assistant-es sociaux auront plus de difficultés à conseiller la famille en tant qu'unité.
  - La personne ayant droit à l'entretien ne pourrait être obligée de travailler que pour sa propre part, mais non pas pour celle de l'enfant.
- La mise en place administrative serait très lourde (calcul, contrôle, suivi).
  - Par la séparation des dossiers, on souhaite éviter au parent titulaire du droit de garde l'obligation de rembourser les prestations d'aide sociale pour l'enfant en abrogeant l'obligation de rembourser les prestations octroyées à l'enfant. On peut toutefois supposer qu'en matière d'obligation de remboursement, les choses ne changeront pas beaucoup, puisque les modalités de celle-ci relèvent de la compétence des cantons et que dans ce cas, le droit cantonal prime.
  - Si la réglementation légale n'est pas précise, la mise en place dans les cantons sera inégale. Ceci entraînera de nouvelles inégalités et un surplus de travail lié à la mobilité intercantonale.
  - D'un point de vue strictement mathématique, le nombre de dossiers augmenterait. Le cas échéant, cela pourrait nécessiter des adaptations de la statistique d'aide sociale.

### **c. Prétention rétroactive vis-à-vis du débiteur (art. 286a, al. 2 AP-CC)**

Ancienne réglementation: Lorsque la situation financière du débiteur s'améliore, l'enfant peut demander une augmentation des contributions d'entretien pour le futur.

Nouvelle réglementation: Le droit à l'entretien peut être réclamé rétroactivement pour les cinq dernières années. La prétention passe à la collectivité dans la mesure où celle-ci a assumé l'entretien de l'enfant. Si l'enfant a touché de l'aide sociale, l'autorité d'aide sociale peut alors recourir au débiteur de la contribution d'entretien si la situation financière de celui-ci s'est améliorée.

#### *Répercussions sur l'aide sociale:*

- -Les répercussions sur l'aide sociale sont estimées plutôt faibles, puisque la réglementation actuelle prévoit déjà la possibilité de faire valoir une prétention pour une année en arrière.
- -Sans réglementation, la prise de connaissance par l'aide sociale des nouvelles conditions financières d'un débiteur de contributions d'entretien reste aléatoire, ceci tout particulièrement lorsque les ayants droit à l'entretien sont sortis entretemps de l'aide sociale.
- -La vérification systématique demanderait un effort disproportionné et elle serait très difficile lorsque le débiteur habite dans un autre canton ou à l'étranger.

- -Il est possible que des prétentions rétroactives entrent en concurrence avec des droits futurs à l'entretien.

#### **d. Entretien convenable (art. 296a AP CPC)**

Ancienne réglementation: Le titre d'entretien n'indique que la contribution d'entretien effectivement due.

Nouvelle réglementation: En dehors de la contribution d'entretien effectivement due, le titre d'entretien indique également la contribution d'entretien convenable.

*Répercussions sur l'aide sociale:*

- La réglementation n'aura pas de répercussions sur l'aide sociale tant que l'entretien convenable n'a pas d'influence sur l'entretien effectivement dû.

#### **4. Harmonisation de l'aide au recouvrement (art. 131 et 290 AP CC)**

Ancienne réglementation: L'aide au recouvrement est réglée au moyen de formulations générales, les cantons ont une large marge de manœuvre pour la mise en place concrète.

Nouvelle réglementation: Le Conseil fédéral a la compétence de formuler, dans le cadre d'une ordonnance, un catalogue de prestations afin d'uniformiser et d'améliorer l'aide au recouvrement.

*Répercussions sur l'aide sociale:*

- Une uniformisation et une amélioration de l'aide au recouvrement permet de mieux faire valoir un droit à l'entretien et décharge ainsi l'aide sociale.

#### **Remarque finale**

Afin de préparer sa réponse à la consultation, la CSIAS a institué un groupe d'expertes et d'experts et rédigé une petite étude sur la gestion des cas de déficit dans la pratique de l'aide sociale. Les possibles répercussions sur l'aide sociale présentées dans ce document reposent sur la discussion approfondie au sein de ce groupe de travail et dans le milieu professionnel élargi. Leur but est d'aider les membres de la CSIAS à se former une opinion sur le projet de loi. La CSIAS vient de publier sa prise de position définitive. Elle est disponible sur son site [www.skos.ch](http://www.skos.ch) et sur celui de l'Artias:

([http://www.artias.ch/media/DocsPdfAutresSites/Nouvelle%20r%20E9glementation%20du%20droit%20d%27entretien\\_R%20E9ponse%20%20E0%20la%20consultation.pdf](http://www.artias.ch/media/DocsPdfAutresSites/Nouvelle%20r%20E9glementation%20du%20droit%20d%27entretien_R%20E9ponse%20%20E0%20la%20consultation.pdf))

Ces réflexions sont basées sur l'étude CSIAS, "**Droit d'entretien et aide sociale.**

**Répercussions de la réglementation actuelle sur l'aide sociale et évaluation de la révision prévue du droit d'entretien**" publiée sur

<http://www.skos.ch/fr/?page=themen/>

## Termes importants

(Source: COFF, La Commission fédérale de coordination pour les questions familiales)

- Déficit:** Lorsque, après une séparation ou un divorce, le revenu commun ne permet pas de couvrir les besoins des parents et des enfants vivant dans deux ménages séparés, on parle d'un déficit.
- Partage du déficit:** Le déficit est réparti à parts égales ou dans une proportion donnée sur la personne ayant droit à des contributions d'entretien et la personne débitrice de contributions d'entretien. Avec la réglementation actuelle, ceci n'est pas le cas, tout comme ce n'est pas prévu par la révision.
- Obligation unilatérale de supporter le déficit:** Lorsque le minimum vital du parent débiteur de contributions d'entretien est intégralement préservé et que l'obligation d'entretien est ainsi réduite à la différence entre son revenu et le minimum vital du droit des poursuites, on a affaire à une obligation unilatérale de supporter le déficit. Ceci est le cas avec la réglementation actuelle, et le projet en consultation n'y change rien.
- Titre d'entretien:** Dans certaines conditions, le droit à l'entretien existe d'office et dans des cas concrets, il est défini dans un titre d'entretien (décision alimentaire). Le titre d'entretien a la forme soit d'une décision d'un tribunal, soit d'une convention de séparation ou de divorce approuvée par le juge, soit d'une transaction judiciaire, soit d'une convention d'entretien approuvée par le juge ou par l'autorité tutélaire.
- Contribution pour la prise en charge:** Comprend les frais liés au temps qu'un parent consacre à la prise en charge et à l'éducation de l'enfant.
- Pensions alimentaires en faveur de l'enfant:** Le droit à l'entretien comprend la contribution d'entretien. A la place du terme de «*contribution d'entretien*», on utilise également celui de «*pensions alimentaires*». Le terme de pensions alimentaires en faveur de l'enfant exprime que l'enfant a un droit vis-à-vis de ses parents (en général, l'un des parents). Les ayants droit sont des enfants mineurs ou des enfants majeurs en formation.
- Pensions alimentaires en faveur du conjoint:** La notion se réfère au droit à l'entretien des ex conjoint/es.
- Entretien convenable:** La loi ne définit pas ce qu'il faut entendre par entretien convenable. Et également dans le message même, on trouve uniquement l'indication que la limite supérieure de l'entretien convenable post-conjugal correspond en principe à l'ancien niveau de vie choisi d'un commun accord par les époux. Selon le Tribunal fédéral, le volume de l'entretien convenable est déterminé principalement par le train de vie que les époux menaient du temps de leur mariage.