



30 août 2017

---

# Ordonnance sur l'aide au recouvrement des créances d'entretien du droit de la famille (Ordonnance sur l'aide au recouvrement, OAiR)

## Rapport explicatif

---

### Table des matières

<b>1</b>	<b>Contexte</b> .....	<b>3</b>
1.1	Contributions d'entretien du droit de la famille.....	3
1.2	Nécessité de recevoir à temps et régulièrement les contributions d'entretien.....	3
1.3	Aide en matière de prestations d'entretien .....	4
1.3.1	Avance sur contributions d'entretien .....	4
1.3.2	Aide au recouvrement .....	5
1.3.3	Informations statistiques .....	5
1.3.4	Relation entre avance sur contributions d'entretien et aide au recouvrement .....	6
1.4	Rapport « Harmonisation de l'avance sur contributions d'entretien et de l'aide au recouvrement » .....	9
1.5	Révision du droit de l'entretien de l'enfant.....	11
<b>2</b>	<b>Harmonisation de l'aide au recouvrement</b> .....	<b>11</b>
<b>3</b>	<b>Méthode de travail</b> .....	<b>13</b>
<b>4</b>	<b>Commentaire des dispositions</b> .....	<b>13</b>
4.1	Section 1 : Dispositions générales .....	13
4.2	Section 2 : Demande d'aide au recouvrement.....	26
4.3	Section 3: Prestations d'aide au recouvrement .....	30
4.4	Section 4 : Imputation des montants recouverts.....	44
4.5	Section 5 : Cessation de l'aide au recouvrement.....	45
4.6	Section 6 : Frais de l'aide au recouvrement .....	48
4.7	Section 7 : Causes de nature transfrontalière .....	50
4.8	Section 8 : Dispositions finales.....	57
<b>5</b>	<b>Conséquences</b> .....	<b>57</b>
5.1	Conséquences pour la Confédération .....	57

5.2	Conséquences pour les cantons et les communes .....	57
5.3	Conséquences économiques.....	58
5.4	Conséquences sociales .....	58
<b>6</b>	<b>Aspects juridiques .....</b>	<b>58</b>
<b>7</b>	<b>Matériaux législatifs et bibliographie.....</b>	<b>58</b>
7.1	Matériaux législatifs .....	58
7.2	Bibliographie .....	59
<b>8</b>	<b>Annexes .....</b>	<b>62</b>
	Annexe 1: Questionnaire OFJ	
	Annexe 2: Liste des participants	
	Annexe 3: Organisation de l'aide au recouvrement dans les cantons	
	Annexe 4: Prestations d'aide au recouvrement dans les cantons	
	Annexe 5: Formulaire OFJ-OFAS	

## 1 Contexte

### 1.1 Contributions d'entretien du droit de la famille

Pendant la vie commune, les membres d'un couple contribuent chacun selon ses facultés à l'entretien convenable de la communauté. En règle générale, ils s'entendent sur la façon dont chacun apporte sa contribution, notamment par des prestations en argent, du travail au foyer ou des soins voués aux enfants. Ce n'est qu'en cas de désaccord que le juge, à la requête d'un des partenaires, fixe les contributions individuelles dues pour l'entretien courant du couple et, le cas échéant, des enfants (contributions d'entretien, art. 13, al. 2 de la loi sur le partenariat [LPart]<sup>1</sup> et art. 173 du code civil [CC]<sup>2</sup>).

Dans la pratique, la question de la détermination concrète des contributions d'entretien se pose le plus souvent lorsque la vie commune prend fin. Des contributions d'entretien peuvent notamment être accordées dès la fin du ménage commun d'un couple enregistré (art. 17, al. 2, let. a LPart) ou d'un couple marié, dans le cadre de la procédure de protection de l'union conjugale: le juge établira alors la contribution due au conjoint et à chaque enfant (art. 176, al. 1, ch. 1, CC). Par la suite, au moment de la dissolution du partenariat enregistré, il sera une nouvelle fois statué sur une éventuelle contribution d'entretien pour l'ex-partenaire (art. 34, al. 2 et 3 LPart) ainsi que, en cas de divorce, à l'ex-conjoint (art. 125 ss. CC) et aux enfants (art. 133, 276 et 277 CC). Pour les enfants de parents non mariés, la loi prévoit la possibilité de conclure une convention d'entretien qui peut être soumise pour ratification à l'autorité de protection (art. 287 CC); en cas de litige il est possible d'introduire une action en entretien (art. 279 CC).

Bien que la loi prévoie la possibilité de convenir d'autres modalités (art. 126, al. 2, et 288 CC), les contributions d'entretien doivent en principe être versées à l'avance au début de chaque mois.

### 1.2 Nécessité de recevoir à temps et régulièrement les contributions d'entretien

S'il est vrai que les contributions d'entretien peuvent représenter une lourde charge économique pour la personne débitrice, il est d'autant plus vrai qu'elles ont une importance souvent vitale pour la personne qui a droit aux contributions d'entretien (personne créancière), en particulier pour les enfants, la contribution d'entretien étant généralement la seule prestation financière à laquelle ils ont droit et qui leur permet de subvenir à leurs besoins quotidiens. Malheureusement, il n'est pas rare que, malgré l'existence d'un titre d'entretien (décision judiciaire ou convention), les enfants ne reçoivent pas le montant qui leur a été attribué. Selon une estimation de Caritas Suisse, plus d'un débiteur sur cinq ne verse pas, qu'en partie ou avec du retard les contributions d'entretien dues à ses enfants<sup>3</sup>.

Il ne suffit donc pas d'avoir un droit reconnu à une contribution d'entretien. Pour la personne créancière, il est essentiel de recevoir à temps et régulièrement les moyens nécessaires pour couvrir ses besoins quotidiens. A cette fin, le législateur a introduit dans le code civil la possibilité de s'adresser directement aux débiteurs de la personne qui néglige son obligation d'entretien (avis aux débiteurs : art. 132, al. 1, 177 et 291 CC; art. 13, al. 3 et 34, al. 3 LPart), et notamment à son employeur, ainsi que la possibilité d'exiger des sûretés appropriées pour les contributions d'entretien futures (art. 132, al. 2, art. 178 et 292 CC). De plus, la collectivité

<sup>1</sup> Loi fédérale sur le partenariat enregistré entre personnes du même sexe du 18 juin 2004; RS 211.231.

<sup>2</sup> RS 210

<sup>3</sup> Statistique citée dans Rapport Harmonisation, p. 17.

publique est tenue d'aider la personne créancière qui le demande à obtenir le versement de la contribution d'entretien (art. 131 et 290 CC).

A ce développement de la réglementation de droit privé (fédéral) correspond, dans le droit public (cantonal), l'avance des contributions d'entretien, préconisée par le législateur fédéral (art. 131a et 293, al. 2 CC)<sup>4</sup>. En dernier ressort, c'est au droit public (cantonal) de l'assistance (aide sociale) qu'il revient de déterminer à qui incombent les frais de l'entretien lorsque les personnes concernées ne sont pas à même de les assumer (art. 293, al. 1 CC).

### 1.3 Aide en matière de prestations d'entretien

L'aide au recouvrement et l'avance sur contributions d'entretien fournies par l'Etat poursuivent un but social, celui de garantir l'entretien des enfants, des conjoints et des partenaires quand la personne débitrice ne s'acquitte pas de ses obligations, et de prévenir ainsi le risque de pauvreté. Ensemble, elles constituent les deux volets de ce qu'on appelle l'« aide en matière de prestations d'entretien ».

L'aide en matière de prestations d'entretien est destinée aux personnes auxquelles les contributions d'entretien ne sont pas versées intégralement, pas ponctuellement, pas régulièrement, voire pas du tout. Or si les bénéficiaires de la contribution d'entretien peuvent en principe être des femmes, des enfants ou des hommes, il s'agit en pratique généralement de femmes et d'enfants, tandis que les personnes débitrices sont dans la plupart des cas des hommes<sup>5</sup>. La situation peut s'avérer très problématique pour les femmes et enfants vivant dans des ménages monoparentaux, particulièrement menacés par la pauvreté<sup>6</sup>. D'après la statistique de l'aide sociale 2015, 98,6% des demandeurs d'avances sur contributions d'entretien sont des femmes<sup>7</sup>. Garantir les prestations d'entretien par le biais de l'aide au recouvrement et de l'avance sur contributions d'entretien est par conséquent nécessaire du point de vue de la politique sociale. Il y a lieu d'organiser ces instruments de manière optimale<sup>8</sup>.

#### 1.3.1 Avance sur contributions d'entretien

La collectivité publique peut avancer les contributions d'entretien lorsque la personne débitrice de l'entretien ne satisfait pas à ses obligations en la matière. L'avance a pour but d'assurer le paiement des prestations d'entretien auxquelles la personne créancière a droit et dont dépend la couverture de ses besoins quotidiens.

Le code civil invite les cantons à mettre en place un tel service d'avances tant pour les conjoints que pour les enfants (art. 131a, al. 1 et 293, al. 2 CC). S'agissant de versements de fonds publics en faveur de personnes dans le besoin, c'est toutefois aux cantons qu'il revient de fixer des règles de droit en la matière (art. 115 Cst.)<sup>9</sup>.

---

<sup>4</sup> Les 131 à 132 CC sont applicables par analogie au partenariat enregistré (art. 34, al. 4, LPart).

<sup>5</sup> Rapport Harmonisation, p. 14.

<sup>6</sup> Message Entretien de l'enfant, p. 519; Amacker/Funke, FamPra.ch 2016, p. 148 à 170.

<sup>7</sup> Consultable à l'adresse: [www ofs.admin.ch](http://www ofs.admin.ch) > Trouver des statistiques > Sécurité sociale > Aide sociale > Bénéficiaires de l'aide sociale au sens large > Prestations en amont de l'aide sociale.

<sup>8</sup> Rapport Harmonisation, p. 29.

<sup>9</sup> Message Entretien de l'enfant, p. 527. Selon la définition de l'Office fédéral de la statistique l'avance sur contributions d'entretien est une forme d'aide sociale au sens large (consultable à l'adresse: [www ofs.admin.ch](http://www ofs.admin.ch) > Trouver des statistiques > Sécurité sociale > Aide sociale > Bénéficiaires de l'aide sociale au sens large > Prestations en amont de l'aide sociale > Avances sur pensions alimentaires).

Cela étant dit, tous les cantons se sont dotés d'une base légale pour l'avance sur contributions d'entretien pour enfants, tandis que seuls les cantons romands et le canton de Zoug ont également mis en place une avance sur contributions d'entretien pour conjoints<sup>10</sup>.

Etant du ressort des cantons, l'avance sur contributions d'entretien varie d'une région à l'autre<sup>11</sup>. Un même principe de base s'applique néanmoins dans tous les cas: la personne créancière dépose une demande d'avance sur contributions d'entretien auprès d'un service désigné par le canton. Si la demande est acceptée, la collectivité publique intervient en avançant l'intégralité ou une partie de la contribution d'entretien. La créance passe alors avec tous les droits qui lui sont rattachés à la collectivité publique, à titre de cession légale (subrogation ; art. 131, al. 3, et art. 289, al. 2, CC). Le service de recouvrement se charge ensuite d'encaisser les contributions d'entretien avancées en agissant contre la personne débitrice, si nécessaire en engageant des poursuites à son encontre<sup>12</sup>.

### 1.3.2 Aide au recouvrement

A la différence de l'avance sur contributions d'entretien, l'aide au recouvrement ne consiste pas en des versements de fonds publics à la personne créancière. L'aide au recouvrement, réglée aux art. 131, al. 1, et 290, al. 1 CC, vise plutôt à soutenir la personne créancière dans les démarches nécessaires à l'encaissement des créances d'entretien fixées dans un titre d'entretien (contributions d'entretien)<sup>13</sup>.

Il est ici important de préciser qu'aux termes des dispositions précitées l'aide au recouvrement est à disposition de toute personne créancière qui en fait la demande, même de celle qui ne reçoit pas d'avance sur contributions d'entretien<sup>14</sup>. En d'autres termes, l'aide au recouvrement peut intervenir sans que les conditions d'octroi de l'avance sur contributions d'entretien soient remplies.

### 1.3.3 Informations statistiques

Aucune donnée statistique sur l'aide en matière de prestations d'entretien, et plus particulièrement sur l'aide au recouvrement n'est actuellement disponible en Suisse. Ni le nombre de personnes créancières ni la proportion de ceux et celles qui ont recours à l'aide au recouvrement ne sont connus<sup>15</sup>. Il ne fait cependant aucun doute que le thème du recouvrement des contributions d'entretien est loin d'être marginal.

D'après le communiqué de presse de l'Office fédéral de la statistique (OFS) du 30 juin 2016, les naissances hors mariage et les divorces – précédés par une période de séparation – ont encore augmenté en 2015. La part de naissances enregistrées hors mariage en 2015 s'élève à 22,9% et si les comportements observés en 2015 restent identiques à l'avenir, on estime que deux mariages sur cinq (41,4%) pourraient se terminer un jour par un divorce. Au vu de ces statistiques et du nombre de situations qui peuvent donner lieu à l'attribution d'une contribution d'entretien (voir le ch. 1.1), il est facile d'imaginer le nombre de personnes suscep-

---

<sup>10</sup> Rapport Harmonisation, p. 18.

<sup>11</sup> Pour une vue d'ensemble concernant les avances sur contributions d'entretien dans les cantons, voir Rapport Harmonisation, annexe 7; pour une vue d'ensemble des différentes conceptions cantonales relatives aux avances sur contributions d'entretien, voir CDAS, Recommandations du 28 juin 2013, annexe 3.1.

<sup>12</sup> Rapport Harmonisation, p. 14.

<sup>13</sup> Voir Hegnauer, Berner Kommentar II/2/2/1, n° 7 ad art. 290: « Der Unterhaltsanspruch lässt sich nur verwirklichen, wenn das Gemeinwesen die zur Vollstreckung nötige Hilfe anbietet. Der Bundeszivilgesetzgeber ist daher befugt, ihm diese Aufgabe zu überbinden » (La créance d'entretien ne peut être réalisée que si la collectivité publique fournit l'aide nécessaire à l'exécution. Le législateur fédéral en matière de droit civil est par conséquent autorisé à lui attribuer cette tâche.)

<sup>14</sup> Voir aussi Mani, n° 14.

<sup>15</sup> Rapport Harmonisation, p. 17.

tibles de demander un jour de l'aide pour recouvrer leurs créances d'entretien. Et si l'on considère que selon l'estimation de Caritas Suisse déjà citée, plus d'un débiteur sur cinq ne verse pas, qu'en partie ou avec du retard les contributions d'entretien dues à ses enfants, il est possible de prendre toute la mesure de la problématique<sup>16</sup>.

### **1.3.4 Relation entre avance sur contributions d'entretien et aide au recouvrement**

#### **Deux instruments de politique sociale soumis à des règles différentes, dont l'exécution est généralement confiée à une seule et même autorité**

L'émanation des dispositions réglant l'avance sur contributions d'entretien et leur exécution relèvent de la compétence législative des cantons, puisqu'il s'agit du versement de fonds publics en faveur de personnes dans le besoin (art. 115 Cst.), tandis que celles concernant l'aide au recouvrement relèvent de la compétence de la Confédération, s'agissant de l'aide apportée en vue de l'exécution des créances de droit civil (droit de la famille)(art. 122 Cst.)<sup>17</sup>.

En règle générale, dans les cantons, c'est toutefois la même autorité qui en assure l'exécution dans les deux cas: octroi d'avances et/ou aide au recouvrement<sup>18</sup>. Cette même autorité s'occupe également du recouvrement des contributions d'entretien avancées par la collectivité publique.

#### **Avance et recouvrement des contributions d'entretien s'influencent mutuellement**

Seule la personne créancière qui ne touche pas, pas intégralement et/ou régulièrement la contribution d'entretien qui lui est due s'adresse à la collectivité publique. Souvent elle associe une requête d'aide au recouvrement à une demande d'avances, à moins qu'elle ne tombe sous le coup des restrictions de la réglementation cantonale en la matière<sup>19</sup>.

De manière générale, l'efficacité de l'aide au recouvrement réduit le recours aux avances. La capacité des services de recouvrement d'obtenir le versement des contributions d'entretien et d'amener les personnes débitrices à s'acquitter de l'intégralité de leurs obligations d'entretien réduit d'autant l'utilisation d'argent public pour le versement d'avances<sup>20</sup>.

#### **Avance partielle des contributions d'entretien et aide au recouvrement**

Toutes les législations cantonales fixent un plafond au montant des avances sur contribution d'entretien; si ce plafond est bas, la personne créancière obtient rarement une avance de contribution égale au montant de la contribution fixée par jugement ou par convention. Dans un tel cas la collectivité publique fournira à la personne créancière une avance partielle et parallèlement, pour le montant non avancé, elle l'aidera au recouvrement, si la personne créancière en fait la demande<sup>21</sup>. Cette solution est d'ailleurs également dans l'intérêt de la collectivité publique, qui en percevant la contribution pour le compte de la personne créancière s'assure de limiter ses prestations – avances et, le cas échéant, aide sociale – au minimum nécessaire<sup>22</sup>.

---

<sup>16</sup> Dans un article paru en 2003, Albert Guler a expliqué qu'en 2002, dans le canton de Zurich, sur une population d'1,22 millions d'habitants, des procédures de recouvrement avaient été menées en faveur de quelque 16 600 personnes créancières contre quelque 10 500 personnes débitrices, soit une procédure pour 116 habitants (Guler, FamPra.ch 2003, p. 36).

<sup>17</sup> Message Entretien de l'enfant, p. 527 et 539.

<sup>18</sup> Rapport Harmonisation, p. 15.

<sup>19</sup> Les bases de calcul pour l'octroi de l'avance sur contributions d'entretien varient beaucoup d'un canton à l'autre. Presque tous les cantons tiennent cependant compte du revenu et de la fortune du ménage dans lequel vit l'enfant (voir les Recommandations CDAS du 28 juin 2013, p. 13).

<sup>20</sup> Rapport Harmonisation, p. 15 ; Nigg, CHSS 4/2011, p. 174.

<sup>21</sup> Mani, n° 18.

<sup>22</sup> Voir Bastons Bulletti, CoRo. CC I, n° 14 ad art. 131/132.

Dans la pratique, on peut imaginer la situation suivante<sup>23</sup> : « Zoé habite à Neuchâtel, Luca à Bellinzone et Moritz à Saint-Gall. Tous trois ont six ans et vivent avec leurs mères respectives. Leurs parents ont divorcé [et la décision de divorce a fixé la contribution d'entretien due à l'enfant à 900 francs par mois]. Les pères ne payant pas les contributions d'entretien, les mères se sont retrouvées dans une situation financière difficile. [Dans les trois cantons les enfants] sont en droit de percevoir des avances sur contributions d'entretien. Mais les montants alloués pour cette prestation varient sensiblement d'un canton à l'autre. Conformément à la loi neuchâteloise, la mère de Zoé ne touche que 450 francs d'avance [...]. Celle de Moritz est mieux lotie, car à Saint-Gall, comme dans quatorze autres cantons, des avances sur contributions d'entretien peuvent être versées jusqu'à concurrence du montant maximal de la rente simple d'orphelin, à savoir 928 francs<sup>24</sup>. [...] A Bellinzone, la mère de Luca touche quant à elle 700 francs d'avances. » Cela signifie qu'à Saint-Gall, Moritz recevra la totalité de la somme qui lui est due, tandis qu'à Neuchâtel et au Tessin, Zoé et Luca vont demander l'aide au recouvrement pour obtenir le montant non avancé de 450 et 200 francs respectivement.

### **Concurrence entre le recouvrement des contributions d'entretien avancées par la collectivité publique et l'aide au recouvrement**

Si la collectivité publique a avancé partiellement les contributions d'entretien, elle se substitue dans les créances à la personne créancière à hauteur de la somme versée (art. 131a, al. 2, et 289, al. 2, CC). Comme déjà expliqué, dans la grande majorité des cantons, le même office fournit l'aide au recouvrement et traite la demande d'avances sur contribution d'entretien. C'est en règle générale ce même office qui se charge par la suite d'engager des procédures à l'encontre de la personne débitrice pour obtenir le remboursement des montants avancés par la collectivité publique. L'office spécialisé va donc agir dans une double fonction: d'une part, il fournit l'aide au recouvrement à la personne créancière pour la partie de la contribution qui n'a pas été avancée (art. 131 et 290 CC); de l'autre, il se charge d'obtenir le remboursement de la somme avancée par la collectivité publique, qui est devenue elle-même créancière à concurrence de ce montant (art. 131a, al. 2, et 289, al. 2, CC)<sup>25</sup>. Lorsque les montants recouverts par l'office spécialisé ne suffisent pas à acquitter les deux dettes, la question se pose de savoir quelle dette doit être satisfaite en premier: celle de la collectivité publique subrogée ou celle de la personne créancière de l'entretien, qui réclame à la personne débitrice le solde de la contribution non avancée?

Pour une meilleure compréhension de cette problématique, il convient de se référer à l'exemple déjà cité de Zoé, qui habite Neuchâtel. A Neuchâtel, la collectivité publique subroge dans les droits de Zoé à hauteur de 450 francs, tandis que Zoé reste créancière de 450 francs par mois. Dans ce cas, l'office spécialisé va devoir engager deux procédures parallèles à l'encontre du père de Zoé: l'une en tant que représentant de la collectivité publique, pour obtenir le remboursement de l'avance versée (art. 289, al. 2, CC), et l'autre au nom de Zoé, qui lui a demandé de l'aider à obtenir le versement de la contribution fixée dans le titre d'entretien (art. 290, al. 1, CC). Dans la meilleure des hypothèses, l'office va pouvoir encaisser l'entier de la contribution d'entretien, de 900 francs. Dans ce cas, il va verser 450 francs

<sup>23</sup> Exemple formulé par Knupfer, CHSS 4/2011, p. 179 à 181.

<sup>24</sup> Pour un aperçu des montants maximaux dans les différents cantons voir les Recommandations CDAS du 28 juin 2013, p. 18. Le montant maximal de la rente simple d'orphelin s'élève actuellement à 940 francs.

<sup>25</sup> De ce fait, deux procédures devraient en principe être menées contre la même personne débitrice pour la récupération des montants respectifs, au nom de deux personnes créancières différentes (Haffter, n. 23 ss; Degoumois, p. 175). Etant donné qu'il représente les deux créancières et que les deux créances tirent leur fondement du même titre d'entretien, l'office spécialisé a toutefois la possibilité de réunir les deux demandes en une seule procédure, pour des motifs d'opportunité tenant à l'économie de frais et de procédure (cumul subjectif d'actions). Dans toute procédure judiciaire, la collectivité publique et la personne créancière de l'entretien formeront ainsi une consorité simple avec représentant commun et l'autorité saisie se prononcera sur les deux créances dans une seule décision (art. 71 et 72 CPC; v. Jeandin, Commentaire CPC, n. 1 à 13 ad art. 71).

à Zoé et 450 francs à la collectivité publique. Mais que se passe-t-il s'il ne peut encaisser que 500 francs par mois? Verse-t-il d'abord 450 francs à Zoé, pour qu'elle touche ainsi l'entier de la contribution d'entretien fixée par le juge, et ensuite 50 francs à la collectivité publique, qui a fourni l'avance, ou l'inverse? Dans le canton de Neuchâtel, comme dans la plupart des autres cantons, le montant encaissé est versé en priorité à la collectivité publique. Cela signifie que Zoé reçoit seulement 50 francs. Le montant total revenant à Zoé chaque mois est par conséquent de 500 francs (450 à titre d'avance et 50 grâce à l'aide au recouvrement), bien que le titre d'entretien lui reconnaisse le droit à une contribution d'entretien de 900 francs. En d'autres termes, le droit de la collectivité publique à rentrer dans ses fonds l'emporte sur le droit de Zoé à toucher l'intégralité de sa créance d'entretien.

Une partie de la doctrine appuie cette pratique, qui revient à faire payer à la personne créancière, en quelque sorte, le prix de la régularité des avances garanties par l'Etat, parce que sa situation est de toute manière meilleure que sans avances<sup>26</sup>. La doctrine qui la critique observe en revanche que, dans une législation à but social, l'intérêt de l'Etat ne saurait primer celui, légitime et déjà examiné par décision judiciaire, de la partie la plus faible<sup>27</sup>.

On peut s'interroger sur la compatibilité de cette pratique avec l'obligation légale de la collectivité publique de soutenir Zoé en vue de l'exécution de sa créance d'entretien, qui est le but-même de l'aide au recouvrement (art. 131, al. 1, et 290, al. 1, CC). Pour atteindre ce but, la collectivité publique doit-elle aussi s'abstenir de tout ce qui pourrait empêcher l'exécution de la totalité de la créance? Il y a lieu de rappeler que la contribution d'entretien pour laquelle l'aide au recouvrement est demandée et pour laquelle l'avance est versée a été examinée au préalable par une autorité (juge ou autorité de protection de l'enfant). La personne créancière, surtout lorsque ses ressources sont limitées, doit pouvoir obtenir la totalité du montant dû, car celui qui figure sur le titre d'entretien est un montant minimal lui permettant de couvrir ses besoins courants. On peut aussi remarquer que, faute de moyens suffisants pour subvenir à ses besoins, la personne créancière de l'entretien – comme Zoé dans le cas précité – va vraisemblablement finir par devoir se tourner vers l'aide sociale: la collectivité publique va donc de toute manière devoir subvenir à ses besoins. Bien qu'en possession d'un titre d'entretien valable, la personne créancière va finalement devoir saisir à deux, voire trois, reprises la collectivité publique: par une demande d'avances, par une demande d'aide au recouvrement et, enfin, par une demande d'aide sociale.

La nouvelle ordonnance ne pourra pas mettre fin à la concurrence de fait entre le recouvrement des avances sur contributions d'entretien et l'aide au recouvrement. En particulier, le Conseil fédéral ne saurait prescrire à la collectivité publique comment procéder pour compenser ses avances sur contributions d'entretien par les versements obtenus. Les avances sur contributions d'entretien et leur refinancement relèvent de la compétence des cantons. Or l'art. 6 CC dispose que les lois civiles de la Confédération laissent subsister les compétences des cantons en matière de droit public.

Le Conseil fédéral invite toutefois les autorités cantonales et communales compétentes à revoir leur réglementation et leur pratique et à donner la priorité à la créance de la personne qui bénéficie de l'aide au recouvrement, c'est-à-dire veiller à ce qu'elle obtienne la totalité de la contribution qui figure sur le titre d'entretien.

---

<sup>26</sup> Degoumois, p. 175; Haffter, p. 224.

<sup>27</sup> Bastons Bulletti/Farine, RDT 2008, p. 45.



## 1.4 Rapport « Harmonisation de l'avance sur contributions d'entretien et de l'aide au recouvrement »

Dans le rapport « Harmonisation de l'avance sur contributions d'entretien et de l'aide au recouvrement » (Rapport Harmonisation) élaboré en réponse au postulat (06.3003) de la Commission de la sécurité sociale et de la santé publique du Conseil national (CSSS-N) du 13 janvier 2006 et adopté le 4 mai 2011, le Conseil fédéral a analysé l'évolution, les formes et les objectifs de l'aide au recouvrement et de l'avance sur contributions d'entretien en Suisse. Ce rapport parvient à la conclusion que le but visé par le législateur au travers de l'aide en matière de prestations d'entretien – garantir le droit à l'entretien et prévenir le risque de pauvreté – n'est que partiellement atteint dans les cantons<sup>28</sup>.

Comme on vient de l'exposer, les modèles cantonaux en matière d'avance sur contributions d'entretien diffèrent de façon considérable<sup>29</sup>. Il serait nécessaire d'unifier la pratique. Etant donné que les dispositions réglant l'avance sur contributions d'entretien et leur exécution sont de la compétence des cantons<sup>30</sup>, leur harmonisation pourrait se faire soit en inscrivant dans la Constitution une disposition donnant compétence à la Confédération pour promulguer une loi fédérale en la matière, soit par la conclusion d'un concordat intercantonal. A l'heure actuelle, il n'est pas possible de prévoir si, quand et de quelle manière une telle harmonisation aura lieu<sup>31</sup>. Un premier pas en ce sens a été fait par la Conférence des directrices et directeurs cantonaux des affaires sociales (CDAS), qui a élaboré des recommandations relatives à l'aménagement de l'avance sur contributions d'entretien, adoptées le 28 juin 2013.

Le Rapport Harmonisation constate également une qualité très disparate des prestations fournies par les cantons en matière d'aide au recouvrement. Les dispositions sur l'aide au recouvrement étant formulées de manière très générale dans le code civil, leur exécution varie beaucoup d'un canton à l'autre et de nombreux cantons ne garantissent pas suffisamment le droit à une contribution d'entretien. Il manque des prescriptions fédérales minimales contraignantes précisant les prestations à fournir, en termes de qualité et de délai. De ce fait, les personnes créancières ne peuvent pas savoir si l'aide qui leur est accordée est suffisante et adéquate, et elles ne peuvent pas non plus faire valoir leurs prétentions en utilisant les voies de droit. Il en résulte non seulement une inégalité de traitement, mais aussi une insécurité juridique majeure<sup>32</sup>.

Or, à la différence des dispositions sur les avances sur contributions d'entretien, celles concernant l'aide au recouvrement relèvent de la compétence de la Confédération<sup>33</sup>. Afin d'améliorer et d'unifier l'aide au recouvrement, le Conseil fédéral s'est par conséquent engagé, dans le Rapport Harmonisation, à soumettre au Parlement les modifications et les précisions qu'il convient d'apporter au droit civil<sup>34</sup>:

« Concernant la législation, le Conseil fédéral estime nécessaire d'intervenir dans les domaines ci-après:

- **prestations:** à l'heure actuelle, les prestations de l'aide au recouvrement ne sont pas clairement définies. Il en découle une grande variabilité dans l'aide octroyée aux créanciers. Le Conseil fédéral propose par conséquent d'établir une liste des prestations que doivent fournir obligatoirement les services de recouvrement;

<sup>28</sup> Voir le Message Entretien de l'enfant, p. 527.

<sup>29</sup> CDAS, Recommandations du 28 juin 2013, p. 8.

<sup>30</sup> Voir le ch. 1.3.1.

<sup>31</sup> Pour les efforts accomplis dans ce domaine au niveau fédéral voir le Message Entretien de l'enfant, p. 527.

<sup>32</sup> Rapport Harmonisation, p. 45.

<sup>33</sup> Voir le ch. 1.3.2.

<sup>34</sup> Message Entretien de l'enfant, p. 528.

- **coûts:** certaines prestations fournies par le service de recouvrement de certains cantons sont gratuites, alors qu'elles sont facturées à la personne titulaire de la créance d'entretien dans d'autres cantons. Cette inégalité de traitement est choquante, particulièrement lorsque les coûts de l'aide au recouvrement conduit les créanciers pauvres ou menacés de pauvreté à renoncer à faire valoir leur droit d'entretien. Le Conseil fédéral souhaite harmoniser la prise en charge des frais de procédure et de traduction;
- **ayants droit:** le législateur fédéral oblige également les services de recouvrement à fournir une aide à l'exécution des créances d'entretien décidées dans le cadre de la procédure de protection de l'union conjugale ou de mesures provisionnelles. Mais cette obligation est marquée par une insécurité juridique considérable. Les dispositions d'application cantonales sont quelquefois en contradiction avec le droit fédéral et les services de recouvrement ont ainsi développé des pratiques divergentes. Il convient donc d'examiner comment éliminer cette insécurité juridique;
- **qualité:** la qualité des prestations fournies par les services de recouvrement dépend grandement des qualifications des collaborateurs auxquels cette tâche est confiée. Il s'avère pourtant que tous ne sont pas en mesure d'utiliser de manière adéquate les instruments juridiques à disposition. Il serait donc indiqué d'obliger les cantons à prendre des mesures pour garantir la qualité de l'aide au recouvrement;
- **compétence:** en vertu du code civil, l'autorité tutélaire ou un autre office désigné par le droit cantonal est chargé de fournir l'aide au recouvrement. Lorsque les cantons délèguent cette responsabilité aux communes, les plus petites d'entre elles ont de la peine à acquérir les connaissances spécialisées nécessaires à l'exécution de l'aide en raison du faible nombre de cas qu'elles sont amenées à traiter. Il faudrait examiner l'opportunité d'obliger les cantons à transférer la compétence en matière d'aide au recouvrement à un service spécialisé.

Outre les dispositions légales nécessaires pour étendre l'exécution du droit à l'entretien du conjoint ou des enfants, le présent rapport examine d'autres problèmes touchant l'aide au recouvrement. En effet, pour que celle-ci soit efficace, il faut que les services qui en sont chargés disposent d'instruments juridiques efficaces, suffisants pour recouvrer les prestations d'entretien dues. Du point de vue du Conseil fédéral, des adaptations sont également nécessaires dans la prévoyance professionnelle:

- **garantie des avoirs de la prévoyance professionnelle:** dans les cas où le débiteur de créances d'entretien retire son avoir de prévoyance, les services de recouvrement ne parviennent pas toujours à en récupérer une partie pour garantir le versement futur des contributions d'entretien ou à déposer une demande de séquestre pour les créances échues.

Le Conseil fédéral demandera donc au Parlement de créer une base légale obligeant les institutions de prévoyance et de libre passage à renseigner les services de recouvrement lorsqu'une demande de retrait de l'avoir LPP est déposée par une personne ayant contracté des dettes d'entretien. De même, la loi sur le libre passage doit être complétée de sorte que la demande de renseignement déposée

par les services de recouvrement soit transmise à la nouvelle institution de prévoyance en cas de transfert de l'avoir LPP »<sup>35</sup>.

## 1.5 Révision du droit de l'entretien de l'enfant

Dans le cadre de la révision du droit de l'entretien de l'enfant adoptée par le Parlement le 20 mars 2015<sup>36</sup> le législateur a donné suite à plusieurs des engagements pris par le Conseil fédéral dans le Rapport Harmonisation:

- Le *nouvel art. 176a CC* précise que les dispositions relatives à l'aide au recouvrement et aux avances sur pensions alimentaires peuvent également s'appliquer aux contributions d'entretien accordées dans le cadre de la protection de l'union conjugale<sup>37</sup>.
- La loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP)<sup>38</sup> et la loi du 17 décembre 1993 sur le libre passage (LFLP)<sup>39</sup> ont été complétées par des mesures visant à favoriser l'activité des services d'aide au recouvrement en cas de paiement de prestations du 2e pilier sous forme de capital à des personnes qui persistent à négliger leurs obligations d'entretien. En résumé, le service d'aide au recouvrement, qui sait dans quelle institution de prévoyance ou de libre passage la personne qui néglige son obligation d'entretien constitue son avoir de prévoyance, avise cette institution. Une fois saisie d'une demande de versement en espèces, l'institution concernée va en informer aussitôt le service de recouvrement qui l'a contactée, pour qu'il puisse entreprendre à temps les démarches nécessaires pour garantir le droit d'entretien de la personne créancière.
- La lettre des *art. 131, al. 1 et 290, al. 1, CC* a été modifiée: l'aide au recouvrement est maintenant assurée par l'office *spécialisé* désigné par le droit cantonal. La qualité des prestations fournies par les services de recouvrement dépend grandement des qualifications des collaborateurs auxquels cette tâche est confiée.

Enfin, pour améliorer et uniformiser les dispositions régissant l'aide au recouvrement au niveau suisse, le législateur a introduit aux *art. 131, al. 2, et 290, al. 2, CC* une délégation de compétence en faveur du Conseil fédéral, pour qu'il puisse édicter une ordonnance à ce sujet.

## 2 Harmonisation de l'aide au recouvrement

L'importance de l'uniformisation de l'aide au recouvrement au niveau suisse ne doit pas être sous-estimée.

L'uniformisation vise à permettre à toute personne créancière de trouver partout en Suisse le même soutien « de base » – compétent et efficace – dans les démarches nécessaires pour obtenir le paiement des contributions qui lui ont été attribuées dans un titre d'entretien. Il est important de rappeler que, lorsque la personne débitrice de l'entretien néglige son obligation, c'est en principe à la personne créancière qu'il revient d'entreprendre les démarches nécessaires pour obtenir le versement de ce qui lui est dû. Ces démarches peuvent être lourdes et nécessiter des connaissances juridiques. Il peut notamment s'avérer nécessaire d'agir contre la personne débitrice, en engageant des poursuites ou des procédures judiciaires à son en-

<sup>35</sup> Rapport Harmonisation, p. 4 s.

<sup>36</sup> Entrée en vigueur, partiellement, le 1<sup>er</sup> janvier 2017 (RO 2015 4299 et 5017).

<sup>37</sup> Message Entretien de l'enfant, p. 564.

<sup>38</sup> RS 831.40

<sup>39</sup> RS 831.42

contre ou en déposant une requête internationale en matière d'aliments, si elle est à l'étranger. Or les personnes créancières – souvent des femmes et des enfants – sont déjà particulièrement surchargées<sup>40</sup>. L'aide au recouvrement les soulage du travail accaparant lié à l'encaissement des prestations d'entretien auxquelles elles et leurs enfants ont droit. De plus, le respect des débiteurs à l'égard des autorités fait que les efforts de recouvrement de ces dernières ont plus de chances d'aboutir que les efforts de parents seuls<sup>41</sup>.

Il y a lieu ici de rappeler également que lors de la révision du droit de l'entretien de l'enfant le législateur n'a pas introduit dans le code civil la règle du partage du déficit ainsi qu'une contribution minimale d'entretien pour l'enfant<sup>42</sup>. Les contributions d'entretien continuent d'être calculées en tenant compte du minimum vital de la personne débitrice<sup>43</sup>. Sauf indices contraires, il faut donc partir de l'idée que la contribution fixée par décision judiciaire l'a été au terme d'une procédure contradictoire et d'une administration complète des preuves disponibles sur la situation financière des parties ou, lorsqu'elle a été fixée dans une convention, après examen par l'autorité judiciaire ou par l'autorité de protection compétente pour l'homologuer. Ainsi, il faut considérer *a priori* que la contribution d'entretien fixée dans le titre d'entretien est en rapport avec les facultés financières de la personne débitrice<sup>44</sup>. Dans ces circonstances, la contribution d'entretien doit pouvoir être encaissée.

Un service d'aide au recouvrement défaillant augmente le risque de pauvreté après la séparation ou le divorce. Il ressort du Rapport social 2008 du canton de Berne, cité dans le Rapport Harmonisation, que les contributions d'entretien permettent de réduire la pauvreté dans une mesure non négligeable. Des ménages qui touchent une contribution d'entretien et pour qui celle-ci représente une part du revenu ont été comparés, au moyen de données fiscales, avec des ménages n'en touchant pas. Le pourcentage de ménages monoparentaux pauvres ou menacés de pauvreté est nettement plus bas chez les ménages auxquels une contribution d'entretien est versée que chez ceux qui n'en bénéficient pas<sup>45</sup>. C'est pourquoi, on attend du service de recouvrement qu'il astreigne les débiteurs à remplir leurs obligations et qu'il poursuive les mauvais payeurs autant que la loi le permet.

Du point de vue de la société, l'aide au recouvrement vise à garantir que la personne débitrice – et non la collectivité publique (par le biais des avances alimentaires ou de l'aide sociale) – assume sa responsabilité pour l'entretien de la personne créancière. Un service d'aide au recouvrement trop faible permet à la personne débitrice de mauvaise volonté de se décharger au détriment de la personne créancière et, en fin de compte, au détriment de la collectivité, qui doit alors assumer les frais d'entretien des personnes concernées. D'où l'importance de la mise en place d'un service d'aide au recouvrement efficace sur tout le territoire suisse<sup>46</sup>. Il est impératif d'éviter que la personne débitrice se sente incitée à se soustraire tant à ses obligations d'entretien qu'à toute démarche de recouvrement<sup>47</sup>.

Enfin, la mise en place d'une aide au recouvrement compétente et efficace correspond à l'intérêt de la collectivité publique aussi pour une autre raison. Comme expliqué plus haut, c'est en règle générale le même service qui s'occupe de l'aide au recouvrement et du recouvrement des contributions avancées par la collectivité publique. Un taux de recouvrement

---

<sup>40</sup> Voir aussi Haselbach, p. 109.

<sup>41</sup> Rapport Harmonisation, p. 21.

<sup>42</sup> Message Entretien de l'enfant, p. 511 541 à 545.

<sup>43</sup> De Poret Bortolaso, SJ 2016, p. 158 s.

<sup>44</sup> Bastons Bulletti/Farine, RDT 2008, p. 39 s.

<sup>45</sup> Cité dans Rapport Harmonisation, p. 26.

<sup>46</sup> Message Entretien de l'enfant, p. 538 s.

<sup>47</sup> Nigg, CHSS 4/2011, p. 174, Bastons Bulletti/Farine, RDT 2008 p. 39; Haselbach, p. 98: « Durch die Tatsache, dass viele Urteile Papierurteile [bleiben], ist die öffentliche Ordnung berührt » (Il y a une atteinte à l'ordre public due au fait que de nombreux jugements restent lettre morte.).

élevé pour les contributions avancées permet à la collectivité de réduire ses charges sociales.

### 3 Méthode de travail

L'organisation de l'aide au recouvrement ainsi que les prestations fournies dans ce cadre varient fortement d'un canton à l'autre et parfois aussi au sein d'un même canton. La législation en la matière étant généralement sommaire, chaque service a en effet développé sa propre pratique. Afin d'acquérir une vue d'ensemble de l'organisation et de la pratique de l'aide au recouvrement dans les différents cantons, l'Office fédéral de la justice (OFJ) a transmis en juillet 2015 aux services qui s'occupent actuellement de l'aide au recouvrement, un questionnaire sur l'aide au recouvrement, par l'intermédiaire de la Conférence des directrices et directeurs cantonaux des affaires sociales (CDAS)<sup>48</sup>. Entre juillet et octobre 2015, 148 questionnaires remplis sont parvenus à l'OFJ<sup>49</sup>. Lorsque cela a été possible, les réponses aux questionnaires ont été réunies dans des tableaux annexés au présent rapport. Au demeurant, les renseignements fournis par les services cantonaux, régionaux ou communaux sont mentionnés de manière ponctuelle dans le commentaire des dispositions concernées de l'ordonnance.

Afin d'acquérir l'expertise théorique et pratique nécessaire pour élaborer une ordonnance qui puisse servir d'instrument de travail pour les offices spécialisés de tous les cantons, l'OFJ a en outre institué un groupe d'accompagnement. Celui-ci était composé de spécialistes de divers départements de l'administration fédérale, d'organisations non gouvernementales ainsi que de membres de la Conférence des autorités compétentes en matière d'avance et de recouvrement des contributions d'entretien des cantons romands et du Tessin et de l'Association suisse des professionnels de l'aide au recouvrement (SVA). La plupart des membres des organisations participant au groupe d'accompagnement sont des spécialistes actifs auprès des services d'aide au recouvrement de plusieurs cantons. Les institutions représentées étaient : l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS), l'autorité centrale en matière d'aide au recouvrement international (OFJ), la CDAS et, la Conférence suisse des institutions d'action sociale (CSIAS).

## 4 Commentaire des dispositions

### 4.1 Section 1 : Dispositions générales

#### Art. 1 Objet

Comme déjà exposé, le droit de la famille prévoit différentes situations dans lesquelles il peut s'avérer nécessaire de fixer la contribution d'entretien – en règle générale mensuelle – qu'une personne doit verser à un ou plusieurs autres membres de la famille pour leur permettre de subvenir à leurs besoins quotidiens (voir le ch. 1.1). Aux termes des art. 131, al. 1 et 290, al. 1, CC, lorsque la personne débitrice ne paie pas cette contribution, un office spécialisé désigné par le droit cantonal doit aider de manière adéquate la personne créancière à obtenir son versement (voir l'art. 3, al. 1). En d'autres termes, la personne qui a droit à une contribution d'entretien peut se prévaloir de l'aide de la collectivité publique pour assurer le recouvrement des sommes en souffrance<sup>50</sup>. Le droit de la famille connaît toutefois aussi

<sup>48</sup> Voir l'annexe 1: Questionnaire OFJ.

<sup>49</sup> Voir l'annexe 2: Liste des participants.

<sup>50</sup> Hegnauer, Berner Kommentar II/2/2/1, n 6 ad art. 290.

d'autres créances d'entretien<sup>51</sup>, que l'office spécialisé peut aider à recouvrer selon les mêmes modalités, si le droit cantonal le prévoit (voir l'art. 3, al. 4). Pour cette raison, dans cette première disposition de l'ordonnance l'expression « créances d'entretien du droit de la famille » doit être comprise comme créances d'entretien *au sens large*.

Le Rapport Harmonisation a constaté que la formulation très ouverte des art. 131, al. 1, et 290, al. 1, CC (« aide de manière adéquate ») laisse aux cantons – ou aux services de recouvrement, la législation en la matière étant souvent sommaire – une marge de manœuvre trop grande au niveau de l'exécution. Celle-ci varie beaucoup d'un canton à l'autre et de nombreux cantons ne garantissent pas suffisamment le droit à une contribution d'entretien. Une inégalité de traitement et une insécurité juridique importante en résultent. C'est pour remédier à cette situation, que le législateur fédéral a chargé le Conseil fédéral de l'élaboration d'une ordonnance (voir le ch. 1.4). Par une réglementation uniforme de l'aide au recouvrement, le Conseil fédéral se propose ainsi d'harmoniser la pratique, dans le but de garantir à toute personne créancière résidant en Suisse une aide au recouvrement octroyée selon les mêmes principes et des prestations et des mesures « de base » identiques<sup>52</sup>. Cela garantit l'égalité de traitement et crée une situation claire non seulement pour les personnes créancières et les personnes débitrices, mais aussi pour les offices spécialisés, qui ont pour tâche d'exécuter le droit fédéral.

## Art. 2 Organisation de l'aide au recouvrement

### Al. 1 L'organisation de l'aide au recouvrement relève des cantons

Les cantons ont l'obligation d'aménager une aide au recouvrement qui soit adéquate (art. 131, al. 1, et 290, al. 1, CC), mais sont libres dans son organisation. La mise en œuvre de l'aide au recouvrement diffère de ce fait notablement d'un canton à l'autre, voire au sein d'un même canton<sup>53</sup>, ce qui représente un défi majeur pour l'harmonisation de la pratique en la matière.

L'aide au recouvrement est une compétence communale dans dix cantons (AI, AR, BL, LU, OW, SG, SH, SZ, TG, UR). Les cantons d'Argovie, de Berne, des Grisons et de Zoug attribuent aussi cette compétence aux communes, mais celles-ci ont en partie délégué cette tâche à des organismes privés, souvent à des associations féminines régionales (par ex. Frauenzentrale). L'aide au recouvrement relève des districts dans les cantons de Soleure et de Zurich et partiellement dans le canton du Tessin, tandis que c'est une compétence cantonale dans les neuf autres cantons (BS, FR, GE, GL, JU, NE, NW, VD, VS).

Dans la grande majorité des cantons, l'autorité qui traite les demandes d'avances sur contributions d'entretien s'occupe également de l'aide au recouvrement; en règle générale, elle est aussi habilitée à procéder contre la personne débitrice pour obtenir le remboursement des montants avancés par la collectivité publique. Le canton du Tessin présente toutefois une particularité: l'aide au recouvrement relève d'un service cantonal lorsqu'elle est combinée avec une demande d'avances sur contributions d'entretien; si tel n'est pas le cas, elle relève des autorités de protection des mineurs et des adultes<sup>54</sup>.

Dans le canton de Saint-Gall, où l'aide au recouvrement relève de la compétence des communes, la ville de Saint-Gall a adopté un système semblable. Ses services sociaux fournis-

<sup>51</sup> Les créances d'entretien du droit de la famille *au sens large* comprennent, par exemple, les créances d'assistance entre parents en ligne directe (art. 328 ss CC) et les créances de la mère non mariée (art. 295 CC). Ces créances sont relativement peu fréquentes.

<sup>52</sup> Les cantons gardent toutefois la possibilité de fournir un soutien plus étendu (voir l'art. 12, al. 3).

<sup>53</sup> Voir l'annexe 3: Organisation de l'aide au recouvrement dans les cantons.

<sup>54</sup> Voir l'annexe 3: Organisation de l'aide au recouvrement dans les cantons.

sent les avances sur contributions d'entretien et assurent également l'aide au recouvrement des contributions pour enfants, des allocations pour enfants, des allocations de formation et des pensions alimentaires pour femmes, mais uniquement pour les personnes qui bénéficient d'avances ou de prestations de l'aide sociale. C'est par contre le centre de consultation pour les familles, une association de droit privé liée à la ville par une convention de prestations, qui assume les prestations d'aide au recouvrement seules<sup>55</sup>.

Dans les cantons où l'aide au recouvrement est confiée aux communes, les fonctions d'aide sociale, d'avance sur contributions d'entretien et d'aide au recouvrement sont souvent réunies au sein d'une seule et même autorité. Or le fait qu'une seule autorité, voire une seule et même personne, doive s'occuper de ces trois domaines peut s'avérer être un désavantage. Il est en effet rare qu'une seule personne puisse avoir des connaissances approfondies dans les trois secteurs d'activité. Les connaissances requises en matière de recouvrement de créances, en particulier, diffèrent notablement de celles nécessaires pour évaluer une demande d'avance sur contributions d'entretien ou de prestations de l'aide sociale. De plus, dans les petites communes, le nombre réduit de cas par année est un obstacle à l'acquisition d'expérience et au développement d'une pratique efficace qui permette de représenter au mieux les intérêts de la personne créancière sollicitant l'aide de la collectivité publique. Pour cette raison, les spécialistes consultés préconisent de centraliser (à un niveau cantonal ou régional) et de professionnaliser l'aide en matière de prestations d'entretien.

#### *Al. 2 Le droit cantonal désigne l'office spécialisé*

Le Conseil fédéral n'a pas la compétence de prescrire une telle réorganisation territoriale de l'aide au recouvrement dans les cantons. Ceux-ci sont toutefois liés par la décision du législateur fédéral de confier cette tâche à un office *spécialisé* (art. 131, al. 1, et 290, al. 1, CC)<sup>56</sup>.

En d'autres termes, les cantons peuvent organiser librement l'aide au recouvrement : au niveau communal, régional ou cantonal. Ils peuvent aussi librement décider de confier cette tâche au service qui s'occupe également de l'avance sur contributions d'entretien et de l'aide sociale. Quelle que soit la forme d'organisation choisie, le service d'aide au recouvrement doit cependant être un office spécialisé, qui dispose des connaissances nécessaires pour évaluer chaque dossier et décider quelles prestations et mesures – parmi celles énoncées dans l'ordonnance (art. 12 et 13) – sont à adopter.

Les cantons sont en outre libres de désigner un office spécialisé distinct pour les causes de nature transfrontalière (section 7).

#### *Al. 3 Surveillance de l'autorité compétente*

L'office spécialisé désigné par le droit cantonal est soumis à la surveillance de l'autorité désignée elle aussi par le droit cantonal. Il ne s'agit pas d'instituer une nouvelle autorité de surveillance, mais le cas échéant d'attribuer de nouvelles tâches à l'autorité existante pour tenir compte de la conception de l'aide au recouvrement prescrite par la loi et par l'ordonnance.

L'autorité de surveillance aura en particulier pour tâche de garantir le fonctionnement efficace et compétent des offices chargés de l'aide au recouvrement. Pour cela, une organisation adéquate du point de vue des ressources en personnel et des compétences spécifiques au domaine est requise<sup>57</sup>. C'est déjà le cas dans les cantons qui ont confié l'aide au recouvrement à un (seul) service cantonal. L'autorité de surveillance remplira sinon sa tâche en

<sup>55</sup> Consultable à l'adresse: <http://www.familienberatung-sg.ch> > Beratungsstelle.

<sup>56</sup> Message Entretien de l'enfant, p. 562 s. S'agissant de l'intérêt de la collectivité publique à mettre en place un service de recouvrement compétent et efficace, il est renvoyé à la partie introductive de ce document (2. Harmonisation de l'aide au recouvrement).

<sup>57</sup> Mani, n° 56.

élaborant des directives et des documents et en organisant les formations nécessaires. Deux exemples peuvent illustrer le rôle important joué par l'autorité de surveillance :

- Dans le canton de Berne, le transfert de l'aide au recouvrement par la commune à un service régional, à une autre autorité ou à un service d'utilité publique est subordonné à l'approbation de l'autorité de surveillance, l'Office cantonal des mineurs (art. 3 OARCE). Ce même office fournit des conseils juridiques aux services d'aide au recouvrement et peut édicter des directives (art. 23, al. 1, OARCE). C'est enfin toujours ce même office qui a organisé, en collaboration avec le BWDB, la formation citée ci-dessous et l'a rendue obligatoire.
- Dans le canton de Thurgovie, où l'aide au recouvrement est également du ressort des communes, l'Office cantonal de l'aide sociale a élaboré plusieurs documents concernant l'aide en matière de prestations d'entretien<sup>58</sup>, et en particulier un guide « Recouvrement des contributions d'entretien », comprenant de nombreux aide-mémoire et modèles de documents (sommation à la personne débitrice, reconnaissance de dette, cession de salaire, etc.)<sup>59</sup>. En outre, l'office propose une fois par an une journée et demie de formation continue<sup>60</sup>. Enfin, les professionnels de l'aide en matière de prestations d'entretien ont la possibilité de participer à des échanges d'expériences qui ont lieu trois fois par année<sup>61</sup>.

#### Al. 4 Formation adéquate des membres de l'office spécialisé

La mise en œuvre uniforme des nouvelles dispositions exige en particulier que les collaborateurs des offices disposent d'une formation adéquate. C'est pourquoi l'ordonnance précise explicitement l'obligation des cantons d'assurer une telle formation. L'activité des offices spécialisés est très exigeante, car l'exécution des créances d'entretien constitue une tâche transversale complexe. Elle requiert non seulement une connaissance des bases légales pertinentes, mais aussi des connaissances en matière commerciale, ainsi que des compétences méthodologiques et sociales. L'aide au recouvrement comprend notamment le suivi de la personne créancière parfois sur plusieurs années. L'exécution transfrontalière des créances d'entretien exige en outre des compétences professionnelles supplémentaires<sup>62</sup>.

Dans les cantons romands, l'exigence de spécialisation posée par la loi est satisfaite par la création d'un service cantonal (unique) qui engage des spécialistes des différents domaines concernés. D'après la réponse au questionnaire de l'OFJ, par exemple, l'Office de recouvrement et d'avances des contributions d'entretien de Neuchâtel compte douze collaborateurs, dont sept juristes qui assurent la gestion des dossiers et cinq employés de commerce qui s'occupent de l'administration et de la comptabilité. L'acquisition ultérieure de compétences spécifiques se fait d'une part au sein de ce même office: celui-ci propose des formations internes et met des directives à disposition des collaborateurs. Elle se fait d'autre part lors des rencontres bisannuelles de la Conférence romande des autorités compétentes en matière d'avances et de recouvrement des contributions d'entretien, à laquelle participent les cantons romands et le canton du Tessin.

Dans le canton de Soleure, l'aide au recouvrement est confiée à quatre services régionaux<sup>63</sup>. D'après la réponse au questionnaire envoyé par l'OFJ, ces quatre services emploient huit

<sup>58</sup> Voir « Leitfaden Alimentenhilfe » et « Weiterführende Erklärungen zu Begriffen in der Alimentenhilfe », consultables à l'adresse: <http://www.sozialamt.tg.ch> > Sozialhilfe > Alimentenhilfe  
Le canton de Schwyz a également publié un manuel à l'intention des offices concernés: Handbuch « Alimentenwesen » Teil 1, consultable à l'adresse: <https://www.sz.ch> > (Privatpersonen) Gesundheit, Soziales > Fachbereiche Soziales > Alimentenhilfe

<sup>59</sup> Voir « Leitfaden Inkasso von Unterhaltsbeiträgen ». Ce document peut également être téléchargé depuis Internet à l'adresse déjà indiquée.

<sup>60</sup> Consultable à l'adresse: <http://www.sozialamt.tg.ch> > Weiterbildung

<sup>61</sup> ERFA (Erfahrungsaustauschgruppe) Thurgau: <http://www.alimente.ch> > Allgemeines > Aktuelles > ERFA

<sup>62</sup> Rapport Harmonisation, p. 55.

<sup>63</sup> Voir l'Annexe 3: Organisation de l'aide au recouvrement dans les cantons.



collaborateurs et collaboratrices, dont six ont suivi la formation de spécialiste dans l'aide en matière de prestations d'entretien organisée par la SVA en collaboration avec la Zürcher Hochschule für angewandte Wissenschaften (ZHAW)<sup>64</sup>. De plus, si des questions juridiques compliquées se posent, ils peuvent s'adresser à l'Office de la sécurité sociale (Amt für soziale Sicherheit).

Dans le canton d'Argovie l'aide au recouvrement est du ressort des 230 communes. Celles-ci peuvent toutefois déléguer l'aide au recouvrement à une autre autorité ou à une entreprise privée. D'après les réponses au questionnaire de l'OFJ, environ 130 communes argoviennes ont confié l'aide au recouvrement et l'encaissement des contributions avancées par la collectivité publique à deux organismes privés spécialisés dans ce domaine<sup>65</sup>. Cette solution peut s'avérer particulièrement intéressante pour les communes qui ne sont que rarement confrontées à des demandes d'aide au recouvrement.

L'importance de la formation adéquate des collaborateurs des services de recouvrement a été explicitement reconnue par le canton de Berne lors de la révision de la loi sur l'aide au recouvrement et les avances de contributions d'entretien et de l'ordonnance y afférant, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2015. Dans le Rapport présenté par la Direction de la justice, des affaires communales et des affaires ecclésiastiques au Conseil-exécutif concernant cette ordonnance, on peut lire ce qui suit : « [...] un cours de perfectionnement spécifiquement destiné au personnel spécialisé en matière de contributions d'entretien dans le canton de Berne sera proposé pour la première fois en automne 2015 en français et en allemand, cours auquel le personnel des services spécialisés devra consacrer du temps »<sup>66</sup>. Les intentions exprimées dans ce document ont été concrétisées: la formation a débuté auprès du Bildungszentrum für Wirtschaft und Dienstleistung Bern (BWDB)<sup>67</sup> et, dans la réponse au questionnaire de l'OFJ, il a été indiqué que dès le 1<sup>er</sup> janvier 2018 toute personne active dans le secteur de l'aide en matière de prestations d'entretien dans le canton de Berne sera obligée de suivre une formation spécifique dans ce domaine.

Une formation analogue est d'ailleurs organisée depuis plusieurs années par la SVA: « Einführung in die Organisation und Durchführung der Alimentenhilfe »<sup>68</sup>. Cette même association organise aussi, en collaboration avec la ZHAW, une formation avancée pour les personnes ayant déjà une expérience professionnelle dans le domaine l'aide en matière de prestations d'entretien, « Weiterbildung zur Alimentenfachperson », qui se déroule sur 15,5 journées et comprend huit modules. Il est utile de les énumérer ici pour comprendre l'ampleur et la complexité des tâches assumées par les services chargés de l'aide en matière de prestations d'entretien (avance sur contributions d'entretien et aide au recouvrement des contributions d'entretien): organisation de l'aide en matière de contributions d'entretien / bases juridiques; principes fondamentaux de la procédure administrative et de la procédure judiciaire; principes fondamentaux de l'avance sur contributions d'entretien / organisation d'un mandat de recouvrement; recouvrement à l'amiable; recouvrement judiciaire 1e partie: poursuite par voie de saisie; conduite des entretiens; recouvrement judiciaire 2e partie: continuation de la poursuite; gestion des conflits et des entretiens difficiles; recouvrement judiciaire 3e partie: faillite / acte de défaut de biens / plainte et recours au sens

<sup>64</sup> Voir Weiterbildung zur Alimentenfachperson : <https://weiterbildung.zhaw.ch> > Departemente > Soziale Arbeit > Weiterbildung > Weiterbildung nach Thema > Kindheit, Jugend und Familie «WBK Alimentenhilfe». Sur l'origine de cette formation voir Guler, FamPra.ch 2003, p. 39 s.

<sup>65</sup> Voir l'Annexe 3: Organisation de l'aide au recouvrement dans les cantons.

<sup>66</sup> Voir l'ordonnance sur l'aide au recouvrement et les avances de contributions d'entretien (OARCE) – Rapport présenté le 10 octobre 2014 par la Direction de la justice, des affaires communales et des affaires ecclésiastiques au Conseil-exécutif concernant l'ordonnance sur l'aide au recouvrement et les avances de contributions d'entretien (révision totale), commentaire de l'art. 25 (nouveau), p. 11.

<sup>67</sup> Voir Lehrgang Alimentenfachperson : <http://www.bwdbern.ch> > bwd-wb Weiterbildung Bern > weiterbildungsangebot > verwaltungsrecht «Lehrgang Alimentenfachperson ».

<sup>68</sup> Consultable à l'adresse: <http://www.alimente.ch>.

de la LP; mesures spéciales de recouvrement (séquestre, avis aux débiteurs, fourniture de sûretés); instruments spéciaux d'exécution; prétentions fondées sur le droit des assurances sociales; recouvrement à l'étranger; journée de pratique; gestion de la violence.

Au vu de ce qui précède, différents moyens permettent de mettre en place un office d'aide au recouvrement *spécialisé* selon les critères posés par la loi en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2017. Certains cantons sont déjà organisés conformément aux exigences posées par le droit fédéral. Les autres pourront s'en inspirer. Chaque canton doit s'organiser de manière à ce que chaque office désigné par le droit cantonal pour fournir l'aide au recouvrement puisse être qualifié d'office spécialisé en matière de recouvrement aux termes des art. 131, al. 1 et 290, al. 1, CC au moment de l'entrée en vigueur de l'ordonnance.

### **Art. 3 Objet de l'aide au recouvrement**

#### *Al. 1 Contributions d'entretien devenues exigibles le mois de la demande ou futures*

Les art. 131, al. 1 et 290, al. 1, CC obligent la collectivité publique à prêter son aide pour recouvrer les créances d'entretien du droit de la famille qui garantissent l'entretien courant de la personne créancière. L'aide fournie par l'office spécialisé vise en priorité le recouvrement des créances d'entretien du droit de la famille énumérées au tout début de ce rapport, résultant du droit de la filiation, du droit du mariage et du divorce et de la loi sur le partenariat (voir le ch. 1.1). Le paiement des créances d'entretien fixées dans un titre d'entretien (contributions d'entretien) a une importance souvent vitale pour la personne créancière (voir le ch. 1.2). Pour cette raison, il est impératif que l'office spécialisé l'aide à les encaisser, si elle en fait la demande.

Même si la loi prévoit la possibilité d'un règlement définitif en capital (art. 126, al. 2 et 288 CC), il s'agit en règle générale de créances mensuelles – établies dans un titre juridique (voir l'art. 4) – qui doivent être versées d'avance au début du mois, à la date fixée par le juge (art. 125, al. 1 et 285, al. 3, CC) ou convenue entre les parties. Dès qu'une telle contribution n'est pas versée, pas intégralement, pas à temps ou pas régulièrement, la personne créancière peut demander l'aide de l'office spécialisé (voir l'art. 8). La date de dépôt de la demande détermine le début de l'aide au recouvrement. Ce dernier ne saurait être repoussé du fait que le traitement de la demande prend un certain temps. L'office spécialisé fournit ainsi son aide pour le recouvrement des contributions d'entretien devenues exigibles le mois de la demande et pour toutes les contributions qui le deviendront après la date de dépôt de la demande. D'après les réponses au questionnaire de l'OFJ, tous les cantons offrent d'ailleurs déjà une aide au recouvrement pour ces créances. Par conséquent, sur ce point, l'ordonnance concrétise la pratique actuelle.

L'aide au recouvrement est aussi due dans les cas rares où l'obligation d'entretien est exécutée par le versement d'une indemnité unique conformément à l'art. 126, al. 2, et à l'art. 288 CC. Ce type de versement peut être favorable à la personne créancière par exemple si la personne débitrice a l'intention de s'expatrier dans un pays où il peut être difficile de recouvrer des contributions d'entretien mensuelles. Au moment du dépôt de la demande d'aide au recouvrement, l'accord de règlement définitif est déjà caduc (voir l'al. 3), mais il y a lieu de considérer que la somme convenue vise principalement à couvrir les besoins actuels et futurs de la personne créancière.

#### *Al. 2 Aide au recouvrement pour les allocations familiales*

Les allocations familiales visent à compenser une partie des frais que les parents doivent assumer pour l'entretien de leurs enfants (Art. 2 de la loi sur les allocations familiales [LA-

Fam]<sup>69</sup>). Elles comprennent les allocations pour enfant et les allocations de formation professionnelle, ainsi que les allocations de naissance et d'adoption introduites par certains cantons<sup>70</sup>.

Les allocations familiales sont régies par le droit fédéral et cantonal. Certains employeurs versent cependant des prestations en sus des allocations de base à leurs collaborateurs qui ont des enfants. Ces prestations ont un caractère contractuel<sup>71</sup> ou règlementaire<sup>72</sup>.

Aux termes de la loi, les allocations familiales versées à la personne débitrice de l'entretien de l'enfant doivent être payées en sus de la contribution d'entretien (art. 285a, al. 1, CC et art. 8 LAFam). Pour cette raison, l'office spécialisé doit également s'occuper des allocations familiales, lorsque celles-ci sont mentionnées dans le titre d'entretien. Sur ce point, l'ordonnance concrétise une pratique existante.

Cela dit, il faut noter que la loi autorise le versement des allocations familiales à des tiers. Aux termes de l'art. 9, al. 1, LAFam, « Si les allocations familiales ne sont pas utilisées en faveur de la personne à laquelle elles sont destinées, cette personne ou son représentant légal peut demander [...] que les allocations familiales lui soient versées directement, même si elle ne dépend pas de l'assistance publique ou privée. ». Selon les directives de l'OFAS pour l'application de la LAFam, le tiers qui souhaite ce versement doit présenter la demande à la caisse de compensation pour allocations familiales (CAF) qui verse les allocations familiales. Par exemple, une mère dont l'ex-mari ne verse pas les allocations qu'il touche pour leur enfant commun qui vit avec elle peut déposer une demande auprès de la CAF afin que les allocations lui soient versées directement. Elle doit exposer de manière convaincante que les allocations familiales ne lui sont pas reversées par son ex-mari. Elle peut le faire au moyen soit d'une « attestation du service de recouvrement des pensions alimentaires disant que les contributions d'entretien pour l'enfant n'ont pas été payées à temps ou pas intégralement », soit d'« extraits de compte dont il ressort que les paiements n'ont pas été faits à temps ou n'atteignent pas le montant dû »<sup>73</sup>. Il est bon de savoir aussi que l'allocation de formation professionnelle peut, sur demande motivée, être versée directement à l'enfant majeur (art. 9, al. 2, LAFam). Le versement des allocations à des tiers consacré dans la LAFam constitue un instrument utile de recouvrement des allocations familiales futures, mais pas des allocations déjà versées au premier bénéficiaire.

### *Al. 3 Aide au recouvrement pour les créances d'entretien échues*

Le but primordial de l'aide au recouvrement garantie par les art. 131 et 290 CC étant d'assurer la couverture des besoins courants de la personne créancière, la collectivité publique n'est pas tenue de prêter son aide lorsque la demande d'aide porte uniquement sur des contributions d'entretien déjà échues tandis que celles en cours sont payées ou qu'aucune nouvelle créance ne peut plus être fondée.

Il en va différemment lorsque la personne qui s'adresse à l'office spécialisé pour recouvrer les contributions d'entretien courantes a également besoin d'aide pour encaisser celles qui sont déjà échues. La personne débitrice pourrait en particulier s'être acquittée de son obligation de manière partielle ou irrégulière par le passé. De l'avis des spécialistes consultés,

<sup>69</sup> Loi fédérale du 24 mars 2006 sur les allocations familiales, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2009; RS 836.2.

<sup>70</sup> Pour un aperçu sur le genre et le montant des allocations selon les lois cantonales, voir: [www.ofas.admin.ch](http://www.ofas.admin.ch) > Assurances sociales > Allocations familiales > Informations de base & législation > Genres et montants des allocations familiales.

<sup>71</sup> Par ex. les prestations inscrites dans la convention relative aux conditions de travail du personnel bancaire (CPB), état au 1<sup>er</sup> janvier 2016, art. 27.

<sup>72</sup> La Confédération octroie à ses employés des allocations fondées sur l'art. 51a de l'ordonnance du 3 juillet 2001 sur le personnel de la Confédération (OPers, RS 172.220.111.3) complétant l'allocation familiale. Pour le premier enfant, elle verse, en sus des allocations familiales cantonales, une prestation complémentaire pouvant aller jusqu'à 365,90 francs par mois.

<sup>73</sup> Voir les directives de l'OFAS pour l'application de la loi fédérale sur les allocations familiales LAFam, version du 1<sup>er</sup> janvier 2017, n° 246 1/17; Kieser/Reichmuth, Praxiskommentar FamZG, n° 6 à 13 ad art. 9.

l'office spécialisé qui est saisi d'une demande d'aide au recouvrement pour l'entretien courant, a intérêt à offrir son aide pour les créances échues également. Il peut ainsi mieux organiser son activité et, en particulier, éviter de se retrouver en concurrence avec un mandataire privé chargé du recouvrement des contributions passées.

Les réponses au questionnaire de l'OFJ montrent que tous les cantons fournissent l'aide au recouvrement pour les créances échues, lorsqu'ils aident à encaisser les créances d'entretien courantes, même si le droit cantonal ne règle en général pas cette question. La pratique varie cependant notablement d'un canton à l'autre, voire au sein d'un même canton: certains offices limitent l'aide au recouvrement aux créances échues depuis quelques mois, d'autres aux créances échues pendant les cinq dernières années (délai de prescription pour les prestations périodiques aux termes de l'art. 128 du code des obligations [CO]<sup>74</sup>), d'autres encore ne prévoient aucune limitation temporelle ou décident au cas par cas.

L'ordonnance renonce à régler l'aspect de l'aide au recouvrement des créances échues. Il appartient à l'office spécialisé de déterminer si et selon quelles modalités il entend intervenir dans le cas d'espèce (voir l'art. 11, al. 1). Les solutions schématiques sont à bannir. L'examen du dossier, et en particulier l'examen de la situation financière de la personne débitrice, permet à l'office de déterminer s'il vaut la peine de fournir une aide au recouvrement pour des créances échues et, si tel est le cas, sur quelles créances faire porter les procédures<sup>75</sup>. Une limitation générale à cinq ans pour tenir compte du délai de prescription de la créance (art. 128 CO) ne s'impose pas. D'autant plus que, depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2017, la prescription à l'égard des créances des enfants contre leurs père et mère ne commence à courir qu'à la majorité de ceux-ci<sup>76</sup>. De toute manière, la prescription n'implique pas l'extinction de la créance, mais permet uniquement à la personne débitrice qui s'en prévaut de s'opposer à l'exécution de la créance. Elle peut toutefois également renoncer à invoquer la prescription. Une telle éventualité n'est pas à exclure en matière d'entretien relevant du droit de la famille. Il se peut en effet que la personne débitrice soit bien consciente de son obligation, qu'elle n'a pas pu remplir ou seulement partiellement pour des raisons indépendantes de sa volonté et qu'elle soit par la suite disposée à solder intégralement sa dette, par exemple grâce à un héritage. Il n'y a donc pas de raison que l'office spécialisé limite son aide *a priori*.

#### Al. 4 *Autres créances du droit de la famille*

La loi oblige la collectivité publique à prêter son aide pour recouvrer les créances d'entretien qui garantissent la couverture des besoins courants de la personne créancière (art. 131, al. 1, et 290, al. 1, CC). Le droit de la famille prévoit toutefois d'autres prétentions fondées sur le lien de filiation ou découlant de la dissolution de l'union, que l'office spécialisé peut aussi recouvrer, si le droit cantonal le prévoit. L'ordonnance mentionne à titre d'exemple les contributions pour des besoins extraordinaires imprévus de l'enfant (art. 286, al. 3, CC), les créances de la mère non mariée (art. 295 CC)<sup>77</sup> et les créances fondées sur l'obligation d'assistance entre parents (art. 328 CC)<sup>78</sup>. Cette liste n'est pas exhaustive. Le droit cantonal

<sup>74</sup> RS 220

<sup>75</sup> Voir aussi Mani, n° 21.

<sup>76</sup> Voir aussi l'art. 134, al. 1, ch. 1, CO. L'empêchement de la prescription prend toutefois fin si la créance d'entretien passe à la collectivité, qui a avancé (partiellement) la contribution d'entretien (art. 289, al. 2, CC), indépendamment de l'âge de l'enfant (voir le Message Entretien de l'enfant, p. 560).

<sup>77</sup> Voir Leitfaden TG, p. 18.

<sup>78</sup> L'obligation d'assistance (Unterstützungspflicht) entre parents en ligne directe (art. 328 ss CC) n'est pas une obligation d'entretien (Unterhaltspflicht) du droit de la famille au sens étroit (Meier, RNRF 2010, p. 6). Son fondement ne réside pas tant dans le lien juridique créé par le mariage, le partenariat ou la filiation, mais plutôt dans le droit fondamental au minimum d'existence (Burgat/Christinat/Guillod, n° 10, v. aussi Brauchli, p. 170 s.). L'aide sociale est dans ces cas généralement allouée sans prise en compte du droit éventuel à l'assistance de parents. La collectivité publique fournit des prestations au bénéficiaire, pour lesquelles elle tentera ensuite de se faire indemniser auprès des parents qui lui doivent assistance (art. 329, al. 3, en relation avec l'art. 289, al. 2, CC). Ce mécanisme a pour conséquence que la plupart des procédures judi-

peut tout aussi bien étendre l'aide au recouvrement à d'autres créances, par exemple à celles découlant de la liquidation du régime matrimonial<sup>79</sup> ou du partage des avoirs du 2<sup>e</sup> pilier<sup>80</sup> ainsi qu'à l'indemnité équitable due par un époux en raison d'une contribution extraordinaire de l'autre époux à sa profession ou à son entreprise (art. 165 CC). Si extension il y a, le droit cantonal règle la prise en charge des frais résultant de l'aide au recouvrement pour ces autres créances relevant du droit de la famille.

Les conventions internationales, qui prévoient parfois un champ d'application plus étendu de l'aide au recouvrement, par exemple pour les créances d'assistance entre parents en ligne directe (art. 328 ss CC)<sup>81</sup> ou pour les seuls arriérés, sont réservées (art. 21).

#### Art. 4 Titre d'entretien

La collectivité publique fournit son aide pour obtenir l'*exécution* de la créance d'entretien (art. 131, al. 1 et 290, al. 1, CC). Il est par conséquent nécessaire que cette créance soit fixée dans un titre juridique, c'est-à-dire une décision judiciaire ou une convention, qui indique clairement le montant de la contribution d'entretien due à la personne créancière. Les conventions internationales (voir le commentaire de l'art. 21), qui prévoient parfois des prestations plus importantes, par exemple l'établissement d'un titre d'entretien<sup>82</sup>, sont réservées.

Si la personne créancière ne dispose pas (encore) d'un tel document, l'office spécialisé peut lui indiquer le service le mieux à même de l'assister dans les démarches nécessaires pour faire reconnaître son droit: une permanence juridique, un autre office ou, s'agissant d'un enfant mineur, l'autorité de protection de l'enfant, qui pourra instituer une curatelle d'entretien (art. 308, al. 2, CC)<sup>83</sup>.

L'art. 4 porte également sur les titres d'entretien établis à l'étranger. La disposition est formulée de manière large pour ne pas exclure les titres d'entretien étrangers, établis devant d'autres types d'autorités ou dans le cadre d'autres types de procédures qu'en Suisse. A des fins de simplification, le commentaire se réfère principalement aux titres d'entretien suisses ; il s'applique néanmoins par analogie aux titres étrangers.

##### *Let. a Décisions exécutoires rendues par une autorité suisse ou étrangère*

L'aide au recouvrement est accordée sans autre lorsque la personne créancière dispose d'une décision exécutoire rendue par un tribunal suisse (voir art. 336, al. 1 du code de procédure civile [CPC]<sup>84</sup>). Il peut notamment s'agir d'une décision de mesures de protection de l'union conjugale (art. 173, al. 1, et 176 CC), d'une décision sur la contribution pécuniaire due pour l'entretien de la communauté en présence d'un partenariat enregistré (art. 13, al. 2, LPart, art. 305 CPC), d'une décision de mesures provisoires dans la procédure de divorce (art. 276, al. 2, CPC), d'une décision de mesures provisoires dans le cadre de la procédure de dissolution du partenariat enregistré (art. 307 avec renvoi à l'art. 276 CPC), d'une décision de divorce (art. 125 CC, art. 282 CPC), d'une décision sur la contribution d'entretien après la dissolution du partenariat enregistré (art. 34 LPart), d'une décision de mesures provisoires en cas d'action en paternité (art. 303 CPC), d'une décision de mesures provisoires

---

ciaires concernant l'assistance de parents n'opposent pas les parents entre eux, mais la collectivité publique et les parents qui doivent assistance (Brunner, Handbuch des Unterhaltsrechts, p. 494 s. n° 07.05 s.).

<sup>79</sup> Mani, n° 46.

<sup>80</sup> Bastons Bulletti, CoRo. CC I, n° 5 ad art. 131/132.

<sup>81</sup> Message du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale concernant la convention sur le recouvrement des aliments à l'étranger (Du 9 avril 1975), FF 1975 I 1581 1583 ; voir également les mémorandums d'accord avec les provinces canadiennes, qui se réfèrent tous aux obligations alimentaires « découlant d'une relation de famille, d'une filiation ou d'un mariage ».

<sup>82</sup> Art. 6 Convention de New York, RS 0.274.15.

<sup>83</sup> Hegnauer, Berner Kommentar II/2/2/1, n° 11 ad art. 290.

<sup>84</sup> Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272.

en cas d'action en entretien de l'enfant (art. 303 CPC) ainsi que d'une décision sur la contribution d'entretien destinée à l'enfant, mineur ou majeur (art. 279 CC). La personne créancière a intérêt à se présenter à l'office d'aide au recouvrement avec une décision judiciaire munie d'une attestation du caractère exécutoire (voir l'art. 336, al. 2, CPC). Cette attestation est en règle générale nécessaire pour que le juge puisse prononcer la mainlevée définitive de l'opposition (art. 80, al. 1 de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite, [LP]<sup>85</sup>).

*Let. b Conventions écrites relatives à l'entretien, indépendamment de l'approbation par une autorité suisse ou étrangère ou de la rédaction en forme authentique*

D'après les réponses au questionnaire de l'OFJ, tous les cantons prévoient aussi l'aide au recouvrement lorsque la contribution d'entretien est établie dans une convention approuvée par l'autorité de protection de l'enfant (art. 287 CC) ou par une autorité étrangère équivalente. Une telle convention permet en effet d'obtenir la mainlevée définitive de l'opposition (art. 80, al. 2, LP).

Dans le but d'assister au mieux la personne créancière de l'entretien, l'ordonnance lui permet de déposer une demande d'aide au recouvrement à l'office spécialisé dès qu'elle est en possession d'une convention écrite portant sur le versement d'une contribution d'entretien, même si cette convention ne constitue pas (encore) un titre exécutoire, parce qu'elle n'a pas été homologuée par une autorité judiciaire ou par l'autorité de protection de l'enfant. Il peut notamment s'agir d'une convention extrajudiciaire entre les conjoints et ex-conjoints ou partenaires et ex-partenaires enregistrés, ainsi que d'une convention entre parent(s) et enfant mineur<sup>86</sup> ou encore d'une convention entre parent(s) et enfant majeur. Saisi d'une demande d'aide au recouvrement sur la base d'une telle convention, l'office spécialisé peut envisager toutes les prestations énumérées à l'art. 12 de l'ordonnance et engager une procédure de poursuite. La convention dans laquelle la personne débitrice reconnaît son obligation de verser un certain montant à la personne créancière pour son entretien constitue en effet une reconnaissance de dette qui permet à cette dernière de requérir la mainlevée provisoire de l'opposition selon l'art. 82 LP<sup>87</sup>.

La possibilité de demander l'aide au recouvrement sur la base d'une convention écrite sera particulièrement utile pour l'enfant majeur confronté au refus du parent débiteur de remplir son obligation d'entretien malgré l'existence de la convention<sup>88</sup>. L'enfant majeur a ainsi la possibilité d'obtenir, gratuitement (art. 290, al. 1, CC), un entretien de conseil individuel (art. 12, al. 1, let. c) et de demander à l'office spécialisé de prendre contact avec la personne débitrice (art. 12, al. 1, let. h), ou d'engager une procédure de poursuite (art. 12, al. 1, let. j, ch. 1). De plus, l'art. 12, al. 1, let. d de l'ordonnance prévoit l'obligation d'information quant à la procédure à suivre pour obtenir une décision exécutoire sur l'entretien et à la possibilité d'obtenir l'assistance judiciaire<sup>89</sup>. Suivant les cantons, l'office spécialisé lui indique aujourd'hui déjà le service auquel il peut s'adresser. Dans le canton de Bâle-Ville, par exemple, l'office préposé à l'aide au recouvrement signale à l'enfant majeur qu'il a la possibilité de demander conseil auprès du tribunal civil<sup>90</sup>.

<sup>85</sup> Loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.1.

<sup>86</sup> Gloor/Umbricht, Fachhandbuch KESR, n° 12.52 p. 510. Aussi longtemps qu'elle n'a pas été approuvée par l'autorité de protection de l'enfant, la convention n'oblige pas l'enfant (art. 287, al. 1, CC). La personne débitrice de l'entretien est néanmoins tenue de respecter la convention dès sa conclusion respectivement sa signature.

<sup>87</sup> Voir l'ATF 5A\_436/2012 du 24 septembre 2012, consid. 2.5.

<sup>88</sup> Le canton de Zurich prévoit déjà l'aide au recouvrement dans ce genre de situations : voir § 6, al. 1, let. c Verordnung über die Alimenterhilfe und die Kleinkinderbetreuungsbeiträge (vom 21. November 2012), en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2013.

<sup>89</sup> Voir l'ATF 5A\_395/2012 du 16 juillet 2012, consid. 4.4.2 et 5.3.3.

<sup>90</sup> Le tribunal civil de Bâle-Ville organise une permanence juridique qui se tient deux fois par semaine et lors de laquelle un président du tribunal répond aux questions de droit du mariage et de droit de la famille. Il peut aussi décider de mesures provisionnelles dans les cas urgents. Voir: <http://www.zivilgericht.bs.ch> > Rechtsauskunft > Ehe- und familienrechtliche Fragen.

Même si la convention écrite non approuvée par une autorité permet d'obtenir les prestations et mesures décrites ci-dessus, il est important que l'office spécialisé explique clairement à la personne créancière que ce titre ne lui permet pas d'obtenir des avances sur la contribution d'entretien<sup>91</sup> et que la mainlevée définitive de l'opposition ainsi que les autres prestations et mesures énumérées aux art. 12, al. 1, let. j, ch. 2 à 4, et al. 2, ainsi qu'à l'art. 13 de l'ordonnance requièrent toujours un titre d'entretien exécutoire, c'est-à-dire une décision judiciaire ou, s'agissant de l'entretien d'un enfant mineur, d'une convention approuvée par l'autorité de protection (art. 287 CC). Bien que profitant déjà de certaines prestations de l'aide au recouvrement (par ex. l'ouverture d'une procédure de mainlevée provisoire, art. 82 LP), la personne créancière a par conséquent intérêt à poursuivre les démarches pour obtenir un titre d'entretien exécutoire.

## Art. 5 Compétence

### Al. 1 *Lieu de domicile ou de séjour*

Comme expliqué, c'est au droit cantonal qu'il revient de désigner l'office spécialisé qui, sur demande, aide la personne créancière de l'entretien (art. 2, al. 2). Actuellement, dans tous les cantons l'aide au recouvrement est octroyée à toute personne créancière ayant son domicile ou séjournant légalement en Suisse, à son lieu de domicile ou de séjour (art. 23 ss. CC). L'art. 5, al. 1, est donc de nature déclaratoire.

La personne créancière adresse sa demande d'aide à l'office spécialisé désigné par le droit du canton où elle réside. Il peut s'agir d'un service cantonal ou communal, la compétence d'organiser l'aide au recouvrement étant du ressort des cantons (voir l'art. 2). La personne créancière qui a déposé une demande d'asile et dont la procédure est en cours<sup>92</sup> ou qui a été admise à titre provisoire<sup>93</sup> peut notamment déposer une demande d'aide au recouvrement.

La nationalité de la personne créancière est sans influence sur le droit de bénéficier de l'aide au recouvrement. Le lieu de domicile de la personne débitrice est également sans influence sur le droit de la personne créancière de solliciter l'aide au recouvrement. L'office spécialisé de son lieu de domicile ou de séjour est par conséquent tenu de donner suite à la demande d'aide au recouvrement même lorsque la personne débitrice se trouve à l'étranger. Les dispositions de droit international déterminantes sont réservées (voir l'art. 23).

### Al. 2 *Changement de lieu de domicile ou de séjour*

Lorsque le changement de lieu de domicile ou de séjour de la personne créancière de l'entretien implique un changement de compétence, la procédure d'aide au recouvrement en cours s'arrête. L'office spécialisé établit un décompte final qu'il remet à la personne créancière (voir l'art. 17, al. 1, let. c et al. 4).

### Al. 3 *Continuation des procédures d'aide au recouvrement en cours*

En principe, l'office spécialisé précédent garde toutefois la compétence de mener à terme les procédures déjà engagées portant sur l'encaissement des contributions arriérées et échues pendant la durée de sa compétence. Un seul et même office reste alors compétent pour l'encaissement des créances d'entretien dues pendant une période déterminée. Selon les

<sup>91</sup> Dans tous les cantons le versement d'avances est subordonné à l'existence d'un titre exécutoire.

<sup>92</sup> Les personnes qui séjournent en Suisse en vertu de la loi du 26 juin 1998 sur l'asile (LAsi; RS 142.31) et qui ne peuvent subvenir à leur entretien par leurs propres moyens reçoivent l'aide sociale nécessaire, à moins qu'un tiers ne soit tenu d'y pourvoir en vertu d'une obligation légale (art. 81 LAsi).

<sup>93</sup> Les personnes admises à titre provisoire ont droit aux prestations de l'aide sociale si elles ne peuvent pas subvenir à leurs besoins, à moins que des tiers ne soient tenus de subvenir à leur entretien. La réglementation en vigueur est la même que pour les requérants d'asile (art. 86, al. 1, de la loi du 16 décembre 2005 sur les étrangers; LEtr; RS 142.20).

spécialistes consultés, l'interruption et le transfert des procédures en cours à la personne créancière ou à un autre office spécialisé donnerait lieu à des procédures complexes, susceptibles de créer de la confusion auprès des personnes et autorités intéressées.

Les deux offices spécialisés peuvent toutefois convenir d'un autre mode d'action en l'espèce. Dans une cause de nature transfrontalière, il sera sans doute plus simple de laisser un seul office spécialisé recouvrer toutes les créances d'entretien en souffrance, qu'elles soient en cours ou échues. L'ordonnance autorise expressément, à titre d'exception, les accords entre offices spécialisés qui visent le transfert des procédures en cours au nouvel office compétent.

## **Art. 6 Echange de renseignements et coordination entre les offices spécialisés**

### *Al. 1 Echange de renseignements entre les offices spécialisés*

Dans le but de pouvoir fournir une aide au recouvrement efficace, chaque office spécialisé a la possibilité de s'adresser à son homologue dans un autre canton ou dans une autre commune pour obtenir des renseignements. L'office de recouvrement auquel s'adresse la personne créancière après son déménagement (voir l'art. 5, al. 2) peut notamment contacter l'office spécialisé du lieu de domicile précédent pour savoir si la personne avait déposé une demande d'aide et, le cas échéant, quelles prestations et mesures ont déjà été adoptées. L'office spécialisé pourrait aussi apprendre que la personne débitrice est tenue de verser une contribution d'entretien à un enfant résidant dans un autre canton et souhaite savoir si une procédure d'aide au recouvrement est en cours. Ces renseignements permettent une meilleure évaluation des prestations qui peuvent être adoptées dans le cas d'espèce.

L'ordonnance renonce à prescrire une forme spécifique pour cet échange réciproque de renseignements qui peut aller d'un simple renseignement téléphonique jusqu'à la consultation du dossier. Il revient aux offices spécialisés d'adopter les mesures appropriées dans le cas d'espèce pour la sauvegarde des intérêts des personnes concernées. De toute manière, il est rappelé que cet échange de renseignements doit satisfaire aux principes de la protection des données et a lieu entre personnes soumises au secret de fonction<sup>94</sup>.

### *Al. 2 Coordination entre offices spécialisés*

Selon les circonstances, en sus d'un échange de renseignements une coordination entre l'activité des différents offices spécialisés actifs parallèlement peut s'avérer utile. Par exemple lorsque la personne créancière déménage et dépose une nouvelle demande d'aide à son nouveau lieu de domicile (voir l'art. 5, al. 2). La coordination vise ici à éviter que l'intervention parallèle de deux offices spécialisés contre la même personne débitrice empêche à la personne créancière de percevoir la contribution d'entretien courante, dont elle a besoin pour subvenir à ses besoins quotidiens. Cette situation peut par exemple se vérifier lorsque l'office spécialisé du dernier lieu domicile cherche à encaisser des créances échues tandis que l'office spécialisé du domicile actuel œuvre pour le recouvrement des créances courantes.

## **Art. 7 Demande d'informations à d'autres autorités**

Une aide au recouvrement efficace présuppose que l'office spécialisé dispose de renseignements complets et actuels sur la situation personnelle, professionnelle et patrimoniale de la personne débitrice. Selon les spécialistes consultés, l'un des problèmes les plus fréquents

---

<sup>94</sup> Voir l'art. 320 du code pénal (CP; RS 311.0).



dans l'exécution du droit aux créances d'entretien réside dans la difficulté à retrouver la personne débitrice et/ou à pouvoir déterminer quelle est sa véritable situation financière. En effet, dans un grand nombre de cas, la situation de la personne débitrice est inconnue du service de recouvrement (par ex. : où est-elle domiciliée, quelle est son activité professionnelle, quelle est sa situation personnelle et financière) ou paraît incohérente (par ex. : la personne débitrice indique n'avoir aucun revenu mais son train de vie n'est pas compatible avec cette déclaration, la personne débitrice indique être domiciliée à une certaine adresse mais les courriers viennent en retour). Certes, les procédures déposées à l'encontre de la personne débitrice – des poursuites civiles ou une plainte pénale pour violation d'obligation d'entretien – permettent parfois d'obtenir des informations utiles. Mais si la personne débitrice ne collabore pas ou fait défaut à la procédure, aucune information pertinente n'en ressortira, la rendant ainsi intouchable. Selon les spécialistes consultés, cette situation est loin d'être une exception et le constat est qu'il est relativement aisé pour une personne débitrice de mauvaise foi de se soustraire à ses obligations. Est notamment de mauvaise foi la personne débitrice qui réalise un revenu non déclaré, change régulièrement d'employeur pour faire échec aux saisies sur salaire ou aux avis aux débiteurs, ou formule des déclarations incomplètes ou fausses lors de l'exécution d'une saisie. Il en va de même de la personne débitrice qui change souvent de domicile ou qui transfère son domicile dans un Etat où les démarches de recouvrement seront plus difficiles<sup>95</sup>.

Pour que l'aide au recouvrement soit efficace, il est indispensable que les offices spécialisés puissent accéder aux informations nécessaires pour accomplir la mission qui leur est confiée par la loi (art. 131 al. 1 et 290 al. 1 CC) et, par conséquent, que les autorités administratives communales, cantonales et fédérales leur donnent toutes les informations utiles en lien avec la situation de la personne débitrice<sup>96</sup>. Les offices spécialisés doivent notamment être en mesure d'obtenir du service de la population<sup>97</sup> du dernier lieu de domicile de la personne débitrice des informations sur son lieu de destination et, de la même manière, ils doivent pouvoir s'adresser au service de la population du nouveau lieu de domicile présumé pour avoir la confirmation que la personne débitrice y réside. Nous renvoyons ici au projet de la Confédération de créer une banque de données nationale d'adresses qui sera accessible à toutes les administrations publiques fédérales, cantonales et communales, ce qui sera source d'efficacité et qui simplifiera les processus administratifs<sup>98</sup>.

Afin d'éviter une paralysie dans leurs activités, les offices spécialisés doivent également pouvoir obtenir, sur la base de l'entraide administrative, des renseignements de la part des autres services de l'Etat qui sont en possession d'informations sur la situation familiale, professionnelle et patrimoniale de la personne débitrice, par exemple des offices des poursuites (v. art. 8a LEF), de l'administration fiscale<sup>99</sup> ou encore du service d'aide sociale. De plus, les offices spécialisés devraient pouvoir obtenir du service des prestations complémentaires AVS/AI, et autres services sociaux, quand la personne débitrice en bénéficie, un point de situation sur l'état financier de cette dernière. De même, ils devraient être en mesure de recevoir des caisses de compensation l'adresse d'une personne débitrice à l'étranger ou des éclaircissements sur sa situation financière. Des modifications sont prévues dans ce do-

---

<sup>95</sup> Bastons Bulletti/Farine, RDT 2008 p. 39.

<sup>96</sup> Mani, n° 56 et n° 313 à 315.

<sup>97</sup> Ou contrôle des habitants.

<sup>98</sup> Le 12 avril 2017, le Conseil fédéral a chargé le Département fédéral de justice et police d'élaborer un avant-projet en ce sens d'ici la fin août 2018 (voir le communiqué du 12 avril 2017 « Création d'un service national d'adresses pour les pouvoirs publics »).

<sup>99</sup> L'art. 164, al. 3, de la loi sur les impôts du canton de Berne (LI; 661.11) dispose par exemple que toute personne qui établit qu'elle a un intérêt économique à connaître les éléments imposables d'une autre personne physique peut demander en tout temps à la commune de domicile de cette autre personne de les lui communiquer tels qu'ils ressortent de la dernière taxation entrée en force (par ex. revenu et patrimoine imposables). L'office spécialisé, qui assume des tâches légales, doit d'autant plus disposer de ce droit d'être renseigné.

maine également : le 1<sup>er</sup> février 2017, le Conseil fédéral a confirmé son intention de faciliter l'utilisation systématique du n° AVS par les autorités de la Confédération, des cantons et des communes<sup>100</sup>.

Il est évident que l'aide au recouvrement, pour être efficace, est tributaire d'informations fiables. Des d'informations pertinentes et fiables permettent finalement d'éviter d'engager des procédures inappropriées, d'emblée vouées à l'échec – par exemple lorsque la personne débitrice a quitté son domicile ou est insolvable – et dont les frais resteront à la charge de l'Etat.

Au vu de ce qui précède, l'ordonnance confère de manière explicite aux offices spécialisés le droit d'accéder aux informations nécessaires pour accomplir leur mission. L'exigence de la forme écrite et de la motivation permet aux destinataires de la demande de vérifier que l'office spécialisé a besoin de l'information requise pour pouvoir accomplir la tâche qui lui est confiée par la loi et que la demande remplit les exigences de la protection des données<sup>101</sup>. L'exigence de forme protège aussi les intérêts de la personne débitrice, qui ne risque pas de voir des informations la concernant livrées à quiconque. Enfin, il sied de préciser que les informations sont transmises à des personnes soumises au secret de fonction<sup>102</sup>.

## 4.2 Section 2 : Demande d'aide au recouvrement

L'aide au recouvrement n'est pas fournie d'office, mais seulement sur demande de la personne créancière de l'entretien (voir les art. 131, al. 1, et 290, al. 1, CC). Celle-ci n'est d'ailleurs pas obligée de s'adresser à la collectivité publique lorsque la personne débitrice ne verse pas les contributions d'entretien. Elle peut tout aussi bien prendre contact avec un avocat ou un bureau de recouvrement privé.

L'office spécialisé, qui aide la personne créancière à encaisser la contribution d'entretien qui lui est due, accomplit une tâche publique. Même s'il intervient seulement sur demande, l'office spécialisé – désigné par le droit cantonal et obligé de par la loi à fournir son aide – est dans un rapport de *droit public* avec la personne créancière<sup>103</sup>. Il ne s'agit donc pas d'un contrat de mandat de droit privé, régi par le code des obligations (art. 394 CO). Par conséquent, la personne créancière n'a pas la possibilité de donner des instructions contraignantes ni de déterminer elle-même les prestations que l'office spécialisé va effectuer pour son compte. C'est à l'office spécialisé de décider, une fois qu'il s'est saisi du dossier, des prestations et des mesures utiles et nécessaires dans le cas d'espèce (art. 11, al. 1). Dans la mesure du possible, il va cependant prendre en compte les vœux de la personne créancière. Si cette dernière estime que l'office spécialisé ne remplit pas sa mission avec la compétence, voire la diligence nécessaire, elle peut s'adresser à l'autorité de surveillance désignée par le droit cantonal, qui doit veiller au bon fonctionnement de cet office (voir l'art. 2)<sup>104</sup>. La personne créancière peut en outre recourir pour déni de justice auprès de l'instance compétente en vertu du droit cantonal si l'office spécialisé responsable refuse de se saisir de son cas ou encore recourir pour retard injustifié si l'office spécialisé, bien qu'il s'en soit saisi, demeure inactif ou ne travaille pas assez rapidement. En cas de dommage, l'office spécialisé répond selon les règles régissant la responsabilité de la collectivité publique dans le canton concer-

<sup>100</sup> Le 1<sup>er</sup> février 2017, le Conseil fédéral a chargé le Département fédéral de l'Intérieur (DFI) d'élaborer un avant-projet d'ici à l'automne 2017 (voir le communiqué du 1<sup>er</sup> février 2017 « Utilisation élargie du numéro AVS »).

<sup>101</sup> Les informations requises peuvent inclure des données sensibles relatives à la personne débitrice (voir l'art. 3, let. c, de la loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données [LPD; RS 235.1]. Il importe donc de vérifier si le traitement de ces informations repose sur une base légale fédérale ou cantonale.

<sup>102</sup> Voir l'art. 320 CP.

<sup>103</sup> Mani, n° 4; Hegnauer, Berner Kommentar II/2/2/1, n° 37 ad art 290 ; Bastons Bulletti, CoRo. CC I, n° 7 ad art. 290.

<sup>104</sup> Voir Hegnauer, Berner Kommentar II/2/2/1, n° 19 ad art. 290: «Die sachgerechte, speditive Führung der Inkassostellen ist zu überwachen.» (Il faut veiller à la bonne gestion matérielle et à la diligence des services de recouvrement.).

né<sup>105</sup>. Au demeurant, l'application par analogie de certaines dispositions du contrat de mandat peut être admise<sup>106</sup>, notamment celles concernant l'obligation de diligence et de loyauté, l'obligation de rendre compte à tout moment des démarches entreprises et de leur issue<sup>107</sup> et la possibilité pour la personne créancière de renoncer à tout moment à l'aide au recouvrement de la part de la collectivité publique (art. 17, al. 1, let. b).

## Art. 8 Recevabilité de la demande

La contribution d'entretien est très importante pour la personne créancière, qui en a besoin pour subvenir à ses besoins courants. De ce fait, la demande d'aide au recouvrement peut être présentée dès que la personne débitrice ne verse pas la contribution d'entretien à l'échéance fixée. L'ordonnance ne prévoit aucun délai de carence (par ex. trois mois), avant de pouvoir saisir l'office spécialisé.

D'après l'art. 285, al. 3, CC, la contribution d'entretien doit être versée d'avance. Si la contribution est déterminée au cours de la procédure judiciaire, les échéances de paiement sont fixées par le juge. Si la contribution d'entretien fait l'objet d'une convention d'entretien, les parties déterminent en règle générale également les échéances de paiement (art. 287 CC). Faute d'indication précise quant à la date de paiement, une violation de l'obligation d'entretien peut en général être admise lorsque la personne débitrice des pensions alimentaires n'a pas effectué de paiement le 10 du mois de l'échéance<sup>108</sup>.

La personne créancière ne doit pas non plus prouver qu'elle a déjà entrepris des démarches visant le versement de la contribution pour pouvoir obtenir l'aide au recouvrement. Ce renseignement permet uniquement à l'office spécialisé de se faire une idée complète de la situation lors de l'examen des prestations et des mesures à adopter (art. 11).

Pour la personne créancière, il est important de recevoir la contribution d'entretien régulièrement à l'échéance prévue et dans son intégralité. Pour cette raison, l'ordonnance admet la possibilité d'obtenir l'aide au recouvrement même lorsque la personne débitrice s'acquitte, par exemple, tous les trois mois de l'entier des contributions mensuelles ou procède chaque mois à un versement, mais seulement partiel.

L'office spécialisé peut mettre un certain temps à traiter la demande. Cela ne doit toutefois pas avoir d'incidences sur le début de l'aide au recouvrement, qui débute à la date de dépôt de la demande, comme l'indique le commentaire de l'art. 3, al. 1.

## Art. 9 Contenu et forme de la demande

### Al. 1 Contenu

L'art. 9, al. 1, de l'ordonnance énonce les éléments indispensables pour toutes les procédures d'aide au recouvrement. Les offices spécialisés peuvent demander d'autres renseignements ou documents, qu'ils estiment utiles pour le traitement de la demande (art. 9, al. 3), à condition de ne pas limiter par ce biais l'accès de la personne créancière à l'aide au recouvrement. Ce peut être par exemple l'adresse de paiement. Pour pouvoir remplir de manière efficace sa mission, l'office spécialisé va en effet le cas échéant encaisser les créances d'entretien pour le compte de la personne créancière et les lui reverser (art. 12, al. 1, let. k).

<sup>105</sup> Hegnauer, Berner Kommentar II/2/2/1, n° 57 à 58 ad art 290 ; Mani, n° 154 à 170.

<sup>106</sup> Hegnauer, Berner Kommentar II/2/2/1, n° 37 ad art 290 ; Bastons Bulletti, CoRo. CC I, n° 7 ad art. 290.

<sup>107</sup> Mani, n° 33.

<sup>108</sup> Le canton de Zurich accepte les demandes à partir du 16 du mois: <https://www.zh.ch> > Der Kanton Zürich nach Organisation > Bildungsdirektion > Amt für Jugend und Berufsberatung > Kinder- & Jugendhilfe > Alimentenhilfe > Alimenteninkasso > Neugesuch Inkasso ohne Finanzielle Leistungen.

S'agissant du titre d'entretien (let. c), l'ordonnance renonce à imposer la remise de la copie originale. Une copie certifiée authentique peut suffire.

La demande d'aide au recouvrement est présentée par la personne créancière de l'entretien. L'enfant mineur est en règle générale représenté par son représentant légal ou, en cas d'autorité parentale conjointe, par le parent qui en assume la garde. En présence d'une garde alternée, le parent légitimé à représenter l'enfant dans la procédure d'aide au recouvrement est celui désigné par le juge en application de l'art. 289, al. 1, CC ou celui en mains de qui la contribution d'entretien doit être versée selon la convention d'entretien<sup>109</sup>. Lorsque la personne créancière est un enfant majeur, l'aide au recouvrement doit être demandée par celui-ci<sup>110</sup> et ce, même pour les contributions qui étaient dues durant sa minorité<sup>111</sup>.

Eu égard à la relation de droit public entre l'office spécialisé et la personne créancière qui sollicite son aide, la personne créancière ne devrait pas avoir à signer une procuration autorisant l'office à la représenter. La signature de la demande d'aide au recouvrement pourrait suffire. Les spécialistes consultés sont cependant unanimement d'avis qu'un document attestant explicitement leur légitimation à représenter la personne créancière est nécessaire. Cela permet, d'un côté, de clarifier leur rôle face aux autorités saisies (de poursuite, judiciaires ou pénales) et, de l'autre, cela induit une prise de conscience chez la personne créancière sur la portée de la demande d'aide au recouvrement. Par la signature de la procuration d'encaissement, la personne créancière doit réaliser qu'à partir de ce moment, elle n'est plus censée entreprendre de démarche autonome en vue de recouvrer les contributions d'entretien (art. 10, al. 3). Si elle souhaite s'occuper elle-même du recouvrement ou confier cette tâche à un tiers (par ex. un avocat), elle doit retirer la demande d'aide au recouvrement (art. 17, al. 1, let. b).

#### *Al. 2 Formulaire standard*

Pour garantir l'uniformité de la demande d'aide au recouvrement et de la documentation y afférant, presque tous les cantons invitent la personne créancière qui sollicite l'aide au recouvrement à remplir un formulaire standard. Plusieurs cantons utilisent un seul formulaire pour la demande de versement d'avances sur contributions d'entretien et pour la demande d'aide au recouvrement, bien que ces deux prestations soient soumises à des conditions différentes. Le canton de Zurich opère en revanche une claire distinction entre la demande d'aide au recouvrement (Gesuch um Inkassohilfe, Ehegatten- und/oder Kinderalimente) et celle d'aide au recouvrement combinée avec des avances sur contributions (Gesuch um Inkassohilfe und finanzielle Leistungen gemäss Kinder- und Jugendhilfegesetz: Alimentenbevorschussung, Überbrückungshilfe)<sup>112</sup>. Etant donné que l'ordonnance conduira vraisemblablement à une augmentation des demandes d'aide au recouvrement sans demande d'avance sur contributions, l'exemple de Zurich pourrait intéresser d'autres cantons.

L'office spécialisé est tenu d'aider les personnes créancières qui ne sont pas en mesure de remplir elles-mêmes le formulaire standard, par exemple à cause de difficultés linguistiques. Cette tâche peut, le cas échéant, être déléguée à un service d'assistance sociale. En outre, selon les spécialistes consultés, l'aide de l'office spécialisé pour le formulaire est en règle générale nécessaire lorsque le recouvrement doit se faire à l'étranger, par exemple si la per-

---

<sup>109</sup> Message Entretien de l'enfant, p. 562

<sup>110</sup> Message Entretien de l'enfant, p. 548

<sup>111</sup> Après la majorité de l'enfant, le parent autrefois détenteur de l'autorité parentale n'est pas légitimé à intenter une poursuite en son propre nom, ni à requérir la mainlevée de l'opposition, en relation avec des contributions d'entretien portant sur la période de minorité de l'enfant (ATF 142 III 78 consid. 3).

<sup>112</sup> Consultable à l'adresse: <https://www.zh.ch> > Der Kanton Zürich nach Organisation > Bildungsdirektion > > Amt für Jugend und Berufsberatung > Kinder- & Jugendhilfe > Alimentenhilfe > Formulare und Merkblätter > Neugesuch Inkasso ohne Finanzielle Leistungen – Neugesuch Finanzielle Leistungen.

sonne débitrice ne réside pas en Suisse<sup>113</sup>. Il faut à tout prix éviter que les ayants droits renoncent à demander l'aide au recouvrement à cause de difficultés administratives.

### *Al. 3 Renseignements et documents nécessaires ultérieurement*

Au cours de son activité l'office spécialisé peut à tout moment demander des nouveaux renseignements et des nouveaux documents, s'ils s'avèrent nécessaires pour la sauvegarde des intérêts de la personne créancière. Il peut demander des renseignements plus précis sur la situation patrimoniale de la personne débitrice (voiture, immeuble, caisse de pension, changement d'activité professionnelle, héritage<sup>114</sup>) pour pouvoir par exemple procéder à un éventuel séquestre, ou il peut exiger la documentation nécessaire pour demander l'assistance judiciaire, s'il envisage d'engager une procédure judiciaire (par exemple un avis aux débiteurs). Enfin, il est possible que l'office spécialisé ait besoin de renseignements spécifiques pour le recouvrement des créances d'entretien à l'étranger.

## **Art. 10 Obligation de collaboration de la personne créancière**

### *Al. 1 Obligation de renseignement*

Pour que l'office spécialisé puisse accomplir sa mission de manière efficace il doit disposer de renseignements complets sur la situation de la personne créancière et, dans la mesure du possible, sur celle de la personne débitrice. La source première de ces renseignements est la personne créancière elle-même. Elle peut notamment fournir des renseignements sur la situation personnelle et professionnelle de la personne débitrice: adresse, employeur, revenu, rentes d'assurances sociales, caisse de pension, patrimoine immobilier, compte bancaires, etc.<sup>115</sup>

Toute modification des circonstances importantes – susceptibles d'avoir une influence sur la procédure d'aide au recouvrement en cours – doit également être communiquée sans délai à l'office spécialisé. Le montant de la contribution fixée dans le titre d'entretien peut par exemple être modifié, l'état civil de la personne créancière peut changer<sup>116</sup>, de même que le domicile ou l'employeur de la personne débitrice, l'aide sociale a pu être sollicitée, un paiement a pu être reçu de la personne débitrice, etc. Le but est de pouvoir adapter les prestations d'aide au recouvrement à la nouvelle situation et d'éviter des procédures (et des frais) inutiles.

### *Al. 2 Renonciation à entreprendre des démarches d'encaissement autonomes*

La personne créancière coopère également en s'abstenant d'entreprendre des démarches autonomes en vue de recouvrer les contributions d'entretien faisant l'objet de l'aide au recouvrement. Par sa demande d'aide à l'office spécialisé elle renonce à engager un avocat ou un bureau d'encaissement pour le recouvrement des mêmes créances. La personne créancière garde cependant la possibilité de retirer sa demande d'aide au recouvrement (voir l'art. 17, al. 1, let. b) et de mettre ainsi fin à l'aide au recouvrement.

---

<sup>113</sup> Voir la liste des formulaires et documents pour le recouvrement international d'aliments publiée sur la page internet de l'OFJ <https://www.ofj.admin.ch> Société > Recouvrement international d'aliments > Formulaire et documents.

<sup>114</sup> Selon les spécialistes consultés, une démarche utile pour obtenir ce genre de renseignements est de suggérer à la personne créancière de s'informer aussi auprès de la famille élargie de la personne débitrice.

<sup>115</sup> Sur l'obligation de renseignement et de coopération de la personne créancière voir aussi Mani, n° 32.

<sup>116</sup> En principe, l'obligation d'entretien s'éteint lors du remariage ou de la conclusion d'un nouveau partenariat enregistré de la personne créancière (art. 130, al. 2, CC et art. 34, al. 4, LPart).

### *Al. 3 Assignation d'un délai assorti d'un avertissement en cas de violation de l'obligation de coopérer*

Il se peut que la personne créancière ait besoin d'un certain temps pour se procurer les renseignements et les documents requis par l'office spécialisé. Le délai pour produire ces renseignements et documents est fixé par l'office spécialisé au vu des circonstances particulières de l'espèce. L'office détermine également la modalité de communication de ce délai, par exemple par une simple communication téléphonique ou par courriel.

Lorsque la personne créancière omet à plusieurs reprises de remettre la documentation nécessaire ou si il estime nécessaire de pouvoir disposer des renseignements dans un délai bien précis, dans le but d'éviter des procédures inutiles – s'agissant par exemple d'avoir la confirmation que la personne créancière a engagé un avocat –, l'office spécialisé peut formuler ses consignes par écrit et les notifier contre accusé de réception<sup>117</sup>. Avec l'assignation de ce délai, la personne créancière est avertie que, faute de respect des consignes, il ne sera donné aucune suite à la demande d'aide ou que l'aide au recouvrement en cours cessera (voir l'art. 17, al. 2, let. a)<sup>118</sup>. L'ordonnance renonce à proposer un délai spécifique pour donner suite aux consignes et laisse à l'office spécialisé le soin de fixer le délai qu'il estime opportun dans le cas d'espèce.

## **4.3 Section 3: Prestations d'aide au recouvrement**

L'aide octroyée aux personnes créancières en Suisse étant très variable, le Conseil fédéral s'est engagé, dans le Rapport Harmonisation, à établir une liste des prestations que les services de recouvrement doivent fournir obligatoirement<sup>119</sup>. Dans le dit rapport, la CDAS, pour combler les lacunes dans le domaine de l'aide au recouvrement, avait d'ailleurs déjà soumis aux cantons plusieurs propositions, qui se retrouvent maintenant dans cette ordonnance<sup>120</sup>. Toute personne créancière résidant en Suisse a droit à une aide au recouvrement octroyée selon les mêmes principes et à des prestations et des mesures «de base» identiques. La liste des prestations présentée dans les dispositions qui suivent et que chaque office spécialisé doit être à même de proposer a été élaborée sur la base des réponses au questionnaire de l'OFJ<sup>121</sup>. Il s'agit par conséquent, pour une bonne partie, d'une concrétisation de pratiques existantes<sup>122</sup>.

Si l'office spécialisé doit être en mesure de proposer toutes les prestations énumérées aux art. 12 et 13 de l'ordonnance, il ne doit pas pour autant toutes les effectuer, systématiquement, dans chaque cas. Chaque situation doit être examinée individuellement et l'office spécialisé adopte les prestations qui servent le mieux les intérêts de la personne créancière dans le cas d'espèce (art. 11). D'où l'importance de la formation adéquate des collaborateurs de l'office spécialisé (voir l'art. 2, al. 4). La liste des prestations et des mesures énumérées aux art. 12 à 14 de l'ordonnance doit être comprise comme un standard minimum. L'office spécialisé garde la possibilité de proposer d'autres prestations et mesures dans un cas individuel.

---

<sup>117</sup> Les conséquences d'une cessation de l'aide au recouvrement sont lourdes. Il va donc de soi qu'un envoi par courrier A Plus ne remplit pas les exigences de ce genre de notification, l'office spécialisé devant être certain que la personne concernée a pris connaissance de sa lettre. La formulation de la disposition découle de celle de l'art. 138, al. 1, CPC (à ce sujet, voir également l'ATF 142 III 599).

<sup>118</sup> Bastons Bulletti, CoRo. CC I, n° 7 ad art. 290.

<sup>119</sup> Voir le ch. 1.4.

<sup>120</sup> Rapport Harmonisation, Annexe 5, p. 81 à 83.

<sup>121</sup> Voir l'annexe 4: Prestations d'aide au recouvrement dans les cantons.

<sup>122</sup> Voir aussi Mani, n° 25 à 31; Haselbach, p. 129 à 141.

Comme exposé plus haut, le Rapport Harmonisation a également constaté que le paiement en espèces de l'avoir de prévoyance en raison d'un départ définitif à l'étranger constitue un risque majeur pour l'exécution des créances d'entretien<sup>123</sup>. Donnant suite aux engagements pris dans le cadre dudit rapport, le Conseil fédéral a élaboré des dispositions visant la garantie de l'avoir de prévoyance en cas de négligence de l'obligation d'entretien, que le Parlement a adoptées le 20 mars 2015 et qui entreront en vigueur en même temps que l'ordonnance<sup>124</sup>. Dans le droit actuel, la situation est la suivante : *avant* que les prestations de la prévoyance professionnelle ne soient exigibles, le droit à ces prestations n'est pas saisissable (cf. art. 39, al. 1, LPP et art. 92, al. 1, ch. 10, LP). Les autorités chargées de l'aide au recouvrement ne peuvent donc pas saisir les prestations LPP de la personne débitrice de l'entretien avant le jour où la prétention devient exigible, autrement dit, avant que la personne assurée ait déposé une demande de versement de l'avoir de prévoyance et que les conditions requises pour le versement soient remplies. *Une fois* la prestation de sortie ou le capital de prévoyance devenus exigibles, il est en principe possible de requérir une décision du tribunal obligeant la personne débitrice à fournir des sûretés pour les contributions futures ou prononçant un séquestre. Mais en cas de paiement sous forme de capital, le service de recouvrement n'a souvent pas connaissance de la réalisation de cette prétention, ce qui permet à la personne assurée tenue à l'entretien de faire disparaître le montant versé et de se soustraire ainsi à l'accomplissement de son obligation d'entretien. C'est d'autant plus lourd de conséquences pour la personne créancière de l'entretien vu que le retrait sous forme de capital rend caduques les éventuelles prestations de survivants de la prévoyance professionnelle qui auraient dû garantir plus tard son entretien en cas de décès de la personne assurée<sup>125</sup>. Pour résoudre ce problème, le législateur a élaboré des dispositions instaurant un système d'informations et de communications réciproques entre l'office spécialisé et les institutions de prévoyance ou de libre passage (voir les art. 40 de la loi du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité [LPP]<sup>126</sup> et 24<sup>bis</sup> de la loi du 17 décembre 1993 sur le libre passage [LFLP]<sup>127</sup>) qui est concrétisé aux art. 13 et 13a de l'ordonnance. Afin de garantir un déroulement uniforme des annonces et des communications entre les offices spécialisés et les institutions de prévoyance ou de libre passage, l'OFJ et l'OFAS ont élaboré quatre formulaires<sup>128</sup>.

## Art. 11 Procédure à appliquer par l'office spécialisé

### Al. 1 *Traitement de la demande d'aide au recouvrement*

Une fois constaté que les conditions de l'aide au recouvrement sont remplies, l'office spécialisé décide des prestations adéquates en fonction de son appréciation du cas d'espèce<sup>129</sup>. Lors de cette appréciation, l'office spécialisé va tenir compte de la double perspective de l'aide au recouvrement garantie par le code civil. D'une part, il s'agit de l'exécution d'une créance pécuniaire: l'aide au recouvrement décharge la personne créancière du fardeau de la procédure de recouvrement et lui permet de s'adresser à un organisme officiellement désigné à cet effet pour obtenir le versement de la contribution à laquelle elle a droit. Les connaissances techniques spécifiques en matière de recouvrement des créances pécuniaires dont dispose l'office spécialisé permettent d'aboutir au meilleur résultat possible dans

<sup>123</sup> Voir le ch. 1.4.

<sup>124</sup> RO 2015 5017

<sup>125</sup> OFAS, Rapport explicatif du 12 mai 2014, p. 1.

<sup>126</sup> RS 831.40

<sup>127</sup> RS 831.42

<sup>128</sup> Voir l'annexe 4: Prestations d'aide au recouvrement dans les cantons.

<sup>129</sup> La plupart des cantons renoncent en pratique à rendre une décision formelle attestant le début de l'aide au recouvrement (par ex. le canton de Zurich, voir Mani, n° 7). Certains cantons prévoient en revanche l'émanation d'une décision formelle (par ex. le canton de Schwyz : voir Handbuch Alimenterwesen Kanton Schwyz, p. 46 ss).

l'intérêt de la personne créancière. D'autre part, il s'agit de l'exécution d'une créance d'entretien du droit de la famille: l'obligation d'entretien est un effet du mariage, du partenariat ou de la filiation, elle tire donc son fondement de relations humaines. Il peut par conséquent arriver que les difficultés de recouvrement ne trouvent pas tant leur origine dans une situation difficile de la personne débitrice que dans des relations personnelles dégradées, par exemple en raison des difficultés rencontrées pour exercer le droit d'entretenir des relations personnelles avec l'enfant. L'office spécialisé peut alors œuvrer, au cours de ses contacts avec la personne créancière et la personne débitrice, pour les amener à une meilleure compréhension de leurs devoirs envers leurs enfants<sup>130</sup>. Lorsqu'il examine le dossier, l'office spécialisé doit être à même de tenir compte de ces différents éléments.

Si la personne débitrice réside à l'étranger ou est soumise à la juridiction d'un autre Etat pour d'autres raisons<sup>131</sup>, l'office spécialisé va aussi devoir examiner si l'aide au recouvrement est soumise à une convention internationale (voir les art. 21 ss)<sup>132</sup>.

## Al. 2 Proportionnalité de l'intervention de l'office spécialisé

Une aide au recouvrement « adéquate » (voir les art. 131, al. 1, et 290, al. 1, CC) comprend toutes les démarches nécessaires au recouvrement, sans qu'une méthode standard ne soit imposée. Proportionnée à la situation, l'aide au recouvrement comprend d'abord l'information et le conseil à la personne créancière et des contacts amiables afin d'obtenir de la personne débitrice une exécution volontaire de la créance, en dehors d'une procédure contraignante. La pratique montre en effet que renoncer à une poursuite civile ou pénale peut être préférable lorsque la personne débitrice accepte de reconnaître ses obligations, de donner toutes les informations nécessaires sur sa situation financière et de s'acquitter au moins partiellement des contributions d'entretien jusqu'à ce qu'une meilleure solution soit trouvée<sup>133</sup>. Cette exécution volontaire peut être assortie de certaines garanties, par exemple un ordre permanent de versement donné à sa banque ou à son employeur, ou encore plus une cession de revenu (art. 325, al. 1, CO)<sup>134</sup>. Si la personne débitrice reconnaît sa dette, un paiement échelonné des arriérés combiné avec une reconnaissance de dette globale pour tous les arriérés impayés peut également entrer en ligne de compte<sup>135</sup>.

Par contre, si les tentatives d'aide au recouvrement à l'amiable échouent ou si elles paraissent d'emblée vouées à l'échec, l'office spécialisé doit fournir d'autres prestations adéquates comme ouvrir une procédure de poursuite ou une procédure judiciaire (voir l'art. 12, al. 1, let. j). Il doit aussi vérifier si d'éventuelles mesures de droit pénal s'imposent (art. 12, al. 2).

---

<sup>130</sup> Degoumois, p. 29; Hegnauer, Berner Kommentar II/2/2/1, n° 47 s. ad art. 290. A l'heure actuelle, seul le canton de Vaud prévoit, parmi les prestations d'aide au recouvrement, le financement de deux séances de médiation, avant d'engager des procédures judiciaires (voir le site officiel du Canton Vaud : <http://www.vd.ch> > Thèmes > Social > Prestations, assurances et soutien > Prestations familles > Pensions alimentaires).

<sup>131</sup> Par exemple lorsque la personne débitrice réside en Suisse, mais travaille dans un état voisin.

<sup>132</sup> Pour les bases légales et le processus d'acheminement des requêtes émanant de Suisse et destinées à l'étranger (Etat partie) voir <https://www.ofi.admin.ch> Société > Recouvrement international d'aliments > Formulaires et documents

<sup>133</sup> Känel, CHSS 4/2011, p. 185 s. « Une autre difficulté [de l'aide au recouvrement] réside souvent dans l'impossibilité objective pour certaines personnes [...] de respecter leur obligation d'entretien, du moins telle qu'elle avait été fixée par le juge civil ou l'autorité tutélaire à un moment déterminé [...] Il n'est pas rare que la situation financière se modifie par la suite (perte de revenu, chômage de longue durée, naissance d'un nouvel enfant, etc.), au point de réduire ou de supprimer la capacité contributive. Dans un tel cas, l'utilisation des moyens de recouvrement habituels, comme la poursuite pour dettes, n'est pas d'un grand secours pour la personne créancière ».

<sup>134</sup> Mani, n° 317 et n° 319 à 322; Bastons Bulletti, CoRo. CC I, n° 6 ad art. 290; voir Hegnauer, Berner Kommentar II/2/2/1, n° 26 ss ad art. 290.

<sup>135</sup> La reconnaissance de dette pour le montant total des arriérés interrompt la prescription (art. 135, al. 1 CO) et un nouveau délai de prescription de dix ans commence à courir (art. 137, al. 2 CO). L'existence d'une reconnaissance de dette pour un montant global simplifie une éventuelle procédure de poursuite pour l'encaissement de l'ensemble des arriérés. Pour qu'une telle procédure soit vraiment efficace, il convient toutefois de préciser dans le document que, par la signature de l'accord sur le paiement échelonné et la reconnaissance de dette, la personne débitrice n'a pas obtenu un sursis (voir l'art. 81, al. 1, LP). Sur ce thème voir Mani, n° 318.



## Art. 12 Prestations de l'office spécialisé

### Al. 1, let. a Aide-mémoires

Les aide-mémoires expliquent de manière générale le but, l'objet et le fonctionnement de l'aide au recouvrement d'entretien dans un canton. D'après les réponses au questionnaire de l'OFJ, tous les cantons distribuent ce genre de documentation. De plus en plus de cantons publient aussi sur leur site Internet les renseignements concernant l'avance sur contributions d'entretien et l'aide au recouvrement, souvent avec le formulaire de demande<sup>136</sup>. Cela permet à la personne créancière de comprendre les prestations proposées par la collectivité publique et d'y accéder rapidement.

### Al. 1, let. b Modèles de documents

D'après les réponses au questionnaire de l'OFJ, plusieurs cantons renoncent à proposer des modèles de documents, tels que la lettre de sommation à la personne débitrice ou la réquisition de poursuite. Selon les spécialistes consultés, les personnes s'adressant à l'office spécialisé sont en règle générale désireuses de bénéficier de l'aide compétente de cet office plutôt que d'obtenir des indications sur les démarches à entreprendre pour encaisser de manière autonome la contribution d'entretien. Certains cantons ont cependant publié des modèles de documents à l'intention des offices spécialisés qui peuvent tout aussi bien être utilisés par la personne créancière souhaitant entreprendre elle-même des démarches pour encaisser la contribution d'entretien<sup>137</sup>.

L'ordonnance généralise cette pratique. Il n'est pas exclu que certaines personnes créancières disposent des connaissances et des ressources nécessaires pour entreprendre des démarches autonomes en vue du recouvrement des créances qui leur reviennent, sans avoir besoin de s'adresser à un avocat ou de demander l'aide de la collectivité publique, du moins dans un premier temps. La possibilité d'accéder à des modèles de document va leur faciliter ces démarches. L'office spécialisé pourra par exemple élaborer un modèle de lettre permettant à la personne créancière de demander que les allocations familiales lui soient versées directement en produisant une attestation de l'office spécialisé indiquant que les contributions d'entretien n'ont pas été versées à temps ou pas intégralement (voir le commentaire de l'art. 3, al. 2). La personne créancière va ainsi pouvoir sauvegarder elle-même ses droits et faire preuve d'assurance envers la personne débitrice. En cas d'échec, elle a toujours la possibilité de demander l'aide de la collectivité publique.

L'office spécialisé peut mettre à disposition des personnes intéressées des modèles de documents rédigés par ses soins ou renvoyer à des modèles existants. Pour une réquisition de poursuite, il peut par exemple renvoyer au Portail des poursuites du Département fédéral de justice et police (DFJP)<sup>138</sup>. L'OFJ met également à disposition des formulaires pour certaines procédures judiciaires, telles que la requête de mainlevée (provisoire ou définitive) de l'opposition<sup>139</sup>.

### Al. 1, let. c Entretien de conseil individuel avec la personne créancière

En principe, toute procédure d'aide au recouvrement débute par un entretien avec la personne créancière. Cet entretien peut avoir lieu lorsque l'office aide la personne créancière à

<sup>136</sup> Voir, par ex., dans le canton de Zurich: <https://www.zh.ch> > Der Kanton Zürich nach Organisation > Bildungsdirektion > > Amt für Jugend und Berufsberatung > Kinder- & Jugendhilfe > Alimentenhilfe > Formulare und Merkblätter > Neugesuch Inkasso ohne Finanzielle Leistungen – Neugesuch Finanzielle Leistungen; dans le canton de Genève : <https://www.ge.ch> > thèmes > social > pensions alimentaires.

<sup>137</sup> Voir Leitfaden TG, p. 77 ss.

<sup>138</sup> <https://www.ofj.admin.ch> Economie > Poursuite pour dettes et faillite > Formulaires.

Voir aussi le Portail électronique des poursuites : Economie > Poursuite pour dettes et faillite.

<sup>139</sup> <https://www.ofj.admin.ch> Publications & services > Casier judiciaire et autres services > Procédure civile > Formulaires pour les requêtes des parties.

remplir le formulaire (art. 9, al. 2) ou, éventuellement, auprès d'un autre service. Dans le canton de Bâle-Ville, par exemple, l'office spécialisé ne convoque pas systématiquement la personne créancière pour un entretien et entreprend directement les démarches visant l'encaissement des contributions d'entretien. Dans la majorité des cas traités par cet office la personne créancière s'est en effet d'abord adressée à l'aide sociale, qui l'a déjà renseignée sur les moyens envisageable pour obtenir le recouvrement et l'a aidée à réunir les informations et documents nécessaires (art. 9, al. 2). Un entretien ultérieur avec l'office spécialisé n'est dans ces cas pas indispensable ; il reste toutefois possible si la personne créancière le souhaite.

Le plus souvent, l'entretien avec la personne créancière a toutefois lieu après la réception de la demande d'aide et de la documentation y afférant, quand l'office spécialisé a déjà examiné le dossier. De manière générale, selon les spécialistes consultés, cette première rencontre avec la personne créancière est de grande importance, d'autant plus que dans la majorité des cas la personne créancière présente une demande d'aide au recouvrement combinée avec une requête d'avances sur contribution d'entretien. Pour la personne créancière cette rencontre représente l'occasion de poser des questions précises sur l'aide en matière de prestation d'entretien et d'obtenir des renseignements complets sur ses droits et obligations. Une relation de confiance s'instaure entre la personne créancière et l'office spécialisé, qui facilite par la suite la tâche de ce dernier.

*Al. 1, let. d Information de l'enfant majeur quant à la possibilité d'obtenir une décision exécutoire et de bénéficiaire de l'assistance judiciaire*

Le Rapport Harmonisation préconisait que les services de recouvrement étendent leurs prestations à la représentation de l'enfant majeur dans les démarches – judiciaires ou conventionnelles – visant l'établissement du titre d'entretien, comme c'est déjà le cas dans les causes internationales<sup>140</sup>. L'ordonnance – qui règle l'aide fournie par la collectivité publique en vue de l'exécution de créances d'entretien – ne donne pas suite à cette proposition, mais améliore néanmoins sensiblement la position de l'enfant majeur. Elle lui reconnaît le droit de bénéficier de l'aide au recouvrement – gratuite, voir l'art. 290, al. 1, CC – dès qu'il est en possession d'une convention écrite avec la ou les personnes débitrices de l'entretien (art. 4, let. b). L'enfant pourra ainsi obtenir un entretien de conseil individuel (art. 12, al. 1, let. c) et demander à l'office spécialisé de prendre contact avec la personne débitrice (art. 12, al. 1, let. h). L'ordonnance oblige en outre l'office spécialisé à informer l'enfant majeur de la possibilité d'agir en justice contre la ou les personnes débitrices de l'entretien (art. 12, al. 1, let. d), en bénéficiant de l'assistance judiciaire<sup>141</sup>. Ainsi, l'office spécialisé va indiquer à l'enfant majeur un service ou un avocat qui le soutiendra dans ses efforts.

*Al. 1, let. e Calcul des contributions d'entretien impayées*

La personne créancière doit soumettre un décompte des contributions d'entretien impayées avec la demande d'aide au recouvrement (art. 9, al. 1, let. d). L'office spécialisé doit procéder à une indexation si le titre d'entretien prévoit une adaptation des contributions d'entretien sur la base de l'indice suisse des prix à la consommation. Il peut ainsi communiquer en tout moment à la personne créancière les montants, corrigés du renchérissement, auxquels elle a droit.

---

<sup>140</sup> Rapport Harmonisation, p. 51 ; voir par ex. la Convention de New York, RS 0.274.15

<sup>141</sup> Si la personne débitrice de l'entretien a une situation économique confortable, l'enfant peut aussi déposer une requête en vue de l'obtention d'une avance sur les frais de procédure (*provisio ad litem*) en se fondant sur l'obligation d'entretien statué aux art. 276 et 277, al. 2, CC (arrêt du TF 5A\_395/2012 du 16 juillet 2012, consid. 4.4.2 et 5.3.3). Ce droit prime le droit à l'assistance judiciaire gratuite qu'une personne peut faire valoir vis-à-vis de l'Etat (Emmel, Kommentar ZPO; n° 5 ad art. 117).

*Al. 1 let. f Organisation de la traduction du titre d'entretien, dans la mesure où cela est nécessaire pour l'exécution de la créance*

Au vu de l'augmentation générale de la mobilité de la population, le titre d'entretien est de plus en plus souvent rédigé dans une langue différente de celle du lieu d'exécution. Lorsque ni l'office spécialisé ni les autorités saisies ne sont en mesure de comprendre la langue du titre, l'office spécialisé doit aider la personne créancière à organiser la traduction de ce document. Les spécialistes consultés ont vu avec scepticisme la proposition de se fier aux traductions privées fournies par la personne créancière elle-même, faute de garantie de qualité. La traduction peut toutefois se limiter, dans un premier temps, à la partie introductive et à la partie finale du document, vu les frais importants qu'elle peut engendrer<sup>142</sup>. Le but est que l'office spécialisé (ainsi que l'autorité saisie par la suite) puisse s'assurer que la personne demandant l'aide au recouvrement correspond bien à la personne créancière désignée dans le titre, vérifier l'identité de la personne débitrice et déterminer avec précision le montant de la créance d'entretien. Sur la base de ces éléments, l'office va pouvoir déterminer les prestations nécessaires dans le cas d'espèce. Si le résultat de cette première traduction s'avère insuffisant, il faudra procéder à la traduction intégrale du texte.

*Al. 1, let. g Recherche de la personne débitrice, lorsque cela est possible sans un effort disproportionné*

L'importance de l'accès aux renseignements sur la personne débitrice a déjà été exposée à l'art. 7. Son adresse constitue le renseignement primordial et indispensable. Pour cette raison, la recherche de la personne débitrice est ici explicitement mentionnée parmi les prestations effectuées par l'office spécialisé, à condition que cela ne comporte pas un effort disproportionné. La recherche peut se faire de manière informelle, en consultant par exemple Google ou Facebook, ou en adressant une demande écrite et motivée aux offices du contrôle des habitants ou au Secrétariat d'Etat aux migrations. Il faut à tout prix éviter que la personne débitrice puisse se soustraire à son obligation d'entretien par un simple changement de domicile, en omettant de s'inscrire auprès du service de la population de la nouvelle commune<sup>143</sup>.

*Al. 1, let. h Prise de contact avec la personne débitrice*

La première prise de contact avec la personne débitrice de l'entretien se fait en règle générale par écrit, par le biais d'une lettre l'informant que l'office spécialisé a été saisi d'une demande d'aide au recouvrement et qu'à partir de ce moment, tout versement va devoir être effectué sur le compte bancaire de l'office spécialisé. Le montant global des contributions échues est indiqué avec précision et la personne débitrice est informée des conséquences de l'absence de paiement spontané de sa part. Normalement, cette lettre ne contient pas encore de sommation au sens de l'art. 102, al. 1, CO. L'office spécialisé y indique simplement qu'il va aider la personne créancière à recouvrer ses contributions d'entretien.

Au vu des réponses au questionnaire de l'OFJ, l'ordonnance renonce à inclure l'entretien individuel avec la personne débitrice parmi les prestations que l'office spécialisé doit obligatoirement proposer. La possibilité d'organiser une telle rencontre est toutefois garantie par l'al. 3 de cette disposition, qui permet à l'office spécialisé de proposer d'autres prestations que celles mentionnées aux al. 1 et 2. Les spécialistes consultés ont souligné l'importance que peut avoir dans certaines situations la possibilité offerte à la personne débitrice de présenter ses arguments et de constater que sa situation est également prise en compte. Tel

<sup>142</sup> S'agissant d'une décision judiciaire, la traduction peut donc se limiter dans un premier temps au *rubrum* et au dispositif du jugement.

<sup>143</sup> On rappellera ici le projet de la Confédération de créer une banque de données nationale d'adresses accessible aux autorités administratives de la Confédération, des cantons et des communes, qui permettra une plus grande efficacité et une simplification des processus administratifs (voir le commentaire de l'art. 7).

est notamment le cas lorsque la personne débitrice ne s'acquitte pas de son obligation d'entretien non pas par mauvaise volonté, mais, par exemple, à cause de difficultés relationnelles avec la personne créancière, ou de problèmes personnels, ou encore suite à une péjoration imprévue de sa situation financière. Au cours de cet entretien, la personne débitrice peut alors être informée des moyens à sa disposition pour garantir volontairement le versement régulier et ponctuel de la contribution fixée dans le titre d'entretien ; un paiement échelonné des arriérés peut également entrer en ligne de compte (voir le commentaire à l'art. 11, al. 2).

#### *Al. 1, let. i Envoi d'une sommation à la personne débitrice*

Si la personne débitrice ne donne aucune suite à la première lettre, l'office spécialisé lui envoie une sommation. Celle-ci renferme l'injonction claire à la personne débitrice de payer son dû<sup>144</sup>. La personne débitrice est ainsi avertie que, faute de paiement dans le délai fixé, l'office va adopter les mesures nécessaires (voir let. j et. al. 2).

#### *Al. 1, let. j Adoption de mesures adéquates pour l'exécution de l'aide au recouvrement*

L'office spécialisé doit être en mesure d'engager plusieurs procédures pour obtenir le versement de la contribution d'entretien due à la personne créancière qui lui a demandé son aide, en particulier les procédures d'exécution forcée selon la LP et les procédures judiciaires civiles exposées de manière sommaire ci-après<sup>145</sup>. Dans le cadre de ces procédures, l'office spécialisé agit en tant que représentant de la personne créancière au bénéfice d'un titre d'entretien, au nom et pour compte de cette dernière. Il dispose de la procuration d'encaissement pour légitimer sa position devant les autorités saisies (voir l'art. 9, al. 1, let. e). S'agissant des procédures judiciaires civiles, comme expliqué dans le Rapport Harmonisation, l'office spécialisé ne tombe pas dans le champ d'application de l'art. 68, al. 2, CPC, qui énumère les personnes autorisées à représenter les parties « à titre professionnel » devant le tribunal civil. L'office spécialisé n'intervient pas dans la procédure judiciaire civile en tant que « représentant professionnel » mais en vue de remplir une tâche publique que la loi lui a confiée<sup>146</sup>.

#### *ch. 1 Exécution forcée (art. 67 ss LP)*

Les contributions d'entretien échues, mais non payées, peuvent faire l'objet de mesures d'exécution forcée selon la LP. Si la personne débitrice ne s'est pas acquittée de son obligation d'entretien, l'office spécialisé peut adresser une réquisition de poursuite à l'office des poursuites. Dès réception de cette réquisition, l'office des poursuites rédige le commandement de payer. La personne débitrice peut donner suite au commandement de payer et régler sa dette ou contester la dette et faire opposition. L'opposition suspend la poursuite. L'office spécialisé doit alors exiger l'annulation de l'opposition par mainlevée pour continuer l'exécution forcée.

Lorsque la créance d'entretien s'appuie sur une décision exécutoire ou une convention approuvée par l'autorité de protection, l'office spécialisé peut requérir la mainlevée définitive de l'opposition, autrement dit son annulation<sup>147</sup>. La poursuite continue alors par voie de saisie,

<sup>144</sup> La sommation doit comprendre le message clair à l'intention de la personne débitrice que l'office spécialisé exige d'elle qu'elle s'acquitte définitivement des contributions en souffrance, le montant exact de la créance et le lieu précis de l'exécution (voir Wiegand, Basler Kommentar OR I, n° 5 ad art. 102 CO).

<sup>145</sup> Sur le thème des actions en exécution des créances d'entretien du droit de la famille, voir en particulier Burgat/Christinat/Guillod, Brauchli p. 103 à 309 et Mani, n° 351 ss.

<sup>146</sup> Rapport Harmonisation, p. 49.

<sup>147</sup> Lorsque la créance d'entretien se fonde sur une reconnaissance de dette (art. 4, let. c), l'office spécialisé peut requérir la mainlevée provisoire de l'opposition et le juge la prononce si la personne débitrice ne rend pas immédiatement vraisemblable sa libération (art. 82 LP). Passé le délai de paiement, l'office spécialisé peut requérir la saisie provisoire. De son côté, la personne débitrice peut, dans les 20 jours à compter de la mainlevée, intenter une action en libération de dette au for de

l'art. 43, ch. 2, LP excluant la poursuite par voie de faillite pour « le recouvrement de contributions périodiques d'entretien et d'aliments découlant du droit de la famille ou de contributions d'entretien découlant de la loi du 18 juin 2004 sur le partenariat ».

La *saisie* est la mainmise de l'autorité étatique sur les biens du poursuivi, en vue de leur réalisation en faveur du poursuivant<sup>148</sup>. Le déroulement de la saisie est réglé en détail par la loi<sup>149</sup>. Trois aspects méritent d'être relevés en relation avec l'exécution des créances d'entretien du droit de la famille: la possibilité de saisir le salaire de la personne débitrice pendant une année<sup>150</sup>, la possibilité d'entamer le minimum vital de la personne débitrice, si la personne créancière a besoin de la contribution d'entretien pour couvrir ses propres besoins vitaux<sup>151</sup> ainsi que la possibilité de bénéficier, à certaines conditions, de la participation privilégiée à la saisie. L'art. 111 LP accorde en effet aux conjoints, aux partenaires enregistrés et aux enfants du débiteur une participation privilégiée à une saisie en cours, sous forme d'un droit de participer à la saisie sans poursuite préalable, dans un délai péremptoire de 40 jours à compter de l'exécution de la saisie<sup>152</sup>.

### *ch. 2 Séquestre (art. 271 à 281 LP)*

Dans certaines situations, la personne créancière peut également obtenir le séquestre des biens de la personne débitrice qui se trouvent en Suisse<sup>153</sup>. Le séquestre est une mesure conservatoire urgente, qui a pour but d'éviter que la personne débitrice ne dispose de ses biens pour les soustraire à la poursuite pendante ou future de la personne créancière<sup>154</sup>. En d'autres termes, cette mesure permet à la personne créancière de garantir le résultat de la procédure d'exécution forcée. En principe, le séquestre est destiné à garantir les créances échues, mais il peut être requis aussi pour une dette non échue si la personne débitrice n'a pas de domicile fixe ou prépare sa fuite (voir l'art. 271, al. 2, LP et l'art. 14). Les biens à bloquer doivent toutefois être indiqués précisément dans la requête de séquestre. D'où l'importance pour l'office spécialisé de pouvoir accéder aux renseignements concernant la situation patrimoniale de la personne débitrice (voir l'art. 7).

Le juge du séquestre statue en procédure sommaire<sup>155</sup>, sans entendre préalablement la personne débitrice, en se basant sur la simple vraisemblance des faits. La mesure doit être validée dans une procédure ultérieure, par exemple par une procédure de poursuite ordinaire ou par une action civile<sup>156</sup>. Dans ce cadre, la personne débitrice peut exercer son droit d'être entendu et s'opposer au séquestre. Une fois le séquestre validé, il aboutit à la saisie des biens séquestrés<sup>157</sup>.

### *ch. 3 Avis aux débiteurs (art. 132, al. 1 et 291 CC; art. 13, al. 3 LPart)*

L'avis aux débiteurs<sup>158</sup> est une mesure par laquelle le juge prescrit aux tiers débiteurs de la personne débitrice (tiers débiteurs), qui néglige son obligation d'entretien, de payer tout ou partie de leur dette directement en mains de la personne créancière en possession d'un titre

---

la poursuite; le procès est instruit en la forme ordinaire. Si elle ne fait pas usage de ce droit ou si elle est déboutée de son action, la mainlevée ainsi que, le cas échéant, la saisie provisoire deviennent définitives (art. 83 LP).

<sup>148</sup> Stoffel/Chabloz, p. 158 ss..

<sup>149</sup> Voir les art. 89 à 115 LP.

<sup>150</sup> Art. 93, al. 2, LP; Stoffel/Chabloz, p. 169.

<sup>151</sup> Stoffel/Chabloz, p. 169 à 171; ATF 138 III 145 consid. 3.4.3 et 116 III 10.

<sup>152</sup> La collectivité publique peut également requérir la participation privilégiée à la saisie, en vertu de l'art. 289, al. 2, CC (ATF 138 III 145 consid. 3). Voir aussi Burgat/Christinat/Guillod, n° 96 à 113.

<sup>153</sup> Art. 271, al. 1, LP.

<sup>154</sup> Stoffel/Chabloz, p. 246 ss.

<sup>155</sup> Art. 251, let. a, CPC.

<sup>156</sup> Art. 279, al. 1, LP.

<sup>157</sup> Art. 279, al. 3, LP.

<sup>158</sup> Sur le thème de l'avis aux débiteurs en général voir Steiner. Sur l'avis aux débiteurs dans le cadre de l'aide au recouvrement, voir Mani, n° 324 ss..

de mainlevée définitive<sup>159</sup>. Les tiers débiteurs ne sont toutefois pas partie à la procédure judiciaire, dirigée contre la personne débitrice de l'entretien<sup>160</sup>. L'avis aux débiteurs ne comporte pas une cession de créance. La personne débitrice de l'entretien reste créancière du tiers, mais perd le pouvoir de disposer de sa créance, notamment de l'encaisser, de la mettre en gage ou de la céder<sup>161</sup>. Comparé à la procédure de poursuite, l'avis aux débiteurs assure le recouvrement par avance des contributions courantes et futures, sans devoir attendre qu'elles soient impayées à l'échéance ; une seule procédure suffit, au lieu d'une poursuite distincte pour chaque contribution d'entretien échue et impayée<sup>162</sup>. Cette mesure est moins lourde, moins coûteuse à terme et plus efficace que l'introduction de poursuites<sup>163</sup>. En règle générale, l'avis aux débiteurs porte sur des créances périodiques, le plus souvent sur le salaire de la personne débitrice de l'entretien, l'employeur étant le seul débiteur de la personne débitrice<sup>164</sup>. Toutefois, des versements de loyers ou des intérêts réalisés sur des prêts peuvent également entrer en ligne de compte. L'exécution de la décision d'avis aux débiteurs, plus simple et directe qu'une réalisation forcée, est d'autant plus efficace que l'avis est donné à tout employeur, ce qui dissuade la personne débitrice de changer d'employeur pour se soustraire à l'avis donné. Cette pratique, controversée dans la doctrine, est apparemment admise dans plusieurs cantons<sup>165</sup>.

L'avis aux débiteurs peut porter également sur des créances régulières d'assurances sociales, telles que les rentes versées selon la LPP ou les indemnités journalières de l'assurance chômage<sup>166</sup>. Dans ce contexte, il y a lieu de préciser que le Conseil fédéral a modifié le règlement sur l'assurance-vieillesse et survivants avec effet au 1<sup>er</sup> janvier 2011, de sorte que le versement direct à un tiers des rentes pour enfant de l'assurance vieillesse et survivants (AVS) et de l'assurance-invalidité (AI) n'est plus réservé aux seuls enfants mineurs, mais peut être maintenu une fois qu'ils deviennent majeurs ou leur être accordé s'ils en font la demande à ce moment<sup>167</sup>.

#### *ch. 4 Fourniture de sûretés (art. 132, al. 2 et 292 CC)*

Lorsque la personne débitrice de l'entretien persiste à négliger son obligation d'entretien ou qu'il y a lieu d'admettre qu'elle se prépare à fuir, dilapide sa fortune ou la fait disparaître, le juge peut l'astreindre à fournir des sûretés appropriées pour les contributions d'entretien futures<sup>168</sup>. Le montant des sûretés à fournir correspond au plus au montant capitalisé des contributions futures<sup>169</sup>. La constitution de sûretés est donc une mesure conservatoire tendant à assurer pour l'avenir le paiement des créances d'entretien fixées mais non encore échues<sup>170</sup>. Cette mesure vise à restreindre la marge de manœuvre de la personne débitrice, en la privant du pouvoir de disposer de certains de ses biens, un capital le plus souvent, par exemple un héritage ou la prestation en capital que l'institution de prévoyance ou de libre passage s'apprête à lui verser (voir l'art. 14). Plusieurs mesures de sûreté peuvent entrer en ligne de

<sup>159</sup> Lorsqu'une collectivité publique avance les contributions d'entretien des enfants, le droit de demander l'avis aux débiteurs passe à celle-ci de par la loi (ATF 137 III 193 consid. 2 et 3). Voir aussi Hegnauer, Berner Kommentar II/2/2/1, n° 7 ad art. 291.

<sup>160</sup> Hegnauer, Berner Kommentar II/2/2/1, n° 10 ad art. 291.

<sup>161</sup> Bastons Bulletti, CoRo. CC I, n° 14 ad art. 291. Sur la relation entre l'avis aux débiteurs et les poursuites contre la personne débitrice de l'entretien, voir Bastons Bulletti, CoRo. CC I, n°16 à 21 ad art. 291 et Breitschmid/Kamp, Basler Kommentar ZGB I; n° 5 s. ad art. 291.

<sup>162</sup> Bastons Bulletti, CoRo. CC I, n° 1 ad art. 291; Breitschmid/Kamp, Basler Kommentar ZGB I, n° 3 ad art. 291. Sur la discussion autour de la nature juridique de cette mesure, voir Bastons Bulletti, CoRo. CC I, n° 2 ad art. 291.

<sup>163</sup> Mais vraisemblablement vouée à l'échec si le débiteur exerce une activité lucrative indépendante. Voir toutefois Mani, n° 330.

<sup>164</sup> Steiner, n° 223 ss.

<sup>165</sup> Steiner, n° 275 ss.; pour la pratique dans les cantons romands, voir Burgat/Christinat/Guillod, n° 66.

<sup>166</sup> Burgat/Christinat/Guillod, n°71.

<sup>167</sup> Rapport Harmonisation, p. 53; voir l'art. 71<sup>ter</sup>, al. 3, du règlement sur l'assurance-vieillesse et survivants (RAVS, RS **831.101**)

<sup>168</sup> Sur le thème de la fourniture de sûretés dans le cadre de l'aide au recouvrement voir Mani, n° 339 ss.

<sup>169</sup> Bastons Bulletti, CoRo. CC I, n° 3 ad art. 292; Breitschmid/Kamp, Basler Kommentar ZGB I, n° 3 ad art. 292.

<sup>170</sup> Bastons Bulletti, CoRo. CC I, n° 1 ad art. 292.

compte : le blocage d'avoirs bancaires, l'obligation de déposer une somme d'argent sur un compte bancaire, l'obligation de déposer un objet de valeur, l'inscription d'une restriction du droit de disposer au registre foncier<sup>171</sup>.

Selon la doctrine, le blocage préalable des biens pouvant constituer des sûretés peut être utile; il s'effectue par le biais d'un séquestre. Si le séquestre est ordonné, il doit être validé dans les dix jours par une poursuite en constitution de sûretés (art. 38, al. 1, LP). Pour que l'obligation de fournir les sûretés soit exigible lors de l'introduction de la poursuite en validation, il est important de pouvoir disposer rapidement d'une décision judiciaire, le cas échéant par voie de mesures provisionnelles urgentes<sup>172</sup>.

Par la constitution de sûretés, la créance d'entretien n'est pas encore payée. La personne créancière n'a qu'un droit comparable à un gage. Si la personne débitrice omet de payer les contributions dues, la personne créancière ne peut pas se servir directement sur les sûretés ni exiger un versement direct du dépositaire. En principe, une poursuite en réalisation de gage doit être introduite chaque mois pour chaque contribution mensuelle restée impayée. Cette contrainte peut toutefois être évitée par le prononcé, sur demande, d'un avis enjoignant au dépositaire de sûretés pécuniaires de verser directement le montant dû à la personne créancière à chaque échéance. Cet avis peut être demandé simultanément à la constitution de sûretés<sup>173</sup>.

#### *Al. 1, let. k Réception et surveillance des paiements de la personne débitrice*

Après s'être saisi du dossier, l'office spécialisé va surveiller le déroulement des versements effectués par la personne débitrice. Au plus tard au cours de l'entretien individuel, la personne créancière a été informée du fait qu'elle ne devait plus accepter de versements directs de la personne débitrice; cette dernière a reçu par écrit les coordonnées bancaires de l'office spécialisé. Celui-ci peut ainsi vérifier que la personne débitrice verse régulièrement et à temps les montants qui sont dus et réagir rapidement si tel n'est pas le cas. De son côté, la personne créancière peut obtenir à tout moment un compte rendu complet et fiable sur la procédure en cours.

La réception et la surveillance des versements s'avère particulièrement utile lorsque le même office octroie l'avance – souvent partielle – sur contribution d'entretien, aide la personne créancière au recouvrement de la différence et se retourne contre la personne débitrice pour le remboursement des avances versées par la collectivité publique. Les spécialistes consultés ont indiqué que des applications informatiques spécialement conçues pour la gestion des dossiers d'aide en matière de prestations d'entretien existent.

#### *Al. 2 Poursuite pénale pour violation de l'obligation d'entretien ou pour d'autres infractions*

Aux termes de l'art. 217 CP celui qui ne paie pas les contributions d'entretien qu'il doit en vertu du droit de la famille, quoiqu'il en eût les moyens ou pût les avoir<sup>174</sup>, sera, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (al. 1)<sup>175</sup>. Le droit de porter plainte appartient aussi aux autorités et aux services désignés par les cantons (al. 2), c'est-à-dire les offices et les organismes privés qui s'occupent du recouvrement des créances d'entretien<sup>176</sup>. L'office spécialisé qui fournit l'aide au recouvrement dispose d'un

<sup>171</sup> Burgat/Christinat/Guillod, n° 58.

<sup>172</sup> Bastons Bulletti, CoRo. CC I, n°5 ad art. 292; Breitschmid/Kamp, Basler Kommentar ZGB I, n 4 ad art. 292.

<sup>173</sup> Bastons Bulletti, CoRo. CC I, n°7 ad art. 292 et Hegnauer, Berner Kommentar II/2/2/1, n°5 et 24 ad art. 292.

<sup>174</sup> Le juge pénal examine non seulement la situation financière effective (revenu effectif), mais aussi celle que la personne débitrice pourrait de bonne foi obtenir (revenu hypothétique) (Bastons Bulletti/Farine, RDT 2008, p. 32 et 46).

<sup>175</sup> Sur la plainte pénale pour violation d'une obligation d'entretien, voir en particulier Neves/Pereira, FamPra.ch 2013 et Bosshard, Basler Kommentar Strafrecht II.

<sup>176</sup> Message CP 1985, FF 1985 II 1070.

droit de plainte si la personne créancière lui donne procuration, et ce même si le droit cantonal ne le précise pas<sup>177</sup>.

Lors de la décision sur le dépôt d'une plainte pénale, l'office spécialisé doit tenir compte des intérêts de la famille (art. 217, al. 2, 2<sup>e</sup> phrase, CP)<sup>178</sup>. La prise en compte des intérêts de la famille ne doit toutefois pas entraîner une retenue excessive de la part de l'office spécialisé et conduire à un ménagement injustifié des personnes qui, de mauvaise foi, négligent leur obligation d'entretien<sup>179</sup>. Une fois la personne débitrice condamnée, l'office spécialisé a la possibilité de demander à la police d'émettre un signalement aux fins de recherche du lieu de séjour.

Un office spécialisé formé de manière adéquate doit être en mesure de faire la différence entre la personne débitrice qui a effectivement des difficultés à s'acquitter de son obligation d'entretien et celle de mauvaise foi, qui, par exemple, transfère son domicile dans un Etat où les démarches de recouvrement seront plus difficiles<sup>180</sup>, réalise des revenus non déclarés, change régulièrement d'employeur pour faire échec aux saisies de salaire ou aux avis aux débiteurs ou encore, qui formule des déclarations incomplètes ou fausses lors de l'exécution d'une saisie. Dans ce dernier cas, l'office spécialisé peut par exemple faire une dénonciation pénale s'il soupçonne une fraude dans la saisie résultant de la dissimulation de valeurs patrimoniales au sens de l'art. 163 CP, ou s'il constate une diminution effective de l'actif au préjudice des créanciers au sens de l'art. 164 CP<sup>181</sup> ou éventuellement un faux dans les titres au sens de l'art. 251 CP. La possibilité de faire une dénonciation pénale découle des dispositions générales du code de procédure pénale sur le droit de dénoncer (art. 301 CPP)<sup>182</sup>. Selon les spécialistes consultés, déposer une plainte pénale peut s'avérer particulièrement efficace à l'encontre des personnes débitrices de mauvaise foi; la procédure pénale décourage rapidement les attitudes décrites ci-dessus. Surtout lorsque la plainte pénale s'accompagne d'autres mesures, telles que, par exemple, la perquisition au domicile, la perquisition au lieu de travail ou le retrait ou l'invalidation d'un document d'identité lorsque son titulaire est à l'étranger<sup>183</sup>. Quand on sait où vit la personne débitrice à l'étranger, il convient d'examiner si une délégation de la poursuite pénale ou une demande d'extradition sont susceptibles de produire des effets<sup>184</sup>.

### Al. 3 *Autres prestations*

L'ordonnance définit aux al. 1 et 2 de cet article les mesures que tout office doit être à même d'adopter. Cette liste établit un standard minimum; l'office spécialisé peut adopter d'autres mesures s'il les estime mieux adaptées au cas d'espèce.

L'office spécialisé peut par exemple proposer un entretien individuel avec la personne débitrice. Il peut aussi conseiller un enfant majeur qui ne dispose pas encore d'un titre d'entretien sur la procédure à suivre<sup>185</sup> et le soutenir dans ses démarches.

---

<sup>177</sup> Une procuration générale donnée dans le cadre de la procuration en vue du recouvrement suffit (ATF 122 IV 207).

<sup>178</sup> Voir le commentaire de l'art. 11, al. 2 (proportionnalité de l'action de l'office spécialisé).

<sup>179</sup> Rapport Harmonisation, p. 49 s.

<sup>180</sup> Bastons Bulletti/Farine, RDT 2008 p. 39.

<sup>181</sup> Mani, n° 425; Bosshard, Basler Kommentar Strafrecht II, n° 31 ad art. 217.

<sup>182</sup> SR 312.0

<sup>183</sup> L'ouverture d'une poursuite pénale pour violation d'une obligation d'entretien peut être annoncée à l'Office fédéral de la police (fedpol), Section Documents d'identité. L'annonce est assortie d'une demande de retrait du document d'identité de la personne débitrice (art. 7, al. 2, LDI, RS 143.1). Le passeport est alors invalidé à l'échelon international et retiré au prochain contrôle à la frontière. Les conséquences peuvent être lourdes, surtout pour les Suisses de l'étranger. Dans certains pays asiatiques, il faut régulièrement présenter son passeport en cours de validité pour rester en possession d'une autorisation de séjour. Privées de leur droit de séjour à l'étranger, les personnes débitrices concernées doivent revenir en Suisse.

<sup>184</sup> Bosshard, Basler Kommentar Strafrecht II, n° 33 ad art. 217.

<sup>185</sup> En ville de Saint-Gall par ex., un enfant majeur peut s'adresser au centre de consultation pour les familles, qui peut lui indiquer comment faire établir un titre d'entretien.



Enfin, il sied de rappeler que dans les causes transfrontalières, des accords d'entraide administrative peuvent obliger l'office spécialisé à fournir des prestations qui vont au-delà de celles énumérées dans le catalogue de l'art. 12 (voir l'art. 21).

### **Art. 13 Annonce de l'office spécialisé à l'institution de prévoyance ou de libre passage**

#### *Al. 1 Annonce à l'institution de prévoyance ou de libre passage de la personne débitrice*

Avec les nouvelles dispositions adoptées le 20 mars 2015, et l'art. 40 LPP et l'art. 24<sup>bis</sup> LFLP en particulier, le législateur fédéral a voulu rendre plus efficace l'activité des offices spécialisés chargés d'aider la personne créancière à encaisser la contribution d'entretien et d'obtenir le remboursement des avances sur contributions d'entretien versées par la collectivité publique<sup>186</sup>. Si l'office spécialisé sait dans quelle institution de prévoyance ou de libre passage la personne débitrice – qui manque régulièrement à son obligation d'entretien – constitue son avoir de prévoyance, il peut aviser cette institution qu'elle est tenue de l'informer avant d'effectuer tout paiement sous forme de capital en faveur de cette personne, si les conditions fixées aux art. 40 LPP et 24<sup>bis</sup> LFLP sont réunies.

Il s'agit d'une nouvelle prestation que tout office spécialisé doit être à même de fournir lorsque les circonstances l'exigent, notamment lorsque la personne débitrice ne verse plus la contribution d'entretien depuis au moins quatre mois<sup>187</sup>. Cette annonce ne doit toutefois pas être effectuée systématiquement; elle n'a de sens que s'il y a des raisons de croire que la personne débitrice pourrait demander une des prestations énumérées aux art. 40, al. 3 et 4, LPP et art. 24<sup>bis</sup>, al. 4 et 5, LFLP.

Les nouvelles dispositions portant sur l'annonce d'avoirs de prévoyance et de libre passage concernent tous les paiements sous forme de capital d'avoirs de prévoyance du 2<sup>e</sup> pilier. Le législateur a choisi une approche volontairement large afin d'éviter des lacunes ou des possibilités de contournement. Les restrictions opérantes ou futures<sup>188</sup> de la possibilité de verser des avoirs de prévoyance sous forme de capital ne rendent pas pour autant ces dispositions obsolètes. A titre d'exemple, les traités de libre-échange avec l'UE (étendus à l'AELE) prévoient de restreindre la possibilité de paiement en espèces d'avoirs de prévoyance surobligatoire lors d'un départ dans un pays de l'UE. En revanche, la possibilité de paiement de la totalité de l'avoir pour le financement de la propriété du logement avant la survenance d'un cas de prévoyance à l'intérieur d'un pays de l'UE ou de l'AELE demeure possible.

La possibilité de signaler la personne débitrice à l'institution de prévoyance ou de libre passage est réservée aux offices spécialisés. Ni la personne créancière, ni d'autres personnes chargées du recouvrement ne peuvent procéder à une telle annonce. Le but de cette limitation est d'éviter des annonces prématurées, injustifiées voire motivées par la seule intention de nuire à la personne débitrice<sup>189</sup>. Il est important de garantir que l'annonce à l'institution de

<sup>186</sup> OFAS, Rapport explicatif 12 mai 2014, p. 2.

<sup>187</sup> Exemple: La contribution d'entretien s'élève à 1200 francs par mois. La personne débitrice paie régulièrement, mais seulement 600 francs par mois. L'office spécialisé peut faire une annonce à l'institution de prévoyance lorsque la personne débitrice est en demeure de 4800 francs (1200 x 4).

<sup>188</sup> Dans le projet de modification de la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI du 16 septembre 2016 (Réforme des PC, <https://www.admin.ch/opc/fr/federal-gazette/2016/7347.pdf>), le Conseil fédéral propose, dans la prévoyance professionnelle obligatoire, d'exclure non seulement le versement en capital de la prestation de vieillesse au moment de la retraite, mais aussi le paiement en espèces de la prestation de sortie pour démarrer une activité lucrative indépendante (voir le message, FF 2016 7249 7268 ss.).

<sup>189</sup> L'office spécialisé garantit que l'annonce n'intervienne que si les conditions sont réunies. Il assure également la révocation de l'annonce dès que celle-ci n'est plus justifiée. Pour cette raison, il ne fait une annonce que s'il recouvre lui-même les contributions d'entretien. Il ne peut donc donner suite à la demande d'une personne créancière ou de son avocat de faire une telle annonce si aucune procédure d'aide au recouvrement n'est en cours.

prévoyance ou de libre passage n'intervienne que lorsque les conditions légales sont remplies : d'un côté, parce que les institutions concernées ne vérifient pas le fondement de l'annonce, de l'autre, car le traitement et l'observation des prescriptions en cas de versement d'avoirs de prévoyance sous forme de capital entraînent des frais supplémentaires pour les institutions<sup>190</sup>.

#### *Al. 2 Recherche des institutions de prévoyance ou de libre passage*

Lorsque l'employeur de la personne débitrice de l'entretien est connu, l'institution de prévoyance où ses salariés sont assurés peut également être déterminée. Des difficultés sont par contre à prévoir lorsque l'employeur n'est pas connu de l'office spécialisé, ou lorsque les avoires se trouvent auprès d'une institution de libre passage, institution que l'assuré peut en tout temps quitter (art. 12, al. 2, de l'ordonnance sur le libre passage [OLP]<sup>191</sup>). Or, depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2017, tous les avoires du 2<sup>e</sup> pilier sont annoncés à la Centrale du 2<sup>e</sup> pilier (art. 24a LFLP), qui, sur demande écrite et motivée, communique à l'office spécialisé les données relatives aux institutions de prévoyance et de libre passage auprès desquelles la personne débitrice de l'entretien est assurée (art. 86a, al. 1, let. a<sup>bis</sup>, LPP).

#### *Al. 3 Révocation de l'annonce*

Une annonce qui n'a plus de justification doit être révoquée. La révocation de l'annonce ne doit toutefois pas intervenir dès la reprise des paiements mais, en principe, seulement lorsque la situation peut être considérée comme définitivement réglée. L'office spécialisé risque sinon de devoir procéder à une nouvelle annonce peu de temps après. Or le traitement d'une annonce reçue ou de sa révocation implique une charge de travail supplémentaire pour l'institution de prévoyance ou de libre passage. Par ailleurs, la multiplication des annonces et des révocations pour la même personne serait de nature à augmenter la fréquence des erreurs<sup>192</sup>.

L'ordonnance définit de manière exhaustive les conditions de la révocation: (a) lorsque la personne débitrice de l'entretien a payé tous les arriérés et remplit désormais régulièrement et intégralement son obligation d'entretien depuis une année ou (b) en cas de cessation de l'aide en matière de prestations d'entretien (aide au recouvrement et avances sur contributions d'entretien), lorsque l'office spécialisé peut partir du principe qu'il n'adoptera plus de mesures à l'encontre de la personne débitrice de l'entretien, ni dans le cadre de l'aide au recouvrement ni pour obtenir le remboursement des avances versées par la collectivité publique.

#### *Al. 4 Modalités des annonces*

Pour assurer le bon déroulement des annonces aux institutions de prévoyance et de libre passage, l'ordonnance prévoit l'obligation d'utiliser les formulaires spécialement élaborés à cette fin, qui doivent être transmis par envoi recommandé ou d'une autre manière contre accusé de réception<sup>193</sup>.

---

<sup>190</sup> OFAS, Rapport explicatif du 12 mai 2014, p. 5.

<sup>191</sup> RS **831.425**

<sup>192</sup> OFAS, Rapport explicatif du 12 mai 2014, p. 5.

<sup>193</sup> Les conséquences d'une cessation de l'aide au recouvrement sont lourdes. Il va donc de soi qu'un envoi par courrier A Plus ne remplit pas les exigences de ce genre de notification, l'office spécialisé devant être certain que la personne concernée a pris connaissance de sa lettre. La formulation de la disposition découle de celle de l'art. 138, al. 1, CPC (à ce sujet, voir également l'ATF 142 III 599).

## **Art. 14 Annonce de l'institution de prévoyance ou de libre passage à l'office spécialisé**

### *Al. 1 et 2 Annonce de l'institution de prévoyance ou de libre passage*

La formulation des al. 1 et 2 correspond à celle des art. 40, al. 3 et 4, LPP et art. 24<sup>bis</sup>, al. 4 et 5, LFLP<sup>194</sup>. Lorsque la personne débitrice de l'entretien fait valoir une des prétentions énoncées à ces alinéas, l'institution de prévoyance ou de libre passage examine si les conditions pour donner suite à cette requête sont remplies. Si tel est le cas, elle en donne sans délai communication à l'office ou aux offices spécialisés qui ont annoncé la personne débitrice conformément à l'art. 13.

### *Al. 3 Modalités de l'annonce*

Pour des motifs de sécurité du droit, les institutions de prévoyance et de libre passage doivent utiliser le formulaire spécialement élaboré à cette fin lorsqu'elles procèdent aux annonces énoncés aux al. 1 et 2. De plus, le formulaire doit être transmis à l'office spécialisé par envoi recommandé ou d'une autre manière contre accusé de réception. L'institution de prévoyance ou de libre passage a ainsi connaissance de la date exacte à laquelle l'office spécialisé a obtenu sa communication, car cette date figure sur l'accusé de réception<sup>195</sup>. Le délai de 30 jours prévu à l'al. 4 court à compter de cette date.

### *Al. 4 Délai de 30 jours pour obtenir une décision judiciaire*

L'art. 40, al. 6, LPP et l'art. 24<sup>bis</sup>, al. 7, LFLP fixent un délai de blocage de 30 jours pour le versement de la prestation de sortie ou de la prestation en capital. La prestation est en soi exigible dès que l'institution constate que toutes les conditions pour le versement demandé sont remplies<sup>196</sup>, mais le délai de blocage établi par la loi permet d'en procrastiner l'exécution<sup>197</sup>. En effet, l'office spécialisé a besoin d'un certain temps pour obtenir une décision judiciaire empêchant le versement de la prestation en capital à la personne débitrice de l'entretien. Pour sauvegarder les intérêts de la personne créancière et de la collectivité publique qui a versé des avances sur contribution d'entretien, l'office spécialisé va notamment pouvoir déposer une requête de séquestre (art. 271, al. 1, ch. 2 ainsi que al. 2, LP) ou de fourniture de sûretés (art. 132, al. 2, et 292 CC)<sup>198</sup>. L'office spécialisé aura intérêt à demander à l'autorité saisie de prononcer une décision superprovisoire, qui sera notifiée également à l'institution de prévoyance ou de libre passage. Sans décision judiciaire dans les 30 jours à compter de la date de réception de l'annonce par l'office spécialisé, cette dernière pourra procéder au paiement ou, dans le cas d'un retrait anticipé de l'avoir de prévoyance dans le cadre de l'encouragement à la propriété du logement (EPL), au virement de la somme prévue<sup>199</sup>.

<sup>194</sup> OFAS, Rapport explicatif du 12 mai 2014, p. 6 s.

<sup>195</sup> OFAS, Rapport explicatif du 12 mai 2014, p. 7.

<sup>196</sup> Vonder Mühl, Basler Kommentar SchKG I, n° 41 ad art. 92 LP: «Das ausdrückliche Auszahlungsbegehren des Versicherten [ist] als zusätzliche Suspensiv- und Potestativbedingung zu betrachten, von dem die Fälligkeit des Auszahlungsforderung abhängt». (La demande expresse de versement de l'assuré doit être considérée comme une condition suspensive et potestative supplémentaire dont dépend l'exigibilité du versement).

<sup>197</sup> OFAS, Rapport explicatif du 12 mai 2014, p. 7.

<sup>198</sup> Vonder Mühl, Basler Kommentar SchKG, n° 40 ad art. 92 LP: «Die von der Personalvorsorgeeinrichtung nach Eintritt eines Freizügigkeitsfalles (Art. 5 FZG) entrichtete Barauszahlung einer Austrittsleistung ist [...] unbeschränkt pfändbar, da das empfangene Kapital nicht mehr der Vorsorge dient, sondern ohne Einschränkung Bestandteil des Vermögens des Berechtigten bildet, über das er frei verfügen kann». (Le paiement en espèces de la prestation de sortie dans un cas de libre passage (art. 5 LPP) est saisissable sans restriction puisque le capital obtenu ne sert plus à la prévoyance, mais fait partie intégrante du patrimoine dont l'ayant droit peut librement disposer). Voir également n° 14 ad Art. 93 LP.

<sup>199</sup> OFAS, Rapport explicatif du 12 mai 2014, p. 3.

#### 4.4 Section 4 : Imputation des montants recouverts

En règle générale, la personne débitrice est tenue de verser une contribution d'entretien mensuelle. Si elle s'acquitte régulièrement et intégralement de sa dette envers la personne créancière de l'entretien, la situation ne pose pas de problèmes. Si elle ne s'en acquitte que partiellement ou que l'office spécialisé ne parvient à en obtenir qu'une partie, il se pose la question de savoir comment utiliser le montant obtenu. La question est la même lorsque la personne débitrice doit des allocations familiales en plus des contributions d'entretien. De plus, les paiements partiels ou irréguliers produisent des arriérés. Dans ce cas, la personne débitrice aura plusieurs dettes envers la même personne créancière. Mais il peut aussi arriver que la personne débitrice soit tenue de verser une contribution mensuelle à plusieurs personnes créancières de l'entretien représentées par le même office spécialisé (par ex. à un enfant et à sa mère ou à plusieurs enfants). La personne débitrice aura alors plusieurs dettes envers plusieurs personnes créancières. Dans toutes ces situations, la question se pose de savoir comment imputer les montants versés, lorsqu'ils ne suffisent pas à acquitter les diverses contributions d'entretien.

D'après les spécialistes consultés, l'imputation des paiements se fait actuellement en général selon les règles des art. 85 à 87 CO<sup>200</sup>. Les législations cantonales traitant cette matière sont rares<sup>201</sup> et, le cas échéant, focalisées sur les cas où la collectivité publique a versé une avance (partielle) sur contributions d'entretien<sup>202</sup>.

Etant donné que le Conseil fédéral est chargé d'harmoniser la pratique en matière d'aide au recouvrement de manière à renforcer le droit de la personne créancière de l'entretien à obtenir les montants fixés dans le titre d'entretien et que pour cette dernière l'imputation des montants recouverts représente un aspect important de cette aide, l'ordonnance règle de manière explicite les situations décrites ci-dessus.

#### Art. 15 En cas de paiement partiel

##### Al. 1 Principe

L'art. 85, al. 1, CO s'applique par analogie en cas de paiement partiel, c'est-à-dire qu'il faut d'abord régler les intérêts et les frais éventuels avant d'imputer la somme restante sur la contribution d'entretien proprement dite.

##### Al. 2 Recouvrement de la contribution d'entretien et de l'allocation familiale

Une règle claire s'impose pour les cas où l'office spécialisé fournit une aide au recouvrement également pour les allocations familiales conformément à l'art. 3, al. 2.

Un paiement partiel doit être imputé d'abord sur la contribution d'entretien, à l'exclusion des allocations familiales. Par exemple, si un enfant a droit par mois, d'après son titre d'entretien, à une contribution de 1000 francs plus 250 francs d'allocations familiales et que son père ne verse que 700 francs, l'office spécialisé impute ce montant sur les 1000 francs. C'est le seul moyen pour l'enfant de faire valoir son droit au versement direct des allocations familiales (versement à des tiers ; voir l'art. 3, al. 2), ce qui lui permet d'obtenir en tout 950 francs. Si l'imputation du paiement partiel se faisait d'abord sur les allocations familiales, l'enfant n'obtiendrait au bout du compte que 700 francs. Cette solution serait contraire à la philosophie

<sup>200</sup> Mani, n° 232.

<sup>201</sup> Voir, par ex. le § 9 Verordnung über die Alimentenhilfe und die Kleinkinderbetreuungsbeiträge (vom 21. November 2012) dans le canton de Zurich.

<sup>202</sup> Voir, par ex. l'art. 10, al. 3 de la loi sur l'avance et le recouvrement des pensions alimentaires (LARPA) dans le canton de Genève.

des allocations familiales. La doctrine est claire sur le sujet : il n'est pas possible d'utiliser les allocations familiales pour abaisser la contribution d'entretien qui est due<sup>203</sup>.

Cela dit, le versement des allocations familiales à des tiers, de même que l'avis au débiteur, ne peuvent porter que sur des prestations futures. Les règles de l'art. 16 (plusieurs dettes) s'appliquent aux allocations familiales qui ont été versées au premier bénéficiaire, mais pas transmises à la personne créancière.

## Art. 16 En cas de dettes multiples

L'art. 16 reprend les règles fixées à l'art. 87, al. 1 et 2, CO lorsque la personne débitrice doit plusieurs contributions d'entretien à une même personne créancière ou que l'office spécialisé soutient plusieurs personnes créancières dans l'exécution de leur créance d'entretien. L'office spécialisé impute le paiement entrant sur la dette pour laquelle la personne débitrice a été poursuivie en premier. Il dispose d'une marge d'appréciation quant aux contributions d'entretien pour lesquelles il veut ouvrir une procédure de poursuite en premier si des poursuites entrent en ligne de compte au titre des mesures adéquates qu'il doit déployer (art. 12, al. 1, let. j, ch. 1). S'il n'y a pas eu de poursuite, l'imputation se fait sur la contribution d'entretien échue la première. Si plusieurs contributions sont échues en même temps, l'imputation se fait proportionnellement.

Dans le cadre de l'aide au recouvrement la personne débitrice n'a pas la possibilité, contrairement au droit des obligations, d'influencer l'imputation du paiement. L'aide au recouvrement ne doit pas permettre à la personne débitrice d'avantager certaines personnes créancières. L'art. 86 CO n'est donc pas applicable.

## 4.5 Section 5 : Cessation de l'aide au recouvrement

Dans un souci d'harmonisation l'ordonnance définit également le moment où l'aide au recouvrement cesse et où l'office spécialisé y met fin<sup>204</sup>.

### Art. 17

#### Al. 1 Cessation de l'aide au recouvrement

L'aide au recouvrement prend fin dans trois cas :

#### Let. a Lorsque le droit à l'entretien prend fin

Le droit à l'aide au recouvrement s'éteint avec la fin du droit à l'entretien. Le droit de l'enfant à l'entretien dure en règle générale jusqu'à sa majorité (art. 277, al. 1, CC) ou, lorsqu'il est encore en formation, jusqu'à la fin de la formation (art. 277, al. 2, CC). Normalement, la durée de l'obligation d'entretien est indiquée dans le titre d'entretien. L'obligation d'entretien envers l'ex-conjoint peut également s'éteindre de par la loi, selon les circonstances, en cas de remariage (art. 130, al. 2, CC) ou de reprise de la vie commune (art. 179, al. 2, CC)<sup>205</sup>. Enfin, le droit et l'obligation d'entretien prennent fin au décès de la personne créancière ou de la personne débitrice. Les contributions d'entretien devenues exigibles jusqu'au décès de la personne débitrice restent toutefois dues.<sup>206</sup>

<sup>203</sup> Kieser/Reichmuth, Praxiskommentar FamZG, n° 5 ad art. 8.

<sup>204</sup> A ce sujet, voir Mani, n° 37 à 42.

<sup>205</sup> Cela vaut aussi pour les partenaires enregistrés (v. Montini, Droit LGBT, n. 113).

<sup>206</sup> Voir également Hegnauer, Berner Kommentar II/2/2/1, n° 21 s. ad art. 277 CC: « Die bis zum Tod des unterhaltspflichtigen Elternteils fällige Unterhaltsleistung ist eine Nachlassschuld (Art. 603 Abs. 1 ZGB). Dazu kommt der Anspruch des Hauskindes auf den "Dreissigsten" (Art. 606 ZGB). Steht das Kind noch in Ausbildung oder ist es gebrechlich, so ist ihm ein angemessener Vorbezug einzuräumen (Art. 631 Abs. 2 ZGB) » (Les contributions d'entretien exigibles jusqu'au décès de

### *Let. b Retrait de la demande d'aide au recouvrement*

Comme déjà expliqué, l'aide au recouvrement n'est pas fournie d'office, mais seulement sur demande de la personne créancière de l'entretien (art. 131, al. 1, et 290, al. 1, CC). Celle-ci peut décider à tout moment de se passer des prestations de l'office spécialisé et retirer sa demande.

### *Let. c Changement de lieu de domicile ou de séjour du créancier de l'entretien*

Lorsque le changement de lieu de domicile ou de séjour de la personne créancière de l'entretien implique un changement de compétence en matière d'aide au recouvrement, la procédure d'aide au recouvrement en cours s'arrête (art. 5, al. 2).

### *Al. 2 Décision de l'office spécialisé de cesser l'aide au recouvrement*

L'office spécialisé a la possibilité de mettre fin à l'aide au recouvrement dans trois autres situations :

#### *Let. a Violation grave de l'obligation de coopérer par la personne créancière*

Aux termes de l'art. 10, la personne créancière est tenue de renseigner l'office spécialisé sur les circonstances susceptibles d'avoir une influence sur l'activité de ce dernier. Une aide au recouvrement efficace pour l'encaissement des créances d'entretien dues peut aussi dépendre du comportement de la personne créancière. Cette dernière doit notamment communiquer d'éventuels versements directs de la part de la personne débitrice ainsi que toute modification du titre d'entretien. De plus, en demandant l'aide de l'office spécialisé, elle accepte de renoncer à s'adresser à des mandataires privés pour l'encaissement des mêmes créances. L'office spécialisé qui constate que la personne créancière ne respecte pas son obligation de renseigner et de collaborer doit l'avertir qu'elle risque la cessation de l'aide au recouvrement et, le cas échéant, peut lui assigner un délai pour remédier aux manquements constatés (art. 10, al. 4). Si la personne créancière ne donne pas suite aux requêtes formulées par l'office spécialisé, celui-ci peut mettre fin à son activité d'aide au recouvrement.

#### *Let. b Impossibilité d'encaisser la contribution d'entretien*

L'aide au recouvrement vise l'encaissement des contributions d'entretien qui sont dues. Si un tel encaissement s'avère impossible, l'aide au recouvrement n'a pas lieu d'être. Le problème consiste à déterminer à partir de quel moment une créance d'entretien doit être considérée comme irrécouvrable: est-ce que cela dépend de l'écoulement d'un temps déterminé sans aucun encaissement ou faut-il qu'un certain nombre de démarches de recouvrement aient été entreprises sans succès? Dans sa jurisprudence relative au recouvrement de créances en paiement de contributions d'entretien dues à des personnes assurées requérant des prestations complémentaires, le Tribunal fédéral des assurances considère qu'en général une créance d'entretien est irrécouvrable seulement lorsque son titulaire a épuisé tous les moyens de droit utiles à son recouvrement, mais que l'on peut toutefois s'écarter de cette règle – et admettre le caractère irrécouvrable d'une créance même en l'absence de démarches en vue de son recouvrement – s'il est clairement établi que la personne débitrice n'est pas en mesure de faire face à son obligation, ce qui peut ressortir en particulier d'une attestation officielle (établie par ex. par l'autorité fiscale ou par l'office des poursuites) relative à son revenu au revenu et à sa fortune<sup>207</sup>. Une attestation du service social ou du fisc, dont il résulte que la personne débitrice dépend de l'aide sociale ou n'a plus pu être imposée de-

---

parent ayant la charge de l'entretien font partie des dettes du défunt dont sont tenues les héritiers (art. 603, al. 1, CC). S'y ajoute le droit de l'enfant qui faisait ménage commun avec le défunt à ce que la succession supporte ses charges pendant un mois (art. 606 CC). L'enfant prélève une indemnité équitable lors du partage s'il n'est pas élevé au moment du décès ou s'il est infirme (art. 631, al. 2, CC.).

<sup>207</sup> Voir la décision du Tribunal fédéral P 68/02 du 11 février 2004 consid. 3.2.

puis un temps suffisamment long, constitue un repère fiable pour admettre que, de façon durable, la personne débitrice ne dispose pas de biens saisissables<sup>208</sup>. On doit en effet admettre que seuls le service social ou le fisc disposent de moyens suffisamment efficaces de vérification de la situation la personne débitrice et renvoient cette situation à intervalles assez réguliers. D'où l'importance, encore une fois, de l'accès à ce genre de renseignements pour l'office spécialisé (voir l'art. 7).

Il y a cependant lieu de relever que si la personne créancière devait par la suite apprendre que la situation patrimoniale de la personne débitrice s'est améliorée, par exemple suite à un héritage, elle aura toujours la possibilité de présenter une nouvelle demande d'aide au recouvrement.

*Let. c La personne débitrice remplit régulièrement et intégralement son obligation d'entretien depuis une année*

Si la personne débitrice remplit son obligation d'entretien régulièrement et intégralement, l'aide au recouvrement n'a plus de raison d'être. Pour éviter une cessation hâtive de l'aide au recouvrement, l'ordonnance exige qu'un an se soit écoulé. Ce délai correspond à celui prévu pour la révocation de l'annonce à l'institution de prévoyance ou de libre passage (voir l'art. 13, al. 3, let. a). La décision de cesser ou non l'aide au recouvrement relève toutefois de l'appréciation de l'office spécialisé. En particulier dans les cas où le paiement irrégulier des contributions d'entretien était dû à des relations personnelles difficiles entre la personne débitrice et la personne créancière, le risque existe qu'une fois l'aide au recouvrement terminée, le paiement s'interrompe à nouveau et qu'une nouvelle procédure d'aide au recouvrement doive immédiatement être réengagée.

*Al. 3 Continuation de la procédure de recouvrement en cours*

L'office spécialisé continue les procédures en cours pour le recouvrement des contributions d'entretien échues jusqu'à la cessation de l'aide au recouvrement. L'aide ne prend pas fin avec effet immédiat notamment lorsque des procédures d'exécution forcée ou d'autres procédures judiciaires sont encore en cours (voir l'art. 12, al. 1, let. j) ou que des procédures pénales doivent être menées à leur terme (art. 12, al. 2).

L'ordonnance prévoit toutefois, conformément aux règles de compétence, une exception au principe de la continuation de l'aide au recouvrement par l'office jusque-là compétent lorsque la personne créancière change de domicile ou de lieu de séjour. Cet office peut transférer la procédure d'aide au recouvrement en cours au nouvel office compétent avec l'accord de celui-ci (voir l'art. 5, al. 3, et le commentaire relatif à la compétence). Une fois le transfert effectué, le premier office peut mettre fin complètement à l'aide au recouvrement.

*Al. 4 Communication de la cessation de l'aide au recouvrement*

Lorsque l'aide au recouvrement prend fin, l'office spécialisé doit élaborer un décompte final, qu'il remet à la personne créancière. Il indique en particulier les contributions d'entretien pour lesquelles la procédure d'aide au recouvrement se poursuit (voir l'al. 3). Si nécessaire, il lui remet également la documentation qui lui permettra le cas échéant de déposer une nouvelle demande d'aide au recouvrement auprès de l'autorité compétente à son nouveau lieu de domicile<sup>209</sup>.

Si la personne créancière est d'avis que la cessation de l'aide au recouvrement n'est pas justifiée ou que le décompte final est entaché d'erreurs, elle peut exiger l'émanation d'une décision formelle susceptible de recours. Cette décision indiquera le début et la fin de l'aide

---

<sup>208</sup> Bastons Bulletti/Farine, RDT 2008 p. 42.

<sup>209</sup> Voir Mani, n° 42.

au recouvrement, le motif de la cessation de l'aide, les prestations et mesures d'aide au recouvrement qui ont été adoptées et leur issue, ainsi que les montants qu'il reste à encaisser dans le cadre des procédures en cours. La personne créancière peut attaquer cette décision dans le délai et devant l'autorité cantonale indiqués dans cette décision, conformément aux dispositions cantonales applicables.

#### **4.6 Section 6 : Frais de l'aide au recouvrement**

Dans cette section il s'agit de concrétiser le principe de gratuité posé aux art. 131, al. 1, et 290, al. 1, CC.

Il y a lieu ici de distinguer entre les frais liés aux prestations fournies par l'office spécialisé lui-même et ceux qui découlent de l'activité de tiers, tels que les frais de traduction, de poursuite et de procédure. Etant donné que les frais de procédure doivent être avancés aussi bien dans les procédures de poursuite que dans les actions en justice, un article spécifique leur est consacré.

##### **Art. 18 Prestations de l'office spécialisé**

###### *Al. 1 Aide au recouvrement en faveur de l'enfant*

Aux termes de l'art. 290, al. 1 CC l'aide fournie pour obtenir le paiement de l'entretien aux enfants, mineurs et majeurs, est toujours gratuite. La gratuité se limite aux frais des prestations de l'office spécialisé.

La gratuité des prestations en faveur de la personne créancière n'exclut toutefois pas que les offices spécialisés chargent la personne débitrice des frais de recouvrement qu'elle engendre par le non respect de son obligation d'entretien<sup>210</sup>.

###### *Al. 2 Aide au recouvrement en faveur de l'époux ou du partenaire enregistré*

L'aide destinée à permettre à l'époux ou au partenaire enregistré d'obtenir son dû est gratuite seulement « en règle générale » (art. 131, al. 1, CC). Comme expliqué dans le message sur la révision du droit d'entretien de l'enfant, la gratuité de l'aide au recouvrement n'apparaît pas justifiée si l'époux ou le partenaire bénéficiaire de l'entretien jouit d'une bonne situation financière.<sup>211</sup>

##### **Art. 19 Prestations de tiers: avance des frais**

L'aide au recouvrement peut occasionner aussi d'autres frais. Pour l'exécution des créances d'entretien dans une autre région linguistique de la Suisse ou à l'étranger, les décisions qui fondent le droit aux contributions d'entretien, ainsi que les autres documents demandés le cas échéant, doivent régulièrement être traduits dans la langue officielle locale, et ce par des professionnels. Les frais de traduction qui en découlent sont souvent très élevés. De plus, en règle générale, il faut encore avancer les frais des procédures nécessaires à l'obtention du versement de la contribution d'entretien. Cette liste n'est pas exhaustive, d'autres frais peuvent entrer en ligne de compte, par exemple les frais d'avocat, si l'intervention d'un avocat devait s'avérer nécessaire.

Actuellement, on ne sait pas avec certitude si les décisions, documents et communications qui s'y rapportent sont traduits gratuitement dans le cadre de l'aide au recouvrement ou si

---

<sup>210</sup> Degoumois, p. 31.

<sup>211</sup> Voir Message Entretien de l'enfant, p. 563.



ces traductions sont à la charge des personnes créancières. Il en va de même pour les frais de procédure (de poursuite ou judiciaire). Il résulte des réponses au questionnaire de l'OFJ que la pratique au sujet de la prise en charge des frais envers les tiers varie beaucoup d'un canton à l'autre, voire d'un service de recouvrement à l'autre au sein d'un même canton. La personne créancière peut se retrouver à devoir avancer les frais, voire les assumer définitivement, s'ils ne peuvent pas être répercutés sur la personne débitrice. Le risque est alors que la personne créancière en situation économique modeste renonce à demander l'aide au recouvrement et, par conséquent, à faire valoir son droit à la contribution d'entretien – pourtant reconnu dans un titre d'entretien – par crainte des frais afférent à la procédure. Cela doit à tout prix être évité, aussi bien dans l'intérêt de la personne créancière de l'entretien que dans celui de la collectivité publique. L'avance de frais ne doit pas être un obstacle à l'encaissement des contributions fixées dans le titre d'entretien<sup>212</sup>.

Pour résoudre ce problème, l'ordonnance consacre le principe selon lequel la collectivité publique avance tous les frais de l'aide au recouvrement à l'égard de tiers. Si la situation patrimoniale de la personne créancière est précaire, l'office spécialisé examinera la possibilité de déposer une demande d'assistance judiciaire<sup>213</sup>. Cela dit, étant donné que, par exemple, les démarches pour obtenir l'assistance judiciaire dans le cadre d'une poursuite peuvent vite s'avérer disproportionnées au regard de la faible importance des coûts de procédure<sup>214</sup>, l'ordonnance n'oblige pas l'office spécialisé à déposer une telle requête et lui laisse le soin d'évaluer au cas par cas si une demande d'assistance judiciaire est opportune.

## **Art. 20 Prestations de tiers: prise en charge des frais**

### *Al. 1 Prise en charge des frais par la personne débitrice*

C'est à la personne débitrice qu'il revient de prendre en charge les frais nécessaires à l'obtention du paiement des contributions d'entretien, puisque celles-ci découlent de son attitude récalcitrante. Ce principe vaut en tout cas pour les frais de traduction<sup>215</sup> et les frais du commandement de payer<sup>216</sup>. S'agissant des frais des procédures judiciaires, il doit être précisé que c'est au juge qu'il revient de décider qui va les prendre en charge. D'après l'art. 106 CPC « Les frais sont mis à la charge de la partie succombante ». Or, même s'il est toujours ardu d'anticiper l'issue d'une procédure judiciaire, l'on peut imaginer que, s'agissant de l'exécution des créances d'entretien fixées dans un titre exécutoire, dans la majorité des cas la personne débitrice sera la partie succombante et, par conséquent, qu'il lui reviendra de prendre en charge les frais avancés par la personne créancière ou par la collectivité publique<sup>217</sup>.

### *Al. 2 let. a Subsidairement: prise en charge des frais par la collectivité publique, en cas d'aide au recouvrement de contributions d'entretien dues à des enfants*

S'il devait s'avérer impossible de récupérer ces frais auprès de la personne débitrice, l'ordonnance propose qu'elles soient mises à la charge de la collectivité publique, si l'aide au recouvrement est fournie pour des contributions d'enfants (mineurs ou majeurs). Cette ré-

<sup>212</sup> Voir aussi Burgat/Christinat/Guillod, n° 49.

<sup>213</sup> Hegnauer, Berner Kommentar II/2/2/1, n° 51 ad art. 290.

<sup>214</sup> OFAS, Rapport Harmonisation, p. 46.

<sup>215</sup> Les frais de traduction peuvent être qualifiés de dommage supplémentaire au sens de l'art. 106 CO (sur le dommage supplémentaire résultant de la demeure en particulier au sens de l'art. 106 CO, voir le Rapport du Conseil fédéral « Encadrement des pratiques des maisons de recouvrement » du 22 mars 2017, p. 11s).

<sup>216</sup> Voir aussi l'art. 68, al. 1, LP « Les frais de la poursuite sont à la charge du débiteur ».

<sup>217</sup> Voir l'art. 111, al. 2 CPC (Règlement des frais): « La partie à qui incombe la charge des frais restitue à l'autre partie les avances que celle-ci a fournies et lui verse les dépens qui lui ont été alloués ».

glementation correspond à celle figurant dans certains accords d'entraide administrative et normes internationales de référence (voir le commentaire de l'art. 23)<sup>218</sup>.

*Al. 2, let. b Subsidairement: Prise en charge des frais par la collectivité publique en cas d'aide au recouvrement de contributions d'entretien dues à des adultes qui ne disposent pas de ressources suffisantes*

Selon le mécanisme de l'ordonnance, les frais sont mis à la charge de la personne créancière s'il est impossible d'en obtenir le remboursement auprès de la personne débitrice et que la situation financière de la personne créancière le permet. La collectivité publique peut par exemple demander à la personne créancière le remboursement des frais de traduction avancés.

Une exception doit être faite lorsque la personne créancière ne dispose pas des moyens financiers nécessaires. L'indigence de la personne créancière doit être examinée selon les règles du CPC. D'un côté, parce qu'il s'agit en l'espèce de l'exécution de créances de droit civil. De l'autre, parce que la personne créancière a peut-être déjà bénéficié de l'assistance judiciaire dans le cadre d'une procédure de poursuite ou d'une procédure judiciaire engagée pour son compte par l'office spécialisé, auquel cas ce dernier pourra s'y référer. Si elle n'a pas bénéficié de l'assistance judiciaire, l'office spécialisé devra vérifier lui-même si, effectivement, la personne créancière ne dispose pas de ressources suffisantes, condition de l'octroi de l'assistance judiciaire au sens des art. 117 ss CPC. Il pourra pour ce faire se référer à la jurisprudence des tribunaux du canton auquel il est rattaché et aux directives en la matière<sup>219</sup>.

#### **4.7 Section 7 : Causes de nature transfrontalière**

Dans les affaires internationales, les traités internationaux et la loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé sont réservés.

La section 7 ne régit que l'aide au recouvrement prévue par les accords d'entraide administrative et les mémorandums d'accord (ci-après : aide au recouvrement transfrontalier; celle-ci comprend tant les demandes émanant de Suisse que celles provenant de l'étranger)<sup>220</sup>. Lorsqu'aucun accord n'est applicable, la personne créancière résidant en Suisse peut quand même bénéficier d'une aide au recouvrement au sens des sections 1 à 6. Certaines des mesures énoncées à la section 3 sont alors envisageables, notamment le séquestre si la personne débitrice a des valeurs patrimoniales en Suisse ou le dépôt d'une plainte, selon les circonstances en association avec d'autres mesures. Les représentations diplomatiques de la Suisse peuvent fournir des adresses d'avocats aux personnes créancières qui souhaiteraient faire valoir des prétentions à l'égard de personnes débitrices résidant à l'étranger.

#### **Art. 21 Principe**

*Al. 1 Accords d'entraide administrative et mémorandums d'accord*

Différents instruments internationaux régissent l'aide au recouvrement transfrontalier et la coopération entre autorités à cet effet. La Suisse est partie aux traités et mémorandums

---

<sup>218</sup> Message Entretien de l'enfant, p. 538 s.

<sup>219</sup> Par ex., pour le canton de Zurich: "Merkblatt unentgeltliche Prozessführung in Zivilsachen sowie amtliche Verteidigung und unentgeltliche Rechtsvertretung für Privatkläger in Strafverfahren", consultable à l'adresse: [www.gerichte-zh.ch](http://www.gerichte-zh.ch) > Themen > Zivilprozess > Prozesskosten und unentgeltliche Prozessführung; pour le canton de Berne: [www.be.ch](http://www.be.ch) > Justice > Cour suprême > Téléchargements & publications > Circulaires de la Cour suprême: domaine / thèmes procédure civile > Circulaire no 1 avec TA.

<sup>220</sup> Voir le commentaire de l'art. 21 concernant la notion d'accord d'entraide administrative.

d'accord suivants, qui règlent l'entraide administrative<sup>221</sup> (ci-après d'« accords d'entraide administrative »):

- Convention du 20 juin 1956 sur le recouvrement des aliments à l'étranger (Convention de New York; RS 0.274.15);
- accord du 31 août 2004 entre le Conseil fédéral suisse et le Gouvernement des Etats-Unis d'Amérique relatif à l'exécution des obligations alimentaires (accord bilatéral avec les Etats-Unis; RS 0.211.213.133.6);
- mémorandum d'accord du 5 juin 2003 entre la Confédération suisse et le Gouvernement de la Province du Manitoba sur la reconnaissance, l'exécution, l'établissement et la modification des obligations alimentaires (mémorandum d'accord avec le Manitoba; RS 0.211.213.232.1);
- mémorandum d'accord du 9 juillet 2003 entre la Confédération suisse et le Gouvernement de la Province du Saskatchewan sur la reconnaissance, l'exécution, l'établissement et la modification des obligations alimentaires (mémorandum d'accord avec le Saskatchewan; RS 0.211.213.232.2);
- mémorandum d'accord du 5 juin 2013 entre la Confédération suisse et le Gouvernement de la Province de la Colombie-Britannique sur la reconnaissance, l'exécution, l'établissement et la modification des obligations alimentaires (mémorandum d'accord avec la Colombie-Britannique; RS 0.211.213.232.3);
- mémorandum d'accord du 25 janvier 2016 entre la Confédération suisse et le Gouvernement de la Province d'Alberta sur la reconnaissance, l'exécution, l'établissement et la modification des obligations alimentaires (mémorandum d'accord avec l'Alberta; RS 0.211.213.232.4).

La Suisse a aussi conclu une déclaration d'intention avec l'Australie, qui a des implications sur l'aide au recouvrement (déclaration d'intention du 29 novembre 1991 entre le Conseil fédéral suisse et le Gouvernement de l'Australie sur la reconnaissance et l'exécution de décisions en matière d'obligations alimentaires, de droits de garde et de visite)<sup>222</sup>.

L'aide au recouvrement fondée sur ce type d'accords d'entraide administrative est en règle générale plus étendue que dans les causes purement nationales, d'une part parce que ces accords portent par exemple également sur l'aide au recouvrement des seuls arriérés, voire sur l'aide à l'établissement<sup>223</sup> ou à la modification de titres d'entretien, et d'autre part parce que le cercle des personnes pouvant bénéficier d'une aide peut être plus vaste. Ainsi, la Convention de New York et les mémorandums d'accord avec les provinces canadiennes prévoient une aide au recouvrement des créances des enfants majeurs et de celles découlant de l'assistance de parents<sup>224</sup>.

D'autres traités, de même que la LDIP, sont à prendre en compte en matière de recouvrement international de créances d'entretien. Ils ne régissent pas l'aide au recouvrement, mais la compétence ou le droit applicable ou encore la reconnaissance et l'exécution de titres de

---

<sup>221</sup> Bucher, CoRo. Art. 79 à 84 LDIP n° 7 ss.; Markus, n° 1777 ss et Volken, chap. 5, n° 61, parlent dans ce contexte de « Rechtsdurchsetzungshilfe ».

<sup>222</sup> FF 1992 II 1399.

<sup>223</sup> Conformément à l'art. 5 de l'accord bilatéral avec les Etats-Unis, l'autorité centrale de la partie requise doit, le cas échéant, engager et poursuivre des procédures relatives à l'établissement du lien de filiation.

<sup>224</sup> Mais le cercle des personnes pouvant bénéficier d'une aide peut aussi être plus étroit. L'accord bilatéral avec les Etats-Unis s'applique en principe aux obligations alimentaires envers les conjoints et les enfants, mais certains Etats américains ne fournissent aucune aide au recouvrement pour les seules contributions d'entretien d'un conjoint. La Suisse peut néanmoins demander la réciprocité.

recouvrement. Il s'agit des traités suivants (la liste n'est pas exhaustive, notamment en ce qui concerne les accords bilatéraux<sup>225</sup>):

Compétence:

- Convention du 30 octobre 2007 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (Convention de Lugano; RS 0.275.12).

Droit applicable:

- Convention du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux obligations alimentaires (RS 0.211.213.01);
- Convention du 24 octobre 1956 sur la loi applicable aux obligations alimentaires envers les enfants (RS 0.211.221.431; concerne en particulier l'Autriche, la Belgique, le Liechtenstein et Macao);
- Convention d'établissement du 25 avril 1934 entre la Confédération suisse et l'Empire de Perse (RS 0.142.114.362).

Reconnaissance et exécution:

- Convention de Lugano (RS 0.275.12);
- Convention du 16 septembre 1988 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (ancienne Convention de Lugano; anciennement RS 0.275.11)<sup>226</sup>;
- Convention du 2 octobre 1973 concernant la reconnaissance et l'exécution de décisions relatives aux obligations alimentaires (Convention de La Haye de 1973, RS 0.211.213.02);
- Convention du 15 avril 1958 concernant la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière d'obligations alimentaires envers les enfants (Convention de La Haye de 1958; RS 0.211.221.432; concerne en particulier l'Autriche, la Belgique, la Hongrie, le Liechtenstein, Macao et le Suriname);
- Convention du 25 avril 1968 entre la Confédération suisse et la Principauté de Liechtenstein sur la reconnaissance et l'exécution de décisions judiciaires et de sentences arbitrales en matière civile (RS 0.276.195.141).

#### *Al. 2 Subsidiarité des dispositions des sections 1 à 6*

Le renvoi aux sections 1 à 6 implique que les cantons ont la compétence d'organiser l'aide au recouvrement transfrontalier. Ils peuvent en attribuer la tâche aux offices spécialisés chargés des causes nationales, désigner un service central cantonal ou prévoir d'autres solutions (par ex. un office spécialisé organisé selon le droit privé). Ils indiquent à l'OFJ les coordonnées des offices spécialisés qu'ils ont désignés.

Les prestations prévues par les accords d'entraide administrative diffèrent en partie de celles prévues par le droit national. De par leur nature, certaines prestations figurant à la section 3 ne conviennent pas à l'aide au recouvrement transfrontalier. Par exemple, l'autorité étrangère doit fournir une traduction du titre de recouvrement aussitôt qu'elle adresse une demande d'entraide administrative à la Suisse. Par ailleurs, l'art. 12 n'énonce pas expressément que l'office spécialisé doit transmettre à l'OFJ les demandes fondées sur un accord

---

<sup>225</sup> Pour des indications concernant les accords bilatéraux: Courvoisier, Basler Kommentar IPRG, n° 29 ad art. 50; Schwander, Basler Kommentar IPRG, n° 12 ad art. 84.

<sup>226</sup> Consultable à l'adresse: [www.rhf.admin.ch](http://www.rhf.admin.ch) > Droit civil > Bases légales > Procédure civile > Convention de Lugano 1988.

d'entraide administrative visant à faire exécuter des mesures de recouvrement à l'étranger. De plus, dans le cadre de l'aide au recouvrement transfrontalier, d'autres documents et formalités peuvent s'avérer nécessaires (par ex. pour les demandes adressées à l'Allemagne, la production de l'exemplaire original du titre d'entretien exécutoire allemand est exigée).

## Art. 22 Compétence

### Al. 1 Compétence à raison de la matière

L'OFJ assume la fonction d'autorité de transmission et de réception, c'est-à-dire d'autorité centrale, dans le cadre des accords d'entraide administrative. L'exécution des tâches que fondent ces accords se répartit cependant, depuis l'adhésion de la Suisse à la Convention de New York, entre l'OFJ (précédemment la Division fédérale de la police) et les services désignés par les cantons<sup>227</sup>. Le message relatif à la Convention de New York<sup>228</sup> indique comment le Conseil fédéral s'imaginait à l'époque la répartition des tâches entre la Confédération et les cantons s'agissant du dépôt, du traitement et de l'exécution des demandes. Les attributions sont similaires pour les demandes fondées sur l'accord bilatéral avec les Etats-Unis et les mémorandums d'accord avec les provinces canadiennes.

Dans l'exercice de sa fonction d'autorité de transmission et de réception, l'OFJ est l'interlocuteur des autorités suisses et étrangères. Il traite des questions juridiques complexes de droit international privé et de procédure civile et informe les offices spécialisés des cantons à propos des conventions et de leur mise en œuvre. Les bases légales applicables au recouvrement international de prétentions d'entretien<sup>229</sup> et les aide-mémoire sur les documents nécessaires au dépôt d'une demande<sup>230</sup> figurent sur le site Internet de l'Autorité centrale en matière de recouvrement international d'aliments de l'OFJ<sup>231</sup>. Les formulaires de requête, la procuration des créanciers, les formulaires concernant les coordonnées bancaires et les annexes V et VI de la Convention de Lugano y figurent en plusieurs langues<sup>232</sup>. L'autorité centrale transmet respectivement les demandes provenant de Suisse et d'ailleurs aux autorités étrangères et aux cantons.

Les offices spécialisés désignés par les cantons traitent les demandes sur le fond, fournissent les prestations et prennent les mesures prescrites par les conventions et l'ordonnance en vue de recouvrer les créances d'entretien.

Le traitement des demandes se déroule comme suit:

1. Les offices spécialisés conseillent les personnes créancières résidant en Suisse sur le dépôt d'une demande à l'étranger et les aident à réunir les documents nécessaires (y compris les formulaires propres à chaque traité, par ex. le certificat figurant à l'annexe V de la Convention de Lugano). Ils transmettent les demandes à l'OFJ, qui vérifie que les documents sont au complet et les envoie à l'autorité centrale étrangère. Les offices spécialisés demeurent néanmoins responsables du traitement du dossier, y compris de l'élaboration de la correspondance (éventuellement en plusieurs langues) faisant suite à

---

<sup>227</sup> Lors du sondage effectué par l'OFJ en 2015 auprès des services chargés de l'aide au recouvrement, une grande majorité d'entre eux se sont prononcés en faveur du traitement des causes internationales par une autorité centrale fédérale en lieu et place des cantons. Il faudra prendre ce point en compte dans le cadre des travaux en vue de l'adhésion de la Suisse à la Convention de La Haye du 23 novembre 2007 sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille (Convention de La Haye de 2007).

<sup>228</sup> Message Convention de New York (FF 1975 I 1581 1585 s.).

<sup>229</sup> Consultable à l'adresse: [www.ofj.admin.ch](http://www.ofj.admin.ch) > Société > Recouvrement international d'aliments > Bases légales.

<sup>230</sup> Consultable à l'adresse: [www.ofj.admin.ch](http://www.ofj.admin.ch) > Société > Recouvrement international d'aliments > Formulaires et documents.

<sup>231</sup> Consultable à l'adresse: [www.ofj.admin.ch](http://www.ofj.admin.ch) > Société > Recouvrement international d'aliments.

<sup>232</sup> Les demandes sont formulées dans la langue de l'Etat requis ou dans une langue acceptée par celui-ci. La correspondance ultérieure est également formulée dans une de ces langues. Le titre d'entretien est fourni avec une traduction professionnelle (le cas échéant certifiée) dans la langue officielle du lieu de l'exécution.

la transmission de celui-ci à l'autorité étrangère. L'OFJ transmet également ladite correspondance.

2. L'OFJ vérifie que les dossiers provenant d'autorités centrales étrangères sont complets, puis les transmet aux offices spécialisés. L'office spécialisé compétent prend contact avec la personne débitrice dans le but de trouver une solution amiable, sauf si des démarches juridiques sont directement nécessaires. Si la personne débitrice ne s'acquitte pas de son dû, l'office spécialisé prend les mesures juridiques qui s'imposent. Il informe régulièrement l'autorité étrangère sur l'avancement de la procédure (par l'intermédiaire de l'OFJ).

Comme indiqué dans le commentaire de l'art. 21, al. 1, les accords d'entraide administrative prévoient également de fournir une aide à l'établissement ou à la modification d'un titre d'entretien et le cas échéant, s'agissant de demandes émanant des Etats-Unis, à la constatation de la paternité<sup>233</sup>. S'il s'avère impossible de trouver une solution amiable, l'étape suivante consiste à intenter une action ou à mettre la personne créancière en relation avec un avocat auquel elle donnera procuration pour engager et mener les procédures nécessaires. L'avocat peut demander l'assistance judiciaire au nom de la personne créancière.

#### *Al. 2 Compétence à raison du lieu*

Les accords d'entraide administrative exigent qu'une aide au recouvrement soit fournie également lorsque la personne créancière réside à l'étranger, à la condition, selon l'accord pertinent, que la Suisse soit compétente en l'espèce. Aux termes de la Convention de New York, les conditions de compétence sont réunies lorsque la personne débitrice est soumise à la juridiction de la Suisse (art. 1, ch. 1, de la Convention de New York). Or c'est le cas si la personne débitrice non seulement a son domicile ou séjourne en Suisse, mais aussi, par exemple, si elle y possède des valeurs patrimoniales pouvant être mises sous séquestre (par ex. des avoirs en banque, des immeubles<sup>234</sup> ou des créances salariales vis-à-vis d'un employeur en Suisse) ou qu'il est possible d'y lancer un avis aux tiers débiteurs de la personne débitrice. Les mémorandums d'accord les plus récents conclus avec le Canada requièrent que la personne débitrice réside habituellement en Suisse. Si la Suisse est compétente en l'espèce, l'art. 22, al. 2, détermine quel office spécialisé prendra en charge le dossier ; il s'agira de l'office compétent au domicile ou au lieu de séjour de la personne débitrice. Si elle n'a pas de domicile ni de lieu de séjour en Suisse, l'aide sera fournie par l'office spécialisé au lieu où les mesures devront être mises en œuvre<sup>235</sup>.

L'autorité centrale transmet les demandes provenant de l'étranger aux offices spécialisés désignés par les cantons.

Pour les demandes adressées à une autorité étrangère depuis la Suisse, la compétence à raison du lieu est la même que pour l'aide au recouvrement national, d'où le renvoi à l'art. 5.

---

<sup>233</sup> Contrairement à la Suisse, les Etats-Unis ne reconnaissent de compétence au for de la personne créancière que si la personne débitrice entretient elle aussi un minimum de contacts (« minimum contacts ») avec ce for. Dans ce cas seulement, un titre d'entretien pourra être établi au domicile ou au lieu de résidence de la personne créancière. Autrement, il devra être établi au lieu de domicile du parent défendeur en Suisse. Puisque les Etats-Unis appliquent le même principe à la reconnaissance des titres étrangers, certains jugements par défaut prononcés en Suisse ne peuvent être exécutés aux Etats-Unis. Voir à ce sujet John, FamPra.ch 2015, p. 536 ss et 547 ss.

<sup>234</sup> Voir dans ce contexte l'ordonnance du 17 janvier 1923 concernant la saisie et la réalisation de parts de communautés, RS 281.41.

<sup>235</sup> Concernant l'exécution de titres d'entretien étrangers et la garantie de l'exécution: Rodrigo Rodriguez, Grenzüberschreitende Vollstreckung, p. 143 ss; du même auteur, Durchsetzung ausländischer Unterhaltstitel, p. 157 ss; s'agissant de l'avis aux débiteurs voir aussi: David Rüetschi, FamPra.ch 2012, p. 657 ss.

## Art. 23 Frais de l'aide au recouvrement

### Al. 1 Prestations de l'office spécialisé

Les accords d'entraide administrative fondent la gratuité des prestations de l'office spécialisé à l'égard de toutes les personnes qui peuvent en bénéficier<sup>236</sup>.

### Al. 2 Prestations de tiers: avance et prise en charge des frais pour l'établissement ou la modification des titres d'entretien

#### *Avance des frais pour les prestations de tiers dans les causes de nature transfrontalière*

Aux termes de l'art. 21, al. 2, l'art. 19 de l'ordonnance est applicable également aux causes de nature transfrontalière. Les frais envers des tiers engagés pour des personnes résidant à l'étranger qui demandent le recouvrement de leurs créances d'entretien par la voie de l'entraide administrative sont donc avancés par la collectivité publique. Cette règle s'applique tant à la procédure de poursuite qu'à la procédure judiciaire. Une pratique établie de longue date est ainsi consacrée<sup>237</sup>.

De toute manière, les règles internationales empêchent dans de nombreux cas le prélèvement d'avances auprès de demandeurs résidant à l'étranger<sup>238</sup>.

En règle générale, on ne peut demander ni caution ni dépôt à une partie en raison de sa nationalité étrangère ou de l'absence d'un lieu de domicile ou de séjour sur le territoire national<sup>239</sup>. Même si l'instrument international applicable ne prévoit pas de libération de l'obligation de fournir des avances, cette obligation ne s'applique pas si le demandeur bénéficie de l'assistance judiciaire<sup>240</sup>. Les conditions de l'assistance judiciaire sont en général réunies puisque les demandeurs étrangers vivent souvent dans des pays où le niveau de revenu est sensiblement inférieur à celui de la Suisse et qu'ils ont, dans la plupart des cas, été privés de prestations d'entretien depuis des années.

Hormis les obligations de droit international, ce sont aussi des considérations pratiques qui parlent en défaveur du prélèvement d'avances dans l'aide au recouvrement transfrontalier. Le prélèvement d'avances – ou la demande de documents relatifs à la situation financière des personnes créancières résidant à l'étranger en vue d'une demande d'assistance judiciaire – empêcherait un traitement rapide et efficace des demandes puisqu'il faudrait passer par de multiples autorités tant nationales qu'étrangères. Vu la faible importance des frais de procédure de poursuite, les démarches pour obtenir l'assistance judiciaire dans une telle procédure pourraient rapidement s'avérer disproportionnées. Il apparaît donc comme justifié que la collectivité publique avance toujours les frais liés à des demandes provenant de l'étranger. Ainsi, les personnes créancières résidant à l'étranger bénéficient en principe du

<sup>236</sup> Art. 9, al. 3, de la Convention de New York; art. 6 de l'accord bilatéral avec les Etats-Unis; art. 13 du mémorandum d'accord avec le Manitoba; art. 6 du mémorandum d'accord avec le Saskatchewan; art. 13 du mémorandum d'accord avec la Colombie-Britannique; art. 14 du mémorandum d'accord avec l'Alberta.

<sup>237</sup> Le Conseil fédéral a noté dans son message relatif à la Convention de New York qu'il faudrait « le plus souvent suivre la procédure de l'assistance judiciaire gratuite », mais que les frais des cantons « devraient se maintenir dans des limites supportables et, compte tenu de l'importance humanitaire et sociale de la convention, être considérés comme raisonnables » (FF 1975 I 1581 1587 s.).

<sup>238</sup> Exemples: art. 6 du mémorandum d'accord avec le Saskatchewan; art. 13 du mémorandum d'accord avec le Manitoba; art. 9, al. 2, de la Convention de La Haye de 1958. Au vu de l'interprétation faite en Allemagne de l'art. 16 de la Convention de La Haye de 1973, l'autorité centrale allemande exige toutefois le versement d'avances lorsque la personne créancière résidant en Suisse n'est pas au bénéfice de l'assistance judiciaire.

<sup>239</sup> Voir par ex. l'art. 51 de la Convention de Lugano; art. 9, al. 2, de la Convention de New York.

<sup>240</sup> La plupart des instruments mentionnent l'assistance judiciaire gratuite (voir par ex. l'art. 14 du mémorandum d'accord avec la Colombie-Britannique et l'art. 15 du mémorandum d'accord avec l'Alberta). De nombreux traités prévoient en outre qu'une partie puisse bénéficier de l'assistance judiciaire la plus favorable ou de l'exemption de frais et dépens la plus large dans la procédure d'exécution ou la déclaration de force exécutoire si elle avait pu en bénéficier dans la procédure décisionnelle (art. 50 de la Convention de Lugano; art. 15 de la Convention de La Haye de 1973; art. 9, al. 1, de la Convention de La Haye de 1958; également à l'art. 13, al. 2, de la Convention du 25 octobre 1980 tendant à faciliter l'accès international à la justice, RS 0.274.133). Sans disposition particulière dans un traité, l'assistance judiciaire est accordée aux personnes domiciliées à l'étranger aux mêmes conditions qu'aux personnes domiciliées en Suisse; voir l'art. 11c LDIP.

même traitement que celles résidant en Suisse (voir l'art. 19). Les frais de traduction font exception, puisque l'autorité étrangère transmet les documents originaux avec la traduction.

#### *Prise en charge des frais pour les prestations de tiers dans les causes de nature transfrontalière*

Aux termes de l'art. 21, al. 2, l'art. 20 de l'ordonnance s'applique également, en principe, à la prise en charge des frais en matière d'aide au recouvrement transfrontalier.

Les frais envers des tiers liés aux demandes d'enfants résidant à l'étranger sont pris en charge par la collectivité publique si on ne peut obtenir remboursement auprès de la personne débitrice. Cette règle, qui figure déjà dans certains instruments internationaux<sup>241</sup>, correspond à une pratique établie de longue date en matière d'entraide administrative consistant à ne pas prélever de frais auprès du demandeur résidant à l'étranger<sup>242</sup>. Elle correspond en outre à certaines normes internationales<sup>243</sup>.

La partie débitrice doit également prendre en charge les frais envers des tiers dans les procédures visant à recouvrer des prestations d'entretien auprès d'un (ex-)conjoint ou à obtenir l'assistance de parents. Dans les cas où l'instrument international applicable ne prévoit pas d'exemption<sup>244</sup>, les frais ne pourraient être mis définitivement à la charge de la personne créancière résidant à l'étranger que si sa demande d'assistance judiciaire a été rejetée. Cela dit, étant donné que, par exemple, les démarches pour obtenir l'assistance judiciaire dans le cadre d'une poursuite peuvent rapidement s'avérer disproportionnées au regard de la faible importance des frais de procédure<sup>245</sup>, l'ordonnance n'oblige pas l'office spécialisé à déposer une telle requête et lui laisse le soin d'évaluer au cas par cas si une demande d'assistance judiciaire est opportune (voir le commentaire à l'art. 19). Le demandeur doit être informé du rejet de sa demande d'assistance judiciaire et du risque d'imputation des frais avant que l'office spécialisé n'entreprenne de démarches juridiques (supplémentaires).

#### *Avance et prise en charge des frais en cas d'établissement ou de modification d'un titre d'entretien*

Les accords d'entraide administrative portent aussi sur l'établissement et la modification de titres d'entretien<sup>246</sup> en faveur des personnes créancières (voir le commentaire des art. 21, al. 1, et 22, al. 1). Or les art. 19 et 20 n'évoquent nullement ces aspects, ce qui implique l'adoption d'une réglementation expresse.

Les demandes d'établissement ou de modification de titres d'entretien sont rares. En règle générale, l'Etat où la personne créancière réside est compétent pour l'établissement du titre ; c'est là que se déroule la procédure. Vu les règles de compétence applicables aux Etats-Unis<sup>247</sup>, il se peut néanmoins qu'une personne créancière résidant dans ce pays doive demander l'établissement d'un titre d'entretien (et éventuellement faire constater la paternité) en Suisse. Il se peut tout aussi bien qu'une personne créancière résidant en Suisse doive faire établir un nouveau titre d'entretien aux Etats-Unis si celui établi en Suisse n'est pas reconnu dans ce pays. La problématique est la même en Nouvelle-Zélande, qui ne reconnaît pas les titres suisses et qui exige l'ouverture d'une nouvelle procédure judiciaire placée sous sa juridiction.

---

<sup>241</sup> Voir par ex. l'art. 6 de l'accord bilatéral avec les Etats-Unis.

<sup>242</sup> Voir les explications concernant les avances de frais.

<sup>243</sup> Voir par ex. l'art. 3, let. c, et les art. 14 à 16 de la Convention de La Haye de 2007 (non ratifiée par la Suisse). La Convention est pour l'instant entrée en vigueur pour l'Albanie, la Bosnie-et-Herzégovine, les Etats-Unis, le Monténégro, la Norvège, la Turquie, l'Ukraine et les Etats membres de l'UE à l'exception du Danemark.

<sup>244</sup> Voir par ex. l'art. 6 de l'accord bilatéral avec les Etats-Unis.

<sup>245</sup> Rapport Harmonisation, p. 46.

<sup>246</sup> L'accord bilatéral avec les Etats-Unis inclut la constatation de paternité.

<sup>247</sup> Voir la note de bas de page n° 233.



Les personnes créancières résidant en Suisse qui doivent faire établir un titre d'entretien dans un Etat partie à l'un des accords d'entraide administrative doivent principalement faire face à des coûts de traduction et éventuellement de légalisation des documents à fournir (par ex. déclaration sous serment). Des coûts supplémentaires peuvent s'y ajouter dans ces (rares) cas, par ex. pour des tests ADN. Faute d'informations, il n'est pas possible de déterminer si l'ensemble de ces coûts supplémentaires peuvent être mis à la charge des personnes débitrices dans le cadre des procédures menées à l'étranger. Il se justifie que la collectivité avance les frais par analogie avec l'art. 19 afin que les personnes créancières qui doivent faire valoir leurs créances d'entretien dans un Etat partie à l'un des accords d'entraide administrative en raison des règles de compétence et de reconnaissance ne soient pas obligées d'y renoncer faute de moyens. Une prise en charge des frais au sens de l'art. 20 n'est nécessaire que s'il n'est pas possible de les récupérer de la personne débitrice à l'étranger. La collectivité publique a un intérêt à ce que les personnes créancières résidant en Suisse puissent faire établir ou modifier un titre d'entretien à l'étranger. Si tel n'était pas le cas, l'entretien pourrait devoir être assuré par le biais de l'aide sociale, ce qui impliquerait des coûts plus élevés pour la collectivité.

Un avocat sera commis pour les (quelques) demandes provenant de l'étranger pour lesquelles il n'est pas possible de parvenir à une solution concertée avec la personne débitrice. Il pourra déposer une demande d'assistance judiciaire en faveur de la personne créancière résidant à l'étranger pour les procédures nécessaires.

## **4.8 Section 8 : Dispositions finales**

### **Art. 26 Droit transitoire**

Les nouvelles règles s'appliqueront non seulement aux demandes déposées après l'entrée en vigueur de l'ordonnance, mais aussi aux demandes et aux procédures d'aide au recouvrement en cours à la date de l'entrée en vigueur de l'ordonnance. En d'autres termes, à partir de la date d'entrée en vigueur de l'ordonnance les offices spécialisés devront adapter leur pratique aux exigences posées par l'ordonnance.

### **Art. 27 Entrée en vigueur**

L'ordonnance entrera en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 20..

L'ordonnance implique des modifications législatives ou organisationnelles dans les cantons. Celles-ci ont été prises en compte lors de la décision sur la date d'entrée en vigueur.

## **5 Conséquences**

### **5.1 Conséquences pour la Confédération**

Le projet n'a aucune conséquence pour la Confédération, ni en termes financiers ni en termes de personnel.

### **5.2 Conséquences pour les cantons et les communes**

Les cantons qui ont confié l'aide au recouvrement à un office spécialisé qui est déjà à même de fournir toutes les prestations énumérées aux art. 12 et 13 subiront peu de répercussions d'ordre organisationnel. Les autres devront, selon toute vraisemblance, organiser des formations ou mettre de nouvelles ressources à disposition pour pouvoir fournir l'ensemble de ces prestations (voir le commentaire de l'art. 2, al. 3 et 4). L'avant-projet aura des conséquences

financières pour tous les cantons. La collectivité publique devra avancer les frais pour les prestations de tiers (art. 19). Les frais découlant des prestations fournies en faveur d'enfants seront mis entièrement et définitivement à sa charge s'ils ne peuvent être recouverts auprès des personnes débitrices (art. 20, al. 2).

En renforçant les compétences et l'efficacité au niveau de l'aide au recouvrement, on crée les conditions nécessaires pour que les personnes débitrices s'acquittent de leurs obligations vis-à-vis des personnes créancières, plutôt que de les faire porter par la collectivité publique (avances sur contributions d'entretien ou aide sociale). L'augmentation initiale des coûts devrait pouvoir être compensée par un meilleur taux de recouvrement au fil du temps.

### **5.3 Conséquences économiques**

Il n'est pas possible d'estimer les conséquences du projet pour l'économie.

### **5.4 Conséquences sociales**

Le Conseil fédéral espère harmoniser les pratiques au niveau de l'aide au recouvrement grâce aux règles uniformes proposées et permettre à toutes les personnes créancières résidant en Suisse de bénéficier des mêmes prestations de base aux mêmes conditions. L'avant-projet garantit l'égalité de traitement et clarifie la situation pour les personnes créancières et débitrices ainsi que pour les offices spécialisés qui appliquent le droit fédéral.

## **6 Aspects juridiques**

Le projet se fonde sur l'art. 122, al. 1, Cst., selon lequel la législation en matière de droit civil et de procédure civile relève de la compétence de la Confédération.

Par délégation de compétence législative (art. 131, al. 2, et 290, al. 2, CC), le Conseil fédéral a été habilité à édicter une ordonnance définissant les prestations d'aide au recouvrement sur tout le territoire national.

## **7 Matériaux législatifs et bibliographie**

### **7.1 Matériaux législatifs**

*Message du Conseil fédéral* concernant la modification du code pénal et du code pénal militaire du 26 juin 1985, FF 1985 II 1021 à 1137 (cit. Message CP 1985)

*Message du Conseil fédéral* concernant la révision du code civil suisse (Entretien de l'enfant) du 29 novembre 2013, FF 2014 511-576 (cit. Message Entretien de l'enfant)

*Office fédéral des assurances sociales*, Rapport explicatif « Mesures de garantie de l'avoir de prévoyance en cas de négligence de l'obligation d'entretien » du 12 mai 2014 (cit. OFAS, Rapport explicatif du 12 mai 2014)

*Rapport du Conseil fédéral* « Harmonisation de l'avance sur contributions d'entretien et de l'aide au recouvrement » du 4 mai 2011 en réponse au postulat (06.3003) de la Commission de la sécurité sociale et de la santé publique du Conseil national (CSSS-N) du 13 janvier 2006 (cit. Rapport Harmonisation)

## 7.2 Bibliographie

- M. Amacker/S. Funke*, Alleinerziehende in prekären Lebenslagen, FamPra.ch 2016 p. 148 à 170 (cit. Amacker/Funke, FamPra.ch 2016)
- F. Bastons Bulletti/L. Farine*, Les avances de contribution d'entretien en cas d'impossibilité de recouvrer les dites contributions auprès de leur débiteur, RDT 2008 p. 32 à 48 (cit. Bastons Bulletti/Farine, RDT 2008)
- F. Bohnet/J. Haldy/N. Jeandin /P. Schweizer/D. Tappy (édit.)*, Code de procédure civile commenté, Bâle 2011 (cit. Auteur/e, Commentaire CPC)
- A. Bucher (édit.)*, Commentaire Romand - Loi sur le droit international privé, Bâle 2011 (cit. Auteur, CoRo. LDIP)
- S. Brauchli*, Die Vollstreckung familienrechtlicher Entscheide, Lucerne 2009 (cit. Brauchli)
- S. Burgat/R. Christinat/O. Guillod*, Les actions en exécution des contributions d'entretien, François Bohnet (édit.) Quelques actions en exécution, Neuchâtel 2011, 105 à 177 (cit. Burgat/Christinat/Guillod)
- Conférence des directeurs cantonaux des affaires sociales (CDAS)*, Recommandations relatives à l'aménagement de l'avances sur contributions d'entretien, 28 juin 2013  
Ces recommandations peuvent être téléchargées à l'adresse suivante:  
[www.sodk.ch](http://www.sodk.ch) > Actualités > Recommandations  
(cit. CDAS, Recommandations du 28 juin 2013)
- V. Degoumois*, Pensions alimentaires – Aide au recouvrement et avances, 1982 (cit. Degoumois)
- O. De Poret Bortolaso*, Le calcul des contributions d'entretien, SJ 2016 II 141-173 (cit. De Poret Bortolaso, SJ 2016)
- C. Fountoulakis/K. Affolter-Fringeli/Y. Biderbost/D. Steck (Hrsg.)*, Fachhandbuch des Kindes- und Erwachsenenschutzrechts, Zurich/Bâle/Genève, 2016 (cit. Autor/e, Fachhandbuch KESR)
- A. Guler*, Mittel zur Durchsetzung der nachehelichen Unterhaltspflicht und Sozialhilfeleistungen, FamPra.ch 2003 (Familienvermögensrecht), p. 35 à 58 (cit. Guler, FamPra.ch 2003).
- A. Haffter*, Der Unterhalt des Kindes als Aufgabe von Privatrecht und öffentlichem Recht, Zurich 1984 (cit. Haffter).
- R. Haselbach*, Zivilrechtliche Vollstreckungshilfen im Kindesrecht (Art. 290 und 291 ZGB), Zurich 1991 (cit. Haselbach).
- H. Hausheer (édit.)*, Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Band II/2/2/1, Berne 1997 (cit. Autor/e, Berner Kommentar II/2/2/1).
- H. Hausheer/A. Spycher (édit.)*, Handbuch des Unterhaltsrechts, 2<sup>e</sup> édition, Berne 2010 (cit. Auteur/e, Handbuch des Unterhaltsrechts)
- H. Honsell/N.P. Vogt/T. Geiser (édit.)*, Basler Kommentar, ZGB I, 5<sup>e</sup> édition, Bâle 2014 (cit. Auteur/e, Basler Kommentar ZGB I)
- H. Honsell/N.P. Vogt/W. Wiegand (édit.)*, Basler Kommentar Obligationenrecht I, 6<sup>e</sup> édition, Bâle 2015 (cit. Auteur/e, Basler Kommentar OR I)
- H. Honsell/N.P. Vogt/A.B. Schnyder/S.V. Berti (édit.)*, Basler Kommentar Internationales Privatrecht, Bâle 2013 (cit. Auteur/e, Basler Kommentar IPRG)

*S. John*, Überblick über die internationale Durchsetzung von Unterhaltsansprüchen aus dem Blickwinkel der Zentralbehörde für internationale Alimentensachen im Bundesamt für Justiz, FamPra.ch 2015, p. 536 à 561 (cit. John, FamPra.ch 2015)

*D. Känel*, Harmonisation de l'aide au recouvrement à la lumière des pratiques cantonales, Sécurité sociale CHSS 4/2011 184 à 187 (cit. Känel, CHSS 4/2011)

*U. Kieser/M. Reichmuth*, Bundesgesetz über die Familienzulagen, Praxiskommentar, Saint-Gall 2010 (cit. Kieser/Reichmuth, Praxiskomm. FamZG)

*C. Knupfer*, Des contributions égales pour Zoé, Luca et Moritz, Sécurité sociale CHSS 4/2011, p. 179 à 181 (cit. Knupfer, CHSS 4/2011)

*P. Mani*, Inkassohilfe und Bevorschussung von Unterhaltsbeiträgen, Zurich/Bâle/Genève, 2016 (cit. Mani)

*A.R. Markus*, Internationales Zivilprozessrecht, Berne 2014 (cit. Markus)

*P. Meier*, La dette alimentaire (art. 328/329 CC) Etat des lieux, Revue Suisse du Notariat et du Registre Foncier 2010, p. 1 à 45 (cit. Meier, RNRF 2010)

*Neves Tânia / Pereira Diana*, La violation d'une obligation d'entretien, art. 217 CP, FamPra.ch 2013, p. 346 à 365 (cit. Neves/Pereira, FamPra.ch 2013)

*R. Nigg*, Avance sur contributions d'entretien et aide au recouvrement : définition et bénéficiaires, Sécurité sociale CHSS 4/2011, p. 174 à 176 (cit. Nigg, CHSS 4/2011)

*M.A. Niggli/H. Wiprächtiger (édit.)* Basler Kommentar Strafrecht II, 3<sup>e</sup> édition, Bâle 2013 (Auteur/, Basler Kommentar Strafrecht II)

*P. Pichonnaz/B. Foëx (édit.)*, Commentaire Romand Code civil I, Bâle 2010 (cit. Auteur/e, CoRo CC I)

*R. Rodriguez*, Grenzüberschreitende Vollstreckung und Sicherung bei Unterhaltstiteln, in: Peter V. Kunz, Jonas Weber, Andreas Lienhard, Iole Fagnoli, Jolanta Kren Kostkiewicz (édit.), Berner Gedanken zum Recht, Festgabe der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Bern für den Schweizerischen Juristentag 2014, Berne 2014, p. 135 ss (cit. Rodriguez, Grenzüberschreitende Vollstreckung)

*R. Rodriguez*, Die Durchsetzung ausländischer Unterhaltstitel in der Schweiz, in: Alexandra Rumo-Jungo, Christiana Fountoulakis (édit.), Familien in Zeiten grenzüberschreitender Beziehungen, Zurich 2013, p. 151 ss (cit. Rodriguez, Durchsetzung ausländischer Unterhaltstitel)

*D. Rüetschi*, Prozessuale Fragen im Kontext der Schuldneranweisung, Bemerkungen zur neueren Rechtsprechung, FamPra.ch 2012, p. 657 à 673 (cit. Rüetschi, FamPra.ch 2012)

*A. Staehlin/T. Bauer/D. Staehlin (édit.)*, Basler Kommentar SchKG I, 2<sup>ème</sup> édition, Bâle 2010 (cit. Auteur/e, Basler Kommentar SchKG I)

*M.P. Steiner*, Die Anweisungen an die Schuldner, Zurich/Bâle/Genève 2015 (cit. Steiner)

*W.A. Stoffel/I. Chabloz*, Voies d'exécution, 3<sup>ème</sup> édition, Berne 2016 (cit. Stoffel/Chabloz)

*T. Sutter-Somm/F. Hasenböhler/C. Leuenberger (édit.)*, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3<sup>e</sup> édition, Zurich 2016 (cit. Auteur/e, Kommentar ZPO)

*Thurgau Fürsorgeamt*, Leitfaden Inkasso von Unterhaltsbeiträgen, état janvier 2012 (cit. Leitfaden TG)

*P. Volken*, Die internationale Rechtshilfe in Zivilsachen, Zurich 1996 (cit. Volken)

*A.R. Ziegeler/M. Montini/E.A. Copur (édit.)*, *Droit LGBT*, Bâle 2015  
(cit. Auteur/e, Droit LGBT)

## **8 Annexes**

**Annexe 1: Questionnaire OFJ**

**Annexe 2: Liste des participants**

**Annexe 3: Organisation de l'aide au recouvrement dans les cantons**

**Annexe 4: Prestations d'aide au recouvrement dans les cantons**

**Annexe 5: Formulaires OFJ-OFAS**