



**ANNALES**  
**DE**  
**L'UNIVERSITE**  
**MARIEN NGOUABI**

---

***Sciences Juridiques et Politiques***

---

**VOL. 20, N° 2 - ANNEE: 2020**

**ISSN: 1815 - 4433 - [www.annalesumng.org](http://www.annalesumng.org)**

**Indexation: Google Scholar**

**ANNALES  
DE L'UNIVERSITE MARIEN NGOUBI  
SCIENCES JURIDIQUES ET POLITIQUES**



VOLUME 20, NUMERO 2, ANNEE: 2020

www.annaesumng.org

**SOMMAIRE**

**Directeur de publication**  
J-R. IBARA

**Rédacteur en chef**  
J. GOMA-TCHIMBAKALA

**Rédacteur en chef adjoint**  
D. E. EMAANUEL née ADOUKI

**Comité de Lecture :**  
J.M. BRETON (Pointe-à-Pitre)  
J. ISSA SAYEGH (Abidjan)  
E.J. LOKO-BALOSSA (Brazzaville)  
F. M. SAWADOGO (Ouagadougou)  
YAO- NDRE (Abidjan)

**Comité de Rédaction :**  
D. E. EMMANUEL ADOUKI  
(Brazzaville)  
G. MOYEN (Brazzaville)

**Webmaster**  
R. D. ANKY

**Administration - Rédaction**  
Université Marien Nguabi  
Direction de la Recherche  
Annales de l'Université Marien  
Nguabi  
B.P. 69, Brazzaville – Congo  
E-mail: annales@umng.cg

ISSN : 1815 – 4433

Indexation : Google scholar

- 1 La réparation écologique devant la cour internationale de justice**  
ALLAH-ADOUMBEYE DJIMADOUNGAR
- 25 La protection du logement familial pendant la vie commune du couple**  
ASSECK-VALLAT A. G., LOKO-BALOSSA E. J.
- 77 La primauté des décisions du conseil de sécurité de l'ONU à l'égard de l'union africaine**  
KONABEKA EKAMBO APETO L. D.
- 98 La section de droit international pénal au sein de la cour africaine de justice, des droits de l'homme et des peuples.**  
MOYEN G., SECKY BASSOUEKA L.
- 128 L'accident du travail dans le régime des risques professionnels au Congo Brazzaville**  
NGOUMA BAMVI F. G., LOKO-BALOSSA E. J.
- 181 L'obligation alimentaire : un devoir de solidarité familiale**  
NKONO C. J., LOKO-BALOSSA E. J.
- 224 La mutation du statut juridique du titre foncier dans la jurisprudence congolaise : du titre constitutif de droit de propriété à l'acte déclaratif de droit.**  
NONGOU E. J. P., LOKO-BALOSSA E. J.
- 247 Réflexion sur les tendances actuelles de la démocratie représentative**  
ABIRA GALEBAY



## **L'OBLIGATION ALIMENTAIRE : UN DEVOIR DE SOLIDARITE FAMILIALE**

*NKONO C. J., LOKO-BALOSSA E. J.*

*Faculté de Droit  
Université Marien N'Gouabi  
Brazzaville – République du Congo*

---

### **RESUME**

*La présente étude a pour objectif de présenter l'importance de la solidarité alimentaire en soulevant la délicatesse de ses rapports dans le cercle familial. Cette étude tend simplement, par une approche pluridisciplinaire, à ouvrir des pistes de réflexion, à recenser les principales difficultés et à apporter un début de réponse à principales interrogations suscitées par l'obligation alimentaire dans la famille. Cette obligation est un devoir de solidarité traditionnelle qui englobe tout ce qui est nécessaire à la vie d'un individu. L'importance de ce devoir de solidarité familiale conduit les législateurs congolais et français à prendre des mesures spécifiques afin de garantir les aliments au membre dans le besoin. La solidarité alimentaire s'exécute en principe de manière non contentieuse par une prise en charge quotidienne du débiteur par le créancier. A défaut, des procédures spécifiques sont établies en vue du recouvrement de la pension alimentaire, lorsqu'elle est contentieuse. L'inexécution de l'obligation alimentaire expose le créancier à une sanction pénale.*

---

**Mots-clés** : *Obligation alimentaire - devoir alimentaire – aliments - solidarité familiale - solidarité alimentaire - pension alimentaire.*

---

---

### **ABSTRACT**

*The aim of this study is to present the importance of food solidarity by highlighting the delicacy of its relationships within the family circle. This study simply tends, through a multidisciplinary approach, to open up avenues for reflection, to identify the main difficulties and to provide an initial response to the main questions raised by the maintenance obligation in the family. This obligation is a traditional duty of solidarity which encompasses all that is necessary for the life of an individual. The importance of this duty of family solidarity leads Congolese and French lawmakers to take specific measures to guarantee food to the member in need. Solidarity in maintenance is in principle carried out in a non-contentious manner by daily assumption of responsibility for the debtor by the creditor. Failing that, specific procedures are established for the recovery of alimony, when it is contentious. Failure to perform the maintenance obligation exposes the creditor to criminal sanction.*

---

**Mots-clés** : *Maintenance obligation - maintenance obligation - maintenance - family solidarity - maintenance solidarity - maintenance allowance.*

---

## INTRODUCTION

1. – Alain BENABENT écrivait : « L'obligation alimentaire est l'expression même de la solidarité familiale. C'est l'obligation que la loi impose de venir en aide, sur le plan matériel, à autrui dans un état de nécessité ». L'obligation alimentaire est impérative. Elle tire sa force du besoin primordiale qu'elle tend à satisfaire et du devoir élémentaire que lui répond : Solidarité imposée au groupe familial devant l'épreuve de l'un de ses membres<sup>1</sup>.

2. - L'obligation alimentaire fait figure de principe en droit positif d'un devoir de solidarité familiale. En effet, l'article 305 du Code de la famille du Congo énonce : « L'obligation alimentaire rend une personne débitrice d'une autre pour la satisfaction des besoins essentiels de la vie du créancier... ». L'article 310 du Code de la famille du Congo précise : « A l'exception des cas où elle ne constitue une charge du mariage ou un devoir résultant de la puissance paternelle, l'obligation alimentaire se limite aux besoins essentiels du créancier ».

3. – Le terme obligation apparaît comme un lien de droit existant spécialement entre deux personnes, en vertu duquel l'une doit faire quelque chose pour l'autre<sup>2</sup>. Selon la doctrine, en particulier messieurs les professeurs François TERRE, Philippe SIMLER et Yves LEQUETTE, une analyse classique de la notion d'obligation repose sur la distinction de deux composantes de celle-ci : d'une part, la dette, c'est-à-dire la satisfaction due ; d'autre part, l'engagement, c'est-à-dire la maîtrise du créancier sur la personne du débiteur<sup>3</sup>. En effet, le verbe devoir est au cœur de la notion d'obligation. Cependant, humainement, le devoir suppose le pouvoir. Tout devoir est-il une obligation ?

Dans toute obligation, il y a un devoir ; mais l'inverse est impossible. Pour être une obligation, le devoir doit être un lien de droit ce qui implique une sanction étatique. Cette sanction fait la différence entre les devoirs de bienséance, de morale ou de religion d'une part et les obligations juridiques de l'autre. Ces dernières produisent des effets garantis par l'Etat et ses tribunaux.

En outre, le devoir est une obligation lorsqu'elle lie deux personnes, ce qui postule l'existence d'un créancier. Certains devoirs apparaissent comme des devoirs juridiques mais ils ne constituent pas des obligations au sens technique. En ce sens, des rapports de débiteur à créancier, faute d'un créancier qui a le droit d'en exiger l'exécution, ne sont pas des obligations. Le devoir alimentaire constitue-t-il une obligation ?

4. - L'obligation alimentaire est définie selon le vocabulaire juridique comme le devoir de verser des aliments résultant soit de la loi, soit de la volonté individuelle<sup>4</sup>.

Du latin *alimentum*, le terme aliment est issu du verbe *alo,éré* qui signifie faire grandir, nourrir. Dans cette perspective, la doctrine, spécialement monsieur Fred Jonas MATOKOT relève que le mot aliments est pris ici dans un sens large. En ce sens, les aliments désignent des choses nécessaires à la vie, qu'en vertu d'un devoir de solidarité familiale, celui qui le peut doit fournir à son parent ou allié dans le besoin. Cependant, le professeur Gérard CORNU rappelle que le terme aliments n'est pas à confondre avec la nourriture. En outre, les aliments comprennent logement, habillement, frais médicaux, etc.

En revanche, messieurs les professeurs Philippe MALAURIE et Hugues FULCHIRON affirment que la notion d'aliment implique l'affectation de certains biens aux besoins

<sup>1</sup> Gérard CORNU, Droit civil, La famille, Paris, 4<sup>ème</sup> édition, Montchrestien, 1994, p. 187.

<sup>2</sup> Jean CARBONNIER, Droit civil, Paris, PUF., 1969, p. 7.

<sup>3</sup> François TERRE, Philippe SIMLER, Yves LEQUETTE, Droit civil, Les obligations, Paris, 7<sup>ème</sup> édition Précis Dalloz, 1999, p.2.

<sup>4</sup> Gérard CORNU, Vocabulaire juridique, Paris, 9<sup>ème</sup> édition, PUF., 2011, p. 55.

essentiels de la vie<sup>5</sup>. Toutefois, cette affectation entraîne des conséquences sur ces biens et sur le principe même de la créance.

**5.** - Les aliments sont l'expression de la solidarité familiale<sup>6</sup>. En effet, l'obligation alimentaire, c'est une obligation légale en vertu de laquelle le débiteur, uni par un lien de parenté et d'alliance au créancier, est tenue de lui fournir les moyens de subsistance lorsqu'il est dans le besoin<sup>7</sup>. La solidarité familiale se traduit à travers l'existence d'une obligation alimentaire<sup>8</sup>.

**6.** - Le mot solidarité est défini par le Robert comme le fait d'être solidaire. Or, l'adjectif solidaire se dit des parties interdépendantes d'un tout. S'agissant de l'homme, sont solidaires de personnes qui répondent en commun l'un pour l'autre d'une même chose, qui se sentent liées par la responsabilité et des intérêts communs<sup>9</sup>.

La solidarité se présente alors comme une relation entre personnes ayant conscience d'une communauté d'intérêts. Cette relation entraîne, pour les unes, l'obligation morale de ne pas desservir les autres et de leur porter assistance. La solidarité se caractérise par une dépendance ; l'entraide, la vie associative. Elle exclut les idées d'autonomie et l'individualisme. Ainsi, les membres d'une même famille sont solidaires les uns des autres, et se doivent à ce titre, une mutuelle assistance. En effet, monsieur Pierre THEON pense que les fondements culturels et humains de la solidarité et de l'entraide justifient pourquoi les deux valeurs méritent d'être cultivées<sup>10</sup>.

**7.** - La solidarité familiale est une affaire de famille. Cellule de base dans l'organisation

de la vie collective<sup>11</sup>, la famille est assez difficile à définir. Cette difficulté relève du fait de ses situations nombreuses et variées que ce terme englobe. La famille n'est pas définie dans le Code civil où le mot apparaît rarement. Il en est de même pour le Code de la famille du Congo, où ce terme n'apparaît que très peu. Cependant, l'article 13 du préambule Code de la famille du Congo se borne à préciser la composition de la famille. Face à cette difficulté, la doctrine s'est livrée à un défi pour tenter d'éclairer le silence du législateur. D'aucuns à l'instar de madame le professeur Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI, pensent que la famille se définit selon un point de vue juridique et un pont de vue sociologique<sup>12</sup>.

Juridiquement, la famille comprend un couple, et les individus qui descendent d'un ancêtre commun. Par contre, elle est sociologiquement perçue comme un groupe d'individus unis par la communauté de vie, et le plus souvent par la communauté de sang. D'autres auteurs, en particulier Charles AUBRY et RAU définissent la famille selon deux sens : un sens large et un sens plus étroit<sup>13</sup>. Entendue dans un sens large, la famille est un ensemble de personnes qui sont unis par le mariage, ou par la filiation. Il peut encore s'agir, plus exceptionnellement par l'adoption. Ce mot désigne dans un sens, plus étroit, les membres de la famille vivant sous un même toit, sous la direction et avec les ressources du chef de la maison.

**8** - La famille peut être aujourd'hui définie comme un groupe de personnes réunies par la parenté, l'alliance, ou par projet de communauté de vie<sup>14</sup>. Elle est

<sup>5</sup> Philippe MALAURIE, Hugues FULCHIRON, Droit civil, la famille, Paris, 4<sup>ème</sup> édition, Défrénois, 2011, p. 659.

<sup>6</sup> Gilles COUBEAUX, Patrick VOIRIN, Droit de la famille, les incapables, Paris, L.G.D.J., 2009, p.205.

<sup>7</sup> Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI, Droit de la famille, Paris, Dalloz Action, 2002, p. 771.

<sup>8</sup> Patrick COURBE, Droit de la famille, Paris, 3<sup>ème</sup> édition, Armand Colin, 2003, p. 425.

<sup>9</sup> LE ROBERT, Dictionnaires, 1985, p.1829.

<sup>10</sup> Pierre THEON, Solidarité et entraide familiale, famille africaine, 2006, disponible sur [www.google.com](http://www.google.com)

<sup>11</sup> Fred Jonas MATOKOT, Droit civil congolais, Evris, Cebes presse, 2011, p.78.

<sup>12</sup> Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI, Droit de la famille, Paris, Dalloz, 1999, p.1.

<sup>13</sup> Charles AUBRY et Charles RAU, Droit civil, Paris, Litec., tom. X, 1954, p. 569.

<sup>14</sup> CERFAP., Les personnes et la famille, Bull. Bordeaux ,IV., 1999, n°2.

multidimensionnelle. Ces dimensions varient selon les effets que leur attache la loi. Non seulement en droit civil, mais dans toutes les autres branches, essentiellement le droit social, et le droit fiscal. Contrairement à ce qui a été longtemps soutenu par la loi DURKHEIM, en France sur le rétrécissement continu de la famille. La cellule familiale se trouve réduite aux parents et aux enfants mineurs.

Elle est aujourd'hui contrebalancée par le développement des relations avec la famille étendue<sup>15</sup>. Les grands-parents jouent un rôle de plus en plus actif, mais vivent de plus en plus vieux et pèsent sur les ressources de la famille<sup>16</sup>. C'est pourquoi il convient plus exactement de relever l'existence de cercles concentriques, notamment le cercle conjugal et le cercle successoral<sup>17</sup>. Il s'agit là du cercle de solidarité !

**9.** – Au sein du cercle familial, la solidarité à double sens. D'une part, la solidarité familiale est un impératif d'entraide qui, dans l'épreuve, soumet réciproquement les plus proches parents et alliés à des devoirs élémentaires de secours et d'assistance. C'est dans cette perspective que s'établit l'obligation alimentaire. D'autre part, la solidarité familiale incarne un lien moral, un esprit de famille qui rassemble toute la parenté autour de ses valeurs et anime la vie familiale.

Les solidarités familiales sont des façons d'être et d'agir visant à surmonter les difficultés de l'existence. Celles qui s'affirment entre les générations donnent cohésion et puissance aux parentèles. Elles sont susceptibles de s'adapter aux fluctuations de l'environnement, ni spontanées ni gratuites. Toutefois, elles

reflètent les hiérarchies internes à la parenté et assument une triple fonction<sup>18</sup> : affective, économique et juridique. Cet attitude consiste soit à répondre aux contraintes matérielles extérieures, soit à régler les pratiques successorales et l'obligation alimentaire, par exemple.

**10.** - Les solidarités qui figurent dans le Code civil français et le Code de la famille du Congo, sont dominées par l'obligation alimentaire. Cette obligation recouvre les frais d'entretien du ménage et les frais d'éducation des enfants, le tout entendu dans un sens très large. Il s'agit d'une « *entraide familiale* ».

Ce terme est retenu pour désigner les échanges intra-familiaux, de services et/ou de biens et les flux financiers entre parents<sup>19</sup>. A cet effet, la solidarité familiale apparaît comme un ensemble d'obligations et devoirs intra-familiaux qui peuvent ramener à une sorte d'économie familiale solidaire, bien que le thème de la solidarité n'y reçoive pas davantage que la famille une formulation explicite<sup>20</sup>!

**11.** – L'obligation alimentaire est un devoir de solidarité familiale. Cette solidarité englobe, aux sens des articles 307, 273 et 310 du Code de la famille du Congo, d'une part des obligations particulières telles que le devoir de secours et l'obligation d'entretien. En outre, il convient d'ajouter à ce devoir familial l'obligation de fournir des subsides en l'absence de filiation établie. D'autre part, la solidarité familiale couvre des obligations générales entre parents et alliés, entre ascendants et descendants.

**12.** – Les *alimenta*, primitivement restreints à la nourriture, se sont progressivement étendus à tout ce qu'il faut pour vivre. Cette extension s'est faite sous l'influence d'une

<sup>15</sup> Jean CARBONNIER, *Famille, législation et quelques autres, flexibles droit*, 8<sup>e</sup> éd., LGDJ., pp.225-250

<sup>16</sup> Christian ATTIAS-DONFUT, *Les solidarités entre génération, direct*, Paris, éd., Nathan 1998, p.300.

<sup>17</sup> François TERRE, Dominique FENOUILLET, *Droit civil, la famille*, Paris, Dalloz, 1996, p.293.

<sup>18</sup> Philippe, DAVEAU, *Les solidarités familiales en question*, « Note de lecture. », *Revue française des affaires sociales* 4/2003 (n° 4), p. 545-549.

<sup>19</sup> Françoise LE BORGNE-UGUEN et Muriel REBOURG, *Les solidarités familiales*, Rennes, Presse universitaire de Rennes, 2011, p. 1.

<sup>20</sup> Michel MESSU, *Les apories de la solidarité familiale*, *Sociologie du travail*, n°43, 2003, p. 8.

philosophie humanitaire<sup>21</sup>. En principe, l'obligation alimentaire recouvre « *tout ce qui est lié aux besoins de la vie* »<sup>22</sup>. Elle est la condition existentielle de la personne humaine. La solidarité alimentaire englobe d'avantage les besoins lorsqu'il s'agit du devoir de secours entre époux et de l'obligation d'entretien des parents à l'égard de leurs enfants<sup>23</sup>. C'est dire, selon le doyen Cornu,<sup>24</sup> l'obligation alimentaire est l'exécution d'un devoir de solidarité familiale.

Il s'agit d'un devoir traditionnel de solidarité familiale qui est devenu une obligation légale, à cause de son importance vitale. Cette solidarité alimentaire est chiffrée en fonction des besoins des créanciers et des ressources du débiteur. Ces besoins sont appréciés selon la nature des liens par les tribunaux. Les solidarités familiales sont aussi exigées après le divorce par le juge aux affaires familiales qui est le juge naturel de toute obligation alimentaire<sup>25</sup>.

Depuis les années 70, la pratique des tribunaux dans la fixation du montant de la solidarité alimentaires est l'objet de controverses. En effet, la fixation de la pension en fonction de la condition sociale est critiquée au nom de l'esprit d'égalité<sup>26</sup>. Cependant, de nos jours ce critère d'évaluation de la solidarité alimentaire est consacré par le législateur. En effet, l'alinéa premier de l'article 315 du Code la famille du Congo et l'article 208 du Code civil français sont convergents. Ces dispositions énoncent : « *Les aliments ne sont accordés que dans la proportion du besoin de celui qui les réclame et de la fortune de celui qui les doit* ».

<sup>21</sup> François WYCISE, *Alimenta et vitus* dans le droit romain classique, R.H.D., 1972, p. 204.

<sup>22</sup> Jean CARBONNIER, Droit civil, la famille, les incapacités, Paris, PUF., Thémis du droit, 1982, p. 51.

<sup>23</sup> Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI, op.cit., p. 771.

<sup>24</sup> Gérard CORNU, op.cit., p. 119.

<sup>25</sup> Jean Claude KROSS, Les nouvelles compétences du juge aux affaires familiales, acte du

**13.** - La solidarité alimentaire permet de résister aux inconstances de la vie. L'étude de l'obligation alimentaire dans la solidarité familiale est d'un intérêt théorique et pratique. Au plan théorique, cette étude permet d'examiner le cadre juridique de l'obligation alimentaire dans la solidarité familiale. Au plan pratique, l'étude permet d'apprécier la mise en œuvre de la solidarité alimentaire dans le cercle familiale.

Cependant, selon la doctrine spécialement messieurs les professeurs Jean CARBONNIER, et Jean-Louis SOURIOUX, la sociologie de l'obligation alimentaire conserve de nombreuses zones d'ombre<sup>27</sup>. En effet, depuis toujours la solidarité alimentaire suit les bouleversements que lui impose la situation familiale. Le plus souvent l'obligation alimentaire est amiable. Il en est ainsi lorsqu'il y a un véritable accord au sein de la famille. Il en est de même lorsqu'à la suite d'une assignation, le juge réussit à faire signer un procès-verbal de conciliation qui fixe l'économie de la solidarité alimentaire.

Lorsque la solidarité alimentaire est contentieuse, elle traduit une situation familiale malsaine. Elle engendre parfois des passions haineuses à l'intérieur d'une famille. De nos jours, il est fréquent qu'un enfant plaide contre ses parents pour avoir de quoi vivre. A l'inverse l'enfant qui refuse de subvenir aux besoins du parent est harcelé. Entre époux la solidarité alimentaire est parfois opulente, la pension alimentaire est souvent misérabiliste !

Dans le développement de la solidarité alimentaire dans le cercle familial, le rôle de la doctrine est précieux. En effet, LORAND étudie les caractères généraux de l'obligation alimentaire (variabilité,

colloque journée Danièle HUET -WEILLER, 1993, presses universitaires de Strasbourg, p. 83.

<sup>26</sup> Jean CARBONNIER, op., p. 482 ; R.I.D.C., 1969, p. 135.

<sup>27</sup> Jean CARBONNIER, op., p. 386 ; Jean-Louis SOURIOUX, Pour une sociologie de l'obligation alimentaire, RTDciv., Article 1962, p. 65.

intransmissibilité, indisponibilité, etc.)<sup>28</sup>. Autrefois, l'obligation alimentaire est considérée comme une obligation essentiellement monétaire, se confondant avec la pension en argent qui n'en est qu'une expression contingente. En revanche, le doyen CARBONNIER affirme que l'obligation alimentaire n'a rien de monétaire. Il s'agit d'un devoir de solidarité familiale qui consiste à *faire vivre*<sup>29</sup>. En ce sens, la solidarité alimentaire est souvent envisagée comme un rapport moralement neutre, de deux données économiques : besoins et ressources !

**14.** – Les obligations alimentaires entre vifs traduisent une solidarité familiale. Cependant, l'appauvrissement des familles, le chômage, et l'augmentation du nombre de séparations sont parfois des obstacles à l'exécution de la solidarité alimentaire au sein du cercle familial. Au regard du droit positif, comment le législateur garantit-il l'obligation alimentaire dans la solidarité familiale ?

**15.** – L'obligation alimentaire entre parents et alliés n'est pas l'ordinaire d'une vie commune mais un dispositif de détresse, un secours en réponse à une épreuve. Il s'agit d'un devoir de solidarité élémentaire imposé au groupe familial face à l'épreuve de l'un de ses membres. D'où l'intérêt de garantir la solidarité alimentaire dans le cercle familiale. C'est en faveur de la disponibilité des aliments que le législateur intervient pour instaurer des mécanismes qui garantissent la solidarité alimentaire dans la famille. Ces mécanismes tiennent compte de la vocation alimentaire (I), et de la mise en œuvre de cette obligation (II).

#### **I.- LA VOCATION ALIMENTAIRE DANS LA SOLIDARITE FAMILIALE**

**16.** – L'obligation alimentaire peut naître d'une obligation morale ou d'une convention voire légale. Ce devoir de solidarité implique dans tous les cas une évaluation des besoins et des ressources respectifs du débiteur et du créancier. La

disponibilité des aliments est un facteur déterminant dans la vie familiale et se trouve dès lors garantie par l'Etat. La fourniture des aliments entre membres d'une famille est nécessaire, elle obéit à un régime juridique (A). Les besoins étant multiples, l'exécution de l'obligation alimentaire varie selon la nature de la relation familiale (B).

#### **A) Le régime juridique de l'obligation alimentaire**

**17.** – L'obligation alimentaire est un devoir de solidarité familial légalisé. L'examen du régime juridique des aliments conduit avant tout à appréhender la nature de l'obligation alimentaire. Or l'existence d'une telle obligation familiale est conduite par un devoir de secours mutuel (1). Ce devoir élémentaire de solidarité est devenu une obligation sous l'impulsion de la volonté du législateur pour garantir le bien-être familial. L'Etat veille sur l'exécution de cette solidarité (2).

##### **1. L'existence de l'obligation alimentaire**

**18.** – L'obligation alimentaire repose sur la solidarité familiale. Elle existe sous certaines conditions (a), et présente des caractéristiques liées au régime établi par la loi (b).

##### **a) Les conditions d'existence de l'obligation alimentaire**

**19.** – Le législateur exige deux conditions à l'existence de l'obligation alimentaire. Ces conditions sont relatives au besoin du créancier et aux ressources du débiteur. Devoir de solidarité familiale, l'obligation alimentaire requiert des rapports de famille étroits.

**20.** – La parenté est la source primaire de l'obligation alimentaire. La solidarité alimentaire peut naître d'un lien de parenté ou d'alliance et parfois de la volonté individuelle<sup>30</sup>. Dans les rapports entre ascendants et descendants, l'obligation alimentaire est réciproque. Les articles 307-

<sup>28</sup> LORAND, Les caractères généraux de l'obligation alimentaire, Thèse Paris, 1928.

<sup>29</sup> Jean CARBONNIER, op.cit., p. 484.

<sup>30</sup> Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI, op.cit., p. 773.

2 du Code de la famille du Congo et des articles 205 et 207 du Code civil français sont convergents. En effet, l'article 307 précise : « *L'obligation alimentaire est due :... entre les père et mère, ceux-ci et leur enfants...* », et l'article 205 du Code civil français énonce : « *Les enfants doivent les aliments à leurs père et mère ou autres ascendants qui sont dans le besoin* ». En ce sens, l'article 207 du Code civil français affirme : « *Les obligations résultant de ces dispositions sont réciproques. Néanmoins, quand le créancier aura lui-même manqué gravement à ses obligations envers le débiteur, le juge pourra décharger celui-ci de tout ou partie de la dette alimentaire* ». Les enfants et les ascendants se doivent réciproquement des aliments !

Entre parents, le devoir alimentaire existe en ligne directe. La solidarité alimentaire existe sans limite de degré entre les enfants et les parents<sup>31</sup>. Toutefois, dans certaines familles congolaises, les enfants sont aussi rattachés à leurs grands-parents. Cette obligation pèse également sur ces derniers. En examinant le rôle des grands-parents dans la vie familiale<sup>32</sup>, la Cour de cassation française rappelle le caractère subsidiaire de l'obligation alimentaire des grands-parents, même dans l'hypothèse des revenus substantiels<sup>33</sup>. Le bénéfice de la vocation alimentaire des petits-enfants est lié aux difficultés rencontrées après le divorce des parents.

Dans ces circonstances, les petits enfants doivent être dans le besoin, les grands-parents doivent avoir des ressources

suffisantes<sup>34</sup>. En outre, le juge doit constater la défaillance des parents<sup>35</sup>. De ce fait, cette solidarité est subsidiaire !

**21.** – Entre parents et enfants, l'obligation alimentaire est réciproque et prend la suite de l'obligation d'entretien unilatérale. L'obligation d'entretien pesant sur les père et mère dépasse assez largement la notion d'aliments qui couvre l'ensemble des besoins essentiels<sup>36</sup>. Au titre de cette solidarité les parents doivent aussi assumer les frais d'éducation de leurs enfants, même devenus majeurs. Toutefois certaines décisions semblent dévoiler la volonté des juges du fond de réduire la durée et la portée de l'obligation d'entretien<sup>37</sup>. La solidarité alimentaire est identique dans la famille naturelle et légitime<sup>38</sup>. Cependant, les collatéraux sont-ils assujettis à l'obligation alimentaire ?

**22.** – En l'absence d'une obligation légale expresse entre collatéraux par alliance, seule la novation d'une obligation peut pallier le silence de la loi<sup>39</sup>. Depuis longtemps, il est souhaitable « *quitte à la mesure plus strictement que dans la ligne directe, une obligation alimentaire entre frères et sœurs* »<sup>40</sup> or, le mot *fraternité* est souvent transposé en *solidarité*<sup>41</sup>. Il reste que si les collatéraux sont exclus de l'obligation civile aux aliments, ils ne le sont pas de l'obligation naturelle et qui peut faire l'objet le cas échéant d'une exécution forcée<sup>42</sup>.

**23.** – Alliance est une source de l'obligation alimentaire. La solidarité alimentaire existe aussi entre alliés en ligne directe. En effet,

31 Cass.civ., 1<sup>ère</sup>, 6 mars 1990, JCP., éd. G., Jurisprudence, 1991, p. 21664.

32 Hubert BOSSE PLATIERE, La présence des grands-parents dans le contentieux familial, JCP., éd. G., doctrine, 1997, p. 4030.

33 Cass.civ., 2<sup>ème</sup>, 18 décembre 1996, Droit et patrimoine, 1997, p. 118, note de Y.THEVENARD.

34 CA Versailles 29 septembre 1989, D., Jurisprudence, 1992, p. 67.

35 CA Montpellier 16 février 1995, D., Jurisdata, 1995, n°034023.

36 Jean CARBONNIER, op.cit., p. 47

37 Thierry FOSSIER, Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI, Chronique « Droit de la famille », D., 1997, p. 456.

38 Gérard RAYNAUD et Paul MARTY, Traité de droit civil, Vol. I n° 866, cité par Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI, op.cit. p. 774.

39 Cass.civ., 1<sup>ère</sup>, 3 Octobre 2006, Dr. famille, Jurisprudence, 2007, n°3, p. 306, note de Paul MURAT.

40 Jean CARBONNIER, op.cit., p. 590.

41 Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI, op.cit. p. 775.

42 Cass.civ. 2<sup>ème</sup>, 9 mai 1988, D., Jurisprudence, 1989, p. 289, note de Jacques MASSIP.

L'article 307 du Code de la famille du Congo et les articles 206 et 207 du Code civil français affirment que les gendres et les belles-filles doivent des aliments à leurs beau-père et belle-mère et réciproquement. Danièle Huet-Weiller s'interroge sur l'extension de cette obligation au-delà des cas prévus<sup>43</sup>. La jurisprudence dominante apporte un certain éclairage. Elle se prononce en faveur de l'interprétation stricte de la famille restreinte. L'obligation alimentaire n'existe qu'au premier degré et ne comprend donc pas les grands-parents du conjoint<sup>44</sup>.

En outre, la solidarité alimentaire est exclue entre l'enfant du premier lit et le second conjoint de son auteur<sup>45</sup>. Toutefois, une partie de la doctrine se prononce en faveur de la reconnaissance officielle d'une obligation alimentaire réciproque entre parâtres, marâtres et les enfants du premier lit<sup>46</sup>. Ce devoir de solidarité familial cesse en cas de décès de celui des époux qui produit l'affinité entre les enfants issus de l'union. En revanche, lorsque subsistent un ou des enfants<sup>47</sup> l'obligation alimentaire est maintenue. A cet effet, le lien d'alliance demeure en quelque sorte à travers la personne d'un descendant commun, nonobstant le décès de l'époux qui reproduit l'alliance<sup>48</sup>.

**24.** – La volonté individuelle est une source de la solidarité alimentaire. Il est vrai que la volonté individuelle est la principale source d'obligation et expression d'une liberté. Cependant en matière alimentaire l'article 309 du Code de la famille du Congo et les

articles 205 et 207 du Code civil français fixent un cadre légal impératif. L'article 309 du Code de la famille dispose : « *Un contrat relatif au versement d'aliments peut être conclu à titre gratuit entre personnes qui ne sont pas tenues légalement à l'obligation alimentaire ou lorsque les conditions d'existence de celle-ci ne sont pas remplies. Cependant une telle convention, prouvée selon les règles du droit commun, ne pourra couvrir une période supérieure à un an et ne sera susceptible de renouvellement que dans le cas de vieillesse, d'infirmité ou de maladie du créancier d'aliment* ».

La loi délimite ainsi le cadre familial de la solidarité alimentaire, et en exclut par là même certains collatéraux ainsi que tous les autres membres de la famille élargie<sup>49</sup>. Pour ces derniers, toute forme d'entraide matérielle se traduit par l'exécution volontaire d'une obligation naturelle qui, parfois, peut prendre la forme d'une obligation de solidarité familiale insuffisante<sup>50</sup>. Celle-ci apparaît comme un devoir de solidarité dont les conditions de mise en œuvre ne sont pas réunies relève la Cour de cassation française. Cette décision<sup>51</sup> est confirmée par la jurisprudence lors d'une action en « *reconnaissance d'un enfant de la femme qu'il devait épouser et qu'il savait ne pas être le sien, par le mari* »<sup>52</sup>.

**25.** – Le dol étant une cause d'annulation d'une convention, le versement des frais exposés peut néanmoins donner lieu au remboursement, lorsque l'auteur de la

<sup>43</sup> Danièle HUET-WEILLER et Jean HAUSER, Jacques GHESTIN, op.cit. p. 829, n°1268.

<sup>44</sup> CA Paris, 31 octobre 1980, Défrénois, 1981, Art. 32599, note de Jacques MASSIP.

<sup>45</sup> CA Paris, 19 mai 1992, D. Somm., 1992, p. 43, note de Frédérique GRANET.

<sup>46</sup> Françoise DEKEUWER-DEFOSSER, Familles éclatées, familles reconstituées, D., chron., 1992, p. 113 ; Marie-Claude RONDEAU-RIVER, La contribution de la famille recomposée, colloque du LERADP, LGDJ., 1991, p.153.

<sup>47</sup> Marcel PLANIOL et Georges RIPERT, Traité pratique de droit français, par André ROUAST, éd. 1951, p. 25., n° 30 et 31.

<sup>48</sup> Danièle HUET-WEILLER et Jean HAUSER, Traité de droit civil, la famille, Paris, LGDJ., 1993, p. 330.

<sup>49</sup> Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI, op.cit. p. 775.

<sup>50</sup> Danièle HUET-WEILLER et Jean HAUSER, Jacques GHESTIN, op.cit. p. 300.

<sup>51</sup> Cass.civ., 1<sup>ère</sup>, 21 mai 1987, D., Jurisprudence, 1988, p. 225, note de Jacques MASSIP.

<sup>52</sup> Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI, Chronique « Droit de la famille », JCP., éd. G., 1995, p. 3856.

reconnaissance est victime d'un dol. En effet, la Cour de cassation française accorde le bénéfice de l'action *in rem verso* pour obtenir le remboursement des sommes versées en exécution d'un devoir moral de solidarité familial personnel envers ses parents par prélèvement sur l'actif successoral<sup>53</sup>. Ce raisonnement du juge conduit certains auteurs à s'interroger sur la solidarité entre générations<sup>54</sup>.

En outre, l'obligation sans cause, ou sur une fausse cause, ou sur une cause illicite, ne peut avoir aucun effet. Par conséquent, les conventions portant sur des obligations alimentaires sont valables quand leur objet n'est pas contraire à l'ordre public. Elles ne doivent néanmoins pas porter atteinte au principe *d'indisponibilité de la créance alimentaire*<sup>55</sup>. Cette décision n'est cependant pas admise s'agissant d'une pension alimentaire versée au titre d'une obligation d'entretien. Il convient d'ajouter à cette mesure les garanties légales ou l'exercice des voix d'exécution avec ou sans contrepartie. Dès lors quid de l'octroi d'aliments ?

**26.** – La solidarité alimentaire existe du seul fait des liens ainsi décrits. Aux termes de l'article 306 du Code de la famille du Congo : « *L'obligation n'est due que si la personne qui réclame les aliments, justifie de besoins vitaux, auxquels elle ne peut faire face par son travail. Si la personne poursuivie a des ressources suffisantes pour fournir les aliments* ». La solidarité familiale n'est pas une prime à la paraisse. A ce titre, les aliments ne sont accordés que dans la proportion du besoin de celui qui les réclame, et de la fortune de celui qui les doit.

De l'interprétation de la loi découlent deux conditions d'octroi des aliments. Les besoins du créancier et les ressources du

débiteur sont indispensables pour l'octroi d'une pension alimentaire. Les tribunaux sont souverains pour apprécier la date à laquelle ils statuent<sup>56</sup> sur cette double condition. C'est dans cette démarche que s'inscrit le Tribunal de grande Instance de Brazzaville dans l'affaire dame SO... contre sieur LO...<sup>57</sup>. En l'espèce, par requête introduite devant le juge des enfants, dame SO... sollicite la pension alimentaire de leurs deux enfants. En effet, le juge considère que la pension versée à dame SO.. par sieur LO... est dérisoire compte tenu des ressources de ce dernier. Dans cette affaire, le juge fait prévaloir la solidarité alimentaire sur la situation financière du père. Très contingente, cette solidarité nécessite le recours à un standard juridique variable selon les époques<sup>58</sup>.

**27.** – Le besoin du créancier d'aliments est la cause de solidarité familiale. La solidarité alimentaire recouvre tout ce qui est lié aux besoins de la vie<sup>59</sup>. Or le concept *besoin* n'est pas simple à définir. D'après le Petit Robert, le besoin est une exigence née de la nature ou de la vie sociale, il s'agit des choses considérées comme nécessaires à l'existence, obtenues par de l'argent. Celui qui prétend faire jouer à son profit la solidarité familiale alimentaire doit se trouver dans un état d'indigence. Aussi il doit prouver qu'il est dans le besoin et qu'il n'est pas en mesure d'assurer sa subsistance. C'est alors que le créancier se heurte souvent à deux arguments opposés par le débiteur. Il peut s'agir soit de l'existence d'un capital appartenant au créancier, soit de la possibilité de travail du créancier. Le travail demeure, pour le créancier, le moyen normal, au moins dans la société, de se procurer des revenus même

<sup>53</sup> Cass.civ. 1ere, 12 juillet 1993, Bull.civ., I., p. 250 ; Defrénois 1994, Art. 35949 .

<sup>54</sup> Dominique PONTON-GRILLER, Réflexion sur la solidarité entre génération, Dr. Famille, Chronique, 1999, n° 16, p.4.

<sup>55</sup> Cass.civ. 2<sup>ème</sup>, 27 novembre 1985 , RTDciv. 1987, p. 300, note de Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI

<sup>56</sup> Cass.civ., 2eme, 17 Novembre 1982 , Bull.civ. II, n° 148.

<sup>57</sup> TGI. Brazzaville, 12 janvier 2018, rôle civil, n° 277/ 18 du 23 décembre 2017.

<sup>58</sup> Danièle HUET- WEILLER, Jean HAUSER, Jacques GHESTIN, op.cit., p. 831.

<sup>59</sup> Jean CARBONNIER, op.cit., p.487.

si les difficultés se sont accrues<sup>60</sup>. Ainsi donc la paresse ou l'oisiveté du créancier peut lui être opposée pour diminuer ou supprimer la pension alimentaire réclamée<sup>61</sup>.

Lorsque le créancier n'est pas en mesure d'assurer sa propre subsistance, le besoins est imminent. Le devoir solidarité alimentaire est apprécié non seulement en fonction de l'âge, mais encore dans le souci de laisser au créancier une certaine marge d'appréciation et de liberté<sup>62</sup>. Le créancier doit être dans l'impossibilité de travailler et ne disposer de revenus d'aucune sorte lui permettant d'assurer son entretien<sup>63</sup>. A ce titre, il faut distinguer le caractère productif ou non du capital géré par le créancier. Les juges disposent-ils d'un pouvoir souverain d'appréciation pour prendre en considération non pas seulement les revenus effectifs mais les revenus qu'une gestion intelligente du capital pourrait procurer<sup>64</sup> ; sans pourtant contraindre le créancier à aliéner ses biens<sup>65</sup>, surtout lorsqu'ils sont nécessaires à son activité professionnelle. Tel est le cas d'un véhicule<sup>66</sup>. La solidarité familiale n'impose pas la paupérisation !

**28.** – Les ressources du débiteur d'aliments constituent des moyens d'exécution de solidarité. Elles sont indispensables à l'exécution de la solidarité. Le débiteur doit être en mesure de fournir les aliments. Les ressources du débiteur sont ses revenus, mais aussi éventuellement, ses capitaux<sup>67</sup>. L'évaluation des ressources s'opère, déduction faite, des charges propres du débiteur, essentiellement ses charges familiales en tenant compte de l'ensemble

de ses ressources. C'est ainsi que la demande de pension d'un époux à qui incombe la garde est refusé<sup>68</sup>, au motif que l'épouse ne dispose pas suffisamment de ressources pour elle-même. En l'espèce, locataire, elle doit faire face à des charges sur la moitié de son salaire. De ce fait, le mari ayant une situation plus aisée, le juge conclue qu'il ne peut y imposer le paiement d'une pension alimentaire.

En outre, sont pris en compte dans le calcul des ressources, les allocations telles que l'allocation compensatoire pour une tierce personne ou une pension de retraite malgré leur caractère insaisissable<sup>69</sup>.

**29.** - Malgré une rédaction qui présente la fortune de celui qui doit<sup>70</sup>, il est admis qu'il faut tenir compte de l'ensemble du revenu du débiteur qui est apprécié par les tribunaux<sup>71</sup>. Comme pour le besoin du créancier dans l'exercice de leur pouvoir souverain il est certain qu'il prend tous les revenus, y compris les premiers revenus alimentaires. Par exemple en cas d'invalidité<sup>72</sup>. Il est acquis que l'insaisissabilité de certains revenus ne devrait pas être un obstacle. Le rapport de famille entre le créancier et le débiteur est une condition primordiale pour l'octroi des aliments. Ce ne sont pas tous les rapports de famille qui découlent de la solidarité alimentaire. Le Code de la famille du Congo et le Code civil français s'attachent expressément au rapport père-enfant ou ascendant – descendant. Aux termes de l'article 307 du Code de la famille du Congo : « *L'obligation alimentaire est due entre les père et mère, ceux – ci et leur enfant, entre l'adoptant et l'adopté ...* ».

60 Danièle HUET- WEILLER, Jean HAUSER, Jacques GHESTIN, op.cit., p. 832.

61 Versailles, 15 juin 1987, D, IR., 1987, p. 175.

62 CA Paris, 13 novembre 1962, JCP, Ed. G., II., p. 12964.

63 Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI, op.cit. p. 777.

64 Cass.civ., 2<sup>ème</sup>, 17 Décembre 1965, D., jurisprudence, 1966, p. 465, note de René SAVATIER.

65 Cass.civ., req., 23 Février 1898, D., jurisprudence, 1966, p. 303.

66 CA Paris, 28 octobre 1997, Juris-Data n°23210.

67 Cass.civ., 2<sup>ème</sup>, 11 Décembre 1965. D., jur., 1966, p.465, note René Savatier.

68 TI Poto-Poto, 17 mars 1989, rôle civil n°12 du 10 janvier 1989, rép. n° 146 du 17 mars 1989.

69 Cass.civ., 1<sup>ère</sup>, 7 Juin 1990. Précité ; Cass.civ., 1<sup>ère</sup>, 5 février 1991, Bull.civ., I, n°42.

70 Jean CARBONNIER, op.cit., p.488.

71 Alain BENABENT, op.cit., p.588.

72 Cass.civ., 2<sup>ème</sup>, 17 Novembre 1982. Bull.civ., I, n°148; 2 Février 1991, Bull.civ., I, n°42.

Les ressources, même insaisissables, doivent être soumises à l'appréciation des tribunaux. Celles-ci ont pour but d'assurer la subsistance du titulaire et de sa famille. Il est possible (non seulement) d'en exclure les ressources non seulement insaisissables mais encore affectées à une destination précise comme les allocations familiales<sup>73</sup>. La preuve de ces ressources qui risque d'être difficile à faire pour le créancier, la loi et la jurisprudence apportent ici certaines facilités<sup>74</sup>. C'est dans ce but que le droit fiscal accepte maintenant de lever le secret des déclarations au profit des créanciers d'aliments dont la qualité est reconnue par une décision de justice.

#### **b) Les caractéristiques de l'obligation alimentaire**

**30.** - Expression de la solidarité entre membre d'une famille, l'obligation alimentaire est avant tout personnelle. Par ailleurs, elle est insaisissable et indisponible, voire incessible du fait de son caractère d'ordre public. Mais il n'est pas exclu que l'obligation alimentaire fasse l'objet d'une révision. Le plus souvent, la solidarité alimentaire oppose le créancier au débiteur d'aliment. De ce fait il n'est pas anodin de constater que le caractère personnel est prédominant dans l'existence de ce devoir de solidarité familial. A cet effet, la Cour de cassation française précise : « La dette du débiteur d'aliments est une dette personnelle, qui doit être fixée en ayant égard à ses seules ressources, peu importe l'existence d'autres débiteurs d'aliments »<sup>75</sup>. De ce caractère personnel du devoir de solidarité découle le principe d'intransmissibilité à cause de mort, lequel admet plusieurs exceptions.

**31.** - L'obligation alimentaire traduit la solidarité familiale entre vifs<sup>76</sup>. A cet effet,

elle n'est pas activement transmissible<sup>77</sup>. La solidarité alimentaire prend fin au décès du créancier qui marque la disparition naturelle de ses besoins. Néanmoins, si le débiteur d'aliments dont les besoins sont réels dispose d'une action en revendication d'aliments contre d'autres parents ou alliés, il ne dispose d'aucun recours contre la succession du défunt. La succession d'un époux prédécédé doit des aliments à l'époux survivant qui est dans le besoin. Toutefois celui-ci ne peut obtenir une pension alimentaire que dans la mesure des biens qui constituent la succession. Ceci n'est possible qu'après l'acquittement du passif héréditaire<sup>78</sup>. En cas de divorce, la pension alimentaire accordée à l'époux innocent ne s'éteint pas au décès de l'époux coupable. Elle peut être réclamée à ses héritiers, en raison du fondement indemnitaire de cette pension<sup>79</sup>.

**32.** - L'obligation alimentaire est réciproque. La solidarité est le fait d'être débiteur ou créancier d'une seule et même prestation à l'égard d'une ou plusieurs personnes. Or en matière d'aliments, la réciprocité est de principe. Les solidarités familiales permettent de faire face aux vicissitudes de la vie économique et sociale, la réciprocité n'est pas un obstacle à l'entraide. Soucieux de la cohésion familiale, la famille n'exclut pas ses membres. Toutefois, les législateurs congolais et français relativisent ce principe. En effet, quand le créancier lui-même manque gravement à ses obligations envers le débiteur, le juge peut décharger celui-ci de tout ou partie de ses obligations ! Cette déchéance s'étend à l'ensemble des obligations alimentaires réciproques<sup>80</sup>. Une cour d'appel s'est inscrite dans ce sens en relevant les manquements d'une mère

<sup>73</sup> René SAVATIER, op.cit. n° 162 et 163.

<sup>74</sup> Danièle HUET- WEILLER, Jean HAUSER, Jacques GHESTIN, op.cit., p. 832.

<sup>75</sup> Cass.civ., 1ère, 19 Novembre 1996, Juris-Data, n°004579.

<sup>76</sup> Philippe MALAURIE, Hugues FULCHIRON, La famille, Paris, 4<sup>ème</sup> édition Défrénois, 2011, p. 671.

<sup>77</sup> Alain BENABENT, op.cit., p. 556.

<sup>78</sup> René SAVATIER, Concours des héritiers ou du *de cuius* avec les créanciers alimentaires de la succession, D. chron. 1971, p. 51.

<sup>79</sup> Collette SAUJOT, Les héritiers des époux divorcés ou séparés de corps, JCP., I, 1976, p. 2776.

<sup>80</sup> Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI, op.cit. p. 777.

qui confie sa fille à un grand-parent sans se soucier ou tenter de se manifester<sup>81</sup>. Toutefois, l'indignité est exclue s'agissant des solidarités alimentaires unilatérales. Tel est le cas des obligations d'entretien et d'éducation<sup>82</sup>. Cette exclusion se fonde sur le prolongement d'un devoir de solidarité familiale naturel des parents à travers l'obligation d'entretien des jeunes majeurs. Cette solidarité familiale traditionnelle s'étend au devoir de secours entre époux dont l'obligation alimentaire pesant sur la succession de l'époux prédécédé n'est que la contribution<sup>83</sup>.

**33.** – Destinée à satisfaire les besoins vitaux de celui qui se trouve en détresse<sup>84</sup>, l'obligation alimentaire est d'ordre public. Ainsi, ce devoir de solidarité familial bénéficie d'un régime spécial. La survie de l'individu intéresse l'ordre public et la pension alimentaire participe à ce devoir de solidarité. Cela justifie à la fois l'incessibilité et l'insaisissabilité de l'obligation. En outre, l'obligation alimentaire est insusceptible de transaction et ne peut faire l'objet d'aucune compensation<sup>85</sup>. Ces principes ne sont pas absolus.

Le principe d'indisponibilité ne s'applique qu'aux termes à échoir mais non aux termes échus<sup>86</sup>. La compensation en revanche, ne peut avoir lieu dans le cas d'une dette ayant pour cause des aliments déclarés insaisissables. Certains auteurs comme Danièle HUET-WEILLER, messieurs les professeurs Jean HAUSER et Jacques GHESTIN pensent que la combinaison des caractères personnel et insaisissable de l'obligation alimentaire rend impossible et surtout sans intérêt l'exercice de l'action oblique par les créanciers du débiteur d'aliments<sup>87</sup>. Or, le plus souvent, ce dernier est surendetté. A cet effet, l'insaisissabilité

de la pension alimentaire peut constituer une atteinte au droit des créanciers. Cependant, la destination du versement ne fournit pas au créancier les fonds dont il a matériellement besoin. En revanche, la compensation ne peut être proposée que par le débiteur d'aliments<sup>88</sup>.

**34.** – La solidarité familiale permet de résister aux inconstances de la vie. L'éclairage apporté par les articles 193 et 316 du Code de la famille du Congo et les articles 208 et 209 du Code civil français montre l'intérêt accordé à la détresse de celui qui est dans le besoin ainsi qu'à la réaction attendue. En effet l'article 193 du Code de la famille du Congo et 208 du Code civil sont convergents. L'article 193 du Code de la famille énonce : « ... Une pension alimentaire pourra également être attribuée dans le cas de divorce aux torts partagés pour compenser la disparité que le divorce entraîne dans les conditions de vie respectives. Cette pension alimentaire sera fixée selon les besoins de l'époux à qui elle est versée et les ressources de l'autre, compte tenue de la situation au moment du divorce et de l'évolution prévisible de celle-ci. Elle pourra être révisée en cas de changement imprévu dans les ressources et les besoins des parties ».

L'article 316 du Code de la famille du Congo et l'article 209 du Code civil français précisent : « Lorsque celui qui fournit ou celui qui reçoit des aliments est remplacé dans un état tel que l'un ne puisse plus en donner ou que l'autre n'en ait plus besoin en tout ou partie, la décharge ou réduction peut en être demandée ». Afin de satisfaire cette attente, les législateurs congolais et français attachent à la pension alimentaire un caractère révisable. Les aliments sont accordés que dans la proportion du besoin du débiteur et des ressources du créancier.

<sup>81</sup> Toulouse, 8 Décembre 1997, JCP. éd. G., Somm., 1998, p. 2035.

<sup>82</sup> Cass.civ. 2ème, 17 Février 1985, Gaz.Pal., 1., 1987, p.175, note de Jacques MASSIP.

<sup>83</sup> Cass.civ. 1ere, 17 Janvier 1995, JCP. éd. G., jurisp., 1995, p.127, note Alain BENABENT.

<sup>84</sup> Gérard CORNU, op.cit., p. 119.

<sup>85</sup> CA Metz, 2 Juin 1992, Juris-Data n°044288 ; CA Montpellier, 3 Mars 1988, Juris-Data n°000690.

<sup>86</sup> Cass.civ. 1ere, 15 Mai 1973, Bull.civ., I., n° 164, p. 167.

<sup>87</sup> Danièle HUET- WEILLER, Jean HAUSER, Jacques GHESTIN, op.cit., n°1324.

<sup>88</sup> Alain BENABENT, op.cit., p. 555.

Aussi, le juge peut, en fonction des circonstances assortir même d'un office la pension alimentaire d'une clause d'indexation fixée librement<sup>89</sup>.

Les dispositions de l'article 193 du Code de la famille du Congo posent le principe de révision de la pension alimentaire. Celle-ci varie selon l'état de besoins en présence<sup>90</sup>. En effet, par une décision, un tribunal condamne dans un premier cas, un père de famille à verser une pension alimentaire de 30 000 frs à son épouse pour l'entretien de deux enfants. En revanche, le tribunal accorde dans le second cas 50 000frs CFA de pension alimentaire à son épouse qui a la garde de 10 enfants. Vu le nombre d'enfants, le montant peut sembler dérisoire. A cet effet, le juge peut voir à la hausse le montant initial convenu par les parties. C'est dans ce contexte que s'inscrit le tribunal pour enfant de Brazzaville dans l'affaire opposant dame SO... à sieur LO...<sup>91</sup>.

En l'espèce, suite à plusieurs renvois de sa femme chez ses parents, le défendeur s'est décliné de ses responsabilités en donnant une pension alimentaire dérisoire qui ne répond pas aux besoins de la famille. Après évaluation de ses ressources, il est condamné au versement d'une pension alimentaire de cent mille francs. Toute renonciation à la révision d'une pension alimentaire est sanctionnée. Dans ce sens, la Cour de cassation française considère comme nulle toute convention s'opposant à une révision d'une pension<sup>92</sup>. Ceci est possible car la révision est d'ordre public pour les pensions alimentaires légales ou conventionnelles. La révision permet le maintien de la solidarité familiale alimentaire !

## 2. L'exécution de l'obligation alimentaire

<sup>89</sup> Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI, op.cit. p. 791.

<sup>90</sup> TI. Baongo-Makélékélé, 27 juin 1996, rôle civil n° 111 ; n° 71, rép. n° 2774 du 27/06/96 ;

<sup>91</sup> TGI. Brazzaville, 12 janvier 2018, rôle civil, n° 277/ 18, précité.

**35.** - L'obligation alimentaire bénéficie d'un régime spécial instauré par le législateur compte tenu de son importance au sein de la famille. L'exécution du devoir de solidarité familiale alimentaire s'effectue au moyen d'une pension. Or, souvent objet d'un contentieux familial, l'évaluation de la pension alimentaire relève du juge aux affaires familiales. La résolution des conflits relatifs à la pension alimentaire suscite une procédure spéciale (a). Celle-ci, suffit-elle ? L'examen de la détermination de montant de la pension alimentaire s'impose (b).

### a) Les règles de compétence relatives à l'exécution de l'obligation alimentaire

**36.** - La solidarité familiale alimentaire est du ressort des juges de l'ordre judiciaire. C'est toujours à la justice civile qu'il appartient de statuer sur la demande en réclamation d'aliment. A cet égard, bien qu'il soit du rôle du conseil de famille de déterminer le budget de la famille, il n'a pas qualité pour statuer sur une obligation alimentaire, même entre parents et enfants<sup>93</sup>. D'autre part, même quand l'aide sociale ou l'administration fiscale s'intéresse à l'obligation alimentaire, le tribunal administratif ne peut statuer sur une demande en réclamation d'aliment. Enfin la solidarité alimentaire étant antérieure au délit et indépendante de celui-ci, la victime d'un abandon de famille, qui peut demander au tribunal correctionnel des dommages-intérêts, ne peut solliciter de lui le prononcé d'une condamnation à des prestations alimentaires<sup>94</sup>.

**37.** - Moyen de règlement traditionnel des conflits familiaux, la médiation familiale trouve peut-être un terrain de jeux en matière d'aliments. Ses succès éventuels

<sup>92</sup> Cass.civ. 2eme, 30 Janvier, 1958, D., Jurisp., 1958, p. 689, note Gérard CORNU.

<sup>93</sup> René SAVATIER, Aliments, rep.civ., pr. Civ., 1978, p. 1.

<sup>94</sup> Trib. Corr. Lyon, 3 Décembre, 1924, Gaz. Pal., 1924, p. 169.

soulagent incontestablement les juridictions d'une tache dont l'aspect n'est pas toujours patent. Certains auteurs notamment le professeur Jacqueline RUBELIN-DEVICHI défendent cette thèse<sup>95</sup>. Or, cette solution est depuis longtemps une pratique adoptée dans les familles africaines où la solidarité est avant tout traditionnelle. Dans les coutumes le juge est considéré comme étranger à la famille. De ce fait le contentieux alimentaire est avant tout une affaire de famille. Le règlement de celui-ci a une valeur familiale.

La médiation familiale en matière alimentaire est une alternative importante à double titre. Elle permet d'intégrer et impliquer la famille dans la résolution du conflit, et de favoriser la cohésion familiale dans ses rapports personnels traditionnels. La deuxième justification est d'ordre procédural. Elle permet de combler le vide de juridiction en matière territoriale. La médiation désengorge les juridictions, elle est une lumière dans une culture traditionnelle. Malgré, le rôle que peut jouer la médiation familiale, madame Antoinette KEBI constate que le législateur privilégie le règlement judiciaire en dépit du fait que le règlement des questions familiales inclue les tribunaux coutumiers et que ces dernières rendent le droit selon la coutume des parties<sup>96</sup>.

**38.** – En matière d'aliment le demandeur a un droit d'option. En dehors de la juridiction du lieu où demeure le défendeur, il peut saisir celle du lieu où réside le créancier. Cette option demeure qu'il s'agisse de la reconnaissance du droit aux aliments, son paiement ou sa révision, voire le recouvrement de la créance par voie d'exécution forcée<sup>97</sup>. Si le demandeur est

un ascendant du débiteur, le tribunal d'instance du domicile de cet ascendant peut être compétent. Mais cette règle n'est applicable qu'aux pensions alimentaires dues aux ascendants<sup>98</sup>.

La contribution aux charges du mariage peut être demandée par assignation, par requête ou même par déclaration écrite ou orale au greffe. En revanche, la contribution à l'entretien d'un enfant varie selon son statut. Après le divorce des parents, la contribution à l'entretien est demandée par assignation, par requête conjointe ou d'un des parents.

La contribution à l'entretien d'un enfant naturel n'est pas prise en compte par les Code de procédure civile français et congolais. La doctrine préconise la procédure sur assignation<sup>99</sup>. Celle-ci semble s'adapter à la solidarité familiale. Toutefois, la procédure relative aux aliments est en harmonie avec celle qui s'occupe de l'autorité parentale de l'enfant naturel<sup>100</sup>. La contribution à l'entretien d'un ascendant ou d'un descendant dans le besoin ne peut être sollicitée que par assignation ou par requête conjointe. Cette procédure s'applique à l'obligation de succession envers l'époux survivant qui se trouve dans le besoin. Elle s'impose tout de même aux demandes d'aliments formées par le tiers de confiance que le juge désigne après décès du parent gardien, ainsi que des hôpitaux<sup>101</sup>.

#### **b) La détermination du montant de la pension alimentaire**

**39.** – La solidarité familiale alimentaire s'exécute en principe en argent sous la forme d'une pension alimentaire versée périodiquement au créancier<sup>102</sup>.

<sup>95</sup> Jacqueline RUBELIN-DEVICHI, op.cit., p. 791.

<sup>96</sup> Antoinette KEBI-MOUNKALA, Le droit congolais de la famille, Paris, L'Harmattan, 2013, p.15 ; C.S., 16 Avril 1971, n°28, Bull. CS., n°1, p. 153 ; CS., 21 Janvier 1971, n°9, Bull. CS., n°1, p.137.

<sup>97</sup> TGI. Angoulême, 6 juin 1991, D., Jur. 1992, p. 371, note Jacques PREVAULT.

<sup>98</sup> René SAVATIER, Art.préc., p. 1.

<sup>99</sup> Jacqueline RUBELIN-DEVICHI, op.cit., p. 791.

<sup>100</sup> Claude LIENHARD, Le juge aux affaires familiales, Paris, Dalloz, 1994, p. 35.

<sup>101</sup> T. confl., 23 Novembre 1998, JCP., éd. G., Somm., 1999, p. 1740 ; Cass.civ. 1ere, 22 Juin 1999, JCP., éd. G., Somm., 1999, p. 10241, note Jacques MASSIP.

<sup>102</sup> Marie KORNPROBST, Les aliments, rep.civ., 1992, p. 21.

Diminuant la liberté du créancier comme celle du débiteur, l'exécution en nature reste exceptionnelle. A défaut d'accord entre les parties, l'article 311 du Code de la famille du Congo et les articles 210 et 211 du Code civil français accordent au juge la possibilité d'imposer ce mode d'exécution, en tenant compte des circonstances de l'espèce. En effet, l'article 311 du Code de la famille énonce : « *Au choix du débiteur, l'obligation s'exécute en argent ou en nature. Dans ce dernier cas, le débiteur offre d'exécuter l'obligation en nourrissant le créancier d'aliment. Le juge apprécie, en tenant compte des circonstances d'espèce, si l'offre doit être acceptée par le créancier. Le débiteur ne peut jamais être contraint de recevoir dans sa demeure le créancier d'aliments* ».

En ce sens, l'article 210 du Code civil précise : « *Si la personne qui doit des aliments justifie qu'elle ne peut payer la pension alimentaire, le juge aux affaires familiales pourra, en connaissance de cause, ordonner qu'elle recevra dans sa demeure, qu'elle nourrira et entretiendra celui auquel elle devra des aliments* ». L'article 211 du Code civil affirme : « *Le juge aux affaires familiales prononcera également si le père ou la mère qui offrira de recevoir, nourrir et entretenir dans sa demeure, l'enfant à qui il devra des aliments, devra dans ce cas être disposé de payer la pension alimentaire* ». Cette possibilité conduit à examiner les modalités de fixation et de révision de la pension.

**40.** – Obligation traditionnelle, les aliments regorgent une obligation légale. Elle naît dès qu'il existe un lien de parenté ou d'alliance, un besoin et des ressources. Le montant de cette solidarité familiale peut être fixé soit par une convention entre les parties, soit par un jugement. Les parties ont

toute liberté pour aménager leur accord, mais celui-ci reste toujours provisoire.

Si un litige survient sur le montant des aliments comme sur celui de fourniture, chaque partie peut avoir recours au juge<sup>103</sup>. Dans ces conditions, le magistrat peut soit maintenir la convention litigieuse si elle lui apparaît conforme à la loi et à l'équité, soit la modifier si elle ne correspond pas à la réglementation légale, ou si elle ne tient pas exactement compte des ressources du débiteur et des besoins du créancier<sup>104</sup>.

La jurisprudence est constante, elle consolide cette position<sup>105</sup>. A l'inverse, la jurisprudence frappe de nullité « *la convention s'opposant à cette révision* »<sup>106</sup>. En absence de convention, la fixation judiciaire de la pension alimentaire s'impose au juge. Cependant il y a des difficultés relatives aux taux de la pension. De ce fait, il se trouve dans la nécessité d'évaluer le montant et dégager le point de départ du paiement.

**41.** – L'évaluation du montant de la pension alimentaire consiste à estimer la valeur monétaire de ce devoir de solidarité familiale. Or, l'évaluation du montant fait appel aux ressources du débiteur et des besoins du créancier. Pour évaluer la dette d'aliments, le juge doit prendre en considération l'ensemble des ressources du débiteur en vue de couvrir les besoins du créancier. Ces ressources comprennent tous les revenus disponibles, quelle que soit leur nature. A cet effet, la Cour de cassation française admet la prise en compte des pensions de retraite et d'invalidité<sup>107</sup>.

Toutefois, ces ressources peuvent être insaisissables, le débiteur doit disposer d'autres revenus sur lesquels sont exécutés l'obligation alimentaire. Cette solution est exclue à l'appréciation des besoins du

<sup>103</sup> Marie KORNPROBST, art.cit, p. 21.

<sup>104</sup> Hélène SINAY, Les conventions sur l'obligation alimentaire, RTDciv. Art., 1954, p. 228.

<sup>105</sup> Colmar, 3 juin 1937, Gaz.Pal., Jur., 1937, p. 574 ; Civ., 23 mai 1949, D., jur., 1949, p. 443 ; Civ., 1ere, 6 janvier 1970, JCP., éd. G., jur., 1970, p. 16215.

<sup>106</sup> Civ., 21 janvier 1930, Gaz.Pal., 1930, 1, p. 456 ; Civ. 2eme, 30 janvier 1958, D., jur., 1958, p. 689, note Gérard CORNU ; Paris 20 décembre 1977, Gaz.Pal., Somm., 1978, p. 390, note de Catherine BRICOUT.

<sup>107</sup> Civ. 1ere, 5 février 1991, Bull.civ., I., 1991, n°2 ; D., jur., 1993, p. 126, note David EVERAERT

créancier d'aliments<sup>108</sup>. La jurisprudence prend en compte une allocation spéciale pour le calcul des ressources d'une mère pour son fils handicapé<sup>109</sup>. Il est également pris en compte dans le calcul, les ressources du partenaire en cas de mariage ou de concubinage<sup>110</sup> dans l'évaluation de la dette alimentaire. Les juges du fond rappellent que la solidarité familiale prime sur la satisfaction personnelle. Cette règle est applicable au désir d'acquisition d'un logement<sup>111</sup>.

**42.** – La solidarité familiale c'est avant tout la solidarité du couple. Cette solidarité est plus large que l'obligation alimentaire, elle vise à assurer la vie de la famille. L'évaluation de la pension alimentaire doit tenir compte des capacités financières du couple et des facultés respectives des époux eu égard à leur âge et à leur santé. En effet, la jurisprudence estime que les époux doivent conserver leur emploi et rechercher une gestion utile de leur patrimoine, source de revenus<sup>112</sup>.

En présence des aliments dus par la succession à l'époux survivant, les juges du fond doivent apprécier les besoins du créancier à la date du jugement. Le point de départ du paiement de la pension alimentaire se fonde sur la règle « *les aliments ne s'arrangent pas* »<sup>113</sup>. Cependant, celle-ci est exclue en cas de solidarités relatives à l'entretien et à l'éducation par les père et mère<sup>114</sup>. Elle l'est aussi dans l'hypothèse d'une contribution aux charges du mariage, pas plus dans le cas du devoir de secours entre époux<sup>115</sup>.

<sup>108</sup> Jacqueline RUBELIN-DEVICHI, op.cit., p. 793.

<sup>109</sup> Cass.civ., 2eme, 9 décembre 1999, RJPF., 2000, p. 26, obs. Stéphane VALORY.

<sup>110</sup> Cass.civ., 2eme, 8 novembre 1989, D., Somm., 1990, p. 118, obs. Alain BENABENT.

<sup>111</sup> CA Paris, 11 Janvier 1999, D., IR., 1994, p. 69.

<sup>112</sup> CA Paris, 16 Mars 1998, D., jur., 1998, p. 467, note Catherine PHILIPPE ; Cass.civ. 1ere, 27 octobre 1992, D., jur., 1993, p. 423, note Catherine PHILIPPE .

**43.** – La pension alimentaire étant destinée à subvenir aux besoins vitaux du créancier, le législateur accorde une attention toute particulière pour la révision de ce moyen de solidarité. C'est alors qu'une éventuelle tentative doit être possible. En plus le législateur prévoit un régime spécial selon la nature de la solidarité alimentaire. A cet effet, la révision de la pension alimentaire est soumise à des conditions. Toutefois, la spécificité de l'obligation d'entretien nécessite d'être mis en lumière.

Le droit de la révision ou la suppression d'une pension alimentaire est insusceptible de renonciation car il est d'ordre public<sup>116</sup>. A cet effet, une demande d'augmentation demeure possible à condition que le demandeur soulève l'existence de faits nouveaux à l'appui de sa demande. Le juge aux affaires familiales est compétent pour fixer la pension alimentaire. Les juges du fond apprécient souverainement les éléments de la cause. Le point de départ de la révision peut être fixé au jour de la demande<sup>117</sup>.

**44.** – La révision est certes un droit pour le demandeur de la pension alimentaire, mais le défendeur dispose tout de même d'une piste de dénouement à cette obligation de solidarité familiale. De ce fait peuvent surgir le chômage, le surendettement, le divorce, le licenciement, l'état de santé, les accidents. Ces phénomènes socio-économiques peuvent être à l'origine de la révision de la pension. Pour garantir des conditions de vie favorables à celui qui est dans le besoin, la jurisprudence exerce son pouvoir souverain d'appréciation. Les juges sont dans l'obligation d'examiner le rapport

<sup>113</sup> Danièle HUET-WEILLER et Jean HAUSER, Jacques GHESTIN, op.cit., n°1344 ; Philippes MALAURIE et Laurent AYNES, op.cit., n°856 ; A. LESCAILLON, La règle « les aliments ne s'arrangent pas », Rev. Huissiers 1987, p. 1413.

<sup>114</sup> Cass.civ., 1<sup>ère</sup>, 29 octobre 1980, D., IR., 1980, p. 272, note Alain BENABENT.

<sup>115</sup> Cass.civ., 1<sup>ère</sup>, 8 mars 1989, Bull.civ., I., 1989, n°341, p. 229.

<sup>116</sup> CA. Paris, 23 Janvier 1984, D., IR., 1985, p. 174.

<sup>117</sup> Cass.civ., 2<sup>ème</sup>, 15 mars 1989, Lexilaser Arrêt n°471, pourvoi n°87- 19044.

entre les circonstances nouvelles et le comportement du débiteur. Le débiteur ne doit pas être à l'origine de la dissimulation de ses revenus véritable<sup>118</sup>, ou démissionner d'un emploi lucratif avant d'introduire sa demande<sup>119</sup>.

### **B) Les obligations alimentaires spécifiques**

**45.** – L'obligation alimentaire est un devoir de solidarité familial restreint. Il y a obligation alimentaire entre deux personnes quand l'une est tenue de fournir à l'autre les moyens indispensables à la vie de celle-ci. Il s'agit d'un mécanisme de solidarité familiale<sup>120</sup>. L'obligation alimentaire se rattache à l'union des parents. Il s'agit d'une solidarité entre époux (1). Ensuite, la solidarité alimentaire résulte de la filiation, elle se rattache à l'autorité parentale. C'est l'obligation d'entretien des enfants (2).

#### **1. Les obligations alimentaires entre époux**

**46.** – L'obligation alimentaire est un devoir de solidarité familiale relatif au mariage. Le mariage établit un lien juridique entre les époux. Or depuis toujours la tradition familiale est perpétrée par les époux. C'est ainsi que la solidarité familiale incarnée par les époux fait naître à l'égard du couple, un certain nombre de devoirs mutuels. De ces devoirs, les articles 307-1, 167 et 169 du Code de la famille du Congo fondent l'obligation alimentaire entre époux.

En effet, l'article 307-1 précise : « *L'obligation alimentaire n'est due que : entre époux dans les conditions prévues au présent code...* », et l'article 167 énonce : « *Les époux se doivent mutuellement fidélité. Ils se doivent secours, aide et assistance réciproque pour la sauvegarde des intérêts moraux et matériels du ménage et des enfants* ». En ce sens, l'article 169 du Code de la famille du Congo affirme : « *Les*

*époux contribuent aux charges de la famille à proportion de leurs facultés respectives. L'obligation d'assurer ces charges pèse à titre principal sur le conjoint qui possède seul des ressources. Il est obligé de fournir à l'autre tout ce qui est nécessaire pour les besoins de la vie selon ses facultés et son état... ».*

Le devoir de secours entre époux et l'obligation de contribution aux charges du ménage fondent la solidarité alimentaire au sein du couple. Mais à cause des événements multiples qui peuvent surgir dans la vie familiale, la solidarité alimentaire peut trouver une autre traduction<sup>121</sup>. Examiner les obligations alimentaires entre époux revient, à envisager la solidarité dans ces obligations pendant le mariage (a), ainsi qu'en période de crise (b).

#### **a) Les obligations alimentaires pendant la vie commune**

**47.** – L'obligation alimentaire est une consécration de solidarité en vie commune. La vie commune est une tradition familiale et une réalité sociale. Elle exige une complicité, une solidarité<sup>122</sup> et assistance entre les époux. Afin de pérenniser cette solidarité traditionnelle, le législateur consacre la vie commune. Aux termes des articles 167 du Code de la famille du Congo et l'article 212 du Code civil français : « *les époux se doivent mutuellement fidélité, secours, assistance* » pour la sauvegarde des intérêts moraux et matériel du ménage et des enfants. C'est sur cette base que résulte l'obligation pour les époux de se fournir réciproquement les aliments.

Ce devoir de solidarité familiale est un effet du mariage qui se traduit par une exigence d'assistance. Or porter assistance revient à fournir des subsides à celui qui se trouve dans le besoin. C'est dans cette perspective

<sup>118</sup> Cass.civ., 1<sup>ère</sup>, 22 novembre 1989, JCP., éd. G., Somm., 1990, p. 23

<sup>119</sup> Cass.civ., 2<sup>ème</sup>, 2 juillet 1980, D., IR., 1981, p. 272, obs. Alain BENABENT.

<sup>120</sup> Claude LIENHARD, op.cit., p. 32.

<sup>121</sup> Catherine PHILIPPE, Le devoir de secours et d'assistance entre époux, Paris, LGDJ.,

1981 ; Carole LEFRANC-HAMONIAUX, L'entraide entre époux à l'épreuve du temps, Défrénois, chron., 1999, p.13.

<sup>122</sup> Cass.civ., 1<sup>ère</sup>, 17 juin 2015, Bull.civ., VI., 2015, n° 151, p. 146.

que le devoir de secours répond à l'état de besoin de l'un des conjoints. Il donne lieu au versement d'une pension alimentaire. La Cour de Cassation française estime à cet effet que « *l'état de besoin renvoie à un niveau de vie estimé par rapport à la position sociale du conjoint débiteur* »<sup>123</sup>. Le devoir de secours demeure fondamentalement une obligation alimentaire entre époux, fondée sur l'état de besoin. Le but de cette solidarité familiale conjugale est de pourvoir à la satisfaction de ce qui est absolument nécessaire à la vie<sup>124</sup>.

**48.** - Tant que dure la vie commune, le devoir de secours s'exécute en nature. Les époux contribuent aux charges du mariage à proportion de leurs ressources respectives. S'inspirant de l'article 214 du code civil français, l'article 169 du Code de la famille du Congo étend la contribution au du mariage. Il relève en ces termes : « *les époux contribuent aux charges de la famille à proportion de leurs facultés respectives. L'obligation d'assumer ces charges pèse à titre principal sur le conjoint qui possède seul des ressources..... Toutefois, cette obligation est suspendue lorsque l'un des conjoints abandonne, sans juste motif, la maison conjugale et qu'il refuse d'y retourner* ». Or, il est fréquent que les époux ne respectent pas la loi. Le plus souvent les charges du ménage reposent entièrement sur la contribution de l'époux. Cette situation peut résulter soit de l'abstention volontaire de l'épouse, soit de l'orgueil de l'époux !

A *contrario*, lorsque le conjoint débiteur de la contribution est le mari, l'épouse n'a souvent d'autres ressources que de demander le divorce<sup>125</sup>.

**49.** - L'obligation de solidarité entre époux impose une contribution aux charges du ménage dont les dépenses constituent un

ensemble indivisible<sup>126</sup>. Toutefois, il arrive que les époux consacrent leurs contributions aux dépenses séparément dans leurs intérêts personnels. Tel l'achat de certains aliments de première nécessité par l'épouse et la couverture du loyer, scolarité des enfants par le mari. Or, l'obligation de solidarité entre époux dépasse le simple devoir alimentaire. Elle recouvre en réalité l'ensemble des dépenses du mariage correspondant au train de vie des époux. De ce fait, chaque époux doit contribuer aux charges du ménage conformément à son régime matrimonial et sous les modalités convenues entre eux. Cependant, ce comportement peut apporter des déséquilibres dans le rapport de solidarité alimentaire au sein du ménage.

**50.** – L'obligation alimentaire est un devoir moral de solidarité entre époux. La solidarité aux charges de la famille édictée par le législateur est une traduction de la solidarité traditionnelle au sens moral et social entre époux. Par conséquent, cette solidarité est réciproque et exigible peu importe le régime<sup>127</sup>. Aux terme de l'article 170 du Code de la famille du Congo : « *Si l'un des époux ne remplit pas ses obligations, l'autre époux peut demander au juge, par requête, l'autorisation de saisir-arrêter et toucher dans la proportion de ses besoins tout ou partie des revenus de son conjoint, de ceux qu'il perçoit en vertu du régime matrimonial, des produits de son travail ou toutes autres sommes qui lui sont dues par les tiers* ».

Cette intervention judiciaire n'est possible qu'à la demande du conjoint lésé et dans le besoin. C'est à juste titre qu'une demande d'exécution forcée de la contribution aux charges du mariage est admise dans

<sup>123</sup> Cass.civ. 2eme, 16 janvier 1991, Bull.civ., II., 1991, n° 19., JCP., éd. G., Somm., 1991, p. 95.

<sup>124</sup> Antoinette MOUNKALA-KEBI, Droit congolais de la famille, Paris, L'harmattan, 2008, p. 98.

<sup>125</sup> TGI. Brazzaville, 7 juillet 1995, rôle civil n°131, Rép. n° 1296 du 7 juillet 1995.

<sup>126</sup> Marie KORNPROBST, Les aliments, rep.civ., 1992, p. 13.

<sup>127</sup> Cass.civ., 1<sup>ère</sup>, 1<sup>er</sup> avril 2015, Bull.civ., IV., 2015, n° 78, p. 76 et S.

l'attribution de la pension alimentaire<sup>128</sup>. Toutefois, la volonté du demandeur reste encadrée par une ordonnance émise à cet effet. Elle est opposable à tous tiers débiteur après notification du greffier. Elle est exécutoire par provision nonobstant appel mais est toujours susceptible de révision !

#### **b) Les obligations alimentaires en période de crise**

**51.** – Le maintien de la solidarité entre époux est une préoccupation du législateur. La solidarité alimentaire entre époux bénéficie d'un statut particulier relatif à la séparation des époux. Celle-ci peut être de fait, de corps ou à la suite à un divorce. La séparation de fait ne rompt pas le lien matrimonial. Elle laisse subsister les devoirs conjugaux. Le devoir de secours et la contribution aux charges du mariage demeurent. Il appartient au conjoint tenu de ce devoir de rapporter la preuve des circonstances particulières pouvant le dispenser de ses obligations<sup>129</sup> de solidarité familiale. Il peut ainsi se libérer en prouvant que le refus de cohabiter opposé par son conjoint n'est pas légitime.

En revanche l'époux qui subit la séparation de fait peut être exonéré sans perdre le droit d'exiger de son conjoint l'exécution de ses obligations envers lui, notamment de son devoir de secours<sup>130</sup>. Par ailleurs, l'époux séparé de fait avec une personne mortellement blessée lors d'un accident de circulation peut obtenir réparation de son préjudice matériel. Celui-ci résulte de la perte du droit à obtenir une contribution de son conjoint aux charges du mariage. Encore faut-il que néanmoins que la perte

de la chance d'obtenir l'exécution du devoir de secours n'apparaisse pas trop incertaine !

**52.** – La séparation de corps et le prononcé du divorce entraînent le relâchement du lien matrimonial ou sa dissolution. Ils mettent en principe fin à l'obligation de contribution aux charges du mariage. Toutefois, le devoir de solidarité manifesté par le secours est maintenu en séparation de corps où une pension alimentaire judiciairement fixée est versée jusqu'à ce qu'un jugement de divorce passe force de chose jugée irrévocable. Au titre de cette mesure provisoire, l'un des époux peut être condamné à verser une pension alimentaire pour assurer la subsistance de son conjoint pendant la procédure. Ce devoir de solidarité familiale entre époux est également admis pour le prononcé d'un divorce pour rupture de communauté de vie<sup>131</sup>. C'est alors que la doctrine soulève le fait que la prestation compensatoire emprunte à la pension alimentaire une nature alimentaire au moins aussi importante que sa nature indemnitaire<sup>132</sup>. La prestation compensatoire prolonge en effet le lien traditionnel de solidarité familiale au-delà de la rupture du lien matrimonial. De ce fait, elle tend à maintenir un niveau de vie mis en péril par la séparation des époux<sup>133</sup>. Ainsi, le devoir de secours s'exécute sous la forme d'une pension alimentaire fixée en fonction des ressources et des besoins de chacun des époux et qui est toujours révisable<sup>134</sup>. Toutefois, lorsque le divorce pour rupture de la vie commune est demandé en raison de l'altération des facultés mentales du conjoint, le devoir de secours ne peut être exclu. Son maintien couvre tout ce qui est

<sup>128</sup> TGI. Pointe-Noire, 7 février 2002, Ordonnance, Rép. n° 17 du 7 février 2002.

<sup>129</sup> Cass.civ., 1<sup>ère</sup>, 19 novembre 1991, Defrénois, 1992, p. 720, obs. Jacques MASSIP.

<sup>130</sup> Cass.civ., 1<sup>ère</sup>, 14 mars 1973, D., jur., 1974, p. 453, note P. REMY.

<sup>131</sup> Cass.civ., 2<sup>ème</sup>, 15 janvier 1997, Dr. Famille., Comm., 1997, n°45, note Hervé LECUYER

<sup>132</sup> Alain BENABENT, et Raymond LINDON, prestations compensatoires et obligation alimentaire, JCP., éd. G., doct., 1986, p. 3234. ; Jacqueline RUBELIN-DEVICHI, RTDciv., 1980, p. 761.

<sup>133</sup> Cass.civ., 2<sup>ème</sup>, 24 octobre 1979, JCP., éd.G., jur., 1980, p. 19426, note Raymond LINDON.

<sup>134</sup> Cass.civ., 1<sup>ère</sup>, 23 septembre 2015, Bull.civ., VII., 2015, n° 221.

nécessaire au traitement du conjoint malade.

**53.** – La solidarité alimentaire est maintenue en cas de décès d'un époux. En cas de décès, la contribution aux charges du mariage est évidemment éteinte. La solidarité alimentaire cesse en principe. Mais, il peut arriver que la situation du conjoint survivant soit précaire et que le juge lui accorde des aliments. Ceux-ci seront dus par l'ensemble des successibles. Ce devoir de solidarité familiale est distinct de la vocation successorale du conjoint survivant. Elle peut se cumuler avec l'émolument successoral. A cet effet, le partage de succession n'entraîne donc pas l'extinction du droit aux aliments. Le montant de la pension alimentaire est fixé en fonction des besoins du conjoint survivant.

**54.** – La créance alimentaire issue de la solidarité ménagère comprend tout ce qui est nécessaire à la vie commune. Lorsque la vie commune cesse, la contribution aux charges du mariage s'effectue en fonction des sources de revenus respectives des époux. Cette faculté s'apprécie souverainement par le juge aux affaires familiales. La jurisprudence estime qu'en cas de rupture de vie commune, le devoir de solidarité consiste à couvrir des besoins très larges afin de garantir une égalisation des niveaux de vie entre époux<sup>135</sup>.

Les époux peuvent s'entendre sur la répartition des charges communes dans des conventions matrimoniales librement formées. Mais ces conventions ne peuvent porter atteinte aux obligations du mariage. De même, elles n'excluent nullement la faculté des époux de modifier le montant des contributions respectives des époux si cela s'avère nécessaire. La solidarité familiale alimentaire peut prendre la forme d'apports en nature ou en numéraire. Son exécution peut se faire sous forme de collaboration d'un époux à la profession de l'autre, ou d'un capital prenant la forme de

l'abandon de l'usufruit de deux immeubles<sup>136</sup>.

## **2) L'obligation d'entretien des parents à l'égard des enfants**

**55.** – L'obligation d'entretien est un devoir élémentaire de solidarité. L'obligation de nourrir, entretenir et élever les enfants est une tradition familiale et un devoir élémentaire unilatéral mis à la charge des parents. Cette obligation est nécessaire dans la mesure où elle est le prolongement d'une solidarité traditionnelle entre parents et enfants. Elle garantit à l'enfant des conditions nécessaires à son existence **(a)**. Mais cette obligation légale d'entretien demeure discutable tant sur la qualité des parents dont la charge d'entretien leur incombe **(b)**. Il s'agit d'un devoir parental dont les fondements exacts se trouvent dans le droit d'autorité parentale. Or ce droit est la résultante de la filiation.

### **a) Le régime spécial de l'obligation d'entretien**

**56.** – L'obligation d'entretien est un devoir de solidarité relatif à la filiation. La spécificité du régime de l'obligation d'entretien tient à son existence, son objet et à son exécution. Comme l'obligation alimentaire, l'obligation d'entretien ne peut exister sans l'établissement préalable d'un lien de parenté ou de filiation. Cependant, des particularités subsistent néanmoins en matière de filiation<sup>137</sup>.

L'enfant dont la filiation n'est pas établie ne peut exiger de ses auteurs l'exécution de l'obligation d'entretien. Cependant, un droit aux aliments peut avoir d'autres fondements tels que l'exécution volontaire d'une obligation naturelle, si toutefois les conditions de l'action à fins de subsides sont réunies. Cette obligation de solidarité familiale permet de mettre à la charge du parent éventuel une pension. En général le montant est le même que celui qui est été

<sup>135</sup> Cass.civ., 2<sup>ème</sup>, 21 mai 1997, Dr.famille., 1997, p. 16 ; Civ., 1<sup>ère</sup>, 8 juillet 2015, Bull.civ., VII., n°169.

<sup>136</sup> Cass.civ., 2<sup>ème</sup>, 8 janvier 1999, RJPF., 1999, p. 25.

<sup>137</sup> Jacqueline RUBELIN-DEVICHI, op.cit., p. 781.

alloué par le père naturel de l'enfant dont la filiation est établie en justice.

**57.** – L'obligation d'entretien est un devoir de solidarité familial imposé aux parents. L'obligation d'entretien ne se fonde pas sur l'autorité parentale. C'est un pilier de celle-ci. L'autorité parentale prend en compte la garde de l'enfant par les parents. Le parent qui ne l'exerce pas, est tenu d'exécuter ce devoir de solidarité familiale qui repose sur la filiation, du moins si elle est établie<sup>138</sup>.

En d'autres termes, l'enfant légitime, naturel, et adoptif en bénéficie même si quelques nuances peuvent apparaître dans certaines hypothèses, marginales en fait<sup>139</sup>. C'est dire que les père et mère sont tenus en tant que tel<sup>140</sup>, à l'exclusion des autres descendants. Il s'agit là d'une première différence avec l'obligation alimentaire. Le parent déchu de son autorité parentale, ne peut s'exonérer de sa contribution à l'entretien de son enfant.

**58.** – Les termes du législateur expriment les trois aspects de l'objet de la solidarité familiale imposée au parent : nourrir, entretenir et élever. Les père et mère doivent fournir des aliments au sens courant du terme. Il convient de fournir tout ce qui est nécessaire à l'alimentation, à la subsistance physique. En un mot, les vivres. Mais, l'obligation d'entretien s'étend à l'ensemble des soins donnés à un enfant dans le besoin. La deuxième modalité de l'obligation est d'entretenir l'enfant. Ce n'est plus la nourriture qui doit être donnée mais les biens matériels qui permettent à l'enfant de vivre. Il peut s'agir des vêtements, logement, soins<sup>141</sup>. La violation de cette obligation de solidarité familiale est sanctionnée par l'article 227-15 du Code pénal français.

En effet l'article 227-15 affirme : « *Le fait, par un ascendant légitime, naturel ou adoptif ou tout autre personne exerçant à*

*son égard l'autorité parentale ou ayant autorité sur un mineur de quinze ans, de priver celui-ci d'aliments ou au point de compromettre sa santé est puni à sept ans d'emprisonnement et de 700 000 F d'amende* ». Enfin, le devoir de solidarité parental est complété par une obligation très large d'élever l'enfant. Les père et mère doivent procurer à ces derniers tout ce qui est nécessaire pour le développement harmonieux de leur personnalité et leur insertion sociale. Il s'agit de l'éducation, la formation professionnelle et les loisirs.

Cette obligation alimentaire spéciale a pour finalité le bien-être de l'enfant !

Du fait de son objet très particulier, « *conduire l'enfant à l'âge adulte* » dans les conditions matérielles et morales possibles, l'obligation d'entretien ne peut être qu'unilatérale<sup>142</sup>. Ce devoir de solidarité familiale n'est due qu'aux père et mère et ne bénéficie qu'à leurs enfants !

**59.** – La rigueur du devoir parental d'entretien produit une force particulière qui échappe à la règle « *les aliments ne s'arrangent point* »<sup>143</sup>. La solidarité familiale traduite par l'obligation d'entretien s'exécute d'une manière non contentieuse soit en nature, par le seul effet de la vie en commune, légalement imposée au mineur, soit en argent. L'exécution en nature de ce devoir de solidarité familial permet aux parents d'offrir à l'enfant des clos et du couvert, les livres<sup>144</sup>. En outre, les père et mère, ou l'un d'eux, s'acquitte directement des dépenses d'entretien et d'éducation de l'enfant, en lui remettant, comme à un mandataire, des sommes pour les acquitter. Lorsque les père et mère sont mariés, les dépenses relatives à l'entretien sont charges du mariage. De ce fait, elles entraînent une solidarité entre époux.

<sup>138</sup> Yvonne BUFFELAN LANAURE, Droit civil, Paris, Armand Colin, 2005, p.189.

<sup>139</sup> Jean THIERRY, *Enfant naturel et enfant adultérin*, D., 2000, chron., p.157.

<sup>140</sup> Cass.civ., 2<sup>ème</sup>, 18 mars 1992, Bull.Civ., II., 1992, n°91.

<sup>141</sup> Ass.plen. 20 juillet 1979, Gaz.pal., I<sup>er</sup>d979.2., p.54, obs., Manon VIALLE.

<sup>142</sup> Jean CARBONNIER, op.cit., p.541.

<sup>143</sup> Cass.civ., 1<sup>ère</sup>, 25 mai 2016, Bull.civ., V, 2016, n° 112, p. 126.

<sup>144</sup> François TERRE, et Dominique FENOUILLET, op.cit., p.961.

En cas de séparation<sup>145</sup>, l'obligation de solidarité parentale relative à l'entretien des enfants s'exécute sous forme de pension alimentaire. Celle-ci est mise à la charge du parent qui ne vit pas avec l'enfant. C'est ainsi que lorsque le père refuse la garde des enfants, le tribunal peut accorder une pension à la mère<sup>146</sup>. En l'espèce, dans l'affaire dame NK... contre WC..., le tribunal confie au père la garde de quatre enfants et prévoit qu'au cas où le père refuse d'assurer cette garde, celle-ci revient d'office à la mère. De ce fait, le père doit servir une pension mensuelle de 50 000 frs, soit 12, 500frs par enfant.

Cette solution semble justifiée car elle permet au père d'exécuter son devoir de solidarité familiale à l'égard de ses enfants. Or, souvent dans la réalité congolaise, lorsque l'enfant vit avec le père, la mère s'abstient de toute contribution. En revanche, si l'enfant habite chez la mère la pension due par le père devient une créance personnelle de la mère soulevant dans certains cas des conflits familiaux. L'occupation par les enfants du domicile conjugal attribué à la mère procède d'une contribution du père à leur entretien. Il s'agit de l'exécution d'un devoir de solidarité !

**60.** - L'exécution de l'obligation d'entretien prend une autre forme quand l'enfant ne vit pas avec l'un des parents. A cet effet, la jurisprudence relève que l'exécution en nature peut être combinée avec la pension alimentaire<sup>147</sup>. Il appartient alors aux parents de verser aux tiers assumant en nature l'entretien et l'éducation de l'enfant une somme destinée à couvrir cette dépense<sup>148</sup>. Or, il est fréquent que les parents s'abstiennent de tout remboursement, notamment si le tiers est un parent. L'explication couramment avancée est la présomption que le créancier ne

réclame pas la pension, parce qu'il est à l'abri du besoin. Qu'arrive-t-il en cas de refus de contribution à l'entretien ?

**61.** - Pratiquement les articles 320 et 349 du Code de la famille et l'article 203 du Code civil français accordent deux actions à fins d'aliments, soit de l'un des parents contre l'autre, soit des tiers contre les parents. S'il y a mariage ou cohabitation, pour la mère c'est de contraindre le père, qui est le plus souvent en possession de tous les fonds liquides, à ne pas détourner des besoins de l'enfant. Toutefois, celui qui, en fait ou en droit, a la garde de l'enfant, peut-il obtenir de l'autre une contribution aux frais d'entretien et d'éducation. A ce stade, l'obligation de solidarité familiale relative à l'entretien prend la forme de la pension alimentaire, versée par l'un des parents à l'autre pour le compte de l'enfant mineur<sup>149</sup>. Il s'agit alors d'une contribution matérielle à l'éducation de l'enfant<sup>150</sup>. A ce titre, il y a exécution du devoir de solidarité des parents à l'égard de leur enfant.

Au Congo, quand le père a la garde de l'enfant, il est très rare que la mère lui verse une contribution à l'entretien de l'enfant. Ce constat résulte souvent du fait traditionnel qui empiète sur la volonté législative. Si des établissements publics ou des personnes privées ont assuré l'entretien et l'éducation de l'enfant, ils peuvent exercer une action en remboursement contre les parents. Ce recours peut être fait soit au moyen de droit privé, soit en moyen de droit public. Toutefois, la demande de pension alimentaire est facultative. L'époux ne peut pas la réclamer pour les enfants dont il a la garde. Le tribunal prend alors acte<sup>151</sup>. Ce devoir de solidarité parentale est-il éternel ?

#### **b) La durée de l'obligation d'entretien des enfants**

<sup>145</sup> TGI. Brazzaville, 18 avril 2003, affaire KO..., rôle civile n° 110, rép., n° 93 / 2003.

<sup>146</sup> TI. Makélékélé, 10 avril 1997, rôle civil n°338/95, rép. n° 130 du 10 avril 1997.

<sup>147</sup> Cass.civ. 1<sup>e</sup>, 20 novembre 1990, Bull.civ., I., 1990, n° 252.

<sup>148</sup> Cass.civ. 2<sup>e</sup>, 28 janvier 1981, Bull.civ., II., n°19. ; Art 293 C.civ.

<sup>149</sup> Jean CARBONNIER, op.cit., p. 489.

<sup>150</sup> TI. Bacongo-Makélékélé, 5 avril 1996, affaire NZ, rôle civil n° 71, du 5 avril 1996.

<sup>151</sup> TI. Poto-Poto, 6 octobre 1989, rôle civil n° 197, rép. n° 374 du 6 octobre 1989

**62.** - L'obligation d'entretien est un devoir de solidarité liée au besoin de l'enfant. La solidarité familiale manifestée à travers l'obligation d'entretien est liée aux besoins de l'enfant. Les enfants qui, à leur majorité n'ont pas terminé leurs études bénéficient de cette solidarité. Pour autant, l'enfant majeur est indépendant et ne peut être tenu, en contrepartie de l'exécution de l'entretien, de vivre avec ses père et mère<sup>152</sup>.

La solidarité familiale manifestée par l'entretien disparaît lorsque l'enfant est apte à subvenir à ses besoins<sup>153</sup>. Il a été jugé, l'obligation d'entretien cesse lorsque les enfants majeurs se sont mis, par leur faute, dans une situation d'impécuniosité<sup>154</sup>. Il paraît rationnel, pour limiter les abus, de maintenir cette solution. L'anéantissement de la filiation prive de cause l'obligation d'entretien, qui disparaît rétroactivement par suite de l'effet déclaratif du jugement. L'obligation d'entretien accorde à celui qui l'exerce en qualité de père ou mère, le droit de répétition des sommes dépensées<sup>155</sup>. Mais si la cause de l'entretien est constituée par l'engagement volontairement pris par le débiteur, la répétition est exclue.

**63.** - La finalité de l'obligation d'entretien constitue une priorité essentielle pour le bien-être de l'enfant. Ce devoir de solidarité familiale, prolonge l'obligation d'entretien après le divorce des parents<sup>156</sup>. C'est au parent divorcé qui assume à titre principal la charge des enfants de demander à son conjoint de lui verser une contribution au titre de l'obligation d'entretien.

**64.** - La solidarité familiale relative à l'obligation d'entretien englobe la nourriture, l'entretien et l'éducation de l'enfant<sup>157</sup>. Son importance conduit le législateur à prolonger cette solidarité familiale au-delà de la majorité. Cette prolongation obéit à la preuve de la prise en charge par le demandeur et à la prolongation des études. Le parent demandeur d'une contribution à l'entretien doit rapporter la preuve que son enfant majeur est toujours financièrement à sa charge. Il appartient alors au parent défendeur de rapporter la preuve contraire<sup>158</sup>.

Cette position jurisprudentielle est soutenue par la doctrine qui plaide en faveur d'une sécurité économique de l'existence au sein de la famille<sup>159</sup>. La prise en compte des besoins du créancier est nécessaire dans la mise en œuvre d'une action aux fins d'entretien. Toutefois, si l'action est directement portée par l'enfant, il doit justifier non d'un état de besoin mais des circonstances de nature à justifier de la prolongation de l'obligation d'entretien due par son parent<sup>160</sup>.

**65.** - La jurisprudence relève de plus en plus la pertinence d'une telle action. Elle souligne à cet effet que l'exécution de l'obligation d'entretien à l'égard de l'enfant majeur doit lui permettre de poursuivre ses études afin d'accéder à la vie active et d'obtenir un emploi rémunéré. Il en est ainsi quelle que soit la situation personnelle de l'enfant majeur qui quitte le domicile paternel ou vit en concubinage. Toutefois, le parent demandeur doit apporter la preuve

<sup>152</sup> Cass.civ. 2<sup>ème</sup>, 12 juillet 1971, D., 1971, p.689 ; Civ. 1<sup>ère</sup>, 26 nov 1980, Bull.civ., I., 1980, n°245.

<sup>153</sup> Cass.civ. 2<sup>ème</sup>, 26 novembre 1970, Bull.civ., II., 1971, n°327.

<sup>154</sup> Versailles, 27 novembre 1992, Gaz. Pal., 1993.1., p.164.

<sup>155</sup> Cass.civ., 1<sup>ère</sup>, 1<sup>er</sup> février 1984, D., jur., 1984, p.388., obs., Jacques Massip.

<sup>156</sup> Douai 7 février 1991, D., Som., 1992, p. 69.

<sup>157</sup> TI. Baongo-Makélékélé, 5 avril 1996, affaire NZ, rôle civil n° 71, du 5 avril 1996.

<sup>158</sup> Cass.civ., 2<sup>e</sup>, 22 janvier 1992, D., 1993, p.127. ; Cass.civ. 2<sup>e</sup>, 29 mai 1996, D., jur., 1997, p.455.

<sup>159</sup> M. J-GBLER, Majorité des enfants et obligation d'entretien des parents, dans famille, état et sécurité économique, Vol. II., p. 237.

<sup>160</sup> M. J-GBLER, L'obligation d'entretien des parents à l'égard de deux enfants majeurs qui poursuivent des études, D., chron., 1976, p. 130 ; Jean HAUSER, l'établissement et l'entretien des enfants majeurs : une famille à titre onéreux, Defrénois, 1999, art. 37067, p. 1217. ; Thierry FOSSIER, la solidarité familiale en faveur du jeune majeur, petites affiches, n° spécial, 95<sup>e</sup> congrès des notaires de France, 1999, p. 54.

qu'il en assume la charge à titre principal<sup>161</sup>.

En outre, la jurisprudence relève la nécessité pour l'enfant majeur d'être en mesure d'établir qu'il suit effectivement sa scolarité jusqu'à son terme. Elle estime tout de même que les parents doivent être tenus informés du bon déroulement des études de leurs enfants<sup>162</sup>. Mais il arrive que l'obligation d'entretien soit prolongée au-delà des études de l'enfant majeur. La jurisprudence admet une telle prolongation dans le cas d'un enfant qui recherche un emploi. Cependant, elle écarte cette prolongation si l'enfant accomplit son service national, il est à la charge de l'Etat<sup>163</sup>.

**66.** - La suppression d'une pension alimentaire est soumise à la demande du débiteur d'aliments. La condamnation au paiement d'une pension alimentaire pour entretien cesse-t-elle de plein droit à la majorité de l'enfant ?

Il appartient au débiteur de cette solidarité de demander la suppression. La demande doit se faire auprès du juge aux affaires familiales, devant lequel le demandeur fait valoir ses arguments. Le juge peut alors ordonner la suppression de la pension alimentaire en tenant compte de l'événement qui le justifie<sup>164</sup>. Cependant, l'obligation des parents de subvenir à l'entretien et à l'éducation des enfants, ne cesse que si les parents démontrent qu'ils sont dans l'impossibilité de s'en acquitter. Dès lors, il appartient aux juges du fond d'apprécier l'état de ses ressources en se référant aux éléments du dossier. C'est-à-dire, les salaires antérieurs du créancier à l'obligation<sup>165</sup>.

La solidarité relative à l'entretien, bien que traditionnelle et légale, est d'ordre public. En mettant en lumière ce caractère, une cour

d'appel relève que les parents ne peuvent s'y soustraire qu'en apportant la preuve de l'absence totale de ressources<sup>166</sup>.

**67.** - La filiation est le lien de solidarité familiale traditionnel à l'origine du devoir d'entretien des parents à l'égard de leurs enfants. En cas de défaillance des parents dans l'exécution de l'obligation d'entretien, les ascendants sont tenus à ce titre. Dès lors qu'une décision de justice met fin au lien de filiation unissant l'enfant à son auteur, l'effet déclaratif de la décision fait disparaître rétroactivement l'obligation d'entretenir. La Cour de cassation française estime, que la disparition de la filiation conduit ainsi à rendre dépourvus de cause les paiements faits par le mari avant la décision qui anéantit le lien de filiation. Il en va ainsi dans une action en désaveu de paternité<sup>167</sup>.

Toutefois, il convient de s'interroger sur les mécanismes relatifs à la mise en œuvre de l'obligation alimentaire par le créancier dont le besoin est imminent.

## II.- LA MISE EN ŒUVRE DE L'OBLIGATION ALIMENTAIRE DANS LA SOLIDARITE FAMILIALE

**68.** - La solidarité familiale alimentaire s'exécute à travers une prise en charge en cas de communauté de vie. A défaut, la mise en œuvre de ce devoir de solidarité familiale s'effectue au moyen du paiement d'une somme d'argent par le débiteur auprès de son créancier ou de son représentant. C'est la pension alimentaire. Or, le recouvrement de la pension alimentaire est de plus en plus source de conflits familiaux. Pour résoudre ce contentieux, le législateur prévoit des moyens appropriés pour la mise en œuvre de l'obligation alimentaire. Ces procédures tendent à faciliter le paiement de la pension alimentaire (A). Partant, la complexité de l'obligation alimentaire accorde à celle-ci

<sup>161</sup> Cass.civ. 2<sup>e</sup>, 8 février 1986, D., 1986 ; CA Paris, 16 décembre 1997, Juris-data, 1997, n°024412.

<sup>162</sup> CA Douai, 7 février 1992, D., Somm., 1992, p. 69.

<sup>163</sup> CA Caen, 25 novembre 1993, Juris-data, 1993, n°050559.

<sup>164</sup> Cass.civ. 2<sup>e</sup>, 17 mars 1993, D., IR., 1993, p.201.

<sup>165</sup> Jacqueline RUBELIN-DEVICHI, op.cit., p. 786.

<sup>166</sup> CA Metz, 20 mai 1997, Juris-data, 1997, n°049255.

<sup>167</sup> Cass.civ., 1<sup>ère</sup>, 13 février 1985, D., IR., 1987, p.57, obs. Danièle HUET-WEILLER.

une nature d'ordre public. A cet effet, le refus de paiement d'une pension alimentaire par le créancier est fermement réprimé par le législateur (B).

#### A) Le paiement de la pension alimentaire

69. – Le paiement de la pension est une exécution de la solidarité alimentaire. Le paiement de la pension alimentaire consiste pour le débiteur, à payer une somme d'argent au créancier ou à son représentant. Si les intéressés ne le définissent pas, c'est le juge aux affaires familiales qui détermine les modalités de paiement de la pension alimentaire. Il décide d'un paiement soit en nature, soit en argent. Quel que soit le mode de paiement, des modalités particulières sont envisagées (1). Mais le paiement de la pension alimentaire fait l'objet de difficultés (2).

#### 1. Les modalités de paiement de la pension alimentaire

70. – Pour faire vivre le créancier, la pension alimentaire est payable avant le terme. Le législateur prévoit plusieurs procédures destinées à faciliter le paiement de l'obligation alimentaire. Ces procédures sont soit relatives au paiement direct des pensions alimentaires (a), soit relatives au recouvrement public de celles-ci (b).

#### a) Le paiement direct de la pension alimentaire

71. – Tout créancier d'une pension alimentaire peut se faire payer directement le montant de cette pension par les tiers débiteurs de sommes liquides exigibles envers le débiteur de la pension. Le paiement direct peut être demandé au débiteur de salaire, produits du travail ou autres revenus et tout dépositaire de fond. Il s'agit d'une procédure spécifique de

recouvrement des dettes alimentaires, tenant compte de la situation particulière du créancier d'aliments<sup>168</sup>. Le paiement direct permet d'éviter au créancier de cette solidarité familiale les frais d'un recours aux tribunaux. C'est pour garantir au créancier ses aliments et permettre au débiteur d'exécuter son devoir de solidarité familiale qu'est instaurée cette procédure. L'accès à la procédure obéit à des conditions spécifiques.

72. – Le recours à la procédure de paiement direct est une relation triangulaire entre le créancier d'aliments, son débiteur et un tiers. La procédure trouve son fondement sur l'existence de deux créances relatives à l'existence même de la pension alimentaire. Toutefois, c'est la créance alimentaire à l'origine de la procédure qui fait de celle du débiteur l'objet de la procédure. Cette relation simplifie la mise en œuvre du paiement direct. Mais cette procédure ne demeure toujours pas ouverte éternellement.

L'accès à la procédure de paiement direct exige que la créance soit en forme de pension alimentaire. Or la pension alimentaire est conçue par la doctrine comme « *une série de versements en espèces et renouvelés dans le temps* »<sup>169</sup>. C'est alors qu'il convient de s'interroger si c'est la forme de la créance ou son caractère alimentaire qui donne le droit d'avoir recours au paiement direct. La solution apportée par le législateur et la doctrine englobe les deux éléments. D'une part, la doctrine défend le caractère alimentaire de la créance, au sens large qui permet le recours à la procédure de paiement direct<sup>170</sup>.

La pension alimentaire englobe des pensions dues par des parents à leurs enfants dans le cadre des obligations du mariage, et ceux dont est redevable un époux ou ex-époux à l'égard de l'autre. Toutefois, les

<sup>168</sup> Jacqueline RUBELIN-DEVICHI, op.cit., p. 798.

<sup>169</sup> M. J-GEBLER, Le paiement direct des pensions alimentaires, commentaire sur la loi n°73-5 du 2janvier 1973, D., chron., 1973, p. 107.

<sup>170</sup> Jacqueline RUBELIN-DEVICHI, op.cit., p. 798. ; Marie.- Pierre CAMPROUX, L'exécution spontanée des solidarités familiales alimentaires, thèse, Lyon III., 1992.

pensions alimentaire dues par les enfants à leurs parents et celles pouvant être exigées entre alliés donnent lieu tout de même au paiement direct. D'autre part, le législateur étend dans le champ de recours au paiement direct le recouvrement des subsides prévus à l'article 342 du Code civil français. Il en est de même concernant les recouvrements des devoirs de solidarité familiale entre époux. Tel le cas des contributions aux charges du mariage ainsi que les prestations compensatoires sous forme de rentes.

**73.** - Outre son caractère alimentaire et sa forme, objets de la solidarité familiale, la créance cause de la procédure de paiement direct doit être rendue certaine, liquide, exigible et exécutoire par un jugement. Or, un jugement ne peut être revêtu de la formule exécutoire sans qu'elle soit notifiée et définitive. La jurisprudence déclare, à cet effet, que le créancier ne peut avoir recours au paiement direct sans avoir rendu exécutoire à l'égard du débiteur, la décision fixant le montant de la pension alimentaire<sup>171</sup>.

Le paiement direct intervient en dernier ressort après épuisement des voies de recours ou l'expiration du délai d'appel. Le paiement direct peut être réclamé au débiteur alimentaire dès le premier terme impayé par ce dernier. Mais elle ne vaut que pour des termes à venir et pour les termes échus pendant les six mois ayant précédé la notification de la demande<sup>172</sup>. En ce sens, le paiement direct permet de faciliter l'exécution du devoir de solidarité familiale alimentaire !

**74.** - L'inspiration du législateur fait de la procédure de paiement direct une procédure accélérée résultant d'un défaut de paiement d'une pension alimentaire. Les auteurs, en particulier le professeur Pierre GOICHOT s'est proposé à une comparaison de

paiement direct aux procédures de recouvrement des créances. C'est alors que la procédure de paiement ne constitue pas, en principe, un moyen préventif pour éviter l'inexécution du devoir de solidarité familiale par le débiteur d'aliments<sup>173</sup>.

Le paiement direct est subordonné au défaut de paiement d'une pension alimentaire due par le débiteur. Or le débiteur n'est pas toujours de mauvaise foi. Le paiement ouvrant droit au paiement direct est soit non exécuté, soit partiellement exécuté. C'est de ce fait que l'abstention au devoir de solidarité alimentaire est une condition objective du paiement. En effet, la jurisprudence considère comme défaut de de solidarité familiale, le fait pour le débiteur de ne pas tenir compte lui-même de l'indexation de la pension alimentaire prévue par une décision judiciaire. Il en est de même pour le versement des acomptes et de l'existence d'un solde échu et exigible<sup>174</sup>.

**75.** - Toutefois, le créancier peut invoquer la force majeure au soutien du défaut de paiement. De ce fait il peut empêcher la mise en œuvre du paiement direct. Dans ce contexte la doctrine recadre la finalité de la procédure de paiement, tout en soulignant la moralité du débiteur. A cet effet, messieurs les professeurs Jean VINCENT et Jacques PREVAULT excluent le caractère de sanction au paiement direct et ne trouvent pas nécessaire d'établir la mauvaise foi de ce dernier<sup>175</sup>. Le législateur français soucieux de la disponibilité des aliments n'adhère pas totalement à la vision de la doctrine et reste méfiant à l'égard du débiteur d'aliments. C'est ainsi qu'il prévoit deux cas dans lesquels le défaut de paiement est écarté<sup>176</sup>. D'une part, lorsque le débiteur donne son accord à un paiement direct au moment de la détermination de la pension alimentaire.

<sup>171</sup> Cass.civ. 2<sup>ème</sup>, 1<sup>er</sup> Janvier 1988, JCP., Ed. G., Somm., 1988, p. 94.

<sup>172</sup> Raymond LINDON, Commentaire sur le décret du 31 décembre 1975, JCP., éd. G., Doct., 1975, p. 2763.

<sup>173</sup> Philippe GOICHOT, Droit civil, paiement direct des pensions alimentaires, Fascicules, p. 822.

<sup>174</sup> Cass.civ. 2<sup>ème</sup>, 10 février 1988, Lexilaser arrêt n°151, pourvoi n°86-17742.

<sup>175</sup> Jean VINCENT et Jacques PREVAULT, Voies d'exécution et procédure de distribution, Paris, 17<sup>ème</sup> édition, Dalloz, 1993, n° 195.

<sup>176</sup> D. n°73-216 du 1<sup>er</sup> mars 1973, art. 7 al. 1.

D'autre part, la procédure de paiement direct doit être mise en œuvre sans délai pour obtenir recouvrement de la contribution aux charges du mariage fixée par le juge.

**76.** – La créance alimentaire est un effet de la solidarité familiale. Sa nature et son caractère sont deux éléments essentiels pour la mise en œuvre du recouvrement direct et par conséquent de l'exécution forcée de cette solidarité. La créance objet de la procédure doit être une somme d'argent sous forme de revenu ou de capital. Elle doit être certaine, déterminée et exigible au moment de l'échéance de la pension alimentaire. A l'inverse, la créance ne peut faire l'objet d'un paiement direct si elle est incertaine, indéterminée et inexigible lors de la procédure introductive d'instance.

La procédure de paiement direct peut également avoir comme objet une créance du débiteur d'aliments. Celle-ci peut être du fait de l'ouverture d'un compte bancaire. En revanche, si la créance saisie est un salaire, le paiement direct des termes échus porte sur la portion insaisissable. Or, malgré le défaut de paiement le débiteur mérite-t-il une indulgence pouvant résulter de sa situation personnelle ?

**77.** - Au-delà du paiement de la pension alimentaire qui lui incombe, le créancier doit vivre pour pouvoir la payer. C'est dans la recherche d'un équilibre entre créancier et débiteur que la jurisprudence s'est proposé. La Cour de cassation française déclare que les termes échus des six derniers mois doivent être imputés sur la partie insaisissable du salaire lorsque leur règlement s'effectue par fractions égales sur une période de douze mois<sup>177</sup>. A ce titre, la doctrine, souligne que seuls les termes échus de plus de six mois ou les termes échus de moins de six mois dont le règlement n'est pas fractionné sont

imputables sur la partie saisissable du salaire<sup>178</sup>. Face à cette dynamique, le législateur n'est pas resté statique. La réforme des voies d'exécution en France en est le résultat. Elle instaure une fraction incompressible du salaire. Celle-ci est insaisissable même par les débiteurs d'aliments. Cette insaisissabilité garantie la solidarité familiale et repose sur la nécessité d'assurer au débiteur un revenu minimum vital !

**78.** - La disponibilité de la créance entre les mains du débiteur d'aliments est indispensable pour avoir recours à la procédure de paiement direct. Elle permet au créancier de recouvrer sa créance dans un bref délai. Pour la doctrine si les sommes sont bloquées entre les mains du tiers par une convention régulière passée antérieurement à la demande paiement direct, le créancier d'aliments ne peut prétendre aux sommes détenues par le tiers. La jurisprudence garantit la disponibilité de la créance alimentaire en cas de procédure collective. Le débiteur ne peut faire obstacle au paiement direct de la pension alimentaire en soulevant l'existence d'une procédure collective<sup>179</sup>.

L'arrêt des poursuites judiciaires par les créanciers à l'égard du débiteur est la résultante d'un jugement d'ouverture d'une procédure collective. Les sommes d'argent dues au débiteur d'aliments doivent être disponibles aux mains du tiers au moment de la demande de paiement direct. Or, il n'est pas toujours le cas quand ces sommes ont antérieurement fait l'objet d'une cession ou d'une saisie-attribution<sup>180</sup>.

**79.** – La mise en œuvre de la procédure de paiement direct est une succession d'étapes. Les aliments constituent une réaction traditionnelle de la solidarité familiale à la détresse d'un membre qui est dans le besoin. La situation du créancier apparaît

<sup>177</sup> Cass.civ., 2<sup>ème</sup>, 24 octobre 1984, JCP. éd. G., Somm., 1985, p.1.

<sup>178</sup> Roger PERROT, le paiement direct des aliments, RTDciv., 1984, p. 625.

<sup>179</sup> CA Grenoble, 22 février 2000, Adeline GOUTTENOIRE-CORNUT, Paiement

direct et procédure collective, Dr. Famille., Comm., 2000, n°59, p. 43.

<sup>180</sup> Cass.civ., 2<sup>ème</sup>, 24 juin 1987, Lexilaser, arrêt n°719. pourvoi n°86-11.770.

comme une urgence à laquelle il faut faire face. C'est ainsi que le législateur français instaure une procédure d'urgence pour combler le plus tôt possible les besoins du créancier en danger. Mais le paiement direct s'obtient après des étapes. Celles-ci conduisent au paiement de la créance alimentaire par le débiteur !

**80.** – La mise en œuvre de la procédure de paiement est soumise à l'introduction d'une demande de paiement. Cette demande est faite par sommation d'huissier<sup>181</sup>. La demande de paiement vaut sans autre procédure. Elle est recevable dès qu'une échéance de pension alimentaire fixée par décision judiciaire devenue exécutoire n'est pas payée à son terme. Mais, il a été jugé que le retard dans le paiement d'une pension alimentaire ne motive pas une procédure de paiement direct. Mais que ce retard ne soit pas imputable à la seule carence du débiteur, et doit résulter d'un événement extérieur<sup>182</sup>.

Le créancier d'aliments s'adresse directement à un huissier. La proximité étant essentielle, la demande est faite au lieu du domicile du créancier. L'huissier se présente alors comme le seul habilité à accomplir les démarches nécessaires au paiement direct. S'agissant d'une mesure d'exécution forcée, le concours d'un huissier apparaît nécessaire ; même si sa mission consiste, dans ce cadre particulier, à rédiger des exploits d'huissiers. Mais toutefois, ce monopole peut être en concurrence avec l'intervention d'une administration publique subrogée dans les droits du créancier d'aliments.

**81.** – L'huissier de justice est un acteur essentiel de la procédure. Officier du ministère public, l'huissier est tout d'abord contrôleur, puis ensuite chargé de l'exécution de la demande de paiement direct. Saisi d'une demande de paiement

direct, l'huissier doit vérifier le bien-fondé de celle-ci. Aussi, est-il tenu d'apprécier si les conditions de paiement direct sont réunies par le demandeur d'aliments. Ce dernier doit alors tenir informé l'huissier sur la situation du ou des créanciers !

Toutefois, il arrive souvent que les informations fournies par le demandeur soient insuffisantes. Face à cette difficulté, le législateur met à la disposition de l'huissier des moyens exorbitants de droit commun afin de faciliter ses recherches. A cet effet, une obligation de renseignements pèse à l'égard de toute personne privée ou publique détenant des informations nécessaires sur le débiteur. Mais, il est fréquent que les informations transmises à l'huissier soient incomplètes ou dépassées<sup>183</sup>. Or, le secret professionnel cache parfois le refus de coopération de certains professionnels qui sont tenus de renseigner l'huissier.

**82.** – L'huissier est le seul habilité à suivre l'exécution du paiement direct. Pour que la demande de paiement soit exécutoire, au préalable elle doit être notifiée au débiteur d'aliments. La notification de la demande est également faite par l'huissier à tout tiers débiteur de sommes liquides et exigibles dues au débiteur de la pension. Elle doit être faite même au débiteur de salaire ou autres produits du travail<sup>184</sup>. Cette notification faite par l'huissier de justice sous forme de lettre commandée avec demande d'avis de réception contient trois éléments<sup>185</sup> :

- la signification du titre ;
- l'adresse du créancier auquel les fonds doivent être directement adressés ;
- la date et le montant des échéances.

Si une modification intervient, une nouvelle notification doit être adressée. Dans les huit jours suivant la demande de

<sup>181</sup> Marie KORNPROBST, Art. Préc., p. 24.

<sup>182</sup> Cass.civ., 2<sup>ème</sup>, 5 juin 1985, D., IR., 1986, p.113. note Alain BENABENT.

<sup>183</sup> Jean VINCENT et Jacques PREVAULT, op.cit, n° 201.

<sup>184</sup> François MOREAU, Les aliments, rep.civ., Form.pr.civ., D.4bis-4.

<sup>185</sup> L. n°75-5 du 2 janvier 1973, art. 6 al. 1.

paiement, l'huissier la notifie et avise le débiteur de cette notification par lettre recommandée. Cependant si l'huissier ne dispose pas d'éléments suffisants pour procéder à la notification, il a recours aux moyens exorbitants accordés par le législateur. Ces moyens permettent au créancier d'aliments de disposer d'un recours gratuit pour obtenir le recouvrement de la pension alimentaire !

Lorsque l'huissier a entrepris des recherches sans résultats, ses frais sont pris en charge par le trésor public.

**83.** – La mise en œuvre de la procédure de paiement direct de la pension ne concerne pas seulement le créancier, mais aussi le débiteur acteur indispensable au paiement. Après avoir accusé réception, la réponse à la demande résultant de la notification se fait dans les huit jours. Pendant ce délai, le débiteur doit aviser le créancier s'il n'est pas en mesure de satisfaire ce dernier. Le tiers saisi par l'huissier doit s'exécuter jusqu'à la mainlevée, ou jusqu'à l'épuisement de sa propre dette vis-à-vis du débiteur. Dans ce cas il doit avertir le créancier dans les huit jours<sup>186</sup>. Toutefois, dans certaines circonstances si l'une des parties est dans une localité enclavée, ces délais peuvent être un obstacle à la procédure. Un délai de 15 jours est plus raisonnable compte tenu de ces circonstances.

La notification d'une demande de paiement direct rend le tiers responsable, il est obligé de régler les sommes réclamées par le créancier d'aliments. Mais il est tout de même vrai que pour échapper à cette obligation le tiers peut toutefois contester la demande en justice. Cette marge de manœuvre permet à ce dernier de ne pas être sous pression du créancier en cas de litige. Tous les acteurs à la demande de paiement direct peuvent la contester. Le débiteur et le tiers ont donc qualité pour agir<sup>187</sup>. La

jurisprudence reconnaît la compétence de tribunal d'instance en matière de contestation de paiement direct. Celle-ci est faite dans le ressort du domicile du débiteur d'aliments<sup>188</sup>. Cette contestation est-elle fondée ?

**84.** – Afin d'éviter toute procédure dilatoire de la part du débiteur, la contestation ne suspend pas le paiement direct. Par conséquent, le paiement direct produit ses effets dès la notification<sup>189</sup>. Le cas échéant, le débiteur est en outre, tenu de payer la pension exigée par le paiement direct, éventuellement une amende. Celle-ci n'est qu'une sanction supplémentaire destinée à inciter le tiers payeur à ne pas compromettre le recouvrement de la pension alimentaire<sup>190</sup>. Cependant, le paiement de l'amende est accessoire à celui de la pension alimentaire. Parfois, le débiteur s'abstient de payer l'amende en invoquant la prééminence de la pension alimentaire sur celle-ci. Le tiers est tenu de payer le créancier d'aliments par préférence à tout autre créancier<sup>191</sup> !

**85.** – L'obligation de paiement est accessoire à l'existence de l'obligation alimentaire. Le paiement direct cesse du fait de l'extinction de la créance alimentaire effet de la solidarité familiale entre créancier et débiteur !

Le paiement direct cesse tout de même en cas d'extinction de la dette du tiers à l'égard du débiteur d'aliments. Si au début de la procédure de paiement c'est le créancier qui a pris l'initiative de la demande, cependant à la fin du paiement les rôles peuvent tout de même être renversés. Le débiteur d'aliment qui estime que la dette est éteinte, il fait établir par un huissier un certificat. Celui-ci atteste que la pension cesse d'être due du fait de dispositions légales ou d'un nouveau jugement. Il doit le notifier au tiers payeur. Ce dernier dispose d'un délai de huit jours pour informer le créancier

<sup>186</sup> François MOREAU, Les aliments, rep.civ., Form.pr.civ., D.4bis-5.

<sup>187</sup> Philippe GOICHOT, op.cit., p. 822.

<sup>188</sup> TGI Compiègne, 5 avril 1993, D., IR., 1993, p. 181.

<sup>189</sup> Jacqueline RUBELIN-DEVICHI, op.cit., p. 803.

<sup>190</sup> Roger PERROT, op.cit., p. 372.

<sup>191</sup> Cass.crim., 29 mai 1984, RTDciv., 1985, p. 221, obs. Roger PERROT.

d'aliment de l'extinction de de la dette. Si le débiteur prouve sa bonne foi auprès de son créancier, ce dernier peut prendre l'initiative de la cessation du paiement direct. C'est alors que le débiteur doit prouver qu'il doit désormais verser la pension de son propre gré.

La procédure de paiement direct est moins coûteuse, moins formaliste et rapide. Toutefois, elle est impuissante dans certains cas. Il en est ainsi en cas d'insolvabilité réelle du débiteur d'aliments ou lorsque ce dernier n'est pas salarié. Soucieux de l'état de besoin du créancier face à la précarité du débiteur, l'intervention des services publics s'impose-t-elle ?

#### b) Le recouvrement public de la pension alimentaire

**86.** – Les limites observées dans la mise en œuvre du paiement direct, conduisent le législateur français et congolais à mettre en place d'autres procédures de recouvrement en permettant l'intervention de l'Etat. Or l'intervention de ce dernier s'effectue au moyen de ses services. D'où le recouvrement public de la pension alimentaire. Cette procédure est fondée sur la volonté de confier au trésor public la tâche de recouvrer certaines créances privées pour le compte des particuliers. Dans un souci d'impartialité le recouvrement public est soumis à des conditions dont le respect conduit à sa mise en œuvre afin de permettre l'exécution de la solidarité familiale alimentaire.

**87.** – Le recours au recouvrement public de la pension alimentaire est subordonné. Lorsque le recours à l'une des voies d'exécution de droit privé est resté infructueux, la pension alimentaire peut être recouvrée pour le compte du créancier par les comptables du trésor public<sup>192</sup>.

**88.** – A l'instar du paiement direct, le recouvrement public n'est pas préventif. Sa

mise en œuvre nécessite un défaut de paiement préalable de la pension alimentaire par le débiteur. Le législateur procède au recouvrement public aux termes échus ou à échoir au cours des six derniers mois et demeurés impayés<sup>193</sup>. Le caractère subsidiaire du recouvrement public imposé par le législateur résulte de l'utilisation antérieure des voies d'exécution. Or la difficulté résulte dans l'appréciation de l'inefficacité de ces procédures.

A cet effet, pour une partie de la doctrine en particulier monsieur le professeur Jacques MASSIP relève que « *La procédure doit être considérée comme infructueuse lorsqu'un délai raisonnable s'est écoulé depuis le début des recherches. Délai qui pourrait être de l'ordre d'un ou deux mois* »<sup>194</sup>. Cependant d'autres auteurs, notamment messieurs les professeurs Jacques PREVAULT et Jean VINCENT assimilent l'inefficacité des voies d'exécution à un recouvrement partiel de la pension alimentaire. En effet, « *Le recouvrement partiel de la pension alimentaire par une voie de droit privé ne parait pas constituer un obstacle à la mise en œuvre d'une procédure de recouvrement public* »<sup>195</sup>. La lumière apportée par la doctrine quant à l'épuisement des voies d'exécution permet de mieux cerner cette condition du recouvrement public. Mais la preuve de l'usage des voies de droit privé reste un élément essentiel pour la mise en œuvre du recouvrement public de la pension alimentaire !

**89.** – L'exercice sans gain de cause des voies de d'exécution de droit privé ouvre droit au recouvrement public dans la solidarité alimentaire. La preuve de l'exercice préalable d'une voie d'exécution de droit privé est souvent source de difficultés. La jurisprudence n'est pas unanime à cause de la détermination d'éléments de preuve. A cet effet, le tribunal de grande instance de

<sup>192</sup> Marie KORNPROBST, Art. Préc., p. 24.

<sup>193</sup> L. n°75-618 du 11 juillet 1975, art. 3.

<sup>194</sup> Jacques MASSIP, La réforme du divorce, Paris, Defrénois, 1976, p. 358.

<sup>195</sup> Jacques PREVAULT et Jean VINCENT, La procédure de recouvrement public et ses premières applications, D., Chron., 1979, p. 237.

Paris admet qu'un commandement de payer constitue une preuve d'exercice d'une voie d'exécution de droit privé<sup>196</sup>. La cour de cassation française relève aussi que la simple formalité de l'acte qui se distingue du résultat. Le fait que sa signification soit sans effet ne peut donc pas être considéré comme un recours inefficace à une voie d'exécution de droit privé<sup>197</sup>.

Face à ce défi, le législateur et la doctrine apportent un certain éclairage. La preuve d'un recours à une voie de droit privé inefficace est faite par un certificat de l'huissier. Ce certificat dit « *procès-verbal de carence* »<sup>198</sup> est établi par l'huissier qui doit diligenter sans succès la procédure. Une attestation du greffe de la juridiction ayant connu de la voie d'exécution, ou tout autre document. Ces pièces doivent comporter des justifications des démarches effectuées, leurs dates et leurs résultats. Lorsque la créance d'aliment n'est pas recouvrée par son titulaire après l'épuisement des voies d'exécution, la mise en œuvre de recouvrement public est admise.

**90.** – Le recouvrement public se caractérise par une substitution du créancier par le trésor public qui s'adresse directement au débiteur d'aliments. Or le créancier devenu un établissement public, use des moyens de coercition nécessaire pour atteindre son objectif. Les moyens utilisés peuvent soumettre le débiteur à une procédure contraignante et exorbitante. C'est dans le but d'éviter les abus que le législateur sépare la procédure de recouvrement publique en deux phases. Celles-ci ont trait au contrôle et à l'exécution de la demande de recouvrement public.

**91.** – La phase de contrôle concerne l'admission de la demande au bénéfice du recouvrement, une éventuelle contestation qui peut résulter de l'état exécutoire de la

demande. Sur justification par le créancier qu'il n'a pas pu exécuter utilement son titre, une demande peut être adressée par ce dernier au procureur de la république du tribunal de grande instance de son domicile. Cette demande permet le recouvrement de la pension par les services du trésor<sup>199</sup>. A cet effet, l'office d'un huissier ou d'un avocat n'est pas obligatoire.

Le créancier peut aussi saisir le procureur par lettre recommandée avec accusé de réception. Il peut en outre déposer sa demande aux greffes du parquet. Cette demande ne peut porter que sur les termes à échoir et les termes échus au cours des six derniers mois et demeurés impayés. La demande doit être accompagnée des pièces justifiant la réalité de la créance et l'exercice infructueux d'une voie d'exécution.

**92.** – Le créancier doit fournir au procureur de la république toutes les informations nécessaires sur le débiteur d'aliments. Au vu de ces éléments, le procureur de la république décide d'admettre ou non le créancier au bénéfice du recouvrement public de la pension alimentaire. Le procureur devient alors juge de la régularité de la demande de recouvrement public des aliments. S'il estime que les conditions légales ne sont pas remplies, il peut prononcer un refus<sup>200</sup>. Celui-ci doit être avisé au créancier.

En cas d'insuffisance d'informations, il appartient au trésorier payeur général d'effectuer les recherches nécessaires pour retrouver le débiteur de la pension. Lorsque la demande de recouvrement est admise, le procureur de la république établit un état exécutoire et le transmet au trésor public pour son exécution. Le débiteur d'aliments est informé par lettre recommandée avec avis de réception confirmé le même jour par simple lettre.

<sup>196</sup> TGI. Paris, 8 juillet 1976, D., IR., 1978, p. 40. obs. Alain BENABENT.

<sup>197</sup> Cass.civ., 2ème, 2 décembre 1991, D., IR., 1992, p. 5.

<sup>198</sup> François MOREAU, art. Préc., D.4bis-5.

<sup>199</sup> L. n°75-618 du 11 juillet 1975, art. 2. ; D. du 31 décembre 1975, art., 1<sup>er</sup>.

<sup>200</sup> Raymond LINDON, Commentaire du décret du 31 décembre 1975 relatif aux modalités d'application de la loi du 11 juillet 1975 relative au recouvrement public des pensions alimentaires, JCP., éd. G., doct., 1976, p. 2763.

Le débiteur est aussi informé de la possibilité du recours. Ainsi la contestation peut être émise par le créancier ou le débiteur par simple lettre au ministère public. Elle ne peut porter que sur les conditions de recouvrement public et ne suspend pas la procédure. Le procureur de la république transmet les réclamations au président du tribunal de grande instance. C'est le juge des référés qui statue dans un délai de quinze jours après convocation des parties<sup>201</sup>.

**93.** – Si la première phase du recouvrement public place le procureur au centre de la procédure à travers sa mission de contrôle sur la demande du créancier, la seconde accorde l'exécution au trésor public. Ainsi après réception de l'état exécutoire en provenance du procureur de la république, le trésorier payeur général prend le relais. Ce dernier transmet l'état exécutoire au trésorier principal ou au percepteur du domicile du débiteur d'aliments. Or au Congo monsieur le professeur Placide MOUDOUDOU<sup>202</sup> constate que les comptables publics ne disposent toujours pas de moyens suffisants pour mener à bien le recouvrement de la pension alimentaire. C'est alors qu'intervient la solidarité administrative des services de l'Etat soumis à une obligation de renseignement en cas d'insuffisance d'informations sur le débiteur d'aliments.

**94.** – Le trésorier public est subrogé dans les actions et les garanties dont est titulaire le créancier pour le recouvrement de la pension alimentaire<sup>203</sup>. Toutefois, la substitution ne concerne que les sommes dont il est chargé de recouvrer<sup>204</sup>. Le percepteur adresse au débiteur d'aliments une lettre de rappel. Il lui notifie un commandement lui faisant sommation d'acquitter le montant de sa dette sous peine de saisie ou vente forcée de ses biens.

L'abstention du débiteur peut permettre au comptable public d'avoir recours à la mesure *d'avis à tiers détenteur*<sup>205</sup>. De ce fait, il peut saisir la portion insaisissable d'un salaire ou d'une pension de retraite. En outre le percepteur peut utiliser les garanties éventuelles prévues par le jugement. Après avoir perçu les sommes réclamées, le comptable public retire les frais de recouvrement et de poursuite au profit du trésor public. Le reliquat est versé au créancier.

## **2. Les difficultés liées au paiement de la pension alimentaire**

**95.** – Les aliments sont nécessaires à la vie. Le législateur accorde une attention particulière à la disponibilité des aliments. C'est alors que la situation du créancier d'aliments ne permettent pas au créancier de recouvrer sa pension, conduit l'Etat à envisager l'intervention des organismes publics (a). Or la difficulté dans le recouvrement peut être du fait du déplacement international de certains créanciers ou débiteurs. D'où l'instauration d'une procédure de recouvrement international de pension (b).

### **a) Le recouvrement des pensions alimentaires par les organismes publics**

**96.** – La solidarité familiale se traduit par le souci majeur de porter secours à une personne qui ne bénéficie pas de soins et qui n'as pas un minimum vital. Cette précarité peut être le résultat d'un défaut d'exécution d'une obligation de solidarité familiale alimentaire fixée au profit de la personne en danger. Pour satisfaire la situation de besoin qui caractérise le créancier, des organismes publics offrent leurs services. A cet effet, leur intervention se limite à une prise en charge des dépenses dues par le débiteur d'aliments. Cette mise en charge est

201 L. n°75-618 du 11 juillet 1975, art. 4.

202 Placide MOUDOUDOU, Droit administratif congolais, Paris, L'harmattan, 2003, p.53.

203 L. n°75-618 du 11 juillet 1975, art. 6.

204 Cass.soc., 12 décembre 1981, et 24 novembre 1981, RTDciv., 1982, p. 475.

205 Mémento fiscal Francis LEFEBVRE, action en recouvrement, p. 1012.

qualifiée de *solidarité nationale*<sup>206</sup>. Elle est subsidiaire à la solidarité familiale. Le recouvrement des pensions alimentaires est l'œuvre soit des organismes débiteurs des prestations familiales, soit des services de l'aide sociale ou les établissements de santé publique.

**97.** – La mise en œuvre de la solidarité alimentaire peut être déclenchée par les organes débiteurs de prestations familiales. Le recouvrement par les organismes de prestations familiales se fonde sur le droit de l'enfant à être entretenu financièrement par ses deux parents. Ce système permet d'allier solidarité nationale et solidarité familiale<sup>207</sup> afin de permettre d'une part l'octroi d'une pension alimentaire d'avance au créancier d'aliments. D'autre part, ce recouvrement permet la participation de l'organisme débiteur de prestations au recouvrement des aliments impayés.

L'avance sur la pension alimentaire est une aide collective face à la précarité. Elle est attribuée par les caisses d'allocations familiales dans le cadre du versement de prestations sociales. Réduire l'avance sur la pension à l'attribution d'une prestation sociale réduit les risques de précarité. Cette action permet de rendre solidaire, le risque de non-paiement des pensions alimentaires.

**98.** - L'avance sur la pension alimentaire peut s'effectuer par le versement d'une allocation de soutien familial. De ce fait, elle doit remplir deux conditions supplémentaires aux conditions ordinaires. Le versement de cette allocation est alors conditionné à une décision de justice revêtue de la forme exécutoire qui fixe la pension alimentaire. Grâce à la décision de justice revêtue de la formule exécutoire, la caisse d'allocation procède au recouvrement forcé de la pension alimentaire. Ce recours a pour finalité le remboursement des sommes avancées au

titre de l'allocation de soutien familial. Ce recours conduit à lier d'une part le droit civil et le droit social. D'autre part, un lien s'établit entre la pension alimentaire judiciaire et les prestations sociales<sup>208</sup>.

L'avance sur la pension alimentaire peut également prendre la forme d'autres prestations familiales<sup>209</sup>. Il peut s'agir d'une allocation de parent isolé, en cas d'isolement du parent. Cependant ce dernier doit apporter la preuve que tout ou partie de ses pensions ne lui est pas effectivement versés. Le recouvrement de celles-ci peut être poursuivi par l'organisme débiteur de la prestation. L'avance sur pension alimentaire peut encore prendre la forme d'un revenu minimum d'insertion sociale. Le créancier doit faire valoir des aliments. Il doit de ce fait tenter des actions aux fins de subsides pour obtenir fixation d'une pension. Il doit en outre accepter d'éventuelles poursuites pour le recouvrement de la pension par l'organe débiteur de la prestation.

**99.** – Le recouvrement des sommes perçues au titre d'avance sur pension alimentaire s'effectue par la caisse d'allocations familiales. Celle-ci est automatiquement subrogée dans les droits du créancier d'aliments. Le créancier d'aliments fournit à la caisse toutes les informations nécessaires sur le débiteur. Avant de procéder au recouvrement forcé, l'organisme débiteur de la prestation procède à la médiation. Il notifie au débiteur d'aliments qu'il a admis la demande d'aide au recouvrement du créancier.

L'organisme débiteur doit signaler tout de même au débiteur la possibilité d'user de toute procédure appropriée en cas de défaut d'exécution de sa part. Lorsque la caisse obtient les versements de la pension alimentaire, elle a droit en priorité sur les sommes recouvrées. Ce droit s'établit sur le

<sup>206</sup> Jacqueline RUBELIN-DEVICHI, op.cit., p. 810.

<sup>207</sup> Jacqueline RUBELIN-DEVICHI, op.cit., p. 811.

<sup>208</sup> M. J. GEBLER, commentaire de la loi du 22 décembre 1984 relative à l'intervention des

organismes débiteurs de prestations familiales pour le recouvrement des pensions alimentaires impayées, Dr. Soc., 1996, p. 514.

<sup>209</sup> Marie-Pierre CAMPROUX, op.cit., p. 318.

montant de celles qui ont été versées à titre d'avance. Aux termes de l'article 581 du Code de la sécurité sociale français : « *La caisse doit verser au préalable au créancier le terme courant de la pension* ». Lorsque la caisse d'allocations familiales ne recouvre pas, elle fait usage au recouvrement forcé de la pension alimentaire. Un pouvoir spécial de saisie doit être donné par le créancier d'aliments à son subrogé pour un recours à une saisie immobilière.

**100.** - La solidarité alimentaire peut être mise en œuvre par les services de l'aide sociale ou les établissements publics de santé. La mise en œuvre de l'obligation alimentaire par les services de l'aide sociale prend la forme d'une prise en charge des dépenses qui doivent être couvertes par le débiteur d'aliments. Elle est fondamentalement alimentaire et laisse subsister d'éventuelles possibilités de recours. Ces recours contre le débiteur d'aliments résultent du défaut d'exécution de son obligation. Ils se limitent à la mesure de ce dont les débiteurs sont redevables<sup>210</sup>.

**101.** - Une commission est mise en place pour l'admission à l'aide sociale en substitution de la solidarité alimentaire. Elle tient compte de la participation de la personne tenue de l'obligation alimentaire pour fixer la portion de l'aide consentie. De ce fait la doctrine étend cette mission aux juges de l'aide sociale<sup>211</sup>. Or l'admission à l'aide sociale ne peut se faire sans évaluation du montant de la pension alimentaire. La jurisprudence fait obligation à la commission d'admission de se fonder sur la décision judiciaire condamnant le débiteur à verser une pension

alimentaire<sup>212</sup>. En revanche, cette commission est incompétente pour assigner aux personnes tenues à l'obligation de solidarité familiale alimentaire, le montant de leur participation à la prise en charge du créancier. Cette incompétence de la commission est d'ordre public. A cet effet, la doctrine condamne la pratique de certains services d'aide sociale<sup>213</sup>.

Des aliments sont accordés au créancier d'aliments compte tenu de ses droits alimentaires et qu'il doit faire valoir. Or, plusieurs obstacles peuvent surgir afin d'empêcher celui-ci de faire valoir ses droits. C'est alors que les services de l'aide sociale peuvent intenter une action subrogatoire pour recouvrer auprès du débiteur d'aliments des sommes avancées au titre d'aide sociale<sup>214</sup>. La dette alimentaire poursuivie ne peut être fixée qu'à compter de la date de la demande d'aide sociale. L'action intentée par les services de l'aide sociale a un caractère alimentaire et ne peut avoir lieu après le décès du créancier d'aliments<sup>215</sup>.

**102.** - Toutefois, l'administration peut poursuivre les actions engagées contre le débiteur d'aliments avant la date du décès du créancier<sup>216</sup>. En revanche, en cas de décès du débiteur d'aliments une action en récupération peut être intentée contre le légataire universel<sup>217</sup>. Le débiteur ou son ayant droit peut opposer aux services de l'aide sociale en soulevant l'indignité du créancier à son égard. C'est alors qu'un juge peut le décharger de tout ou partie de ses obligations après une analyse du fond. Cette solution est admise par la doctrine<sup>218</sup>. Cependant, certains auteurs notamment

<sup>210</sup> Cass.civ., 1<sup>ère</sup>, 21 juin 2015, Bull.civ., VI., 2015, n° 156, p. 151.

<sup>211</sup> Gilles LE CHATELIER, L'appréciation par les commissions d'aide sociale des ressources personnelles et des créanciers alimentaires du demandeur, conclusion sur CE. 17 mars 1993, RD sanit. Soc., 1993, p. 493.

<sup>212</sup> CE., 7 juillet 1993, Lexilaser n°98-398.

<sup>213</sup> Jacques MASSIP, Les recours exercés contre les débiteurs d'aliments par les services de l'aide sociale ou les hôpitaux, Gaz. Pal., 1990, p. 252.

<sup>214</sup> Cass.civ., 1<sup>ère</sup>, 18 janvier 1989, Bull.civ., II., n°14.

<sup>215</sup> Cass.civ., 1<sup>ère</sup>, 7 juin 1989, Bull.civ., II., n°222.

<sup>216</sup> Cass.civ., 1<sup>ère</sup>, 20 novembre 1985, Bull.civ., II., n° 312.

<sup>217</sup> CE., 4 février 2000, D., IR., 2000, p. 63.

<sup>218</sup> Jacques MASSIP, Les recours exercés contre les débiteurs d'aliments par les services de l'aide sociale ou les hôpitaux et hospices, Gaz. Pal., 1990, p. 252.

monsieur le professeur René SAVATIER pense que l'administration se trouve dans l'impossibilité d'imposer aux débiteurs alimentaires familiaux le versement de la part de secours considérée à la charge de l'aide sociale<sup>219</sup>.

**103.** – Si les services de l'aide sociale disposent d'un droit de recours contre le débiteur d'aliments, il demeure autant pour les établissements publics de santé<sup>220</sup>. Cette action permet aux établissements ayant pris en charge les frais d'hospitalisation et d'hébergement d'une personne d'en demander le remboursement auprès de sa famille. Elle constitue une action directe, et n'est pas subrogatoire mais est liée à l'obligation de solidarité familiale alimentaire. C'est ainsi que le recours des établissements publics de santé doit obéir à trois conditions :

- une créance d'un établissement de santé public. Elle naît d'un rapport de droit public entre le centre hospitalier et le malade<sup>221</sup>.
- le défaut de paiement de l'hospitalisé. Il n'implique pas que le créancier d'aliments soit dans l'état de besoin au moment de son hospitalisation. Le recours exercé par l'établissement public constitue une action directe<sup>222</sup>. Celle-ci reste circonscrite dans un domaine d'application définie par l'obligation alimentaire.
- une dette alimentaire. Cette condition est indispensable. La dette alimentaire doit exister entre le créancier et son débiteur. Elle peut être éteinte suite à une indignité du créancier<sup>223</sup>. De ce fait l'indignité

est opposable à un établissement public. En outre, la règle « *les aliments ne s'arrangent pas* » est applicable en cas de recours des établissements publics. Le débiteur ne peut pas être tenu de payer les arriérés des pensions<sup>224</sup>.

Dans tous les cas, l'intervention des organismes publics dans le recouvrement des pensions alimentaires reste importante. Elle rappelle aux créanciers comme aux débiteurs d'aliments le principe de la solidarité familiale<sup>225</sup>. Mais, cette intervention se heurte à des difficultés lorsqu'une famille vit séparément dans différents pays. Face à ce nouveau défi, la mise en œuvre d'un recouvrement international de la pension alimentaire s'impose.

#### **b) Le recouvrement international de la pension alimentaire**

**104.** - L'extranéité peut être un piège à l'exécution de la solidarité alimentaire. Les difficultés rencontrées lors du recouvrement de la pension alimentaire dans un territoire national peuvent avoir comme source un élément d'extranéité au sein d'une famille. De ce fait, les recouvrements prennent une autre ampleur. L'extranéité du recouvrement peut être une source de conflits. Ceux-ci résultent de la diversité des droits internes des Etats. Ces conflits peuvent aussi résulter du sentiment qu'a le débiteur d'aliments de se retrouver à l'abri des frontières<sup>226</sup>. Pour garantir des aliments à la personne dans le besoin et protéger le débiteur d'aliments, des instruments internationaux sont mis en place. Ces moyens spécifiques ont pour mission la détermination de l'obligation

<sup>219</sup> René SAVATIER, art.cit., n°31, p. 3.

<sup>220</sup> Cass.civ., 1ere, 21 février 1963, D., jur., 1963, p. 386.

<sup>221</sup> CE., 30 mars 1984, Recueil du conseil d'Etat., p. 142.

<sup>222</sup> Michel GAGET, L'actualité de l'article 708 du code de la santé publique, Gaz. Pal., 1988, p. 33.

<sup>223</sup> CA Lyon, 9 novembre 1993, jurisdata, n°049576.

<sup>224</sup> Cass.civ., 1ere, 5 février 1991, D., jur., 1991, p. 469.

<sup>225</sup> Jacqueline RUBELIN-DEVICHI, op.cit., p. 819.

<sup>226</sup> Bernard AUDIT, Droit international privé, Paris, Economica, 1991, p. 198, n° 721.

alimentaire ainsi que l'exécution de ce devoir de solidarité familiale.

**105.** – Pour obtenir un recouvrement forcé de la pension alimentaire, une décision judiciaire exécutoire est indispensable. Lorsque le débiteur réside à l'étranger, la détermination de la solidarité familiale alimentaire est source de conflits. Ces conflits sont soit relatifs à la loi applicable, soit à la juridiction compétente. Le recouvrement de la pension nécessite le recours aux méthodes de droit international privé pour la résolution du conflit. La compétence des juridictions dans la détermination du montant de l'obligation alimentaire varie selon les attributions initiales des états. En France les conflits de juridiction sont soumis au principe de l'extension des règles internes. C'est alors qu'en matière alimentaire, cette règle permet au créancier d'aliments de saisir la juridiction du lieu où il a sa résidence habituelle. Or, la proximité est indispensable dans l'appréciation de la situation financière du débiteur !

C'est au lieu de résidence du créancier qu'est mieux apprécié l'existence et le contenu de ses besoins<sup>227</sup>. Certaines conventions soutiennent cette solution en relevant : « *un défendeur domicilié dans un état contractant en matière d'obligation alimentaire devant le tribunal du lieu où le créancier d'aliments à son domicile ou sa résidence habituelle* »<sup>228</sup>. La loi applicable dans la détermination de la pension alimentaire est celle du lieu de la résidence habituelle du créancier d'aliments. Or, toutes les lois n'accordent pas toujours la possibilité au créancier de recouvrer des aliments. Lorsque le créancier ne peut pas obtenir des aliments en vertu de cette loi, la

loi nationale commune au débiteur et au créancier est applicable<sup>229</sup>. Le créancier peut faire valoir ses droits alimentaires dans le respect des délais de recours à l'étranger<sup>230</sup>.

**106.** – Quand bien même une pension est fixée, son exécution à l'étranger peut faire couler beaucoup d'encre. La question des obligations de solidarité familiale alimentaire constitue une préoccupation de la communauté internationale. Celle-ci s'est dotée de plusieurs outils pour faciliter l'exercice des droits alimentaires des créanciers. D'où la procédure de reconnaissance et d'exécution. La procédure permet d'assimiler la décision étrangère à une décision nationale.

Faciliter l'exécution de la solidarité familiale alimentaire c'est permettre au créancier d'avoir recours aux différents modes de recouvrement forcé. C'est ce qui permet aux auteurs de constater : « *en droit international, le recouvrement des aliments est aussi largement assuré qu'en droit interne, surtout sur le plan européen* »<sup>231</sup>. Conscient de « *la poursuite des actions alimentaires ou l'exécution des décisions à l'étranger donne lieu à de graves difficultés légales ou pratiques* »<sup>232</sup>, la Convention de New York facilite le recouvrement des aliments entre le créancier et le débiteur qui se trouvent sur le territoire des Etats qui ont ratifié ladite Convention. En outre, la convention de la Haye du 2 octobre remplaçant celle du 15 avril 1958 permet au juge requis de conférer force exécutoire à une décision rendue par une juridiction étrangère.

Tous les Etats ne sont liés par les conventions internationales. Pour qu'une décision soit exécutoire dans un Etat qui n'a

<sup>227</sup> Bernard AUDIT, op.cit., n° 337.

<sup>228</sup> Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 relative à l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, art. 5 - 2°.

<sup>229</sup> Convention de la Haye du 2 octobre 1973 relative à la détermination de la loi applicable en matière d'aliments, art. 5 et 6.

<sup>230</sup> Cass.civ., 2<sup>ème</sup>, 19 février 2015, Bull.civ., II., n° 38, p. 33.

<sup>231</sup> Jacqueline RUBELIN-DEVICHI, op.cit., p. 823. ; Marie SAUTERAUX-MARCENAC, Du nouveau en matière de recouvrement international des pensions alimentaires, étude sommaire des deux conventions de la Haye du 2 octobre 1973, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 1977, JCP., Ed.G., Doct. 1977, p. 2871.

<sup>232</sup> Convention de New York du 20 juin 1956 sur le recouvrement des aliments à l'étranger, Préambule

pas ratifié une convention, l'article 832 du Code de la famille du Congo, exige qu'elle soit revêtue de l'exéquat dans des conditions spécialement définies. Malgré les efforts consentis par le législateur afin de garantir les aliments au créancier dans le besoin, le débiteur se montre de fois téméraire par le non-paiement. D'où la nécessité d'une sanction.

### B) Les sanctions relatives à l'obligation alimentaire

**107.** - L'abandon est une inexécution de la solidarité alimentaire. La sagesse populaire du Congo enseigne : « *Qui fait un enfant doit le nourrir* ». Nourrir est un devoir de solidarité qui permet de prolonger la vie après la naissance d'un membre au sein d'une famille. L'inexécution de cette solidarité alimentaire constitue une atteinte à la cohésion morale et matérielle de la famille. Il s'agit d'un abandon. Abandonner une personne c'est pour celui qui est tenu envers elle d'un devoir de secours ou de protection, la délaisser<sup>233</sup>. Cette atteinte<sup>234</sup> est classée en deux groupes : les abandons relatifs à la personne de l'enfant (1) ; l'abandon matériel de la famille (2).

#### 1. Les abandons de l'enfant

**108.** - L'abandon est l'inexécution d'une solidarité relative à l'intégrité de l'enfant. La famille c'est avant tout l'enfant<sup>235</sup>. La protection de ses intérêts traduit celle de l'intérêt de la famille. Comme toute personne, l'enfant dispose d'une intégrité physique et d'une intégrité morale. La solidarité à l'égard de l'enfant s'étend sur ces deux entités. L'inexécution de ce devoir familial alimentaire est soit relative à l'intégrité physique de l'enfant (a), soit relative à son intégrité morale (b). Ces deux éléments établissent l'état de besoin de l'enfant.

#### a) L'abandon physique de l'enfant

**109.** - L'abandon physique de l'enfant se définit selon qu'il s'agisse des actes concernant les enfants conçus, ou ceux concernant des enfants à concevoir. Ces deux infractions ne concernent que des enfants nés ou à naître. C'est-à-dire déjà existant. Est punie, la provocation à l'abandon d'enfant, c'est-à-dire, l'acte réalisé à l'égard d'un ou des deux parents individualisés. Il s'agit en effet d'une provocation directe.

Cette provocation est punie si elle est faite dans un but lucratif. Il s'agit de se fournir d'un enfant dans le but de trafic. C'est la partie traditionnelle de l'infraction si elle est opérée par des pressions sur les parents, pour qu'ils procèdent à l'abandon. Elle peut s'exercer par des dons, promesses, menaces ou abus d'autorité. C'est ce qui ressort du jugement du tribunal de Louvakou<sup>236</sup>. En l'espèce, M... bat souvent son épouse, lui applique des piments aux yeux, jusque dans l'organe génital. En effet, le juge considère que ces agissements sont intolérables au maintien de la vie conjugale. De ce fait, le tribunal ne retient point l'abandon de l'enfant aux torts de l'épouse.

Est également punie, l'entremise entre des parents, désireux d'abandonner l'enfant, et un candidat à l'adoption. Cette activité n'est punissable que si elle est commise dans un but de lucratif. Ce qui peut paraître insuffisant. Le principe classique de l'adoption régulière est qu'il ne peut et ne doit y avoir aucun contact direct entre la famille d'origine et la famille qui fait l'adoption. Il est compréhensible que soit punie, plus légèrement peut-être, mais punie tout de même, cette mise en rapport directe même sans but de lucratif.

**110.** - Les infractions relatives à l'abandon ont des points communs et des différences dans la solidarité familiale. Elles encourent

<sup>233</sup> Jean STOUFFLET, L'abandon, rep.civ., 1970, p. 3.

<sup>234</sup> Mélina DOUCHY, Traité de droit pénal, Paris, Economica, 2010, p. 23.

<sup>235</sup> Frédéric EUDIER, Droit de la famille, Paris, Armand Colin, 1999, p. 2.

<sup>236</sup> Tribunal Populaire du District Louvakou, 7 janvier 1989, rôle civil, n°71/1988, rép., n° 04/1989.

les peines complémentaires des articles 227-29 et 30 du Code pénal français, dont la suspension et l'annulation du permis de conduire. Ces infractions sont déclarées imputables aux personnes morales, ce qui permet, notamment au titre des peines encourues, d'obtenir la dissolution des associations tendant à promouvoir soit le principe des mères porteuses, soit les adoptions sauvages. Ces infractions étant en pratique très souvent commises par le personnel paramédical ou social. Il convient, de ce point de vue, de regretter que le Code pénal français ne prévoie pas, à l'égard des personnes physiques, une possibilité d'interdiction professionnelle qui peut être autrement plus appropriée que la suspension d'un permis de conduire.

**111.** – Les deux infractions de l'entremise en vue de l'adoption ou de conception, réputées plus graves que la provocation simple ont deux points communs. D'abord leurs peines principales, sont d'un an d'emprisonnement et d'une amende. Ensuite, le fait que leurs tentatives soient déclarées punissables. Des singularités opposent enfin au groupe, la provocation, d'une part et l'entremise en vue de la conception, de l'autre. La provocation est punie moins sévèrement d'une amende et de six mois d'emprisonnement. L'entremise en vue de la conception, comportement à l'évidence le plus grave de tous, est à l'inverse, susceptible de circonstances aggravantes. Celles-ci doublent les peines encourues jusqu'à 2 ans d'emprisonnement et d'une amende. Ces circonstances aggravantes sont le but de lucre et l'habitude.

#### b) L'abandon moral de l'enfant

**112.** – La solidarité alimentaire impose aux père et mère de nourrir d'entretenir et d'élever leurs enfants. Ils sont obligés de

fournir tout ce qui est nécessaire à la vie et à l'épanouissement de l'enfant. De ce fait, l'abandon moral de l'enfant apparaît comme la soustraction à ses devoirs de solidarité parentaux. L'exigence d'une résidence familiale effective, est requise dans le reproche fait au coupable de l'avoir quitté seule. Subsiste-t-il encore la nécessité de liens de filiation ?

Le délit ne peut être commis que par le père ou la mère à l'exclusion de toute autre personne. Les textes visent les père et mère sans distinguer lequel des deux exerce l'autorité parentale.

**113.** - L'acte matériel incriminé, n'est plus caractérisé que par l'inexécution des obligations d'ordre moral ou matériel, découlant de l'autorité parentale ou de la tutelle légale des père et mère. Il n'est donc pas nécessaire que le coupable quitte physiquement le domicile familial. Le comportement répréhensible est un abandon moral consistant à se soustraire à ses devoirs de solidarité familiale !

Le délit peut d'ailleurs résulter d'une inexécution simplement partielle de ses obligations. Cette soustraction doit avoir pour effet de compromettre la santé, la sécurité, la moralité et l'éducation de l'enfant. La décision de justice doit préciser laquelle de ces conséquences, le comportement coupable a eu pour l'enfant<sup>237</sup>. Etant entendu qu'il n'est pas indispensable que le trouble causé soit irréversible<sup>238</sup>.

**114.** – L'intention coupable est requise, et la loi ne punit que l'abandon volontaire commis sans motif légitime, antérieurement grave. L'abandon est constitué lorsqu'une épouse quitte le domicile conjugal et refuse de le réintégrer sans motif grave<sup>239</sup>. C'est ce qui ressort d'un jugement de tribunal de Brazzaville dans l'affaire NK... contre MI. En l'espèce, dame NK., quitte du domicile conjugal sans le consentement de

<sup>237</sup> Cass.crim., 6 mars 1956, Bull.crim., n°218.

<sup>238</sup> Cass.crim., 11 juillet 1994, JCP., Ed.G., jur., 1995, p. 22441. Note Frédérique EUDIER.

<sup>239</sup> TGI., Brazzaville, 21 avril 2000, rôle civil n° 280, rép., n° 354/2000.

l'époux et sans motif grave. Il ressort que sieur NK., effectue plusieurs tentatives en vue de ramener son épouse, mais en vain. En revanche n'encourt donc pas la peine d'abandon, la femme qui abandonne le domicile conjugal que pour se soustraire aux mauvais traitements de son mari<sup>240</sup>.

Echappe à la sanction, le mari auquel sa femme rend la vie impossible par des scènes continuelles<sup>241</sup>, ou qui ne s'absente que pour trouver un travail dans une autre ville. D'accord avec sa femme, il doit lui envoyer des subsides, même s'il a, dans sa nouvelle résidence, des relations avec une autre femme<sup>242</sup>. Mais un mari, qui n'envoie pas d'argent à sa femme, ne peut justifier sa fuite par l'incompatibilité d'humeurs<sup>243</sup>. Il appartient à l'époux poursuivi de prouver que son départ a été justifié par un motif légitime<sup>244</sup>. A défaut duquel il ne suffirait pas d'alléger par exemple, que l'enfant est confié à ses grands-parents.

**115.** – L'abandon moral est passible de deux ans d'emprisonnement et d'une amende. C'est la même peine d'emprisonnement que l'abandon matériel. Or, il s'agit d'une transgression d'une obligation de solidarité familiale légale. En effet, il est difficile de comprendre pourquoi une infraction spécifiquement matérielle entendue *lato sensu* de profit est punie d'une peine ordinaire. Les peines complémentaires sont les mêmes que celles de l'abandon matériel. Aux termes de l'article 373 -3 Code civil français, l'abandon moral entraîne la même déchéance de l'autorité parentale que l'abandon matériel. C'est la meilleure façon de souligner leur parenté !

## 2. L'abandon matériel de la famille

**116.** - L'abandon de famille est une infraction liée aux obligations de solidarité

<sup>240</sup> CA Brazzaville, Ch.civ., 26 février 1992, arrêt n° 45 ; Ch.civ., 28 mars 2000, arrêt n°32, inédit.

<sup>241</sup> TGI., Brazzaville, 1<sup>er</sup> septembre 2000, rôle civil n° 361, rép., n° 754/2000

<sup>242</sup> Lyon, 12 juin 1943, DA., jur., 1943, p.79.

familiale. L'abandon matériel de la famille est un « *abandon pécuniaire de la famille* »<sup>245</sup>. L'article 227-3 du Code pénal français punit : « *le fait, pour une personne, de ne pas exécuter une décision judiciaire ou une convention judiciairement homologuée lui imposant de verser au profit d'un enfant mineur, d'un ascendant, d'un descendant ou du conjoint, une pension, une contribution, des subsides ou prestations de toute nature due en raison de l'une des obligations familiales..., en demeurant plus de deux mois sans s'acquitter intégralement de cette obligation...* ». Les conditions (a) et le régime juridique l'abandon matériel nécessitent des développements (b).

### a) Les conditions préalables de l'infraction

**117.** - L'abandon de la famille est le non versement, pendant une durée de plus de deux mois, d'une pension au profit d'une autre personne. Les créanciers de cette solidarité familiale sont un enfant mineur, un descendant, un ascendant et le conjoint. Ce défaut de paiement englobe une contribution, de subsides ou prestations fixés en vertu d'une décision judiciaire ou d'une convention judiciairement homologuée.

La délicatesse de cette définition légale mérite d'être mise en lumière. Il convient d'identifier les créances susceptibles de donner lieu à l'infraction, ainsi que les créanciers. Il concerne l'inexécution d'une dette d'argent reconnue par la justice et due en raison du lien de solidarité familial. Cette obligation de solidarité est *a priori* basée sur un lien de sang éventuel dans le cas des subsides. La doctrine présente l'abandon de famille comme la non-exécution d'une obligation de solidarité

<sup>243</sup> TI., Poto-Poto, 23 février 2001, rôle civil n° 190, rép., n° 203 / 2001.

<sup>244</sup> TGI. Pointe-Noire, 2 juin 2003, rôle civil n° 249, rép., n° 553 / 2003 ; Auguste ILOKI, Le droit du divorce, Paris, L'Harmattan, 2004, p. 92.

<sup>245</sup> Jean HAUSER, Le fondement du délit d'abandon de la famille, JCP., 1974, I., p.2617.

familiale sanctionnée par une décision judiciaire rendue exécutoire<sup>246</sup>.

**118.** – Si une décision judiciaire est nécessaire, sa nature en revanche importe peu. La décision doit être exécutoire. Ce qui n'est pas le cas d'un accord à l'amiable sur les prestations compensatoires en cas de divorce<sup>247</sup>. Toutefois, le procès-verbal de conciliation équivaut au sens de l'article 227-3 du Code pénal français, à une convention judiciairement homologuée. En effet, justifie légalement sa décision la cour d'appel qui, déclare un prévenu coupable d'abandon de famille pour inexécution d'une obligation de solidarité alimentaire résultant d'un procès-verbal de conciliation<sup>248</sup>.

La sanction pénale à l'inexécution de la solidarité alimentaire est, au contraire applicable en cas de décision exécutoire par provision aussi longtemps que cette décision a vocation à s'appliquer<sup>249</sup>.

#### **b) La définition de l'infraction**

**119.** – L'abandon de famille se définit par ses éléments constitutifs et son régime juridique. Le délit se consomme par le refus volontaire du paiement, pendant un certain temps. Est puni, le fait d'être volontairement demeuré plus de deux mois sans fournir la totalité des subsides déterminés par le juge, ni acquitter le montant intégral de la pension<sup>250</sup>. Il s'agit là d'un élément matériel et un élément moral.

**120.** – L'abandon de famille est un délit d'omission consistant à s'abstenir d'un paiement<sup>251</sup>. Ce paiement est l'acquittement d'une obligation alimentaire légale fondée sur un devoir de solidarité familiale. La loi incrimine celui qui reste

plus de deux mois sans s'acquitter intégralement de son obligation.

La peine est applicable même en présence d'un paiement partiel. Le paiement effectué en partie ne justifie toujours pas la bonne foi du débiteur. Par conséquent, le paiement doit être intégral ; peu importe que les mensualités de la pension soient réduites par une décision judiciaire postérieure au délit. D'autre part, un paiement ne permet pas d'écarter la peine que s'il porte sur ce qui est dû et s'il est reçu par le créancier lui-même. Le paiement partiel pendant plusieurs mois suivi d'un paiement total postérieur, n'empêche pas le délit d'exister !

Le prévenu ne peut donc invoquer ni les versements qu'il prétend avoir fait par un tiers pour l'entretien de la femme ou de l'enfant. Il en est de même lorsqu'il laisse à sa femme la jouissance du fonds de commerce dépendant de la communauté ou lorsqu'il fait don d'immeuble. Il est même jugé que le défaut de paiement de la pension alimentaire est volontaire. De ce fait, peu importe que la femme ait pu, par la voie d'une saisie-arrêt, se faire verser tout ou partie des sommes dues. Le paiement par compensation ne peut, en principe, intervenir en matière de dette à caractère alimentaire<sup>252</sup>. La Chambre criminelle de la Cour de cassation française l'admet cependant quelquefois pour relaxer le prévenu lorsque la certitude ou la liquidité des créances compensées n'est douteuse<sup>253</sup>.

**121.** - La durée de l'inexécution est aussi, un élément constitutif de l'infraction. Il suffit que l'inexécution de l'obligation dure deux mois ou plus pour que l'infraction soit consommée. C'est ce qui ressort d'une décision du tribunal de grande instance de

<sup>246</sup> Jacqueline RUBELIN-DEVICHI, op.cit., p. 824.

<sup>247</sup> Cass.crim., 10 janvier 1984, D., jur., 1984, IR., p221.

<sup>248</sup> Cass.crim., 31 mars 1999, JCP., éd.G., jur., 2000, p. 207, obs., Michel VERON.

<sup>249</sup> Cass.crim., 21 mai 1980, Rev.sc.crim., jur., 1981, p.91 .

<sup>250</sup> Cass.crim., 2 juillet 1970, Bull.cim., n°223.

<sup>251</sup> Emérentienne G. DE LAGRANGE, Abandon de famille, rep.civ., 1984, p. 1.

<sup>252</sup> Cass.crim., 2 novembre 1967, Bull.crim., n°276 ; Cass.crim., 4 janvier 1973, Bull.crim, n°3

<sup>253</sup> Cass.crim., 6 décembre 1972, Rev.sc.crim., jur., 1973, p.694.

Brazzaville dans l'affaire dame E contre monsieur E254. En l'espèce, dame E... est abandonnée par son époux après 34 ans de vie commune, ce dernier ne lui verse plus une pension depuis deux ans alors qu'il perçoit régulièrement une pension de retraite. A cet effet, l'abandon matériel est retenu au tort exclusif de l'époux. En ce sens, l'inexécution du devoir de solidarité par le mari fonde le prononcé du divorce. Cependant, quel est le point de départ de ce délai ?

Pour le faire courir, une mise en demeure n'est pas nécessaire. Mais en cas de condamnation par défaut, le délai ne peut courir avant la signification du jugement. Le délai doit être acquis au jour de la poursuite. La jurisprudence étend la qualification de l'abandon même après l'anéantissement de la filiation. Elle relève à cet effet que « l'annulation de la reconnaissance d'un enfant naturel, alors même qu'elle aboutit à l'anéantissement rétroactif du lien de filiation, laisse subsister l'infraction »<sup>255</sup>. Pour la doctrine, le maintien réalisé démontre que l'abandon de la famille perd sa nature d'infraction familiale au profit de l'infraction de justice<sup>256</sup>. Toutefois, l'infraction peut ne pas être constituée en cas d'une adoption de fait<sup>257</sup>.

**122.** – L'élément moral de l'infraction réside dans le refus de la pension alimentaire pendant deux mois. Ce refus de solidarité alimentaire n'est délictueux que s'il est volontaire. Il implique la volonté de ne pas s'acquitter de la pension à laquelle le débiteur a été condamné<sup>258</sup>. L'ancien Code pénal français le présume volontaire, sauf preuve contraire, et décide que l'insolvabilité qui résulte de l'inconduite, de

l'ivrognerie n'est en aucun cas un motif d'excuse valable pour le débiteur. Cette présomption d'innocence est mentionnée dans la déclaration des droits de l'homme et dans la Convention européenne des droits de l'homme<sup>259</sup>. Le nouveau Code pénal a cru bon de la supprimer. La tâche revient au ministère public de faire la preuve de l'élément moral de l'infraction dans les termes du droit commun.

**123.** – L'insolvabilité traduit l'indisponibilité des moyens et l'impossibilité pour un débiteur de faire face à son obligation de solidarité à la demande du créancier. Elle peut être soulevée à la défense du débiteur. La jurisprudence précise que si elle peut en principe soustraire celui-ci à la peine d'abandon, le débiteur doit prouver l'existence d'une force majeure.

Une peine est écartée par exemple quand le défaut de paiement résulte d'une maladie<sup>260</sup>. Elle n'a plus cet effet si elle n'est que partielle. Il en est de même si le débiteur s'est rendu volontairement insolvable, tel le cas où il se place au pair chez ses parents. Un remariage source d'augmentation des charges, ne peut remettre en cause le paiement de la pension<sup>261</sup> antérieure tant qu'elle n'est pas judiciairement modifiée. Des essais de réconciliation ne peuvent être invoqués pour échapper à la peine<sup>262</sup>.

**124.** – L'abandon de la famille est une infraction punie de deux ans d'emprisonnement et d'une amende. Cette sanction est incompréhensible tant en raison des principes généraux du Code pénal. Cette incompréhension résulte du fait qu'il s'agit d'une infraction de nature matérielle pour

<sup>254</sup> TGI. Brazzaville, 15 décembre 2000, rôle civ., n°386, rép., n° 1077/2000

<sup>255</sup> Cass.crim., 2 mars 1998, Bull.crim., n°78.

<sup>256</sup> Jacqueline RUBELIN-DEVICHI, op.cit., p. 826. ; Didier REBUT, De l'atteinte à la famille à l'atteinte à la justice : vers un déplacement de l'objet du délit, Dr. Famille, Chron., 1999 ; p. 1.

<sup>257</sup> CA Brazzaville, 23 janvier 2002, arrêt n° 013 bis du 23/01/2002, inédit.

<sup>258</sup> Emérentienne. G. DE LAGRANGE, op.cit., p. 2.

<sup>259</sup> Cass.crim., 14 janvier 1991, dt.pen., Comm., 1991, p.17.

<sup>260</sup> Cass.crim., 28 juin 1995, dt.pen., Comm., 1995, p.22.

<sup>261</sup> CA Brazzaville, ch.civ., 21 novembre 2001, arrêt n°107, rép., n°169/2000.

<sup>262</sup> Cass.crim., 30 octobre 1991, dt.pen., Comm., 1992, p.61 ; TGI. Brazzaville, 21 avril 2000, rôle civ., n° 280, rép., n° 354/2000.

laquelle une dérogation, en admettant qu'elle soit opportune, doit logiquement se faire à la hausse et non à la baisse. Les peines encourues ont doublé avec le nouveau Code pénal français.

Les peines complémentaires sont celles de l'article 227-29 du Code pénal français. La déchéance de l'autorité parentale cesse d'être prononcée par le juge correctionnel<sup>263</sup>. Mais le condamné pour abandon de la famille, est provisoirement privé de l'exercice de ladite autorité, tant qu'il n'a pas recommencé à assurer ses obligations pendant une durée de six mois au moins. En outre, l'inexécution de l'obligation de solidarité familiale alimentaire est sanctionnée civilement comme une cause de divorce<sup>264</sup>.

**125.** - La tentative d'abandon de famille n'est pas incriminée mais la forme la plus pratiquée de celle-ci est, l'organisation de l'insolvabilité. Cette organisation est distinctement incriminée par l'article 314 du Code pénal français. Une cour d'appel a jugé que la personne débitrice des aliments peut être condamnée, aucune complicité ne peut être mise à la charge d'une autre personne<sup>265</sup>. Il est possible de croire qu'un tiers peut bien aider un parent à organiser son insolvabilité pour échapper à une pension. L'impunité de la complicité reste un oubli majeur tant de la part du législateur que la jurisprudence car l'élément moral de l'infraction semble bien être observé et accomplie par le complice. Il s'agit dans ce cas d'une incitation à l'inexécution d'une obligation de solidarité familiale.

**126.** - Une plainte est dans la plupart des cas l'élément déterminant pour une éventuelle poursuite. Elle n'est pas nécessaire en cas d'abandon de famille. La victime peut se constituer partie civile, dans les conditions de droit commun ; pour obtenir, non les arrérages impayés, mais la réparation du

préjudice éprouvé par elle. C'est à ce titre que le créancier a recours à la procédure de recouvrement public des créances alimentaires pour obtenir qui lui était dû.

### CONCLUSION

**127.** – Au terme de cette étude sur « L'obligation alimentaire, un devoir de solidarité familiale », il convient de constater que les solidarités entre les membres d'une famille sont guidées par la recherche de la satisfaction d'un besoin élémentaire lié à l'existence. A ce titre, l'obligation alimentaire apparaît comme l'expression d'un devoir de solidarité familiale. Cette solidarité traditionnelle est pratiquée par les familles congolaises. Elle rend une personne débitrice d'une autre pour satisfaction des besoins du créancier. Elle est l'une des traductions juridiques des liens de sang<sup>266</sup> et d'alliance. Cette obligation est d'ordre public, personnelle, réciproque et variable. La solidarité familiale alimentaire a pour seule réserve l'ingratitude du créancier obstacle à toute obligation<sup>267</sup>.

La solidarité alimentaire varie selon qu'il s'agisse des rapports entre époux ou de l'autorité parentale. Dans le mariage, elle prend la forme d'une contribution aux charges du mariage ou du devoir de secours. En revanche, le législateur congolais ne prévoit pas d'obligation alimentaire dans les couples non mariés. A l'égard de l'enfant, la solidarité alimentaire se traduit par l'obligation de nourrir, entretenir et élever les enfants à la charge des parents. Les aliments sont accordés dans la proportion du besoin de celui qui les réclame et de la fortune de celui qui les doit. Toutefois, il n'est pas rare que la volonté de débiteur prime sur les besoins du créancier !

**128.** – La solidarité familiale alimentaire s'exécute en argent ou en nature selon le choix du débiteur. Elle s'exécute en nature

<sup>263</sup> Cass.crim., 11 Décembre 1984, Bull.crim., n°393.

<sup>264</sup> CA Brazzaville, Ch.civ., 25 mars 1992, arrêt n° 065/ 1992 ; TI. Talangai-Ouenze, 8 juin 2001, rôle civ., n°016, rép., n°085/2001 ; TGI.

Brazzaville, 21 Février 2003, rôle civ., n°657, rép., n° 40/2003.

<sup>265</sup> Paris, 14 octobre 1960, Gaz. Pal., jur., 1961, 1, p.162.

<sup>266</sup> Patrick COURBE, op.cit., p. 434.

<sup>267</sup> Méлина DOUCHY, op.cit., p. 429.

lorsque le débiteur nourrit le créancier d'aliments. Tel est, dans la plupart des cas, le reflet des ménages congolais. En revanche, l'exécution en argent se traduit par le versement d'une pension alimentaire au créancier d'aliments. Cette tendance est exceptionnellement pratiquée en absence de vie commune de la famille. Or, cette situation peut paraître litigieuse.

En cas de défaut de paiement de la pension, le créancier peut avoir recours au recouvrement forcé. Dans la pratique congolaise, ce recouvrement est souvent fait par le créancier ou son représentant *manu militari* au mépris des textes. En France, si l'usage des voies d'exécution de droit privé est infructueux, le créancier peut avoir recours aux procédures accélérées. En outre, le débiteur peut demander sous le contrôle du procureur de la république, au trésor public de procéder au recouvrement de la pension alimentaire pour son compte. Souvent, le débiteur d'aliment résiste à l'exécution de la dette imposée par la solidarité familiale. Afin d'assurer l'efficacité de l'obligation de solidarité alimentaire, le législateur fait de l'inexécution de celle-ci une infraction pénale. Elle peut engendrer dans certains cas le divorce et dans d'autres la perte de l'autorité parentale.