SWISSLEX User-ID: clara.wack@unifr.ch, 07.03.2024 14:15:33

Document	**JdT 2022 II p. 107**
Date de l'arrêt	**02.02.2021**
Tribunal	**Tribunal fédéral**
Publication	**Journal des tribunaux - Droit civil, poursuite pour dettes et faillites et procédure civile - Jurisprudence fédérale**
Domaines du droit	**Droit matrimonial / Partenariat**
Pages	**107-114**

TRIBUNAL FÉDÉRAL

DIVORCE. ENTRETIEN APRÈS LE DIVORCE. CARACTÈRE CONTRAIGNANT DE LA MÉTHODE EN DEUX ÉTAPES AVEC RÉPARTITION DE L'EXCÉDENT.

Art. 125 al. 1 et 2 CC ; art. 277 al. 1er CPC.

En matière d'entretien après le divorce, il faut obligatoirement appliquer dans toute la Suisse la méthode concrète à deux étapes à moins qu'elle ne paraisse insoutenable, ce qui pourrait être le cas lors de conditions financières extraordinairement favorables. La dérogation exceptionnelle à la règle devra être motivée (c. 4.5).

A. c. B. (recours en matière civile), 2 février 2021, 5A_891/2018; ATF 147 III 293.

A. A. (né en 1959) et B. (née en 1962) se sont mariés en 1997. Ils ont deux enfants C. (né en 2000) et D. (né en 2005). Ils vivent séparément depuis 2011.

B. Dans son jugement de divorce du 2 juin 2016, le Tribunal de district («Bezirksgericht») de Baden a condamné le mari à verser des contributions mensuelles d'entretien de 1090 francs par enfant et d'entretien après le divorce de 3896 francs de l'entrée en force du divorce jusqu'au 20 juillet 2018, de 2896 francs du 21 juillet 2018 au 20 juillet 2022 et de 1896 francs, du 21 juillet 2022 jusqu'à ce que l'épouse ait atteint l'âge de la retraite.

Les deux Parties ont recouru au Tribunal supérieur («Obergericht») du canton d'Argovie, lequel a, dans son arrêt du 13 décembre 2016, condamné le mari à verser une pension mensuelle après le divorce de 5149 francs jusqu'à ce que l'épouse ait atteint l'âge de la retraite.

Dans son arrêt 5A_202/2017 du 22 mai 2018 [d], le TF a renvoyé l'affaire au Tribunal supérieur à cause de l'application d'un mélange de méthodes, afin qu'il revoie le calcul de l'entretien après le divorce et qu'il examine la capacité contributive du mari après que celui-ci aura atteint l'âge de la retraite.

Le 21 août 2018, le Tribunal supérieur a condamné le mari à verser une pension mensuelle après le divorce de 5037 francs dès l'entrée en force de l'arrêt et jusqu'au 31 mars 2024, puis de 1451 francs jusqu'à ce que l'épouse ait atteint l'âge de la retraite.

C. Le mari a recouru au TF contre ce nouveau jugement, en date du 29 octobre 2018, concluant à la fixation d'une contribution d'entretien après le divorce de 3420 francs de l'entrée en force du jugement de divorce jusqu'au 31 mars 2024, puis de 1451 francs jusqu'à ce que l'épouse ait atteint l'âge de la retraite.

Le TF rejette le recours.

(rés.)

Extraits des considérants:

1.à **3.** (…)

4.Le litige concerne la méthode adéquate de calcul de l'entretien après le divorce.

4.1 La loi ne prescrit aucune méthode de calcul, ni pour cette catégorie d'entretien, ni pour les autres. La jurisprudence applique au calcul de l'entretien après le divorce soit la méthode dite concrète en une étape, soit celle dite concrète en deux étapes (appelée aussi méthode en deux étapes avec partage de l'excédent); la méthode des pourcentages n'est plus appliquée (voir ATF 147 III 265 c. 6.2).

Selon la méthode en une étape, l'entretien convenable est calculé en fonction du dernier train de vie qui doit être décrit en détail et prouvé par l'époux créancier de l'entretien; les conditions d'obtention de son revenu par le débiteur de l'entretien ne sont pas prises en compte dans le calcul (voir ATF 147 III 265 c. 6.5 p. 277).

En revanche, dans la méthode en deux étapes, les revenus et les besoins (c'est-à-dire l'entretien convenable) de chacun des deux époux sont établis; puis les moyens disponibles sont répartis compte tenu des besoins déterminés. L'entretien convenable est ainsi en rapport avec les moyens disponibles; selon les conditions concrètes, il correspond au minimum vital de poursuite ou du droit de la famille, éventuellement accru d'une part de l'excédent (très détaillé à ce sujet, ATF 147 III 265 c. 7 p. 279).

4.2 En matière d'entretien (entretien de l'enfant, entretien matrimonial ou après le divorce), le TF admet traditionnellement plusieurs méthodes et n'intervient pour opérer une correction que si différentes méthodes ont été mélangées (ATF 140 III 337 c. 4.2.2 p. 339,

JdT 2015 II 227; ATF 140 III 485 c. 3.3 p. 488, JdT 2015 II 255[1]; ATF 128 III 411 c. 3.2.2 pp. 414 s. [f]).

Quoi qu'il en soit, l'introduction dès le 1er janvier 2017, de l'élément que représente le coût de la prise en charge a été l'occasion, pour le TF, de déclarer le recours à la méthode dite «des frais de subsistance» obligatoire pour cette nouvelle catégorie d'entretien (ATF 144 III 377 c. 7 p. 379 [f][2]) et d'annoncer qu'une méthode unique pour toute la Suisse en matière de droit d'entretien devait être développée et déclarée obligatoire (ATF 144 III 481 c. 4.1 p. 485, JdT 2019 II 179, 182),

Le TF a concrétisé cette intention à l'ATF 147 III 265 en unifiant le mode de calcul en matière d'entretien en espèces de l'enfant: il a alors déclaré obligatoire dans toute la Suisse la méthode en deux étapes avec répartition de l'excédent (ATF 147 III 265 c. 6.6 p. 278).

4.3 Dans ces circonstances, savoir si, en matière d'entretien après le divorce, c'est la méthode en deux étapes appliquée par le Tribunal supérieur ou au contraire celle en une étape préconisée dans le recours qui doit l'emporter, prend une importance fondamentale qui dépasse la portée du cas d'espèce.

Dans l'ATF 147 III 265 c. 6.1 p. 274, le TF se demande s'il conviendrait d'appliquer la même méthode de calcul, au sein d'un même procès pour toutes les sortes d'entretien. On conçoit facilement de déclarer obligatoire la méthode à deux étapes également pour l'entretien après le divorce, du moment surtout qu'il s'agit fréquemment de fixer simultanément l'entretien des enfants et celui dû après le divorce. Il faut toutefois examiner de plus près le choix de la méthode en ce qui concerne l'entretien après le divorce. Dans ce domaine, et pour autant que le mariage ait eu une influence sur les conditions de vie, on appliquait la méthode concrète à une étape et le TF la considérait comme adaptée aux circonstances dans la mesure où elle correspondait assez précisément au train de vie réel tenu jusqu'alors (ATF 134 III 145 c. 4 p. 146, JdT 2009 I 153; arrêts du TF 5A_593/2017 du 24 novembre 2017, c. 3.1 [f]; 5A_202/2017 du 22 mai 2018, c. 5.1.2 [d]; 5A_864/2018 du 23 mai 2019, c. 2.1 [f]; 5A_390/2018 du 29 mai 2019, c. 3.3 [d]).

Le TF avait toutefois précisé qu'en cas de mariage caractérisé par un partage classique des rôles, lorsque le revenu était moyen, la méthode à deux étapes, à savoir celle à deux étapes avec partage de l'excédent (ATF 134 III 577 c. 4 [recte c. 3] p. 579, JdT 2009 I 272, 275) donnait aussi des résultats adéquats, en particulier lorsque les époux n'avaient pas réalisé d'économies ou que le montant jusqu'alors épargné était affecté aux

---

1 En fait, la seule référence dont le contenu est topique est l'ATF 144 III 481 c. 4.1 p. 485, JdT 2019 II 179, 182. Toutes les autres références citées ci-dessus sont aussi données pas l'ATF 144 III 481 c. 4.1 mais sont beaucoup moins topiques.

2 Le c. 7 comme tel n'est pas publié à l'ATF. En réalité, il s'agit d'un extrait du chapeau en français de l'ATF 144 III 377; le c. 7 comme tel – qui mentionne spécialement la méthode des frais de subsistance – ne figure que dans la publication intégrale de cet arrêt sur internet (5A_454/2017, du 17 mai 2018).

coûts supplémentaires causés par le divorce (ATF 140 III 337 c. 4.2.2 p. 339, JdT 2015 II 227; ATF 137 III 102 c. 4.2.1.1 pp. 106 s. [f]). La jurisprudence privilégiait avant tout la méthode à une étape lorsque les ressources étaient clairement supérieures à la moyenne et qu'étaient réalisées d'importantes économies (voir les arrêts du TF 5A_198/2012 du 24 août 2012, c. 8.3.2 [d]; 5A_565/2015 du 24 novembre 2015, c. 4.1 [d]; 5A_629/2017 du 22 novembre 2018, c. 6.3 [d]; 5A_880/2018 du 5 avril 2019, c. 6.3 [f]: 5A_ 390/2018 du 29 mai 2019, c. 3.3 [d]). D'autre part, le TF a aussi admis sans restriction l'application de la méthode à deux étapes en cas de moyens très importants (voir ATF 140 III 337 c. 4.2.2 p. 339, JdT 2015 II 227; arrêts du TF 5A_24/2016 du 23 août 2016, c. 3.4 et 3.5 [d]; 5A_629/2017 du 22 novembre 2018, c. 6.3 [d]).

4.4 Qu'il s'agisse d'entretien matrimonial ou d'entretien après le divorce, le dernier train de vie constitue le point de départ du calcul de l'entretien convenable pour chacun des époux. En ce qui concerne l'entretien matrimonial, on n'a pas le droit d'anticiper le résultat de la liquidation du régime matrimonial, en partageant simplement, au-delà du train de vie en cours, tous les revenus par deux (ATF 121 I 97 c. 3b pp. 100 s., JdT 1997 I 46, 49; ATF 115 II 424 c. 3 p. 426, JdT 1992 I 258, 260; ATF 114 II 26 c. 8 pp. 31 s., JdT 1991 I 334; arrêt du TF 5A_904/2015 du 29 septembre 2016, c. 5.1 [f] non publié à l'ATF 142 III 617). Quant à l'entretien (courant) après le divorce, il doit à plus forte raison être limité au maintien du dernier train de vie commun, à la continuation duquel les deux Parties ont droit si les moyens le permettent; ce train de vie correspond en outre à la limite supérieure de l'entretien convenable. Si les coûts supplémentaires engendrés par le divorce rendent impossible le maintien du train de vie antérieur alors le créancier de l'entretien a droit au même train de vie que le débiteur (voir ATF 141 III 465 c. 3.1 p. 468, JdT 2015 II 415, 418; ATF 137 III 102 c. 4.2.1.1 [f]; ATF 134 III 145 c. 4 p. 146, JdT 2009 I 153, 155; ATF 132 III 593 c. 3.2 pp. 594 s., JdT 2007 I 125, 126 s.).

Les différences entre l'entretien matrimonial et l'entretien après le divorce consistent essentiellement en le fait que le second inclut

non seulement l'entretien courant, mais aussi, le cas échéant, l'entretien de prévoyance; par conséquent, avec le divorce, l'obligation d'assurer ses propres besoins donc de se procurer son propre revenu joue encore plus un rôle de premier plan (ATF 141 III 465 c. 3.1 p. 469, JdT 2015 II 415, 418; ATF 137 III 102 c. 4.2.3.1 p. 111 [f]; ATF 132 III 598 c. 9.1 p. 600 [f], non rés. sur ce point au JdT 2007 I 132.1; ATF 129 III 7 c. 3.1 p. 8 [f], non résumé sur ce point au JdT 2003 I 209; ATF 127 III 136 c. 2 p. 138 [f], rés. JdT 2002 I 253, 254; arrêt du TF 5A_495/2013 du 17 décembre 2013, c. 3.2 [d]). Dès le divorce, l'obligation d'entretien matrimonial selon l'art. 163 CC prend fin; les effets du mariage ne perdurent qu'à cause de la «solidarité après le divorce», dans la mesure où il n'est pas possible d'assurer son propre entretien en tout ou en partie (ATF 141 III 465 c. 3.1 p. 469, JdT 2015 II 415, 418; ATF 137 III 102 c. 4.2.3.1 p. 111 [f]; ATF 134 III 145 c. 4 p. 146, JdT 2009 I 153, 155; ATF 132 III 593 c. 7.2 p. 596, JdT 2007 I 125, 127; ATF 127 III 289 c. 2a/aa p. 291, JdT 2002 I 236, 238). La notion d'entretien «convenable» figurant à l'art. 125 al. 1er CC est définie selon les critères énoncés à l'art. 125 al. 2 CC, si bien que le droit à l'entretien après le divorce souffre une limite non seulement quantitative mais notamment aussi temporelle (Message du 15 novembre 1995 concernant la révision du Code civil suisse [révision du droit du divorce] FF 1996 I 18); il n'existe aucun droit à une égalité à vie, car on ne peut pas simplement ignorer le fait du divorce quand il s'agit du point de vue économique (ATF 134 III 145 c. 4 p. 146, JdT 2009 I 153, 154).

Le fait de limiter l'entretien (courant) après le divorce au dernier train de vie en commun et d'accorder la priorité à l'autosuffisance a la conséquence pratique suivante: si, après la fin du ménage commun, un des époux (en général le créancier d'entretien) commence une activité lucrative ou augmente celle-ci avec pour conséquence un excédent de revenu ou une notable augmentation de ce dernier, alors on ne peut pas diviser cet excédent selon les règles habituelles (partage par moitié ou en fonction du nombre d'adultes et d'enfants lorsque l'entretien de ces derniers est aussi en jeu). Il faut dans ce cas une sorte de second calcul auquel on applique la méthode concrète à deux étapes c'est-à-dire où l'on détermine l'excédent existant pendant la vie commune afin de le répartir arithmétiquement selon les principes habituels de partage. La limite maximale de l'entretien (courant) après le divorce correspond alors au minimum vital du droit de la famille en cas de vie séparée auquel on ajoute la part proportionnelle inchangée de l'excédent commun antérieur. Il faut

relever que cette limite ne s'applique qu'entre les époux, tandis que les enfants participent au train de vie total plus élevé (voir à ce sujet, ATF 147 III 265 c. 5.4 p. 271 ainsi que les c. 7.2 p. 281 et 7.3 p. 283).

Si, comme on vient de le dire, c'est le dernier standard de vie qui est le point de départ, les méthodes de calcul en une étape et en deux étapes aboutissent au même résultat chiffré, du moins théoriquement, en ce qui concerne l'entretien. Cependant, vu la différence dans la preuve fournie au sujet du dernier train de vie et donc du besoin futur, il peut y avoir de grandes variations pour des motifs de procédure. Cela jouera un rôle moindre en cas de situation assez modeste parce que le calcul du minimum vital de poursuite est

standardisé et que la détermination du besoin en droit de la famille est largement uniformisé (voir, pour le détail, l'ATF 147 III 265 c. 7.2 p. 281). Lorsque la situation financière est bonne, il peut toutefois arriver que la méthode à une étape ne permette aucun partage d'excédent favorisant les postes qui émargent aux besoins du droit de la famille, tels que hobbies, voyages, voitures («Fahrzeugpark») et que ces postes doivent même être prouvés un à un par celui qui y prétend (*Bähler*, Unterhaltsberechnungen, von der Methode zu den Franken, FamPra.ch 2015, pp. 283 et 306; *Fisch*, Technik der Unterhaltsbemessung, FamPra.ch 2019, p. 455; *Aeschlimann/Bähler*, in: Scheidung, 3e éd. 2017, vol. II, N 91 annexe UB; *Maier*, Die konkrete Berechnung von Kindesunterhaltsbeiträgen, FamPra.ch 2020, p. 338).

Cela tient au fait qu'en matière d'entretien après le divorce, on applique la maxime des débats (art. 277 al. 1er CPC), avec pour conséquences que celui qui prétend à un entretien est personnellement responsable de fournir les preuves. Maintes dépenses sont en fait souvent difficiles à prouver après coup, soit parce que nombre d'entre elles ont été payées comptant soit parce que les pièces concernant les paiements n'ont pas été classées ou ont été jetées ou ne sont accessibles qu'à l'un des époux (par exemple les factures de cartes de crédit); les mouvements d'argent ne peuvent souvent plus être établis de manière certaine ou bien la prise en considération de biens d'usage commun (maison de vacances, bateau à moteur, voiture, etc.) est problématique. Quoi qu'il en soit, même en cas de moyens financiers importants, la méthode à une étape impose souvent une procédure probatoire pointilleuse et coûteuse, qui pèse lourdement sur la Partie ayant droit à un entretien. En revanche, la méthode en deux étapes avec partage de l'excédent n'impose pas de dispute au sujet de chaque détail du train de vie antérieur. Dans ce cas, on part simplement du principe que les moyens à disposition sont consacrés

à la satisfaction des besoins. Chacun des conjoints est fondamentalement libre d'utiliser l'excédent de ce qu'il reçoit, c'est-à-dire qu'il peut l'affecter, sans être obligé d'en rendre compte point par point, à d'autres postes qui sont peut-être apparus à cause de la situation modifiée ensuite de la séparation.

Cependant, comme on l'a dit, l'excédent résultant arithmétiquement de l'application de la méthode à deux étapes ne peut être partagé par moitié purement et simplement, sans tenir compte de la situation concrète. Bien au contraire, ainsi que cela ressort du début du présent considérant, le train de vie qu'avait le couple jusqu'alors représente le maximum de ce qui peut encore être qualifié de convenable après le divorce. Quoi qu'il en soit, une épargne continue et le montant approximatif qu'on en déduit pour évaluer les vrais coûts du train de vie commun jusqu'alors sont en règle générale plus faciles à prouver (voir à ce sujet ATF 130 I 180 c. 3.2 pp. 183 s., JdT 2004 I 431; ATF 128 III 411 c. 3.2.1 p. 413 [f]) que le train de vie proprement dit. En d'autres termes, dans la méthode à deux étapes, il est plus facile au débiteur de l'entretien de prouver les limites que, pour le créancier de l'entretien, d'apporter les preuves positives dans le cadre de la méthode à une étape. Dans la mesure où l'existence d'un montant épargné a été prouvée - et où ce montant n'est pas absorbé par le surcoût engendré par le divorce, lequel surcoût ne doit pas être représenté par le développement probable de son autonomie financière (voir ci-dessus) - alors il faut le prendre en considération lors du partage de l'excédent (voir également ATF 140 III 485 c. 3.3 p. 488, JdT 2015 II 255, 258). En matière de partage de l'excédent, la décision concernant l'entretien doit prendre en considération et motiver toutes les particularités du cas d'espèce qui justifient que l'on s'écarte des principes habituels du partage (voir à ce propos l'ATF 147 III 265 c. 7.3 p. 283).

4.5 En résumé, on peut dire ce qui suit: jusqu'à présent c'est la méthode à une étape qui a été largement appliquée en matière d'entretien après le divorce, précisément en cas de moyens confortables. Le TF a cependant unifié depuis lors la méthode applicable pour le calcul de l'entretien de l'enfant en ce sens qu'il faut dorénavant appliquer la méthode en deux étapes, sauf, exceptionnellement, s'il existe des conditions particulières qui exigent de recourir à une autre méthode. Il va de soi qu'on ne saurait appliquer deux méthodes différentes de calcul lorsqu'il s'agit de déterminer simultanément l'entretien des enfants et celui du conjoint. Mais on se mettrait aussi en contradiction avec le but de l'unification du calcul de l'entretien si l'on admettait

encore d'autres méthodes dans les cas où seul est concerné l'entretien après le divorce, du moment que la méthode à deux étapes permet de tenir compte sans problèmes, dans presque tous les cas, des diverses particularités individuelles ce qui, dans la majorité des situations litigieuses, allège également la procédure de preuve.

Sur la base de ce qui vient d'être dit, en matière d'entretien après le divorce, il faut obligatoirement appliquer dans toute la Suisse la méthode concrète à deux étapes, pour autant que des circonstances exceptionnelles ne fassent pas apparaître cette méthode comme dénuée de sens, ce qui peut être le cas lors d'une situation financière extraordinairement favorable; dans un tel cas, la décision relative à l'entretien devra clairement

exposer les motifs pour lesquels, exceptionnellement, il ne faut pas appliquer la méthode considérée comme la règle (voir ATF 147 III 265 c. 6.6 p. 278 [d]).

4.5, **5.**, **6.**, **6.1** à **6.4** et **7.** (…)

II^{e} Cour de droit civil.
Trad. S. Sandoz

Usage exclusivement pour des fins académiques