



Sous la direction du Prof. Philip D. Jaffé

Familles homoparentales

Les lacunes du droit de la filiation

MÉMOIRE – Orientation professionnalisante

Présenté à

l'Unité d'Enseignement et de Recherche en Droits de l'enfant

de l'Institut Universitaire Kurt Bösch

pour l'obtention du grade de Master of Arts Interdisciplinaire en droits de
l'enfant

par

Cloé GINIER

De

Ormont-Dessous, Vaud

Mémoire No DE2016/MIDE12-13/01

SION

Janvier 2016

Résumé

Ce travail étudie les lacunes du droit de la filiation face à la situation des enfants vivants dans des familles homoparentales. Nous sommes partis du constat suivant: en Suisse, des enfants sont élevés par des couples de même sexe. Il nous a paru dès lors important d'examiner leur situation juridique, car la lecture des textes de loi fait apparaître les atteintes que ces enfants subissent quant à leurs droits.

Ceux-ci dépendent fortement des droits de leur(s) parent(s). Aussi nous paraissait-il important d'exposer l'évolution des droits des personnes LGBT en Suisse, notamment à travers l'adoption de la LPart et l'initiative concernant l'adoption de l'enfant du partenaire. Ces lois prennent en considération les liens existants entre les parents eux-mêmes et ceux entre les parents et leurs enfants.

Selon la loi, les liens de filiations ne s'établissent cependant, qu'entre un enfant et ses père et mère. Dans les familles homoparentales, un des liens de filiation n'est dès lors pas reconnu malgré l'existence de cette attache émotionnelle. L'enfant n'a légalement qu'un seul parent reconnu et les protections, comme le droit aux relations personnelles ou le droit au regroupement familial, lui sont ainsi refusées par rapport à son parent social.

Cette situation crée non seulement une atteinte à l'intérêt supérieur des enfants vivants dans ces conditions familiales, mais aussi une double discrimination: une entre les enfants eux-mêmes et l'autre, par ricochet, du fait de la discrimination subie par leur parent homosexuel.

Mots clés:

Homoparentalité

Droit de la filiation

Discrimination

Remerciements

Je tiens à remercier toutes les personnes qui m'ont soutenue, encouragée et conseillée durant la rédaction de ce travail.

Le Prof. Philip D. Jaffé pour m'avoir aidée à sortir des sentiers battus et encouragée à aller jusqu'au bout.

Un merci particulier à Coraline Hirschi pour ces conseils précieux et ses encouragements.

Je remercie vivement toute la famille Aebersold-Ginier et en particulier, Valérie, pour leur accueil et leurs encouragements.

Sarah pour ses relectures attentives et son soutien moral.

Nicolas pour avoir été patient et compréhensif face à mes doutes et qui a été un soutien indispensable au quotidien.

Table des matières

Table des matières	4
Tables des abréviations	6
1. Introduction	7
2. Situation des familles homoparentales	8
2.1. Evolution juridique des droits des homosexuels	8
2.1.1. De la pénalisation à la prise en compte de la psychologie	8
2.1.2. Officialisation des couples homosexuels	10
2.1.3. Vers une reconnaissance des familles homoparentales?	13
2.1.4. Législation spécifique pour la protection des personnes LGBT	17
2.2. Droit au respect de la vie familiale	20
3. Droits des enfants issus de familles homoparentales	22
3.1. Notions	22
3.1.1. Intérêt supérieur de l'enfant	22
3.1.2. Principes de non-discrimination	23
3.1.3. Filiation	25
3.2. Droits découlant de la filiation	25
3.2.1. Communauté de vie	25
3.2.2. Droit aux relations personnelles	26
3.2.3. Obligation d'entretien	27
3.2.4. Autorité parentale	28
3.2.5. Qualité d'héritier	31
3.2.6. Droit au regroupement familial	31
3.3. Analyse du droit de la filiation à l'aune des droits de l'enfant	34
3.3.1. Diverses situations	34
3.3.2. Atteintes subies par l'enfant	37
4. Conclusion	39
Bibliographie	39
Annexes	I
Annexe 1	I

Annexe 2	II
Annexe 3	III
Annexe 4	XXVI
Annexe 5	XXIX

Tables des abréviations

§.	paragraphe
AAP	American academy of pediatrics
al.	Alinéa (s)
ALCP	Accord du 8 juin 2005 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne, d'autre part, sur la libre circulation des personnes [RS 0.142.112.681]
art.	Article (s)
ATF	Recueil officiel des arrêts du Tribunal fédéral
CC	Code civil suisse du 10 décembre 1907 [RS 210]
CDE	Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant [RS 0.107]
CEDH	Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales [RS 0.101]
CO	Loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le Code civil (Livre cinquième: Droit des obligations)
CourEDH	Cour européenne des droits de l'homme
CP	Code pénal suisse du 21 décembre 1937 [RS 311.0]
Cst	Constitution fédérale du 18 avril 1999 [RS 101]
DSM	Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux
FF	Feuille fédérale
GPA	Gestation pour autrui
LAsi	Loi fédérale du 26 juin 1998 sur l'asile [RS 142,31]
LEtr	Loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers [RS 142,20]
LGBT	Lesbienne, gay, bisexuel et transsexuel
LOS	Organisation suisse des lesbiennes
LPart	Loi fédérale du 18 juin 2004 sur le partenariat enregistré des personnes de même sexe [RS 211.231]
LPart-GE	Loi cantonale genevoise du 15 février 2001 sur le partenariat
n°	numéro
OASA	Ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative [RS 142,201]
OMS	Organisation mondiale de la santé
ONU	Organisation des nations unies
p.	Page
PACS	Pacte civil de solidarité
P-CC	Projet de modification du Code civil (Droit de l'adoption)
PMA	Procréation médicalement assistée
pp.	Pages
RO	Recueil officiel
RS	Recueil systématique
s.	Et suivant-e
ss.	Et suivant-e-s
TF	Tribunal fédéral

1. Introduction

Depuis une vingtaine d'années déjà, le législateur suisse est interpellé au sujet des droits des homosexuels¹. Cela a amené diverses modifications et avancées législatives, dont notamment l'adoption de la loi sur le partenariat enregistré (LPart). Cette dernière reste cependant muette ou lacunaire dans de nombreux domaines, notamment dans celui de l'homoparentalité. En effet, si la loi interdit toujours aux personnes de même sexe d'adopter, de recourir à la procréation médicalement assistée ou à la gestation pour autrui, il existe bel et bien des enfants vivants au sein de familles homoparentales.

Ce travail analyse l'ordre juridique suisse, notamment le Code civil qui établit les règles de la filiation. Pour cela, nous étudierons la situation des familles homoparentales et ferons un point sur l'évolution des droits des homosexuels en Suisse. Nous verrons que les mouvements de luttes homosexuelles leur ont permis d'acquérir des droits plus ou moins égaux à ceux des hétérosexuels. Une certaine reconnaissance étant acquise, de nombreux couples homosexuels souhaitent maintenant pouvoir concrétiser leur désir d'enfant. Et ils se trouvent confronter aux lacunes de la loi par rapport à la reconnaissance de leur parentalité.

Nous préciserons les notions d'intérêt supérieur de l'enfant, de non-discrimination et de filiation, afin de pouvoir analyser le droit en vigueur à l'aune de ces notions et de la CDE. De nombreux droits découlant de la filiation, il nous a paru essentiel d'étudier cette thématique. Nous avons donc détaillé certains d'entre eux issus du CC et du droit des étrangers, comme le droit aux relations personnelles ou le droit au regroupement familial.

Enfin, nous analyserons, à travers diverses situations, l'impact de la non reconnaissance des liens de filiation émotionnelle sur les mesures de protection de l'enfant mises en place par la loi. Les droits des enfants et ceux de leurs parents étant interdépendants, il s'avère difficile de respecter les droits des enfants si l'on nie les droits civils de leurs parents. Ainsi subissent-ils des atteintes ayant des répercussions directes sur leur vie familiale.

¹ Par souci de simplification, nous utiliserons le terme "homosexuel" lorsque nous ferons référence à toute personne dont l'orientation sexuelle se porte vers un individu du même sexe. La remarque vaut également pour le terme "homophobie" qui englobera aussi le terme de "lesbophobie".

Dans ce travail, l'axe juridique est fort. En effet, nous avons constaté que les textes de loi sont peu, voire pas du tout remis en question. Nous ferons tout de même appel à d'autres disciplines comme la sociologie ou la psychologie, car elles sont indispensables à l'analyse des droits de l'enfant qui est une matière interdisciplinaire. Les débats sociaux sont importants pour questionner et faire avancer le droit, mais il est parfois nécessaire que le droit soit adapté pour influencer l'adhésion sociale. Lors de l'élaboration de notre problématique, nous avons constaté que ce sont bien des droits des enfants dont on parle le moins lorsque l'on débat de l'homoparentalité. C'est pour cela que notre étude est principalement axée sur leurs droits; le droit de la filiation et les droits de l'enfant en général ne sont pas débattus dans ce domaine. Or il s'agit là du cœur de notre problématique.

2. Situation des familles homoparentales

Dans ce chapitre, nous souhaitons donner une vision générale de la situation actuelle des familles homoparentales. Nous examinerons comment le législateur est passé de la pénalisation des actes sexuels entre personnes de même sexe (jusqu'au début du XX^e siècle) à la petite révolution qu'est aujourd'hui le projet de loi concernant l'adoption de l'enfant du partenaire. Nous verrons qu'il est encore nécessaire d'élaborer une loi pour lutter contre l'homophobie. Puis nous étudierons dans quelle mesure aujourd'hui, les familles homoparentales ont un droit reconnu au respect de la vie familiale.

2.1. Evolution juridique des droits des homosexuels

2.1.1. De la pénalisation à la prise en compte de la psychologie

En Suisse, la volonté d'unifier le droit civil et pénal est intervenue en 1896 déjà par la proposition de deux arrêtés concernant l'introduction des art. 64 et 64^{bis} dans la Constitution fédérale de 1874 (Conseil fédéral, 1896). Le projet a été soumis à la votation populaire le 13 novembre 1898 et accepté par la majorité du peuple et des cantons (Conseil fédéral, 1898). Le Conseil fédéral avait déjà mandaté des experts afin de rédiger ce que sont devenus nos codes civil et pénal. Eugen Huber fût chargé de rédiger un projet de Code civil dès la fin 1882 (Conseil fédéral, 1896, p. 586). Le Code civil est finalement entré en vigueur en 1912. Alors que les prémisses

du Code pénal étaient déjà élaborées par Carl Stooss dès 1889, celui-ci n'est entré en vigueur qu'en 1942 suite à de nombreuses discussions.

Au centre de ces débats se trouve, notamment, l'art. 194 du projet de Code pénal de 1942 intitulé : *débauche contre nature*:

"Celui qui aura induit une personne mineure du même sexe âgée de plus de seize ans à commettre ou à subir un acte contraire à la pudeur,
celui qui aura abusé de l'état de détresse d'une personne du même sexe, ou de l'autorité qu'il a sur elle du fait de sa fonction, de sa qualité d'employeur ou d'une relation analogue, pour lui faire subir ou commettre un acte contraire à la pudeur,
celui qui fera métier de commettre des actes contraires à la pudeur avec des personnes du même sexe,
sera puni de l'emprisonnement" (Conseil fédéral, 1937, p. 697).

A la lecture de ce texte, nous constatons que les rapports sexuels entre majeurs consentant ne sont plus pénalisés. Cet article introduit une dépenalisation partielle de l'homosexualité en incriminant seulement les actes sexuels entre personnes de même sexe impliquant des mineurs ou des personnes en état de détresse, ainsi que les personnes faisant métier d'actes sexuels entre personnes de même sexe. Dans le projet de Code pénal, l'âge de la majorité sexuelle est relevé de 16 à 20 ans pour les rapports homosexuels (Conseil fédéral, 1918, p. 18). Cela s'aligne sur l'âge de la majorité civile en vigueur jusqu'en 1996, lors de l'entrée en vigueur de la révision du Code civil concernant l'abaissement de l'âge de la majorité civile et matrimoniale, obligation d'entretien des pères et mères (Conseil fédéral, 1993). Il incrimine également l'abus de détresse d'une personne de même sexe et la prostitution. Il ne se limite pas à un genre, aussi englobe-t-il l'homosexualité masculine et féminine (Delessert, 2005, p. 240)

Cet article est l'exemple même de la volonté du législateur de l'époque de faire appel aux progrès réalisés dans le domaine psycho-légal (Conseil fédéral, 1918, p. 48). Concernant l'art. 194 CP en particulier, Delessert et Voegtli (2012) ont produit un travail très intéressant sur l'historique des débats qui ont mené à son adoption (Delessert et Voegtli, pp. 37-48). Grâce à leur travail, nous constatons que le législateur suisse s'est inspiré, non seulement des législations allemande et française, mais également des opinions des psychiatres. La Société suisse des psychiatres tient, en 1911, une réunion qui permettra d'établir deux catégories d'homosexualité, l'une

est innée (elle concerne la majorité des personnes homosexuelles), l'autre est acquise (Delessert et Voegtli, 2012, p. 38). Cette catégorisation est le fruit de réflexions menées par Auguste Forel (Delessert, 2005, p. 250ss.), alors directeur de l'hôpital du Burghölzli à Zurich et dont les successeurs s'inspireront largement, malgré quelques adaptations concernant notamment les risques héréditaires (Delessert et Voegtli, 2012, p. 45)².

Cet article restera inchangé jusqu'en 1992, année de son abolition par l'adoption de la Loi fédérale concernant la révision partielle du code pénal et la refonte de la partie des infractions contre les mœurs qui porte désormais le titre "Infraction contre l'intégrité sexuelle". Le défi du législateur des années 90 n'est plus de protéger la société contre les risques liés à l'homosexualité "acquise", mais principalement de protéger les enfants de moins de 16 ans des actes commis au sein même de la famille ou de l'entourage (Conseil fédéral, 2000, p. 2783). L'art. 194 CP que nous connaissions jusque là a donc été abrogé.

Ce changement de législation, tout comme la modification de l'art. 8 al. 2 de la Constitution fédérale de 1999³ qui introduit la notion de "mode de vie" dans la liste non-exhaustive des motifs de discriminations, ainsi que l'adoption de la LPart sont le résultat de la lutte des associations homosexuelles telles que Pink Cross⁴ et la LOS (Delessert et Voegtli, 2012, p. 120). Ces associations ont émergé et gagné en visibilité, grâce notamment à leur rôle et à celui de leurs membres dans la lutte contre le SIDA au cours des années 80 (Delessert et Voegtli, pp. 99-111).

2.1.2. Officialisation des couples homosexuels

L'évolution des mœurs et de la législation, ainsi que les exemples venant de l'étranger, ouvrent un débat sur la possibilité d'"officialiser" les unions homosexuelles en Suisse. Selon Banens (2010, p. 10⁵), il y a, en Europe, trois vagues successives de pays ayant introduit des législations concernant l'union de personnes de même sexe:

² Pour aller plus loin au sujet de la psychiatrie et de l'homosexualité voir : Briki, M. (2009). *Psychiatrie et homosexualité : Lectures médicales et juridiques de l'homosexualité dans les sociétés occidentales de 1850 à nos jours*. Besançon, France : Presses universitaires de Franche-Comté.

³ Art. 8 al. 3 Cst.: "Nul ne doit subir de discrimination du fait notamment de son origine, de sa race, de son sexe, de son âge, de sa langue, de sa situation sociale, de son mode de vie, de ses convictions religieuses, philosophiques ou politiques ni du fait d'une déficience corporelle, mentale ou physique."

⁴ Association faitière des organisations gaies en Suisse.

⁵ Voir reproduction du tableau à l'Annexe 1.

ces unions allant d'un simple pacte civil de solidarité (comme en France) au mariage lui-même. Les premiers pays à légiférer créent des partenariats proches du mariage et réservés aux couples homosexuels, ils interdisent, cependant, l'adoption et le mariage religieux.

Lors de la phase suivante, les unions civiles se diversifient et s'ouvrent également, comme en France, aux couples hétérosexuels. Le PACS français ne crée pas de lien de parenté entre les partenaires, il s'agit d'un contrat de droit civil établi au tribunal et non devant un officier d'état civil (Conseil fédéral, 2002, p. 1200). La troisième vague est constituée de pays introduisant leur première législation en la matière, ainsi que de pays ayant déjà une législation sur les unions de personne de même sexe et qui décident d'accorder le droit au mariage pour tous les couples. Fait marquant, l'Espagne est le premier pays à introduire directement le mariage, ainsi que l'adoption, pour tous les couples (Banens, 2010, p. 10). La Suisse fait partie de cette dernière vague en instaurant en 2007 le partenariat enregistré pour les personnes de même sexe.

La tendance actuelle est de modifier les lois afin de tendre vers une plus grande égalité des couples et d'adopter des législations proches voire égales au mariage pour tous. Comme le dit Banens à la fin de son article, il s'agit, pour le législateur et pour la société d'accorder la liberté de choix, non seulement d'un mode de vie, mais surtout de son partenaire :

"Leur objectif, c'est la "laïcité sexuelle", c'est-à-dire la neutralité de l'État vis-à-vis du sexe du conjoint. Ce n'est pas la création de droits gays et lesbiens spécifiques, mais la fin de la discrimination, l'extension de la neutralité de l'État et de la société. [...] C'est un changement de voie : la reconnaissance du couple de même sexe ne découlera plus, désormais, du principe de l'égalité entre différents types de citoyens, mais du principe de la liberté de choix du partenaire reconnue à tous." (2010, p. 18)

Dans notre pays, l'impulsion est, d'abord, venue des cantons. Les cantons de Berne⁶ et de Neuchâtel⁷ introduisent, au sein même de leur constitution cantonale, une

⁶ Art. 13 al. 2 de la Constitution du Canton de Berne du 6 juin 1995: "*La liberté de choisir une autre forme de vie en commun est garantie.*" Ainsi que l'art. 10 al. 1: "*L'égalité de droit est garantie. Toute discrimination, notamment en raison de la race, de la couleur, du sexe, de la langue, de l'origine, **du mode de vie** et des convictions politiques ou religieuses, est absolument interdite.*"

⁷ Art. 12 al. 2 de la Constitution de la République et Canton de Neuchâtel du 24 septembre 2000: "*La liberté de choisir une autre forme de vie en commun est reconnue.*" Ainsi que l'art. 8 al. 1: "*L'égalité de*

protection du libre choix du mode de vie, ce qui inclut notamment le concubinage, mais aussi les couples homosexuels. Toutefois, le premier canton à introduire un réel partenariat enregistré est le canton de Genève (LPart-GE).

Contrairement au partenariat enregistré instauré plus tard au niveau fédéral, le partenariat genevois est ouvert tant aux couples homosexuels, qu'hétérosexuels. Le droit civil étant une compétence exclusive de la Confédération, le partenariat cantonal ouvre des droits qui se limitent aux compétences législatives cantonales, soit en matière de droit public⁸. Par exemple, les partenaires ne changent pas d'état civil, ils n'adoptent pas le lieu d'origine de l'un ou de l'autre, ils ne sont pas soumis aux règles concernant le droit des successions, etc. De plus, le législateur genevois a émis deux retenues concernant le droit cantonal public. Les partenaires ne bénéficient pas des avantages fiscaux, ni des prestations sociales liés au statut d'époux⁹. Le Canton de Zurich édicte lui, en 2001, une loi sur le partenariat enregistré qui n'est ouvert qu'aux couples homosexuels, mais qui accordent plus de droits en matière fiscale et en matière de prestations sociales. D'autres cantons préparent des textes plus ou moins semblables, cependant au niveau fédéral, on reconnaît qu'il ne s'agit pas là de la solution idéale, car elle se limite aux compétences des cantons en matière de droit public uniquement.

C'est donc sous l'influence des cantons et des milieux gays que le législateur suisse entreprend d'édicter une loi instaurant une nouvelle institution juridique. En effet, le Conseil fédéral constate, dans son message relatif à la loi fédérale sur le partenariat enregistré entre personnes de même sexe, qu'il n'est pas adéquat de considérer les couples homosexuels comme des concubins (Conseil fédéral, 2002, p. 1195). En effet, ces derniers ont la possibilité d'"officialiser" leur relation par le mariage s'ils souhaitent acquérir les droits liés à celui-ci, alors que les personnes de même sexe n'y ont pas accès. Trois arguments sont encore avancés par les défenseurs du partenariat enregistré: permettre aux personnes homosexuelles de mieux s'accepter

*droit est garantie. Nul ne doit subir de discrimination, notamment du fait de son origine, de son ethnie, de sa couleur, de son sexe, de sa langue, de sa situation sociale, **de son mode de vie**, de ses convictions religieuses, philosophiques ou politiques ou du fait d'une déficience physique, mentale ou psychique."*

⁸ Art. 6 al. 1 CC: "Les lois civiles de la Confédération laissent subsister les compétences des cantons en matière de droit public."

⁹ Art. 1 al. 3 LPart-GE: "Le certificat atteste le caractère officiel du partenariat et le droit pour les partenaires d'être traités de manière identique à des personnes mariées dans leurs relations avec l'administration publique, à l'exclusion de la taxation fiscale et de l'attribution de prestations sociales, à moins qu'une disposition de droit public n'en dispose autrement."

et d'être mieux perçues au sein de la société, éliminer des inégalités de traitement et reconnaître la communauté formée par les partenaires (Conseil fédéral, 2002, p. 1195).

Le Conseil fédéral met en place une procédure de consultation en 1999. Il soumet aux participants cinq variantes, notamment le mariage pour tous et l'actuel partenariat enregistré. Les résultats de la consultation lui sont remis en octobre 2000 et l'Office fédéral de la justice est chargé d'élaborer l'avant-projet de loi et le message y relatif en 2001. Une nouvelle phase de consultation démarre. Le projet de loi est soumis aux tribunaux, aux gouvernements cantonaux, aux partis politiques et aux autres organisations concernées. Après cette consultation, le texte restera presque inchangé car il reçoit un bon accueil auprès des différents milieux consultés (Conseil fédéral, 2002, pp. 1209-1212).

La loi est soumise au vote en juin 2005 et acceptée à 58% par la population¹⁰. Elle est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2007. Grâce à l'entrée en vigueur de la LPart, nous avons maintenant des chiffres concernant le nombre de partenariats enregistrés qui sont conclu chaque année. Aussi nous savons que, depuis son introduction en 2007, 7307 partenariats ont été conclu. En revanche, nous n'avons pas de chiffres concernant les enfants vivants au sein de ces partenariats, ni même un pourcentage de la population LGBT en Suisse, ce que déplorent plusieurs organisations ou institutions nationales et internationales. Pourtant, nous verrons que malgré le peu d'intérêt porter aux questions LGBT en Suisse, les autorités ont conscience que les familles homoparentales existent, c'est pourquoi elles souhaitent modifier les dispositions concernant le droit de l'adoption.

2.1.3. Vers une reconnaissance des familles homoparentales?

Le 28 novembre 2014, le Conseil fédéral a rédigé le "Message concernant la modification du CC (Droit de l'adoption)", ainsi qu'un projet de révision de celui-ci¹¹. En effet, le parlement l'avait mandaté au travers de plusieurs motions parlementaires afin d'ouvrir le droit de l'adoption aux couples homosexuels, mais également de modifier les règles sur l'accès aux renseignements pour les personnes adoptées ou ayant donné leur enfant à l'adoption.

¹⁰ <https://www.admin.ch/ch/f/pore/va/20050605/> consulté le 27.12.15.

¹¹ FF 2015 899.

La motion qui a particulièrement retenu l'attention des deux chambres est celle de M. Prelicz-Huber, qui demandait un abaissement de l'âge minimal pour adopter. Le Conseil des Etats a accepté cette motion et l'a complétée. Il charge le Conseil fédéral d'élaborer un texte qui:

- abaisserait l'âge minimal pour adopter,
- accorderait la possibilité d'adopter l'enfant de son concubin "avéré",
- limiterait la condition relative à la durée du mariage/concubinage "avéré" (Conseil fédéral, 2014, p. 849).

Dans un deuxième temps, la Commission des Affaires juridiques du Conseil des Etats a déposé, le 15 novembre 2011, la motion "Droit de l'adoption. Mêmes chances pour toutes les familles". Elle "indiquait qu'il importait de mettre les couples qui ont conclu un partenariat enregistré et les couples mariés sur un pied d'égalité s'agissant des droits de parentalité et d'adoption" (Conseil fédéral, 2014, p. 850). Mais le Conseil fédéral n'a pas souhaité ouvrir l'adoption sans restriction à tous les couples. Il a, cependant, accepté l'idée d'une adoption de l'enfant du partenaire enregistré, notamment afin que les enfants vivant dans des familles homoparentales soient traités de manière égale par rapport les enfants ayant des parents de sexe opposé (Conseil fédéral, 2014, p. 850). La motion est donc modifiée dans ce sens et acceptée le 4 mars 2013.

Le Conseil fédéral relève également qu'un enfant ne doit pas subir de préjudice du fait de l'homosexualité de ses parents et que l'adoption par le partenaire devrait être accordée si le bien de l'enfant est assuré. Nous pouvons en déduire une reconnaissance de la situation sociale de ces enfants et une volonté de consolider la situation juridique, afin de leur assurer une meilleure protection.

Le Message décrit plusieurs formes d'adoptions de mineurs¹², dont l'adoption conjointe, l'adoption par des personnes seules, l'adoption de l'enfant du partenaire/du conjoint et l'adoption par des concubins qu'ils soient hétéro- ou homosexuels. En ce qui concerne l'adoption conjointe, il maintient que le mariage est une des conditions formelles pour y accéder. Il justifie le refus de l'adoption

¹² Il existe des dispositions concernant l'adoption de personnes majeures dont nous ne traiterons pas ici. Art. 266 à 267a CC. Aussi, dans ce chapitre lorsque nous parlerons d'adoption sans plus de précision, il s'agira de l'adoption de mineurs.

conjointe pour les couples homosexuels et/ou non mariés en soulignant qu'"une partie de la population reste néanmoins opposée à cette ouverture. Ces personnes déplorent que l'enfant adopté n'ait pas de figure de l'autre sexe alors qu'elles estiment qu'il est important pour l'éducation de l'enfant que les deux sexes soient représentés dans sa famille proche" (Conseil fédéral, 2014, p. 871). Puis, il nuance ce propos en rappelant que l'adoption par une personne seule est acceptée alors que, par définition, il n'y a qu'un parent et donc qu'un sexe qui y est représenté. Ajoutons que plusieurs études démontrent que ce n'est pas le sexe des parents, mais bien la "nature des relations, ainsi que les interactions au sein de l'unité familiale", qui influence directement le développement de l'enfant (Perrin, E. C. et Committee on psychosocial aspects of child and family health, 2002, p. 34; voir également: Perrin, Siegel, and the Committee on psychosocial aspects of child and family health, 2013, Gartrell et Bos, 2010).

L'adoption par une personne seule est, aujourd'hui, ouverte à toute personne sans distinctions, sauf dans le cas où la personne est liée par un partenariat enregistré¹³. Pourtant la possibilité est ouverte pour les couples mariés si certaines conditions sont remplies¹⁴. Le projet propose donc de modifier l'art. 264b CC en y incluant un troisième alinéa qui permettrait aux personnes liées par un partenariat enregistré d'adopter en tant que personne seule aux mêmes conditions qu'une personne mariée. Il faut: 1) que l'adoption conjointe soit impossible du fait de la perte de discernement de l'un des époux, 2) que l'un des époux soit absent et sans résidence connue depuis 2 ans au moins, 3) que les époux soient séparés de corps depuis 3 ans. La dernière condition serait modifiée afin d'abaisser l'âge minimal requis pour adopter de 35 à 28 ans.

L'adoption de l'enfant du conjoint, bien qu'acceptée depuis la révision du droit de l'adoption dans les années 70¹⁵, a toujours posé un problème au législateur (Conseil fédéral, 1995, p. 158). Il relève:

¹³ Art. 28 LPart: "Les personnes liées par un partenariat enregistré ne sont pas autorisées à adopter un enfant ni à recourir à la procréation médicalement assistée."

¹⁴ Art. 264b al. 2 CC: "Une personne mariée, âgée de 35 ans révolus, peut adopter seule lorsqu'une adoption conjointe se révèle impossible parce que le conjoint est devenu incapable de discernement de manière durable, ou qu'il est absent depuis plus de deux ans sans résidence connue, ou lorsque la séparation de corps a été prononcée depuis plus de trois ans."

¹⁵ RO 1972 2873.

"L'un des problèmes de l'adoption de l'enfant du conjoint est qu'il s'agit dans la plupart des cas d'enfants de parents divorcés. Il en résulte la rupture des liens de filiation avec l'un des parents biologiques. L'enfant doit donc en quelque sorte subir un second "divorce" : au divorce de ses parents fait suite une rupture définitive avec l'un d'entre eux. Pour l'enfant, l'adoption par le nouveau conjoint d'un des parents a des conséquences psycho-sociales plus graves que l'adoption par des personnes sans lien du sang, cas dans lequel il n'existe généralement pas de lien étroit avec les parents biologiques." (Conseil fédéral, 2014, p. 863).

Afin de prendre en compte ce problème, le législateur préconise de procéder à un examen au cas par cas. Il s'agira d'examiner si l'adoption est envisagée dans le respect du bien de l'enfant (Conseil fédéral, p. 863). La nécessité de nommer un représentant afin de défendre les intérêts de l'enfant sera également examinée (Conseil fédéral, p. 863). Il s'agit là de tenir compte des prescriptions des art. 3 et 12 CDE qui préconisent que le bien de l'enfant et son opinion soient pris en compte dans les décisions le concernant. Le Conseil fédéral admet qu'il est des situations où ce problème ne se pose pas, notamment si l'enfant n'a qu'un parent suite au décès de l'autre parent ou de sa disparition ou encore s'il est né suite à une PMA pratiquée à l'étranger dont le donneur est inconnu (Conseil fédéral, p. 864). L'adoption de l'enfant du partenaire sera consacrée dans un nouvel article qui traitera de manière égale les couples de personnes de même sexe et de sexes différents¹⁶, qu'ils soient mariés ou en "concubinage avéré".

Le parlement a demandé que l'adoption soit aussi possible pour les personnes (hétéro- et homosexuelles) menant de fait une vie de couple (Conseil fédéral, p. 866). Cela introduit, notamment, la question de la définition de la stabilité de la relation de couple, d'où le terme "avéré". Jusque là, le mariage était considéré comme la seule assurance de stabilité du couple et de la famille. Cependant, la CourEDH critique cet argument en disant que de nos jours, il n'est plus pertinent du fait de la diversité des modes de vie existant (Conseil fédéral, p. 848). Pour tenir compte de l'avis de la CourEDH, il sera, dès lors, établi un "pronostic de durabilité" au regard des circonstances et de la durée de la relation du couple (Conseil fédéral, p. 857). La législation considère actuellement que le mariage doit avoir duré au moins

¹⁶ Art. 264c al. 1 P-CC: "Une personne peut adopter l'enfant: 1. de son conjoint, 2. de la personne avec laquelle elle est liée par un partenariat enregistré, ou 3. De la personne avec laquelle elle mène de fait une vie de couple."

cing ans avant de pouvoir adopter un enfant¹⁷. Mais cela est impossible pour les couples non mariés. Afin de ne léser personne, la solution proposée est donc de prendre en considération la durée de vie commune pour tous les couples et toutes les formes d'adoption, cette vie commune devra avoir duré au moins 3 ans¹⁸ (Conseil fédéral, 2014, p. 859),

Comme cela ressort de l'art. 264c al. 1 P-CC, le Conseil fédéral considère opportun d'accorder le droit d'adopter l'enfant de son partenaire aux personnes menant de fait une vie de couple. Cependant, il ne leur accordera pas la possibilité d'adopter conjointement. Il estime, conformément à l'avis de la CourEDH¹⁹, que cela ne constitue pas une discrimination vis-à-vis des couples mariés, car le mariage a toujours une place particulière dans l'ordre juridique national (Conseil fédéral, p. 872). De plus, comme pour le cas de l'adoption conjointe des partenaires enregistrés, il pense que la société n'est pas prête à accepter une telle possibilité (Conseil fédéral, p. 872).

Le Conseil fédéral, ainsi que le Parlement sont donc conscients de la situation vécue par les enfants ayant des parents homosexuels. En accordant la possibilité d'adopter l'enfant du partenaire, ils permettront aux familles et en particulier aux enfants de bénéficier d'une meilleure protection. Mais cette modification doit encore être acceptée par le Parlement et sera soumise au referendum. Deux étapes cruciales, mais qui peuvent encore prendre du temps. En attendant, il nous paraît important de mettre en évidence, dans ce travail, les lacunes de la loi en vigueur en la matière, notamment en ce qui concerne les protections directement liées au droit de la filiation.

2.1.4. Législation spécifique pour la protection des personnes LGBT

L'homophobie est "l'hostilité, explicite ou implicite, envers des individus dont les préférences amoureuses naissantes (et souvent pas encore définitivement formées) ou sexuelles concernent des individus de même sexe" (Jaffé, 2014, p. 12). En Suisse, il n'y a pas de disposition spécifique permettant de lutter contre l'homophobie. Cela est confirmé dans un arrêt du Tribunal Fédéral de 2010. Dans ce dernier, les juges

¹⁷ Art. 264a al. 2 CC : "Les époux doivent être mariés depuis cinq ans [...]".

¹⁸ Art. 264a al. 1 P-CC: "Des époux peuvent adopter un enfant conjointement s'ils font ménage commun depuis au moins 3 ans [...]" et art. 264c al.2 P-CC: "Le couple doit avoir fait ménage commun depuis trois ans au moins."

¹⁹ Arrêt de la CourEDH du 19 février 2013: X. et autres c. Autriche. Requête n° 19010/07.

excluent l'utilisation de l'art. 261bis CP²⁰ en ce qui concerne les homosexuels en tant que groupe. Ils excluent également les articles 173 à 178 CP, délits contre l'honneur, car selon eux, le fait de s'en prendre aux homosexuels de façon générale ne permet pas de les différencier suffisamment les uns des autres et de déterminer une personne spécifiquement touchée (Arrêt du TF 6B_361/2010)²¹.

Il existe des dispositions permettant de se défendre contre des atteintes personnelles. Il s'agit notamment des articles concernant les droits de la personnalité (art. 28ss CC), des articles du droit pénal concernant les atteintes à l'honneur, si ces atteintes touchent un individu ou un groupe d'individus suffisamment reconnaissable²² (art. 173 à 176 CP). Enfin, l'art. 8 Cst. interdit toute discrimination basée sur le mode de vie, ce qui inclut l'orientation sexuelle, bien qu'elle ne soit pas expressément inscrite dans la disposition. Cependant, ces articles n'ont qu'une portée limitée et les coûts que représente une action juridique en lien avec ceux-ci dissuadent souvent les homosexuels de porter plainte.

Pourtant, les homosexuels subissent des violences (physiques et psychiques) régulières (ECRI, 2014, p. 29; Häusermann, 2014, p. 98)²³. En Suisse, il existe de nombreux bureaux, cantonaux ou fédéraux (égalité hommes/femmes, handicap, etc.), qui soutiennent les personnes victimes de violences dues à leurs différences. Les homosexuels ne bénéficient pas de ce genre de soutien. C'est ainsi que les jeunes LGBT développent des troubles, tels que absentéisme à l'école, dépression, pensées suicidaires, voire passage à l'acte (Thorens-Gaud, Bottarelli, Talon, Dupenloup et Duperrex, p. 76ss.; humanrights.ch) et ont de la peine à trouver facilement du soutien²⁴. Pour Dayer (2010), "l'injure marque la socialisation et la construction identitaire" (p.108)²⁵. Cela a des conséquences: en Suisse le taux de

²⁰ Voir reproduction de la disposition à l'Annexe 2.

²¹ Arrêt du TF concernant le communiqué publié sur le site des Jeunes UDC valaisans "non à la banalisation de l'homosexualité!", lors de la journée mondiale contre l'homophobie en 2009.

²² Par exemple et pour reprendre un argument avancé par les plaignants dans l'arrêt du TF 6B_361/2010, si une personne insultait "le comité de l'association Pink Cross", alors il serait facile d'identifier les membres de ce comité.

²³ Voir également le dossier thématique "Politique genre" du CSDH. <http://www.skmr.ch/frz/publications/genre/index.html> consulté le 8 janvier 2016.

²⁴ Il existe pourtant des associations de personnes LGBT, toutefois les jeunes n'ont souvent pas conscience de leur existence. Il y a un manque de visibilité.

²⁵ Nous pourrions ici parler également de l'inscription des homosexuels dans une carrière déviante et de la théorie du labelling selon Becker que l'on a étudié lors du cours du Prof. Stoecklin.

suicide chez les jeunes homosexuels est 2 à 5 fois plus élevé que chez les jeunes hétéros (Wang, Häusermann, Wydler, Mohler-Kuo et Weiss, 2012, p. 985; Jaffé, 2014, p 13).

En 2013, le conseiller national Mathias Reynard, ainsi que le Canton de Genève avaient déposé une initiative devant le Conseil national afin de modifier l'art. 261bis CP et d'en faire un véritable article permettant de lutter contre les discriminations et les incitations à la haine quelles qu'elles soient. Dans un premier temps, la Commission des affaires juridiques du Conseil des Etats n'a pas souhaité donner suite à ces dossiers. Si l'initiative du Canton de Genève est rejetée lors du deuxième examen au Conseil des Etats, l'initiative de M. Reynard est elle retenue en 2015. Le législateur sera donc amené à élaborer un texte dans les prochains mois. En France, une loi contre l'homophobie a été adoptée. Cependant, comme le relève Rabant (2010), les mentalités ne dépendent pas uniquement de la loi. Le spectre de la maladie mentale plane toujours, malgré son retrait de la liste du DSM en 1973.

A ce propos, Dayer (2010), met en perspective l'homophobie avec l'hétérosexisme. Elle cite Fassin qui dit que l'homophobie est un phénomène individuel tandis que l'hétérosexisme est le contexte sociétal global discriminant les différentes sexualités. La dévalorisation sociale touche ainsi toute sexualité et toute transgression des genres s'éloignant des normes hétérosexistes. Cela mène à la stigmatisation et "engendre des sentiments de l'ordre de la souffrance" (Dayer, p. 101). Cette stigmatisation et le constat d'appartenance à un groupe stigmatisé se fait dans une grande solitude par manque "d'institution, [de] service ou [de] service de médiation spécialisé auprès desquels les minorités LGBT peuvent d'adresser" (Haussammann et Schnegg, 2014, p. 73). Dayer conclut son propos comme suit: "cette inculcation de la contrainte à l'hétérosexualité s'opère autant dans le contexte scolaire que dans l'univers professionnel, dans le langage ordinaire comme dans les discours plus élaborés qu'ils soient politiques, religieux, juridiques ou scientifiques" (2010, p. 113). Elle inscrit l'homophobie dans le contexte global de la stigmatisation et montre qu'en ce qui concerne l'homosexualité, la protection contre les diverses formes de violence est trop faible.

2.2. Droit au respect de la vie familiale

Nous nous sommes jusqu'ici concentrés sur les droits des personnes homosexuelles. Il est cependant important de replacer notre travail dans le contexte général des droits des lesbiennes et des gays, afin d'examiner l'impact qu'ils ont sur les droits des enfants qu'ils choisissent d'avoir.

Aujourd'hui, il est techniquement possible pour les couples de même sexe de concevoir et d'élever des enfants. Et bien que cela soit interdit par l'ordre juridique suisse, de nombreux couples bravent les limites définies dans la loi en se rendant à l'étranger. Nous pourrions débattre, sur plusieurs pages, afin de déterminer si cela est acceptable, immoral ou même criminel, mais il ne s'agit pas là du cœur de notre propos. Nous partons du constat que ces situations existent malgré ce que l'on en pense. Dès lors, nous souhaitons montrer que de celles-ci naissent des inégalités envers des enfants n'ayant pas choisi leur famille²⁶. Ces enfants ont des droits propres définis, notamment, dans la CDE.

L'enfant a droit au respect de sa vie familiale comme cela ressort de différents articles de la CDE, notamment les art. 8²⁷ (droit aux relations familiales), 9²⁸ (droit de ne pas être séparé de ses parents) et 10²⁹ (droit au regroupement familial). Définir qui fait partie de la famille et qui peut être considéré comme parent de l'enfant est primordial. La CourEDH, qui se base sur l'art. 8 CEDH³⁰ englobant les articles cités de la CDE, n'a jamais souhaité donner une définition précise de la famille. En effet, selon elle, la famille est en permanente mutation, aussi est-il difficile de la soumettre à un

²⁶ Comme dit Maxime le Forestier dans sa chanson "né quelque part": "On ne choisit pas ses parents, on ne choisit pas sa famille..."

²⁷ Art. 8 § 1 CDE: "Les Etats parties s'engagent à respecter le droit de l'enfant de préserver son identité, y compris sa nationalité, son nom et ses relations familiales, tels qu'ils sont reconnus par loi, sans ingérence illégale."

²⁸ Art. 9 § 1 CDE: "Les Etats parties veillent à ce que l'enfant ne soit pas séparé de ses parents contre leur gré, à moins que les autorités compétentes ne décident, sous réserve de révision judiciaire et conformément aux lois et procédures applicables, que cette séparation est nécessaire dans l'intérêt supérieur de l'enfant. Une décision en ce sens peut être nécessaire dans certains cas particuliers, par exemple lorsque les parents maltraitent ou négligent l'enfant, ou lorsqu'ils vivent séparément et qu'une décision doit être prise au sujet du lieu de résidence de l'enfant."

²⁹ Art. 10 § 1 CDE: "Conformément à l'obligation incombant aux Etats parties en vertu du par. 1 de l'art. 9, toute demande faite par un enfant ou ses parents en vue d'entrer dans un Etat partie ou de le quitter aux fins de réunification familiale est considérée par les Etats parties dans un esprit positif, avec humanité et diligence. Les Etats parties veillent en outre à ce que la présentation d'une telle demande n'entraîne pas de conséquences fâcheuses pour les auteurs de la demande et les membres de leur famille."

³⁰ Art. 8 CEDH : "Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance."

cadre rigide (Roagna, 2012, p. 31). Ainsi, "il peut se révéler utile de tenir compte d'un certain nombre d'éléments, comme le fait de savoir si les membres du couple vivent ensemble et depuis combien de temps, et s'ils ont eu des enfants ensemble, de manière naturelle ou autre, preuve de leur engagement l'un envers l'autre.³¹" La vie familiale est donc régie par les relations interpersonnelles entre les membres de la famille, quelles que soient les conditions dans lesquelles celle-ci vit (par exemple: absence de domicile commun) (Roagna, pp. 32-36).

En 2010, la CourEDH a reconnu que les familles homoparentales jouissaient de la protection de la vie familiale selon l'art. 8 CEDH³². Partant, il s'agirait de déterminer si un enfant étant élevé par un couple homosexuel peut se prévaloir du droit au respect de la vie familiale vis-à-vis de son parent "légal³³", mais également de son "parent social³⁴". Si la situation du parent légal semble être plutôt claire quant au respect de la vie familiale, celle du parent social est moins évidente. Si l'on reprend les propos de la CourEDH au regard du droit de l'enfant et non du couple, il faut ainsi examiner si l'enfant vit avec son parent social, depuis combien de temps et si ce dernier s'engage à son égard par des soins, une éducation, une prise en charge des frais, etc. Il est également important d'analyser le droit au respect de la vie familiale de l'enfant en regard de son intérêt supérieur (art. 3 CDE³⁵) et dans tous les cas où cela est possible tenir compte de son opinion (art. 12 CDE³⁶). Il faut ainsi examiner si le lien sentimental et affectif entre le parent social et l'enfant est fort et si l'éloignement ou la séparation atteindrait particulièrement les intérêts de l'enfant, dont il faut impérativement tenir compte.

³¹ Arrêt du 22 avril 1997 de la CourEDH: X., Y et Z c. Royaume-Unis. Requête n° 21830/93.

³² Arrêt du 24 juin 2010 de la CourEDH: Schalk et Kopf c. Autriche. Requête n° 30141/04.

³³ Par parent légal, nous entendons le parent reconnu actuellement par le droit suisse, qu'il soit le parent adoptif ou biologique et qui a donc un lien de filiation reconnu avec l'enfant.

³⁴ Nous utiliserons ce terme, bien que critiqué par certains (Théry et Leroyer, 2014, pp. 41s.), afin de désigner le partenaire de même sexe qui s'engage auprès du parent légal et de l'enfant à tenir le rôle de parent (soin, éducation, entretien, etc) sans être reconnu légalement.

³⁵ Art. 3 CDE: "*Dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale*".

³⁶ Art. 12 CDE: "*Les Etats parties garantissent à l'enfant qui est capable de discernement le droit d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant, les opinions de l'enfant étant dûment prises en considération eu égard à son âge et à son degré de maturité*".

3. Droits des enfants issus de familles homoparentales

Dans ce chapitre, nous souhaitons étudier les discriminations existantes, du fait de la loi, entre les enfants issus de familles "hétéroparentales" et les enfants issus de familles homoparentales. C'est pourquoi, nous définirons les notions d'intérêt supérieur de l'enfant, de discrimination et de filiation et suivrons la systématique du Titre huitième du CC³⁷: Des effets de la filiation et exposer les droits découlant d'une reconnaissance filiale. Nous étudierons également brièvement les effets sur le droit des successions et le droit au regroupement familial en droit des étrangers. Enfin, nous analyserons les dispositions exposées au regard des droits de l'enfant, en particulier, son droit à la non-discrimination et son droit au respect de son intérêt supérieur.

3.1. Notions

3.1.1. Intérêt supérieur de l'enfant

L'intérêt supérieur de l'enfant (art. 3 § 1 CDE³⁸) est l'objet de l'observation générale n° 14 du Comité des droits de l'enfant. Cette notion est difficile à définir tant il est nécessaire qu'elle s'adapte à de nombreuses situations. De plus, elle est décrite par certains la qualifiant "de coquille vide" ou "de vase que l'on remplit à sa guise" (Zermatten, 2010, p. 35). En effet, selon Zermatten (p. 36), c'est une notion subjective à deux niveaux, d'une part collective et d'autre part personnelle. Collective, car elle dépend de la société dans laquelle vit l'enfant à un temps donné et personnelle, car elle dépend de la personne qui l'évalue (parents, juge, etc). Sa grande souplesse et son adaptabilité au développement de l'enfant est donc également sa faiblesse (Zermatten, p. 36; Comité des droits de l'enfant, 2013, p. 10).

Le Comité des droits de l'enfant (p. 14) tente donc de donner un cadre à l'intérêt supérieur de l'enfant; il en fait un "concept triple":

- 1) c'est un "droit de fond": il doit donc être évalué dans toutes les situations concernant l'enfant. Ainsi les Etats ont l'obligation de l'appliquer, les enfants peuvent l'invoquer au tribunal et il est autonome,

³⁷ Afin de ne pas surcharger les notes de bas de page, nous avons reproduit le Titre huitième du CC à l'Annexe 3

³⁸ Art. 3 § 1 CDE : "Dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale".

- 2) c'est un "principe juridique interprétatif fondamental": il faut interpréter les dispositions de manière à respecter au mieux l'intérêt supérieur de l'enfant,
- 3) c'est une "règle de procédure": lorsqu'une décision est prise concernant un enfant, son incidence sur celui-ci doit être évaluée. De plus, l'autorité doit motiver sa décision et expliquer comment l'intérêt supérieur a été pris en compte.

La disposition prévoit que les organes législatifs doivent tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant lorsqu'ils élaborent des lois. Cela montre la volonté des rédacteurs de la Convention de prendre en compte les enfants dans leur ensemble et pas seulement en tant qu'individus (Comité des droits de l'enfant, 2013, p. 9). Selon Zermatten (2010, p. 39), cela donne une fonction politique à l'intérêt supérieur de l'enfant: il sert "à établir, dans un programme législatif, ce qui est bon pour l'enfant et ce qui ne l'est pas".

Elle prévoit également qu'il s'agit d'une "considération primordiale". Il ne doit donc pas "être mis sur le même plan que toutes les autres considérations (Comité des droits de l'enfant, 2013, p.10)". Cela ne signifie pas que les droits de l'enfant sont tout puissants, mais qu'ils doivent, par la nature du bien juridique protégé "enfance", avoir une priorité élevée sur d'autres intérêts (Comité des droits de l'enfant, p. 11; Zermatten, p. 38).

3.1.2. Principes de non-discrimination

Le principe de non-discrimination est inscrit dans tous les grands textes des droits de l'homme³⁹. En droit Suisse, il est consacré à l'art. 8 al. 2 Cst. Selon cet article, nul ne doit subir de discrimination du fait, notamment, de son mode de vie. Le TF nous donne une bonne définition de ce principe:

"Il y a discrimination au sens de l'art. 8, al. 2, Cst., lorsqu'une personne subit une inégalité de traitement en raison uniquement de son appartenance à un certain groupe (...), qui a été marginalisée ou dépréciée dans le passé et dans la réalité sociale contemporaine (...). La discrimination est un genre qualifié d'inégalité de traitement par rapport à des personnes se trouvant dans des situations comparables, qui a pour effet de désavantager une personne, en la rabaisant ou en la

³⁹ Par exemple: art. 8 CEDH, art. 2 de la déclaration universelle des droits de l'homme, art. 19 du traité sur l'Union européenne (version consolidée), etc.

marginalisant, à travers la mise en exergue d'une caractéristique faisant partie intégrante de son identité et à laquelle elle ne peut pas renoncer, ou avec difficulté seulement (...); en ce sens, la discrimination touche aussi des aspects de la dignité humaine (art. 7 Cst.). Le principe de non-discrimination posé par le droit constitutionnel suisse ne rend toutefois pas absolument inadmissible la mise en exergue d'une caractéristique, telle que l'origine, la race, le sexe, la langue ou d'autres critères énumérés (de manière non exhaustive) à l'art. 8, al. 2, Cst. Cette mise en exergue est tout d'abord soupçonnée de constituer «une différenciation inadmissible» (...); les inégalités de traitement qui en découlent doivent alors être «justifiées de manière qualifiée...»⁴⁰

Cela est intéressant pour notre étude, car nous pouvons en déduire qu'un enfant ne doit pas se voir traiter différemment d'un autre du fait de son mode de vie ou de celui de ses parents. Donc un enfant vivant dans une famille homoparentale devrait pouvoir bénéficier de la même protection qu'un enfant issu d'une famille hétérosexuelle.

La CDE consacre ce droit à l'art. 2 § 1 qui prévoit qu'un enfant ne doit pas subir de discrimination du fait des choix de ses parents. Un enfant vivant dans une famille homoparentale a rarement fait le choix de son mode de vie. Dans son Observation générale n° 11, le Comité des droits de l'enfant en 2009 affirme que l'Etat doit s'assurer "que le principe de non-discrimination [est] pris en compte dans toute sa législation interne, et [...] en garantir et surveiller le respect par l'intermédiaire de ses organes judiciaires et administratifs (p. 6)".

Zermatten (2010, p. 34) rappelle que l'Etat a deux devoirs envers les enfants en vertu de ce principe:

- 1) lutter contre les discriminations,
- 2) favoriser l'égalité de traitement entre tous les enfants.

Ces deux devoirs sont particulièrement importants lorsqu'il s'agit de "*groupes à risque*".

⁴⁰ ATF 126 II 377 ss.

3.1.3. Filiation

La filiation est un concept juridique. Elle permet d'établir un lien juridique entre un enfant et sa mère et/ou son père. En droit suisse, la filiation biologique et son établissement sont définis à l'art. 252 CC. Il énonce deux faits:

- 1) le lien de filiation maternel découle de la naissance,
- 2) le lien de filiation paternel résulte du mariage (présomption de paternité), de la reconnaissance de l'enfant ou d'un jugement.

Un autre mode d'établissement de la filiation, régit par les articles 264ss CC, est l'adoption⁴¹. Elle crée un lien de filiation alors qu'il n'existe pas de lien biologique entre le(s) adoptant(s) et l'enfant. Les liens de filiation, ainsi que les effets qui en découlent sont protégés en tant que droits de la personnalité (art. 28ss. CC)⁴². Le TF a confirmé dans un arrêt⁴³ que l'art. 28 CC⁴⁴ englobe également la filiation, celle-ci fait partie du domaine privé de l'individu.

3.2. Droits découlant de la filiation

3.2.1. Communauté de vie

La filiation crée une "communauté" entre le père, la mère et leur(s) enfant(s) comme nous l'indique le Chapitre premier du Titre huitième du CC. Elle est marquée par le fait que les enfants partagent un nom de famille et un droit de cité avec leurs parents. Les membres de cette communauté se doivent respect et entraide selon l'art. 272 CC. Cette communauté permet aux enfants de se forger facilement une identité et de se situer au sein de leur famille. Cela respecte également le droit de l'enfant de connaître ses parents et d'être élevé par eux (art. 7 al. 1 CDE⁴⁵).

⁴¹ Pour une analyse plus approfondie de la notion de filiation voir Meier et Stettler (2014) pp. 1-3.

⁴² Pour une analyse détaillée des droits de la personnalité: Deschenaux, H. et Steinauer, P.-H. (2001). Personnes physiques et tutelle. Berne, Suisse: Staempfli Editions SA. pp. 161-169.

⁴³ ATF 108 II 344 p. 348.

⁴⁴ Art. 28 CC: "Celui qui subit une atteinte illicite à sa personnalité peut agir en justice pour sa protection contre toute personne qui y participe."

⁴⁵ Art. 7 al. 1 CDE: "L'enfant est enregistré aussitôt sa naissance et a dès celle-ci le droit à un nom, le droit d'acquérir une nationalité et, dans la mesure du possible, le droit de connaître ses parents et d'être élevé par eux."

3.2.2. Droit aux relations personnelles

Les art. 273 à 275 CC consacrent le droit aux relations personnelles et ses limites. Il est conçu comme un droit réciproque du parent et de l'enfant. Ce droit est fortement lié à l'absence de vie commune. Les relations personnelles permettent au parent et à l'enfant de garder un lien. Cela permet également de préserver la communauté formée lorsque la famille était réunie sous le même toit ou d'en créer une si les parents ne vivent pas ensemble. Ce lien est important pour le développement de l'enfant. Cela lui permet de construire son identité. Les parents amènent chacun leur expérience et leur vécu à l'enfant qui peut par la suite déterminer sa place au sein de sa famille, puis de la société.

En effet, il est concrétisé, principalement, au travers du droit de visite accordé au parent non gardien. Les relations peuvent également être maintenues au moyen d'appels téléphoniques, de courriers ou de tout autre moyen de communication accessible (Meier et Stettler, 2014, p. 486). Ce droit est réciproque, c'est-à-dire qu'il appartient tant au parent qu'à l'enfant. Il fait partie des droits de la personnalité de chacun (Meier et Stettler, p. 487).

Le droit aux relations personnelles est déterminé par le bien de l'enfant. Celui-ci peut aussi mener à une restriction du droit de visite. Cependant, pour garantir un développement optimal, il est important de tout faire pour aider à maintenir ce lien. L'Etat a mis en place des structures permettant, dans les cas où les circonstances l'exigent, une rencontre parent-enfant surveillée et encadrée⁴⁶. Le maintien des relations personnelles n'est cependant pas un devoir pouvant être imposé par la contrainte, car cela ne garantirait pas des "relations positives, harmonieuses et enrichissantes" (Meier et Stettler, p. 489-490).

Meier et Stettler soulignent un point important qui ne ressort pas immédiatement de la loi: la participation de l'enfant. Ils rappellent que le juge et les parents doivent tenir compte de l'avis de l'enfant dans les décisions prises à son égard. Le droit aux relations personnelles peut donc être fortement limité s'il s'agit du souhait de l'enfant capable de discernement. Toutefois, ils reconnaissent que l'avis de l'enfant même en bas âge doit être entendu (p. 491).

⁴⁶ Par exemple, les point-rencontre développé dans le canton de Vaud. Pour plus de détail, il est possible de consulter le site internet: <https://www.fjfnet.ch/point-rencontre/> consulté le 17 janvier 2016.

3.2.3. Obligation d'entretien

Les art. 276 à 294 CC régissent l'obligation d'entretien. Cette obligation incombe aux père et mère comme l'indique le titre de la section. L'entretien se constitue des frais d'éducation, de formation et des frais liés à la protection de l'enfant. Les parents contribuent de manière équitable par leur soin et leur éducation ou s'ils ne vivent pas sous le même toit, par une prestation en argent. L'étendue de l'entretien dépend des besoins de l'enfant, des capacités financières des parents et des ressources propres de l'enfant.

Pour les parents mariés, ainsi que pour les parents liés par un partenariat, il existe un devoir d'assistance dans l'accomplissement de l'entretien (art. 278 CC). Il ne s'agit pas là d'un devoir envers l'enfant lui-même, mais envers l'époux. Cet article est particulièrement important pour les familles recomposées. Mais ce devoir d'assistance reste subsidiaire à tous les autres moyens de protection découlant de la filiation et incombant aux parents "juridiques" (Meier et Stettler, 2014, p. 686). Dans le cas des partenaires, on constate que le législateur a pris en compte le fait qu'un "remariage" peut entraîner une situation dans laquelle deux personnes de même sexe élèvent des enfants ensemble (Conseil fédéral, 2002, p. 1214). Il s'agit là d'un début de reconnaissance des familles homoparentales. Mais dans ce cas aussi, il s'agit d'un devoir envers le partenaire et non envers l'enfant de celui-ci.

Lorsque les parents ne vivent pas ensemble ou en cas de divorce, l'entretien est réparti principalement comme suit: le parent gardien fournit les soins et l'éducation et l'autre parent apporte un soutien financier (Meier et Stettler, p. 683). Là aussi il faut tenir compte des besoins de l'enfant. Il s'agit notamment de sa formation, de l'alimentation, mais aussi des loisirs et de l'accès à la culture. Il faut en outre tenir compte de la fortune des père et mère. Le parent contributeur voit son minimum vital⁴⁷ protégé et les contributions en faveur des enfants sont prioritaires par rapport aux contributions dues à l'ex-époux (Meier et Stettler, p. 698-699).

L'obligation d'entretien incombe donc aux parents juridiques qu'ils soient mariés ou non. L'enfant dispose de plusieurs moyens de protection à l'encontre de ses parents

⁴⁷ Les frais pour l'alimentation, les vêtements et le linge y compris leur entretien, les soins corporels et de santé, l'entretien du logement, les frais culturels ainsi que les dépenses pour l'éclairage, le courant électrique ou le gaz pour cuisiner, etc. Liste récupérée le 13.01.16. sur : <http://www.vd.ch/themes/economie/poursuites-et-faillites/minimum-vital/i-montant-de-base-mensuel/>

lorsque ceux-ci ne respectent pas leur obligation. Il s'agit tout d'abord de l'action en réclamation de l'entretien contenue à l'art. 279 CC. Cette action permet à l'enfant d'obtenir l'entretien pour l'avenir et pour l'année écoulée. Cette action est utile notamment à la suite d'un jugement en paternité ou d'une reconnaissance. L'enfant dispose également de moyens afin de contraindre le débiteur de l'entretien de le payer. Pour cela, il peut faire appel à l'autorité de protection qui aidera gratuitement l'enfant ou son représentant légal à obtenir le paiement des prestations (art. 290 CC). L'art. 291 CC prévoit la possibilité pour le juge de demander au parent débiteur des sûretés.

Lors de ces procédures, l'enfant sera le plus souvent représenté par son représentant légal. Cette mesure est indispensable lorsque l'enfant est incapable de discernement. Mais si cette capacité lui est reconnue, il peut être confronté directement à son parent débiteur lors de la procédure ce qui pourrait s'avérer compliquer sur le plan psychologique pour un enfant en plein développement.

L'entretien est dû jusqu'à la majorité, mais peut s'étendre après la majorité si l'enfant n'a pas acquis une formation lui permettant de subvenir à ses besoins. Cela ressort de l'art. 277 CC qui limite toutefois l'expansion du droit à l'entretien. La formation doit tout de même s'achever dans un délai raisonnable, voire "normal" (Conseil fédéral, 1974, p. 58).

L'obligation d'entretien est protégée par le droit pénal, à l'art. 217 al. 1 CP⁴⁸. Si cet article est peu utilisé, c'est qu'il fait surtout office de prévention. En effet, le juge préférera souvent trouver un arrangement entre les parties plutôt que d'envoyer un parent en prison d'où il ne pourra plus verser de contribution d'entretien (Neves et Pereira, 2013, p 350).

3.2.4. Autorité parentale

L'autorité parentale est définie aux art. 296 à 306 CC. Elle est certes un droit des parents, mais également un devoir, une responsabilité (Conseil fédéral, 2011, p. 8325). Meier et Stettler (2014) la définissent comme "un faisceau de responsabilités et de pouvoirs dont l'étendue varie en fonctions de plusieurs facteurs, soit en

⁴⁸ Art. 217 al. 1 CP: "*Celui qui n'aura pas fourni les aliments ou les subsides qu'il doit en vertu du droit de la famille, quoiqu'il en eût les moyens ou pût les avoir, sera, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire*".

particulier de l'âge et de la maturité de l'enfant" (p. 297). Il s'agit d'un "droit-devoir". Les parents ont le devoir de veiller au bien être de l'enfant et à son éducation. D'ailleurs, le premier postulat que pose la loi est que l'autorité parentale doit servir le bien de l'enfant (art. 296 al. 1 CC). Ils sont également responsables du lieu de vie de leur enfant, ainsi que de représenter au mieux ses intérêts.

L'autorité parentale est fermement rattachée au lien de filiation, ainsi qu'à la capacité de discernement des parents (Meier et Stettler, pp. 299-301). Elle est de ce fait inaliénable. Un enfant ne se trouvant pas sous autorité parentale sera mis sous tutelle (art. 327a CC).

Depuis le 1^{er} juillet 2014, l'autorité parentale est exercée conjointement entre les parents légaux qu'ils soient mariés ou non. Ceux-ci peuvent demander que l'autorité parentale soit accordée à un seul des deux parents. S'ils ne peuvent pas se mettre d'accord sur l'attribution de l'autorité parentale, l'autorité de protection se chargera de l'attribuer et prendra en compte le bien de l'enfant (art. 296 à 298d CC). En modifiant le droit de l'autorité parentale, le législateur reconnaît la notion de "responsabilité parentale" utilisée dans d'autres pays. Selon son Message relatif à l'autorité parentale, le Conseil fédéral souhaite que les deux parents restent pleinement conscients de leurs responsabilités vis-à-vis de leurs enfants. Pour leur permettre de rester impliqués dans la vie de l'enfant. En introduisant l'autorité parentale conjointe (quasi-)automatique, le législateur souhaite offrir une protection supplémentaire à l'enfant. Il ne "perd" pas l'un de ses parents dans la bataille (Conseil fédéral, 2011, p. 8325).

Avec la réforme apportée à l'exercice de l'autorité parentale, les parents séparés et divorcés continuent à se partager l'autorité parentale. Ils sont toujours libres d'organiser par la suite leurs droits de garde pour autant que cela ne nuise pas au bien de l'enfant (Meier et Stettler, 2014, p. 595; Conseil fédéral, 2011, p. 8340). L'attribution de l'autorité parentale peut être modifiée sur requête commune ou dans les cas plus délicats, par l'autorité de protection de l'enfant qui évaluera la pertinence d'une modification. Elle doit garder à l'esprit qu'elle agit dans le meilleur intérêt de l'enfant et non de celui-ci. Lors d'un décès d'un parent par exemple, l'autorité parentale passe entièrement et automatiquement aux mains du second parent. En revanche si un des parents nuit au bien-être de l'enfant, le second parent peut faire appel à l'autorité de protection qui statuera sur le maintien de l'autorité

parentale conjointe. Selon les circonstances, l'autorité peut être amenée à prononcer des mesures provisionnelles, afin de protéger l'enfant (Meier et Stettler, p. 348ss.).

Les art. 307 à 318 CC prévoient des moyens de protection en cas de déchéance de l'autorité parentale ou du droit de garde. Ces mesures sont prises subsidiairement. L'autorité cherchera d'abord à maintenir les liens entre l'enfant et le parent. Le retrait de l'autorité parentale est la sanction la plus grave prévue en cas de violation des devoirs liés à l'exercice de celle-ci. L'autorité commencera par restreindre le droit de garde, voir le retirer avant d'en venir au retrait de l'autorité parentale.

La systématique des art. 307 à 312 CC permet une action graduelle. L'art. 307 al. 1 CC donne mandat général à l'autorité de protéger les enfants. A l'al. 3, le législateur prévoit une première mesure: le rappel à l'ordre et la possibilité de donner des conseils.

Avec l'art. 308 CC, nous entrons dans le régime des curatelles. Cet article instaure la curatelle d'éducation. Le curateur est mandaté afin d'aider les parents à remplir leur devoir de soin. Il peut se voir attribuer un droit de regard sur les relations personnelles au sein de la famille. L'art. 310 CC prévoit le retrait de la garde de l'enfant. Cette mesure est subsidiaire et intervient uniquement si une autre mesure ne permet pas de protéger l'enfant. Si les parents sont séparés, le parent non gardien peut se voir attribué la garde. Si cela n'est pas possible ou si les parents vivent ensemble ou qu'il n'y a pas de second parent, l'autorité de protection placera l'enfant chez des parents nourriciers ou lui désignera un tuteur qui s'occupera de son placement. Le(s) parent(s) reste(nt) titulaire(s) de l'autorité parentale. Les art. 311 et 312 CC prévoient le retrait de l'autorité parentale avec ou sans consentement des parents. Dans ces cas, un tuteur est désigné pour veiller aux intérêts de l'enfant. Ces mesures interviennent lorsque les parents sont incapables de subvenir aux besoins de l'enfant ou lorsqu'ils ne se sont pas souciés suffisamment de lui pour les cas liés à l'art. 311 CC. Le recours à l'art. 312 CC intervient, notamment en cas d'adoption ou lorsque les parents le demandent. Le tuteur décide de la résidence de l'enfant et doit tenir des comptes et faire ses rapports à l'autorité de protection.

3.2.5. Qualité d'héritier

Le droit des successions est un prolongement du droit de la famille. Deux fondements sous-tendent ce droit. L'un est personnel, car les héritiers légaux sont des proches du défunt. L'autre est économique, car l'un des aspects du droit de la propriété est de pouvoir disposer de ses biens à l'endroit de ses proches (Steinauer, 2006, p.47).

Les héritiers légaux du défunt doivent avoir des "liens juridiques proches" avec ce dernier (Steinauer, 2006, p. 64) donc des liens de parenté⁴⁹ proches. Selon les art. 457 à 462 CC, il s'agit des descendants, des père et mère, des grands-parents et du conjoint ou partenaire enregistré survivant du défunt. Ceux-ci sont reconnus comme ayant la qualité d'héritier.

Le défunt a la possibilité, dans la limite du droit des héritiers réservataires et sous diverses formes⁵⁰, de disposer librement de ses biens à l'égard de tiers. Les héritiers réservataires sont les descendants, les père et mère du défunt et son conjoint/partenaire survivant (art. 470 al. 1 CC⁵¹).

Il peut, notamment, désigner des légataires. Ceux-ci ne font pas partie de la communauté héréditaire et n'héritent ainsi pas des dettes du défunt. Cependant, ils n'héritent pas directement, mais ont une créance contre les héritiers (art. 562 al. 1 CC⁵²). Les héritiers réservataires lésés par ce legs peuvent en demander la réduction (art. 522 al. 1 CC⁵³) (Steinauer, 2006, p. 266ss.).

3.2.6. Droit au regroupement familial

Le regroupement familial "saisit la famille dans le contexte des migrations internationales" (Robin-Olivier, 2011 §. 1). Cela confronte des visions de la famille qui peuvent être radicalement différentes; celle du pays d'accueil et celle du pays d'origine (Robin-Olivier, §. 1).

⁴⁹ Pour en savoir plus sur les liens de parenté, il est possible de se référer à: Deschenaux, H. et Steinauer P.-H. (2001). *Personnes physiques et tutelle*. 4^e éd. Berne, Suisse: Staempli Editions SA.

⁵⁰ Sur les formes de disposition, lire Steinauer pp. 263-309.

⁵¹ Art. 470 al. 1 CC: "Celui qui laisse des descendants, ses père et mère, son conjoint ou son partenaire enregistré, a la faculté de disposer pour cause de mort de ce qui excède le montant de leur réserve".

⁵² Art. 562 al. CC: "*Les légataires ont une action personnelle contre les débiteurs des legs ou, faute de débiteurs spécialement désignés, contre les héritiers légaux ou institués.*"

⁵³ Art. 522 al. 1 CC: "*Les héritiers qui ne reçoivent pas le montant de leur réserve ont l'action en réduction jusqu'à due concurrence contre les libéralités qui excèdent la quotité disponible.*"

Le droit suisse des étrangers est codifié dans plusieurs textes, notamment la LEtr, la LAsi et l'ALCP. Il est dicté par une politique restrictive (Kurt et Huber, 2013, p. 5) en la matière. Aussi, la notion de famille, dans ce contexte, est-elle plutôt limitée. Le regroupant⁵⁴ peut demander le regroupement familial pour: son conjoint, leur(s) enfant(s) commun(s), ainsi que les enfants d'un autre lit dont le conjoint à la charge. Cependant, la possibilité de "bénéficier du regroupement familial dépend [...] essentiellement du statut de séjour de la personne déjà présente dans le pays" (Kempe, 2015, p. 1). Ce n'est donc pas toujours un droit. Et c'est pour cette raison que la Suisse a émit une réserve à l'encontre de l'art. 10 §. 1 CDE (Conseil fédéral, 1994, p. 76).

Le régime de l'ALCP accorde un droit au regroupement familial à tous les ressortissants des Etats membres de l'Union européenne. C'est un régime particulier qui prévoit un regroupement familial, non seulement pour les conjoints et les enfants (communs ou non), mais également pour les ascendants des époux. Les enfants de moins de 21 ans sont admis sans conditions, mais lorsque la limite d'âge est dépassée, comme pour les ascendants, l'entretien de ces personnes doit être garanti (Dubacher et Reusser, 2012, p. 7)⁵⁵.

Le régime de la LEtr⁵⁶ différencie entre les personnes ayant un droit au regroupement familial et ceux qui ne l'ont pas. Les personnes titulaires de la nationalité suisse (art. 42 al. 1 LEtr) ou bénéficiant d'un permis d'établissement, permis C, (art. 43 LEtr) ont un droit au regroupement familial pour leur conjoint et leur(s) enfant(s)⁵⁷ de moins de 18 ans. Ils doivent faire eux-mêmes la demande de regroupement familial dans un délai de 5 ans ou dans un délai de 12 mois si l'enfant à plus de 12 ans (art. 47 al. 1 LEtr) dès l'arrivée ou l'obtention d'un permis.

Les personnes ayant un permis de séjour, permis B, mais dont le conjoint est un ressortissant d'un pays membre de l'Union européenne (art. 42 al. 2 LEtr) bénéficie également de ce droit. En revanche, il est élargi. En effet, la limite d'âge des enfants

⁵⁴ Selon Nguyen, 2013, p. 5 : "*le regroupant est ka personne dont le droit de présence permet à une autre personne (le regroupé) d'être admise en Suisse au titre du regroupement familial.*"

⁵⁵ Art. 3 §. 2 Annexe 1 ALCP: "*Sont considérés comme membres de la famille, quelle que soit leur nationalité: a. son conjoint et leurs descendants de moins de 21 ans ou à charge; b. ses ascendants et ceux de son conjoint qui sont à sa charge. [...]*"

⁵⁶ Les articles de la LEtr cités dans ce paragraphe sont consultables à l'Annexe 4.

⁵⁷ Par enfant, ici, il faut entendre les enfants communs et les enfants d'un autre lit dont l'un des époux a la charge.

est étendue à 21 ans et ils ont la possibilité de faire entrer en suisse leurs ascendants, ainsi que ceux de leur conjoint, s'ils peuvent en garantir l'entretien. De plus, le regroupant n'est pas soumis à un délai pour faire sa demande.

Les personnes titulaires d'un permis de séjour (art. 44 LEtr) ou d'une autorisation de courte durée, permis L, (45 LEtr), ainsi que les personnes admises provisoirement, permis F, (87 al. 7 LEtr⁵⁸) n'ont pas de droit au regroupement familial. Ils sont donc soumis au pouvoir d'appréciation de l'autorité en charge du dossier. Elles peuvent demander à faire admettre leur conjoint, ainsi que leur(s) enfant(s) de moins de 18 ans. Ils doivent pour cela remplir trois conditions: faire ménage commun, avoir un logement approprié⁵⁹ et ne pas dépendre de l'assistance sociale⁶⁰. Leur demande est également soumise au délai de 5 ans ou 12 mois si l'enfant à plus de 12 ans (article 73 al. 1⁶¹ et 74⁶² OASA). Les personnes admises à titre provisoire doivent attendre trois ans après le prononcé de l'admission avant de pouvoir faire leur demande.

Dans le régime de la LAsi, l'asile n'est octroyé qu'aux personnes dont le statut de réfugié⁶³ est reconnu (art. 51 al. 1 LAsi). Les personnes non reconnues comme

⁵⁸ Art. 85 al. 7 LEtr: "Le conjoint et les enfants célibataires de moins de 18 ans des personnes admises provisoirement, y compris les réfugiés admis provisoirement, peuvent bénéficier du regroupement familial et du même statut, au plus tôt trois ans après le prononcé de l'admission provisoire, aux conditions suivantes: a. ils vivent en ménage commun; b. ils disposent d'un logement approprié; c. la famille ne dépend pas de l'aide sociale".

⁵⁹ Pour plus de renseignement voir: Dubacher et Reusser, 2012, p. 27s.

⁶⁰ Pour plus de renseignement voir: Dubacher et Reusser, 2012, p. 28s

⁶¹ Art. 73 al. 1 OASA: "Les demandes de regroupement familial pour les conjoints et les enfants des titulaires d'une autorisation de séjour doivent être déposées dans les cinq ans. Les demandes de regroupement familial pour les enfants de plus de douze ans doivent être déposées dans les douze mois".

⁶² Art. 74 al. 2 OASA: "Si les délais relatifs au regroupement familial prévus à l'art. 85, al. 7, LEtr, sont respectés, la demande visant à inclure des membres de la famille dans l'admission provisoire doit être déposée dans les cinq ans. Les demandes de regroupement familial pour les enfants de plus de douze ans doivent être déposées dans les douze mois suivants. Si le lien familial n'est établi qu'après l'expiration du délai légal prévu à l'art. 85, al. 7, LEtr, les délais commencent à courir à cette date-là".

⁶³ Ce statut est défini dans la Convention de Genève relative au statut des réfugiés à l'art. 1 §. 2: "Toute personne] [...] craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques, se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays; ou qui, si elle n'a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle à la suite de tels événements, ne peut ou, en raison de ladite crainte, ne veut y retourner."

réfugiés, mais dont le renvoi est impossible ou illégal⁶⁴ sont admises provisoirement et dépendent de l'art. 85 al. 7 LETr cité plus haut. Un regroupement familial est accordé si le conjoint et/ou les enfants d'un réfugié ne sont pas entrés simultanément en Suisse à cause d'une séparation lors de la fuite (art. 51 al. 4 LAsi⁶⁵). La demande doit être faite auprès de l'autorité compétente.

3.3. Analyse du droit de la filiation à l'aune des droits de l'enfant

3.3.1. Diverses situations

Bien que diverses situations puissent survenir dans tous les types de familles, nous nous concentrerons principalement sur les familles homoparentales, sujet de ce travail.

Adoption

L'adoption est exclue pour les personnes liées par un partenariat enregistré selon l'art. 28 LPart⁶⁶. Les couples homosexuels n'ont donc pas la possibilité de voir leur parenté commune reconnue comme un lien de filiation au sens juridique du terme. En effet, seule une des deux personnes du couple peut se voir reconnaître une parenté biologique (la mère lesbienne qui met au monde son enfant, le père ayant eu des enfants d'une union hétérosexuelle antérieure, ...). Ils peuvent également avoir recourt à l'adoption par une personne seule sachant les difficultés que cela implique. Ses options ne permettent, cependant, pas la reconnaissance d'un lien de filiation entre le parent social et l'enfant. Un enfant en Suisse ne peut pas aujourd'hui, avoir deux pères ou deux mères et cela le prive de la protection accordée par les droits découlant de la filiation.

Séparation ou dissolution du partenariat enregistré

Cette situation touche plusieurs droits: le droit aux relations personnelles, le droit à une contribution d'entretien, l'autorité parentale et le droit au regroupement familial. Les problèmes sont dus au statut non reconnu du parent social. En effet, de part la loi, celui-ci n'a ni droit ni obligation envers l'enfant et inversement. Le droit aux

⁶⁴ Pour plus de détail sur l'illégalité ou l'impossibilité d'un renvoi, voir : https://www.sem.admin.ch/sem/fr/home/themen/aufenthalt/nicht_eu_efta/ausweis_f_vorlaeufig.html consulté le 14 janvier 2016.

⁶⁵ Art. 51 al. 4 LAsi: "Si les ayants droit définis à l'al. 1 ont été séparés par la fuite et se trouvent à l'étranger, leur entrée en Suisse sera autorisée sur demande".

⁶⁶ Comme nous l'avons vu au chapitre 2.1.3., la situation des couples homosexuels face à l'adoption évolue.

relations personnelles est accordé en vertu d'un lien de filiation. L'autorité tutélaire peut accorder ce droit à un tiers (art. 274a CC, art. 27 al. 2 LPart⁶⁷) dans le cas d'une séparation. Mais pour obtenir ce droit, il faut invoquer un lien particulièrement étroit (Conseil fédéral, 1974, p. 54). L'enfant demandant à avoir un droit de visite avec son parent social devrait prouver l'existence de ce lien. Il nous paraît difficile et injustifié, dans un contexte de séparation, de demander à un enfant de se battre pour obtenir un droit qui lui est garanti par l'art. 9 al. 3 CDE⁶⁸.

En ce qui concerne le droit à une contribution d'entretien, l'enfant a le droit à un niveau de vie décent (art. 27 al. 1 CDE⁶⁹) et la CDE précise que ce droit est assuré en premier lieu par la famille (al. 2). Dans les familles homoparentales, la LPart prévoit effectivement un soutien financier entre les "ex-partenaires", mais pas envers les enfants (art. 34 al. 3 LPart⁷⁰) du fait que ceux-ci ne sont liés qu'au parent légal. Cela constitue un manque de protection et n'est pas dans l'intérêt de l'enfant qui voit son niveau de vie atteint. Pour protéger les intérêts de leur(s) enfant(s), un couple homosexuel ne peut qu'établir un contrat prévoyant un entretien qui n'équivaut pas à une convention d'entretien établie par un juge. En effet, celle-ci est protégée, non seulement, par le droit civil, mais également par l'art. 217 CP (Neves et Pereira, 2013, p. 353). En effet, celle-ci, en plus des moyens de droits privés, est protégée par le droit pénal (art. 217 al. 1 CP⁷¹).

Le regroupement familial est, comme décrit plus haut, éminemment complexe et rattaché aux liens de filiation. Nous avons vu que la Suisse a émit une réserve à l'encontre de l'art. 10 CDE. Si ce droit n'est déjà pas reconnu dans des cas de familles hétérosexuelles, il est encore plus difficile de l'imaginer dans le contexte des familles

⁶⁷ Art. 27 al. 2 LPart: "*En cas de suspension de la vie commune ou en cas de dissolution du partenariat enregistré, un partenaire peut se voir accorder par l'autorité tutélaire le droit d'entretenir des relations personnelles avec l'enfant de l'autre partenaire en vertu de l'art. 274a CC.*"

⁶⁸ Art. 9 al. 3 CDE: "*Les Etats parties respectent le droit de l'enfant séparé de ses deux parents ou de l'un d'eux d'entretenir régulièrement des relations personnelles et des contacts directs avec ses deux parents, sauf si cela est contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant.*"

⁶⁹ Art. 27 al. 1 CDE: "*Les Etats parties reconnaissent le droit de tout enfant à un niveau de vie suffisant pour permettre son développement physique, mental, spirituel, moral et social.*"

⁷⁰ Art. 34 al. 3 LPart: "*En outre, un partenaire peut demander une contribution d'entretien équitable lorsqu'il tombe dans le dénuement en raison de la dissolution du partenariat enregistré et que le versement de la contribution peut être raisonnablement imposé à son ex-partenaire, compte tenu des circonstances.*"

⁷¹ Art. 217 al. 1 CP: "*Celui qui n'aura pas fourni les aliments ou les subsides qu'il doit en vertu du droit de la famille, quoiqu'il en eût les moyens ou pût les avoir, sera, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.*"

homoparentales. Nous pouvons tout de même relever qu'en cas de dissolution du partenariat, l'enfant suivra le sort de son parent légal. Aussi, dans un contexte migratoire, si le parent légal est celui qui a bénéficié du regroupement pour entrer en Suisse, il se verra très probablement refuser une prolongation de son autorisation de vivre en Suisse. L'enfant sera ainsi renvoyé vers son pays d'origine avec lui. Dans ce domaine, les enfants en général ont un statut très précaire. Cela ressort de nombreux textes analysant le droit suisse des étrangers vis-à-vis de la CDE⁷². Pour les enfants issus de familles homoparentales, cette situation ajoute un poids supplémentaire aux défauts de protection déjà cités.

Décès du parent social

Ce cas pose, notamment un problème de droit des successions. En effet, l'enfant n'a pas le statut d'héritier légal qui est réservé, notamment, au conjoint/partenaire et aux enfants reconnus légalement. Il peut, certes être institué héritier ou légataire, mais cela suppose que son parent social ait pris des dispositions à ce sujet. Admettre un lien de filiation entre l'enfant et son parent social éviterait d'ajouter à la douleur d'avoir perdu un être cher les difficultés engendrées par une absence de testament. Dans ce cas, les biens du défunt vont à ses héritiers légaux, donc éventuellement au partenaire enregistré (si ce lien existe), mais aussi aux parents du défunt qui n'ont peut-être pas de lien avec l'enfant (parce qu'ils n'acceptent pas l'homosexualité de leur propre enfant par exemple. L'enfant du couple est ainsi privé d'une partie de son patrimoine, celui-ci ne se limitant pas aux seuls biens pécuniaires (par exemple: objets ayant appartenu à son parent social et qu'il ne peut garder auprès de lui).

Défaillance ou décès du parent légal

La défaillance ou le décès du parent légal provoque une situation très incertaine pour l'enfant et son parent social. En effet, les mineurs ne se trouvant pas sous autorité parentale sont mis sous tutelle en vertu de l'art. 327a CC. L'autorité décidera de placer ou non l'enfant chez son parent social. Ce choix devrait être guidé par l'intérêt supérieur de l'enfant, en ayant préalablement enquêté auprès des personnes directement concernées par le placement de l'enfant: par exemple, les grands-parents, les frères et sœurs, etc. (Meier et Stettler, 2014, p. 302ss.). L'avis de l'enfant doit être recueilli et pris en compte tout au long de la procédure d'attribution de sa garde.

⁷² Notamment: Marguerat, Nguyen, Zermatten, 2006 et Kurt et Huber, 2013.

3.3.2. Atteintes subies par l'enfant

Comme nous l'avons constaté dans les paragraphes précédents, le législateur a prévu de nombreuses mesures de protection, afin d'éviter à l'enfant une situation de détresse en cas de séparation d'avec un de ses parents. Tous les enfants dont la filiation avec deux parents est reconnue bénéficient de ces protections. Les enfants vivant dans des familles formées par un couple de même sexe, et donc dans lesquelles l'un des parents n'est pas reconnu légalement, sont, eux, exclus de ce régime de protection découlant de la Loi.

Intérêt supérieur de l'enfant

Si l'on reprend la définition donnée plus haut de l'intérêt supérieur de l'enfant, nous pouvons dire qu'en ne reconnaissant pas légalement le parent social, le législateur ne remplit ainsi pas le mandat donné par la CDE quant à l'art. 3 al. 1. En effet, la législation actuelle n'accorde pas une considération primordiale à l'intérêt supérieur de tous les enfants. Ce manque de considération touche les enfants de famille homoparentale en ne leur accordant pas une protection suffisante face à la séparation d'avec une personne qu'il considère comme leur père ou mère ou face à la mort ou la défaillance de celle-ci.

Le projet de modification du Code civil prévoyant la possibilité d'adopter l'enfant du concubin/partenaire homosexuel permettrait à ces enfants d'être mieux protégés. Cependant, selon nous, un problème subsiste quant à l'adoption conjointe. En effet, celle-ci n'étant pas prévue pour les personnes liées par un partenariat ou en concubinage, les homosexuels souhaitant adopter un enfant ensemble pourraient contourner l'interdiction en développant la stratégie suivante. Dans un premier temps, ils ne feraient pas enregistrer leur partenariat, puis l'un d'eux adopterait seul un enfant. Enfin le parent social aurait recours à la possibilité qu'il a d'adopter l'enfant de son concubin/partenaire. Dans les faits, cela reviendra au même qu'une adoption conjointe, mais durant les délais d'attente procéduraux, l'enfant ne sera pas protégé au mieux par la loi. Selon nous, afin de respecter au mieux l'intérêt de l'enfant et ainsi de remplir son mandat de contrôle de la conformité des lois à la CDE, le législateur devrait accorder l'adoption conjointe aux couples homosexuels.

Discriminations

Toutes les lacunes de la loi relevées précédemment provoquent une inégalité de traitement, d'une part entre les différents types de familles et d'autre part entre les enfants issus de ces diverses familles. En ne protégeant pas tous les enfants de manière égale et en négligeant particulièrement les enfants issus de famille homoparentale, le législateur fait subir à ceux-ci une discrimination provoquant une marginalisation masquée et pas reconnue en tant que telle. Les observations finales du Comité des droits de l'enfant du 26 février 2015 concernant les deuxième à quatrième rapports périodiques de la Suisse n'aborde d'ailleurs pas ce sujet.

Les enfants issus de famille homoparentale sont de plus touchés par les préjugés sociaux liés à l'homosexualité de leurs parents. Au sein même du cadre familial, ils peuvent être exposés à ces idées reçues si leurs grands-parents, par exemple, n'acceptent pas l'homosexualité de leur propre enfant. Ce cas de figure illustre une négation sociale de la filiation. Pourtant, la filiation émotionnelle entre un enfant et son parent social est une réalité pour ces familles.

En laissant subsister ces discriminations légales et sociales, l'Etat ne remplit pas son devoir de lutte, ni celui de favoriser l'égalité de traitement entre tous les enfants prescrit par l'art. 2 CDE. Pour qu'elles cessent, l'Etat devrait prendre position en faveur d'une reconnaissance de la situation de ces enfants et du mode de vie de leurs parents. Il devrait également envisager des mesures légales et sociales pouvant influencer l'opinion publique sur le thème des familles homoparentales. Par exemple, il pourrait autoriser le mariage des couples de même sexe et par là, l'adoption.

Interdépendance entre droits des enfants et droits des parents

Le droit suisse actuel est principalement axé sur les droits et devoirs des parents, en particulier en ce qui concerne les couples homosexuels. Les enfants étant dépendants de leurs parents, ils sont soumis aux mêmes stigmates. Cette interdépendance des droits fait survenir par ricochet une discrimination envers ce groupe d'enfants et les rend vulnérables.

S'il paraît assez facile de convaincre la société que les enfants doivent être protégés et qu'ils ne doivent pas subir de préjudices du fait des agissements de leurs parents, il est plus difficile de faire évoluer les mœurs en ce qui concerne la vision de ce que devrait être la famille. L'Etat doit-il avoir un archétype de famille qu'il doit protéger ou faut-il qu'il reconnaisse qu'il existe différentes formes de vie familiale et dès lors, "promouvoir les liens familiaux de fait" (Belser et Egbuna-Joss, 2014, p. 2)?

4. Conclusion

Bien que des avancées aient été faites en faveur des droits des personnes LGBT, les droits de l'enfant issu de famille homoparentale ne sont pas assez questionnés. Nous nous réjouissons qu'un projet d'adoption de l'enfant du partenaire soit soumis au Parlement, il permettra une meilleure prise en compte de la réalité vécue par ces familles, ainsi que des droits des enfants qui y grandissent. Il s'agit d'un premier pas vers une reconnaissance totale des familles homoparentales.

Nous voyons également à quel point le lien entre le droit à l'enfant et le droit de l'enfant est complexe et tendu. Les homosexuels revendiquent le droit de concrétiser leur désir d'enfant et n'hésitent pas, de ce fait, à être créatif afin de "forcer" la société à une évolution en ce domaine. Aussi, il est important de trouver des solutions, afin de reconnaître les droits des enfants vivants des situations de famille homoparentale. Il ne faut pas, pour autant, oublier qu'il n'existe pas de droit à l'enfant, bien que le désir d'enfant puisse paraître comme un droit éminemment personnel. Admettre un droit à l'enfant risquerait de créer "l'enfant objet" et toutes les dérives que cela pourrait impliquer.

Ce travail est basé sur l'analyse des textes de loi. Pour aller plus loin, nous pourrions avoir recours à des entretiens avec des familles homoparentales. Cela permettrait de récolter des données empiriques avec lesquelles nous pourrions relativiser notre approche en validant ou non nos réflexions. Cependant, notre intérêt premier se dirige vers le côté légal des familles vivant ces situations.

Nous l'avons vu, la Suisse a des efforts à faire en matière de prévention et de lutte contre l'homophobie. Nous reprendrons ici les propos du Comité des droits de l'enfant (2009) qui suggère de collecter " des données ventilées et d'élaborer des indicateurs permettant d'identifier les domaines dans lesquels s'exerce ou pourrait s'exercer une discrimination à l'égard des enfants [...]" (p. 6). Ce qui nous intéresse

dans le propos du Comité est la notion "d'indicateur de la discrimination", pour examiner la situation des enfants du fait de l'homosexualité de leurs parents. Pour notre étude, ces outils d'évaluation pourraient être par exemple: absence d'une protection, accès à une voie de recours, participation de l'enfant à la procédure, etc. Ces indicateurs pourraient permettre à l'Etat d'analyser les lois et leur conformité avec les exigences de la CDE en matière de non-discrimination.

Bibliographie

Sources documentaires

- Banens, M. (2010). *Mariage et partenariat de même sexe en Europe: vingt ans d'expérience*. *Politiques sociales et familiales n°99*, Mars 2010: 9-20.
- Belser, E. M. et Egubna-Joss, A. (2014). *Familles en évolution, droit familial en mutation*. Dans Newsletter CSDH du 24 juin 2014. Consulté le 11.01.16 sur le site : http://www.skmr.ch/cms/upload/pdf/150624_droit_familial.pdf
- Briki, M. (2009). *Psychiatrie et homosexualité : Lectures médicales et juridiques de l'homosexualité dans les sociétés occidentales de 1850 à nos jours*. Besançon, France : Presses universitaires de Franche-Comté.
- Comité des droits de l'enfant. (2009). *Observation générale n° 11: Les enfants autochtones et leurs droits en vertu de la Convention*. Genève. CRC/C/GC/11
- Comité des droits de l'enfant. (2013). *Observation générale n° 14: le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale (art. 3 § 1)*. Genève, Suisse. CRC/C/GC/14
- Commission européenne contre le racisme et l'intolérance. (2014). *Rapport de l'ECRI sur la Suisse (cinquième cycle de monitoring)*. Strasbourg, France.
- Dayer, C. (2010). *Souffrance et homophobie. Logique de stigmatisation et processus de socialisation*. Dans S. Heenen-Wolf (Ed.), *Homosexualités et stigmatisation* (pp 93-115). Paris, France : Presses Universitaires de France.
- Delessert, T. (2005). *Entre justice et psychiatrie: l'homosexualité dans le projet de Code pénal suisse (1918)*. Dans *Gesnerus n°62*, pp. 237-256.
- Delessert, T. et Voegtli, M. (2012). *Homosexualités masculines en Suisse. De l'invisibilité aux mobilisations*. Lausanne, Suisse : Presses polytechniques et universitaires romandes.
- Deschenaux, H. et Steinauer, P.-H. (2001). *Personnes physiques et tutelle*. Berne, Suisse: Staempfli Editions SA
- Dubacher, C. et Reusser, L. (2012). *Le regroupement familial et les limitations au droit à la vie familiale*. Berne, Suisse: Observatoire suisse du droit de l'asile et des étrangers.
- Gartrell, N. et Bos, H. (2010). *US national longitudinal lesbian family study: Psychological adjustment of 17-year-old adolescents*. Dans *Pediatrics*; originally published online June 7, 2010. Récupéré le 13 décembre 2015 sur le site: <http://pediatrics.aappublications.org/content/pediatrics/early/2010/06/07/peds.2009-3153.full.pdf>. DOI: 10.1542/peds 2009-3153
- Hausammann, C. et Schnegg, B. (2014). *Mise en oeuvre des droits humains en Suisse: Un état des lieux dans le domaine de la politique genre*. Berne, Suisse : Weblaw.

- Häusermann, M. (2014). *L'impact de l'hétérosexisme et de l'homophobie sur la santé et la qualité de vie des jeunes gays, lesbiennes et bisexuel-les en Suisse*. Dans Jaffé, Ph. D., Lévy, B., Moody, Z. et Zermatten, J. (dir.). (2014). *Le droit de l'enfant et de l'adolescent à son orientation sexuelle et à son identité de genre. Actes du colloque 2013*. Acte du colloque. Sion, Suisse : IUKB.
- Humanrights.ch. (2006). *En Suisse, il faut encore lutter contre l'homophobie*. Récupéré du site de l'auteur le 17 janvier 2016: <http://www.humanrights.ch/fr/droits-humains-suisse/interieure/groupes/homosexuels/lutte-homophobie-suisse>
- Jaffé, Ph. D., Lévy, B., Moody, Z. et Zermatten, J. (dir.). (2014). *Le droit de l'enfant et de l'adolescent à son orientation sexuelle et à son identité de genre. Actes du colloque 2013*. Acte du colloque. Sion, Suisse : IUKB.
- Jaffé, Ph. D. (2014) *Les droits de l'enfant s'appliquent à tous les enfants*. Dans Jaffé, Ph. D., Lévy, B., Moody, Z. et Zermatten, J. (dir.). (2014). *Le droit de l'enfant et de l'adolescent à son orientation sexuelle et à son identité de genre. Actes du colloque 2013*. Acte du colloque. Sion, Suisse : IUKB.
- Kempe, S. (2015). *Regroupement familial dans le domaine de l'asile. Dans Des faits plutôt que des mythes*. Récupéré le 5 janvier sur: <https://www.osar.ch/assets/fakten-statt-mythen/sfh-fsm-16-12-2015-familiennachzug-s-kempe-f.pdf>
- Kurt, S. et Huber, A. (2013). *Droit de l'enfant et application des lois suisses sur les migrants*. Berne, Suisse: Observatoire suisse du droit d'asile et des étrangers.
- Marguerat, S., Nguyen, M. S. Et Zermatten, J. (2006). *La loi sur les étrangers et la loi sur l'asile révisées à la lumière de la Convention relative aux droits de l'enfant*. Le Mont-sur-Lausanne, Suisse: Terre des hommes.
- Meier, Ph. et Stettler, M. (2014). *Droit de la filiation*. Genève, Zurich, Bâle, Suisse: Schulthess Médias Juridiques.
- Neves, T. et Pereira, D. (2013). *La violation d'une obligation d'entretien, art. 217 CP*. Dans *FamPra.ch* 14, 2, pp. 346-365. Berne, Suisse: Stämpfli Editions SA.
- Nguyen, M. S. (2013). *Petit lexique du droit des étrangers*. Cours de droit des étrangers. UNIL
- Perrin, E. C., Siegel, B. S. and the Committee on psychosocial aspects of child and family health. (2013). *Promoting the well-being of children whose parents are gay or lesbian*. Dans *Pediatrics*; originally published online March 20, 2013; DOI: 10.1542/peds.2013-0377
- Perrin, E. C. et Committee on psychosocial aspects of child and family health. (2002). *Technical report : Coparent or second-parent adoption by same-sex parents*. Dans *Pediatrics* 109, pp. 341-344.
- Rabant, C. (2010). *La différence sexuelle n'existe pas...* Dans S. Heenen-Wolf (Ed.), *Homosexualités et stigmatisation* (pp 93-115). Paris, France : Presses Universitaires de France.

- Roagna, I. (2012). *La protection du droit au respect de la vie privée et familiale par la CEDH*. Strasbourg, France : Conseil de l'Europe.
- Robin-Olivier, S. (2011). *Le regroupement familial confronté au pluralisme familial*. Dans: Roy, O. (dir.). (2011). *Réflexions sur le pluralisme familial*. Paris, France : Presses universitaires de Paris Ouest.
- Roy, O. (dir.) (2011). *Réflexions sur le pluralisme familial*. Paris, France : Presses universitaires de Paris Ouest.
- Théry, I. et Leroyer, A.-M. (2014). *Filiation, origines, parentalité: Le droit face aux nouvelles valeurs de responsabilité générationnelle*. Paris, France: Odile Jacob.
- Thorens-Gaud, E., Bottarelli, H., Talon, C., Dupenloup, F. et Duperrex, O. (2014). *Vaud et Genève, deux contextes en mouvement : Défis et réalisations*. Dans Jaffé, Ph. D., Lévy, B., Moody, Z. et Zermatten, J. (dir.). (2014). *Le droit de l'enfant et de l'adolescent à son orientation sexuelle et à son identité de genre. Actes du colloque 2013*. Acte du colloque. Sion, Suisse : IUKB.
- Wang, J., Häusermann, M., Wydler, H., Mohler-Kuo, M. Et Weiss, M. G. (2012). *Suicidality and sexual orientation among men in Switzerland: Findings from 3 probability survey*. Dans *Journal of psychiatric research* 46, pp. 980-986.
- Zermatten, J. (2010). *La convention des droits de l'enfant vingt ans plus tard... : Essai d'un bilan*. Sion, Suisse : IUKB.

Références à la Feuille fédérale

- Assemblée fédérale. (1937). *Arrêté fédéral du 29 décembre 1913 concernant le Code pénal suisse du 21 décembre 1937*. FF 1937 II 645.
- Conseil fédéral. (2014). *Message concernant la modification du Code civil suisse (Droit de l'adoption)*. Berne, Suisse. FF 2015 835.
- Conseil fédéral. (2011). *Message concernant une modification du Code civil suisse (autorité parentale)*. Berne, Suisse. FF 2011 8315.
- Conseil fédéral. (2002). *Message relatif à la loi fédérale sur le partenariat enregistré entre personnes de même sexe*. Berne, Suisse. FF 2003 1192.
- Conseil fédéral. (2000). *Message du 10 mai 2000 concernant la modification du Code pénal suisse et du Code pénal militaire (Infractions contre l'intégrité sexuelle; prescription en cas d'infractions contre l'intégrité sexuelle des enfants et interdiction de la possession de pornographie dure)*. Berne, Suisse. FF 2000 2769.
- Conseil fédéral. (1995). *Message du 15 novembre 1995 concernant la révision du Code civil suisse (état civil, conclusion du mariage, divorce, droit de la filiation, dette alimentaire, asiles de famille, tutelle et courtage matrimonial)*. Berne, Suisse. FF 1996 I 1.

Conseil fédéral. (1994). *Message du 29 juin 1994 sur l'adhésion de la Suisse à la Convention de 1989 relative aux droits de l'enfant*. Berne, Suisse. FF 1994 V 1.

Conseil fédéral. (1993). *Message du 17 février 1993 concernant la révision du Code civil suisse (abaissement de l'âge de la majorité civile et matrimoniale, obligation d'entretien des père et mère)*. Berne, Suisse, FF 1993 I 1093.

Conseil fédéral. (1974). *Message du 5 juin 1974 à l'Assemblée fédérale concernant la modification du Code civil suisse (filiation)*. FF 1974 II 1.

Conseil fédéral. (1918). *Message du 23 juillet 1918 à l'Assemblée fédérale à l'appui du projet de Code pénal suisse*. FF 1918 IV 1.

Conseil fédéral. (1898). *Message du 3 décembre 1898 à l'Assemblée fédérale concernant la votation fédérale du 13 novembre 1898 (unification du droit)*. FF 1898 IV 958.

Conseil fédéral. (1896). *Message du 28 novembre 1896 à l'Assemblée fédérale relatif à la révision de la Constitution fédérale en vue d'introduire l'unification du droit*. FF 1896 IV 574.

Annexes

Annexe 1

Nombre Statuts légaux ouverts aux couples de même sexe – pays d'Europe

Pays	Nom	Accès	Date du vote	Date de l'entrée en vigueur	Rappel année dépenalisation homosexualité
Première vague : 1989 – 1996					
Danemark	« Registeret partnerskab » (partenariat enregistré)	Couples de même sexe	07/07/1989	01/10/1989	1933
Norvège	« Registert partnerskap » (partenariat enregistré)	Couples de même sexe	30/04/1993	01/08/1993	1972
Suède	« Registerat partnerskap » (partenariat enregistré)	Couples de même sexe	23/06/1994	01/01/1995	1944
Islande	« Stadfest samvist » (partenariat confirmé)	Couples de même sexe	12/06/1996	27/06/1996	1940
Deuxième vague : 1997 – 2004					
Pays-Bas	« Geregistreerd partnerschap » (partenariat enregistré)	Tout couple	05/07/1997	01/01/1998	1813
Belgique	Cohabitation légale	Tout duo cohabitant	23/11/1998	01/01/2000	1795
France	Pacte civil de solidarité	Tout couple	15/11/1999	15/11/1999	1790
Pays-Bas	Mariage	Tout couple	21/12/2000	01/04/2001	1813
Allemagne	Eingetragene Lebenspartnerschaft (partenariat enregistré)	Couples de même sexe	16/02/2001	01/08/2001	1968/1969
Finlande	Rekisteröidystä parisyyhteesta (partenariat enregistré)	Couples de même sexe	09/11/2001	01/03/2002	1971
Belgique	Mariage	Tout couple	13/02/2003	01/06/2003	1795
Luxembourg	Partenariat	Tout couple	09/07/2004	01/11/2004	1795
Troisième vague : 2004 – 2009					
Royaume-Uni	Civil partnership (partenariat civil)	Couples de même sexe	18/11/2004	05/12/2005	1967
Andorra	Unio estable de parella (union stable)	Tout couple	21/02/2005	21/02/2006	1790
Espagne	Mariage	Tout couple	30/06/2005	03/07/2005	1822
Slovénie	Registraciji istospolne partnerské Skupnosti (partenariat enregistré)	Couples de même sexe	Juillet 2005	23/07/2006	1976
Suisse	Partenariat enregistré	Couples de même sexe	05/06/2005	01/01/2007	1942
République tchèque	Registrované partnerství (partenariat enregistré)	Couples de même sexe	15/03/2006	01/07/2006	1962
Norvège	Mariage	Tout couple	11/06/2008	01/01/2009	1972
Hongrie	Partenariat enregistré	Couples de même sexe	20/04/2009	01/07/2009	1961
Suède	Mariage	Tout couple	31/03/2009	01/05/2009	1944

Entre 1989 et 2009, des statuts légaux ouverts aux couples de même sexe ont été introduits dans dix-sept pays européens. La chronologie peut être divisée en trois vagues. Au cours de la première, entre 1989 et 1996, les pays Scandinaves (à l'exception de la Finlande) introduisent un partenariat enregistré, ouvert aux seuls couples de même sexe, dont les droits et les obligations sont proches de ceux accordés au mariage, à l'exclusion des droits en rapport avec la filiation et avec la cérémonie religieuse. La deuxième vague, de 1997 à 2004, se joue au cœur de l'Europe occidentale : Benelux (Belgique, Pays-Bas et Luxembourg), Allemagne, France ; la Finlande s'y rajoute comme un retardataire de la première vague. Contrairement à la première vague, les statuts sont très variés : partenariats pour tous les couples aux Pays Bas, en France et au Luxembourg ; partenariats pour les seuls couples de même sexe en Allemagne et en Finlande ; cohabitation enregistrée pour tous les duos en Belgique ; ouverture du mariage aux couples de même sexe aux Pays Bas et en Belgique. Les droits et obligations sont tout aussi divergents d'un pays à l'autre. La troisième vague, de 2004 à aujourd'hui, étend les statuts vers les périphéries de l'Europe occidentale : le Royaume-Uni à l'ouest, l'Espagne au sud, la Suisse, la Slovénie, la République tchèque et la Hongrie à l'est. L'Espagne est le seul pays à ouvrir d'emblée le mariage aux couples de même sexe. Les autres pays créent un partenariat réservé aux couples de même sexe. Les droits et les obligations vont de l'équivalence au mariage en Espagne et au Royaume-Uni jusqu'à une très faible couverture en Slovénie.

Dans tous les pays, les droits sont sans cesse modifiés dans le sens d'un rapprochement de ceux du mariage. Dans quatre pays, ce mouvement s'est déjà traduit par l'ouverture du mariage : Pays-Bas, Belgique, Norvège et Suède. Le Luxembourg s'apprête à franchir le pas, probablement en 2010. Dans cet article, on qualifie un statut de « *spécifique* » quand il n'est accessible qu'aux seuls couples de même sexe ou aux seuls couples de sexe opposé, et de « *universel* » quand il est accessible à tous les couples.

Annexe 2

Art. 261bis CP Discrimination raciale

Celui qui, publiquement, aura incité à la haine ou à la discrimination envers une personne ou un groupe de personnes en raison de leur appartenance raciale, ethnique ou religieuse;

celui qui, publiquement, aura propagé une idéologie visant à rabaisser ou à dénigrer de façon systématique les membres d'une race, d'une ethnie ou d'une religion;

celui qui, dans le même dessein, aura organisé ou encouragé des actions de propagande ou y aura pris part;

celui qui aura publiquement, par la parole, l'écriture, l'image, le geste, par des voies de fait ou de toute autre manière, abaissé ou discriminé d'une façon qui porte atteinte à la dignité humaine une personne ou un groupe de personnes en raison de leur race, de leur appartenance ethnique ou de leur religion ou qui, pour la même raison, niera, minimisera grossièrement ou cherchera à justifier un génocide ou d'autres crimes contre l'humanité;

celui qui aura refusé à une personne ou à un groupe de personnes, en raison de leur appartenance raciale, ethnique ou religieuse, une prestation destinée à l'usage public,

sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

Annexe 3

Code civil

210

4 ...215

Titre huitième: Des effets de la filiation²¹⁶**Chapitre premier:
De la communauté entre les père et mère et les enfants**²¹⁷**Art. 270**²¹⁸A. Nom
I. Enfant de
parents mariés

¹ L'enfant de conjoints qui portent des noms différents acquiert celui de leurs deux noms de célibataire qu'ils ont choisi de donner à leurs enfants communs lors de la conclusion du mariage.

² Les parents peuvent toutefois demander conjointement, dans l'année suivant la naissance du premier enfant, que l'enfant prenne le nom de célibataire de l'autre conjoint.

³ L'enfant de conjoints qui portent un nom de famille commun acquiert ce nom.

Art. 270a²¹⁹II. Enfant dont la
mère n'est pas
mariée avec le
père

¹ Lorsque l'autorité parentale est exercée de manière exclusive par l'un des parents, l'enfant acquiert le nom de célibataire de celui-ci. Lorsque l'autorité parentale est exercée de manière conjointe, les parents choisissent lequel de leurs deux noms de célibataire leurs enfants porteront.

² Lorsque l'autorité parentale conjointe a été instituée après la naissance du premier enfant, les parents peuvent, dans le délai d'une année à partir de son institution, déclarer à l'officier de l'état civil que l'enfant porte le nom de célibataire de l'autre parent. Cette déclaration vaut pour tous les enfants communs, indépendamment de l'attribution de l'autorité parentale.

³ Si aucun des parents n'exerce l'autorité parentale, l'enfant acquiert le nom de célibataire de la mère.

⁴ Les changements d'attribution de l'autorité parentale n'ont pas d'effet sur le nom. Les dispositions relatives au changement de nom sont réservées.

²¹⁵ Abrogé par le ch. 15 de l'annexe à la LF du 17 juin 2005 sur le TAF, avec effet au 1^{er} janv. 2007 (RO **2006** 2197; FF **2001** 4000).

²¹⁶ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²¹⁷ Introduit par le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²¹⁸ Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 30 sept. 2011 (Nom et droit de cité), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2012** 2569; FF **2009** 6843 6851).

²¹⁹ Introduit par le ch. I de la LF du 30 sept. 2011 (Nom et droit de cité; RO **2012** 2569; FF **2009** 6843 6851). Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 21 juin 2013 (Autorité parentale), en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2014 (RO **2014** 357; FF **2011** 8315).

- Art. 270^{b220}**
- III. Consentement de l'enfant Si l'enfant a douze ans révolus, il n'est plus possible de changer son nom sans son consentement.
- Art. 271²²¹**
- B. Droit de cité ¹ L'enfant acquiert le droit de cité cantonal et communal du parent dont il porte le nom.
- ² L'enfant mineur qui prend le nom de l'autre parent acquiert en lieu et place de son droit de cité cantonal et communal antérieur celui de ce parent.
- Art. 272²²²**
- C. Devoirs réciproques Les père et mère et l'enfant se doivent mutuellement l'aide, les égards et le respect qu'exige l'intérêt de la famille.
- Art. 273²²³**
- D. Relations personnelles
I. Père, mère et enfant
1. Principe
- ¹ Le père ou la mère qui ne détient pas l'autorité parentale ou la garde ainsi que l'enfant mineur ont réciproquement le droit d'entretenir les relations personnelles indiquées par les circonstances.
- ² Lorsque l'exercice ou le défaut d'exercice de ce droit est préjudiciable à l'enfant, ou que d'autres motifs l'exigent, l'autorité de protection de l'enfant peut rappeler les père et mère, les parents nourriciers ou l'enfant à leurs devoirs et leur donner des instructions.
- ³ Le père ou la mère peut exiger que son droit d'entretenir des relations personnelles avec l'enfant soit réglé.
- Art. 274²²⁴**
2. Limites
- ¹ Le père et la mère doivent veiller à ne pas perturber les relations de l'enfant avec l'autre parent et à ne pas rendre l'éducation plus difficile.
- ² Si les relations personnelles compromettent le développement de l'enfant, si les père et mère qui les entretiennent violent leurs obligations, s'ils ne se sont pas souciés sérieusement de l'enfant ou s'il existe
- 220 Introduit par le ch. I de la LF du 30 sept. 2011 (Nom et droit de cité), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2012** 2569; FF **2009** 6843 6851).
- 221 Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 30 sept. 2011 (Nom et droit de cité), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2012** 2569; FF **2009** 6843 6851).
- 222 Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).
- 223 Nouvelle teneur selon le ch. I 4 de la LF du 26 juin 1998, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2000 (RO **1999** 1118; FF **1996** I 1).
- 224 Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

d'autres justes motifs, le droit d'entretenir ces relations peut leur être refusé ou retiré.

³ Si les père et mère ont consenti à l'adoption de leur enfant ou s'il peut être fait abstraction de leur consentement, le droit aux relations personnelles cesse lorsque l'enfant est placé en vue d'une adoption.

Art. 274a²²⁵

II. Tiers

¹ Dans des circonstances exceptionnelles, le droit d'entretenir des relations personnelles peut aussi être accordé à d'autres personnes, en particulier à des membres de la parenté, à condition que ce soit dans l'intérêt de l'enfant.

² Les limites du droit aux relations personnelles des père et mère sont applicables par analogie.

Art. 275²²⁶

III. For et compétence

¹ L'autorité de protection de l'enfant du domicile de l'enfant est compétente pour prendre les mesures nécessaires concernant les relations personnelles; la même compétence appartient en outre à l'autorité de protection de l'enfant du lieu de séjour de l'enfant si celle-ci a pris des mesures de protection en sa faveur ou qu'elle se prépare à en prendre.

² Le juge qui statue sur l'autorité parentale, la garde et la contribution d'entretien selon les dispositions régissant le divorce et la protection de l'union conjugale règle également les relations personnelles.²²⁷

³ Si des mesures concernant le droit du père et de la mère n'ont pas encore été prises, les relations personnelles ne peuvent être entretenues contre la volonté de la personne qui a l'autorité parentale ou à qui la garde de l'enfant est confiée.

Art. 275a²²⁸

E. Information et renseignements

¹ Le père ou la mère qui ne détient pas l'autorité parentale sera informé des événements particuliers survenant dans la vie de l'enfant et entendu avant la prise de décisions importantes pour le développement de celui-ci.

²²⁵ Introduit par le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²²⁶ Nouvelle teneur selon le ch. I 4 de la LF du 26 juin 1998, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2000 (RO **1999** 1118; FF **1996** I 1).

²²⁷ Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 21 juin 2013 (Autorité parentale), en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2014 (RO **2014** 357; FF **2011** 8315).

²²⁸ Introduit par le ch. I 4 de la LF du 26 juin 1998, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2000 (RO **1999** 1118; FF **1996** I 1).

² Il peut, tout comme le détenteur de l'autorité parentale, recueillir auprès de tiers qui participent à la prise en charge de l'enfant, notamment auprès de ses enseignants ou de son médecin, des renseignements sur son état et son développement.

³ Les dispositions limitant le droit aux relations personnelles avec l'enfant et la compétence en la matière s'appliquent par analogie.

Chapitre II : De l'obligation d'entretien des père et mère²²⁹

Art. 276²³⁰

A. Objet et étendue

¹ Les père et mère doivent pourvoir à l'entretien de l'enfant et assumer, par conséquent, les frais de son éducation, de sa formation et des mesures prises pour le protéger.

² L'entretien est assuré par les soins et l'éducation ou, lorsque l'enfant n'est pas sous la garde de ses père et mère, par des prestations pécuniaires.

³ Les père et mère sont déliés de leur obligation d'entretien dans la mesure où l'on peut attendre de l'enfant qu'il subviene à son entretien par le produit de son travail ou par ses autres ressources.

Art. 277²³¹

B. Durée

¹ L'obligation d'entretien des père et mère dure jusqu'à la majorité de l'enfant.

² Si, à sa majorité, l'enfant n'a pas encore de formation appropriée, les père et mère doivent, dans la mesure où les circonstances permettent de l'exiger d'eux, subvenir à son entretien jusqu'à ce qu'il ait acquis une telle formation, pour autant qu'elle soit achevée dans les délais normaux.²³²

Art. 278²³³

C. Parents mariés

¹ Pendant le mariage, les père et mère supportent les frais d'entretien conformément aux dispositions du droit du mariage.

²²⁹ Introduit par le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²³⁰ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²³¹ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²³² Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 7 oct. 1994, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1996 (RO **1995** 1126; FF **1993** I 1093).

²³³ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

² Chaque époux est tenu d'assister son conjoint de façon appropriée dans l'accomplissement de son obligation d'entretien envers les enfants nés avant le mariage.

Art. 279²³⁴

D. Action
I. Qualité pour agir²³⁵

¹ L'enfant peut agir contre son père et sa mère, ou contre les deux ensemble, afin de leur réclamer l'entretien pour l'avenir et pour l'année qui précède l'ouverture de l'action.

² et ³ ...²³⁶

Art. 280 à 284²³⁷

II. et III ...

Art. 285²³⁸

IV. Etendue de la contribution d'entretien

¹ La contribution d'entretien doit correspondre aux besoins de l'enfant ainsi qu'à la situation et aux ressources des père et mère; il est tenu compte de la fortune et des revenus de l'enfant ainsi que de la participation de celui des parents qui n'a pas la garde de l'enfant à la prise en charge de ce dernier.²³⁹

² Sauf décision contraire du juge, les allocations pour enfants, les rentes d'assurances sociales et d'autres prestations destinées à l'entretien de l'enfant, qui reviennent à la personne tenue de pourvoir à son entretien, doivent être versées en sus de la contribution d'entretien.

^{2bis} Les rentes d'assurances sociales ou d'autres prestations destinées à l'entretien de l'enfant, qui reviennent par la suite au père ou à la mère en raison de leur âge ou de leur invalidité et en remplacement du revenu d'une activité, doivent être versées à l'enfant; le montant de la contribution d'entretien versée jusqu'alors est réduit d'office en conséquence.²⁴⁰

³ La contribution d'entretien doit être versée d'avance, aux époques fixées par le juge.

²³⁴ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²³⁵ Nouvelle teneur selon le ch. 2 de l'annexe à la LF du 24 mars 2000 sur les fors, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2001 (RO **2000** 2355; FF **1999** 2591).

²³⁶ Abrogés par le ch. 2 de l'annexe à la LF du 24 mars 2000 sur les fors, avec effet au 1^{er} janv. 2001 (RO **2000** 2355; FF **1999** 2591).

²³⁷ Abrogés par le ch. II 3 de l'annexe 1 au CPC du 19 déc. 2008, avec effet au 1^{er} janv. 2011 (RO **2010** 1739; FF **2006** 6841).

²³⁸ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²³⁹ Nouvelle teneur selon le ch. I 4 de la LF du 26 juin 1998, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2000 (RO **1999** 1118; FF **1996** I 1).

²⁴⁰ Introduit par le ch. I 4 de la LF du 26 juin 1998, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2000 (RO **1999** 1118; FF **1996** I 1).

V. Faits
nouveaux

Art. 286²⁴¹

¹ Le juge peut ordonner que la contribution d'entretien soit augmentée ou réduite dès que des changements déterminés interviennent dans les besoins de l'enfant, les ressources des père et mère ou le coût de la vie.

² Si la situation change notablement, le juge modifie ou supprime la contribution d'entretien à la demande du père, de la mère ou de l'enfant.

³ Le juge peut contraindre les parents à verser une contribution spéciale lorsque des besoins extraordinaires imprévus de l'enfant le requièrent.²⁴²

Art. 287²⁴³

E. Convention
concernant
l'obligation
d'entretien
I. Contributions
périodiques

¹ Les conventions relatives aux contributions d'entretien n'obligent l'enfant qu'après avoir été approuvées par l'autorité de protection de l'enfant.

² Les contributions d'entretien fixées par convention peuvent être modifiées, à moins qu'une telle modification n'ait été exclue avec l'approbation de l'autorité de protection de l'enfant.

³ Si la convention est conclue dans une procédure judiciaire, le juge est compétent pour l'approbation.

Art. 288²⁴⁴

II. Indemnité
unique

¹ Si l'intérêt de l'enfant le justifie, les parties peuvent convenir que l'obligation d'entretien sera exécutée par le versement d'une indemnité unique.

² La convention ne lie l'enfant que:

1. lorsqu'elle a été approuvée par l'autorité de protection de l'enfant ou, si elle a été conclue dans une procédure judiciaire, par le juge, et
2. lorsque l'indemnité a été versée à l'office qu'ils ont désigné.

²⁴¹ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁴² Introduit par le ch. I 4 de la LF du 26 juin 1998, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2000 (RO **1999** 1118; FF **1996** I 1).

²⁴³ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁴⁴ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

Art. 289²⁴⁵

F. Paiement
I. Créancier

¹ Les contributions d'entretien sont dues à l'enfant et sont versées durant sa minorité à son représentant légal ou au parent qui en assume la garde.²⁴⁶

² La prétention à la contribution d'entretien passe avec tous les droits qui lui sont rattachés à la collectivité publique lorsque celle-ci assume l'entretien de l'enfant.

Art. 290²⁴⁷

II. Exécution
1. Aide appropriée

Lorsque le père ou la mère néglige son obligation d'entretien, l'autorité de protection de l'enfant ou un autre office désigné par le droit cantonal aide de manière adéquate et gratuitement l'autre parent qui le demande à obtenir l'exécution des prestations d'entretien.

Art. 291²⁴⁸

2. Avis aux débiteurs

Lorsque les père et mère négligent de prendre soin de l'enfant, le juge peut prescrire à leurs débiteurs d'opérer tout ou partie de leurs paiements entre les mains du représentant légal de l'enfant.

Art. 292²⁴⁹

III. Sûretés

Lorsque les père et mère persistent à négliger leur obligation d'entretien ou qu'il y a lieu d'admettre qu'ils se préparent à fuir, dilapident leur fortune ou la font disparaître, le juge peut les astreindre à fournir des sûretés appropriées pour les contributions d'entretien futures.

Art. 293²⁵⁰

G. Droit public

¹ Le droit public détermine, sous réserve de la dette alimentaire des parents, à qui incombent les frais de l'entretien lorsque ni les père et mère ni l'enfant ne peuvent les assumer.

² Le droit public règle en outre le versement d'avances pour l'entretien de l'enfant lorsque les père et mère ne satisfont pas à leur obligation d'entretien.

²⁴⁵ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁴⁶ Nouvelle teneur selon le ch. I 4 de la LF du 26 juin 1998, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2000 (RO **1999** 1118; FF **1996** I 1).

²⁴⁷ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁴⁸ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁴⁹ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁵⁰ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

- Art. 294**²⁵¹
- H. Parents nourriciers
- ¹ A moins que le contraire n'ait été convenu ou ne résulte clairement des circonstances, les parents nourriciers ont droit à une rémunération équitable.
- ² La gratuité est présumée lorsqu'il s'agit d'enfants de proches parents ou d'enfants accueillis en vue de leur adoption.

- Art. 295**²⁵²
- J. Droits de la mère non mariée
- ¹ La mère non mariée peut demander au père de l'enfant ou à ses héritiers, au plus tard dans l'année qui suit la naissance, de l'indemniser:²⁵³
1. des frais de couches;
 2. des frais d'entretien, au moins pour quatre semaines avant et au moins pour huit semaines après la naissance;
 3. des autres dépenses occasionnées par la grossesse et l'accouchement, y compris le premier trousseau de l'enfant.
- ² Pour des raisons d'équité, le juge peut allouer tout ou partie de ces indemnités, même si la grossesse a pris fin prématurément.
- ³ Dans la mesure où les circonstances le justifient, les prestations de tiers auxquelles la mère a droit en vertu de la loi ou d'un contrat sont imputées sur ces indemnités.

Chapitre III: De l'autorité parentale²⁵⁴

- Art. 296**²⁵⁵
- A. En général
- ¹ L'autorité parentale sert le bien de l'enfant.
- ² L'enfant est soumis, pendant sa minorité, à l'autorité parentale conjointe de ses père et mère.
- ³ Les parents mineurs ou sous curatelle de portée générale n'ont pas l'autorité parentale. Celle-ci revient aux parents lorsqu'ils deviennent majeurs. Lorsque la curatelle de portée générale est levée, l'autorité de

²⁵¹ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁵² Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁵³ Nouvelle teneur selon le ch. II 3 de l'annexe 1 au CPC du 19 déc. 2008, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2011 (RO **2010** 1739; FF **2006** 6841).

²⁵⁴ Introduit par le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁵⁵ Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 21 juin 2013 (Autorité parentale), en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2014 (RO **2014** 357; FF **2011** 8315).

protection de l'enfant statue sur l'attribution de l'autorité parentale selon le bien de l'enfant.

Art. 297²⁵⁶

Abis. Décès
d'un parent

¹ En cas de décès de l'un des détenteurs de l'autorité parentale conjointe, l'autorité parentale revient au survivant.

² En cas de décès du parent qui a l'exercice exclusif de l'autorité parentale, l'autorité de protection de l'enfant attribue l'autorité parentale au parent survivant ou nomme un tuteur selon le bien de l'enfant.

Art. 298²⁵⁷

Ater. Divorce et
autres procé-
dures matrimo-
niales

¹ Dans le cadre d'une procédure de divorce ou d'une procédure de protection de l'union conjugale, le juge confie à l'un des parents l'autorité parentale exclusive si le bien de l'enfant le commande.

² Lorsqu'aucun accord entre les parents ne semble envisageable sur ce point, le juge peut aussi se limiter à statuer sur la garde de l'enfant ainsi que sur les relations personnelles ou la participation de chaque parent à sa prise en charge.

³ Il invite l'autorité de protection de l'enfant à nommer un tuteur si aucun des deux parents n'est apte à assumer l'exercice de l'autorité parentale.

Art. 298a²⁵⁸

Aquater, Recon-
naissance et
jugement de
paternité
I. Déclaration
commune des
parents

¹ Si la mère n'est pas mariée avec le père et que le père reconnaît l'enfant, ou si le lien de filiation est constaté par décision de justice et que l'autorité parentale conjointe n'est pas encore instituée au moment de la décision de justice, les parents obtiennent l'autorité parentale conjointe sur la base d'une déclaration commune.

² Les parents confirment dans la déclaration commune:

1. qu'ils sont disposés à assumer conjointement la responsabilité de l'enfant;
2. qu'ils se sont entendus sur la garde de l'enfant, sur les relations personnelles ou la participation de chaque parent à sa prise en charge ainsi que sur la contribution d'entretien.

²⁵⁶ Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 21 juin 2013 (Autorité parentale), en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2014 (RO **2014** 357; FF **2011** 8315).

²⁵⁷ Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 21 juin 2013 (Autorité parentale), en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2014 (RO **2014** 357; FF **2011** 8315).

²⁵⁸ Introduit par le ch. I 4 de la LF du 26 juin 1998 (RO **1999** 1118; FF **1996** I 1). Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 21 juin 2013 (Autorité parentale), en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2014 (RO **2014** 357; FF **2011** 8315).

³ Avant de déposer leur déclaration, les parents peuvent demander conseil à l'autorité de protection de l'enfant.

⁴ Si les parents déposent leur déclaration en même temps que la reconnaissance de l'enfant, la déclaration est reçue par l'officier de l'état civil. S'ils la déposent plus tard, elle est reçue par l'autorité de protection de l'enfant du lieu de domicile de l'enfant.

⁵ Jusqu'au dépôt de la déclaration, l'enfant est soumis à l'autorité parentale exclusive de la mère.

Art. 298b²⁵⁹

II. Décision de l'autorité de protection de l'enfant

¹ Lorsqu'un parent refuse de déposer une déclaration commune, l'autre parent peut s'adresser à l'autorité de protection de l'enfant du lieu de domicile de l'enfant.

² L'autorité de protection de l'enfant institue l'autorité parentale conjointe à moins que le bien de l'enfant ne commande que la mère reste seule détentrice de l'autorité parentale ou que cette dernière soit attribuée exclusivement au père.

³ Lorsqu'elle statue sur l'autorité parentale, l'autorité de protection de l'enfant règle également les autres points litigieux. L'action alimentaire est réservée.

⁴ Si la mère est mineure ou sous curatelle de portée générale, l'autorité de protection de l'enfant attribue l'autorité parentale au père ou nomme un tuteur selon le bien de l'enfant.

Art. 298c²⁶⁰

III. Action en paternité

Lorsqu'un jugement constatant la paternité a été rendu, le juge prononce l'autorité parentale conjointe à moins que le bien de l'enfant ne commande que la mère reste seule détentrice de l'autorité parentale ou que celle-ci soit attribuée exclusivement au père.

Art. 298d²⁶¹

IV. Faits nouveaux

¹ A la requête de l'un des parents ou de l'enfant ou encore d'office, l'autorité de protection de l'enfant modifie l'attribution de l'autorité parentale lorsque des faits nouveaux importants le commandent pour le bien de l'enfant.

²⁵⁹ Introduit par le ch. I de la LF du 21 juin 2013 (Autorité parentale), en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2014 (RO **2014** 357; FF **2011** 8315).

²⁶⁰ Introduit par le ch. I de la LF du 21 juin 2013 (Autorité parentale), en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2014 (RO **2014** 357; FF **2011** 8315).

²⁶¹ Introduit par le ch. I de la LF du 21 juin 2013 (Autorité parentale), en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2014 (RO **2014** 357; FF **2011** 8315).

² Elle peut aussi se limiter à statuer sur la garde de l'enfant, les relations personnelles ou la participation de chaque parent à sa prise en charge.

Art. 299²⁶²

Aquinquies,
Beaux-parents²⁶³

Chaque époux est tenu d'assister son conjoint de façon appropriée dans l'exercice de l'autorité parentale à l'égard des enfants de l'autre et de le représenter lorsque les circonstances l'exigent.

Art. 300²⁶⁴

Asexies, Parents
nourriciers²⁶⁵

¹ Lorsqu'un enfant est confié aux soins de tiers, ceux-ci, sous réserve d'autres mesures, représentent les père et mère dans l'exercice de l'autorité parentale en tant que cela est indiqué pour leur permettre d'accomplir correctement leur tâche.

² Les parents nourriciers seront entendus avant toute décision importante.

Art. 301²⁶⁶

B. Contenu
I. En général

¹ Les père et mère déterminent les soins à donner à l'enfant, dirigent son éducation en vue de son bien et prennent les décisions nécessaires, sous réserve de sa propre capacité.

¹_{bis} Le parent qui a la charge de l'enfant peut prendre seul:

1. les décisions courantes ou urgentes;
2. d'autres décisions, si l'autre parent ne peut être atteint moyennant un effort raisonnable.²⁶⁷

² L'enfant doit obéissance à ses père et mère, qui lui accordent la liberté d'organiser sa vie selon son degré de maturité et tiennent compte autant que possible de son avis pour les affaires importantes.

³ L'enfant ne peut quitter la communauté domestique sans l'assentiment de ses père et mère; il ne peut pas non plus leur être enlevé sans cause légitime.

²⁶² Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁶³ Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 21 juin 2013 (Autorité parentale), en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2014 (RO **2014** 357; FF **2011** 8315).

²⁶⁴ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁶⁵ Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 21 juin 2013 (Autorité parentale), en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2014 (RO **2014** 357; FF **2011** 8315).

²⁶⁶ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁶⁷ Introduit par le ch. I de la LF du 21 juin 2013 (Autorité parentale), en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2014 (RO **2014** 357; FF **2011** 8315).

⁴ Les père et mère choisissent le prénom de l'enfant.

Art. 301a²⁶⁸

II. Détermination
du lieu de
résidence

¹ L'autorité parentale inclut le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant.

² Un parent exerçant conjointement l'autorité parentale ne peut modifier le lieu de résidence de l'enfant qu'avec l'accord de l'autre parent ou sur décision du juge ou de l'autorité de protection de l'enfant dans les cas suivants:

- a. le nouveau lieu de résidence se trouve à l'étranger;
- b. le déménagement a des conséquences importantes pour l'exercice de l'autorité parentale par l'autre parent et pour les relations personnelles.

³ Un parent exerçant seul l'autorité parentale qui souhaite modifier le lieu de résidence de l'enfant doit informer en temps utile l'autre parent.

⁴ Un parent qui souhaite modifier son propre lieu de résidence a le même devoir d'information.

⁵ Si besoin est, les parents s'entendent, dans le respect du bien de l'enfant, pour adapter le régime de l'autorité parentale, la garde, les relations personnelles et la contribution d'entretien. S'ils ne peuvent pas s'entendre, la décision appartient au juge ou à l'autorité de protection de l'enfant.

Art. 302²⁶⁹

III. Education²⁷⁰

¹ Les père et mère sont tenus d'élever l'enfant selon leurs facultés et leurs moyens et ils ont le devoir de favoriser et de protéger son développement corporel, intellectuel et moral.

² Ils doivent donner à l'enfant, en particulier à celui qui est atteint de déficiences physiques ou mentales, une formation générale et professionnelle appropriée, correspondant autant que possible à ses goûts et à ses aptitudes.

³ A cet effet, ils doivent collaborer de façon appropriée avec l'école et, lorsque les circonstances l'exigent, avec les institutions publiques et d'utilité publique de protection de la jeunesse.

²⁶⁸ Introduit par le ch. I de la LF du 21 juin 2013 (Autorité parentale), en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2014 (RO **2014** 357; FF **2011** 8315).

²⁶⁹ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁷⁰ Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 21 juin 2013 (Autorité parentale), en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2014 (RO **2014** 357; FF **2011** 8315).

Art. 303²⁷¹IV. Education religieuse²⁷²¹ Les père et mère disposent de l'éducation religieuse de l'enfant.² Sont nulles toutes conventions qui limiteraient leur liberté à cet égard.³ L'enfant âgé de 16 ans révolus a le droit de choisir lui-même sa confession.**Art. 304**²⁷³

V. Représentation

1. A l'égard de tiers

a. En général²⁷⁴¹ Les père et mère sont, dans les limites de leur autorité parentale, les représentants légaux de leurs enfants à l'égard des tiers.² Lorsque les père et mère sont tous deux détenteurs de l'autorité parentale, les tiers de bonne foi peuvent présumer que chaque parent agit avec le consentement de l'autre.²⁷⁵³ Les père et mère ne peuvent procéder à des cautionnements ni créer des fondations ou effectuer des donations au nom de l'enfant, à l'exception des présents d'usage.²⁷⁶**Art. 305**²⁷⁷b. Statut juridique de l'enfant²⁷⁸¹ L'enfant capable de discernement soumis à l'autorité parentale peut s'engager par ses propres actes dans les limites prévues par le droit des personnes et exercer ses droits strictement personnels.²⁷⁹² L'enfant qui s'oblige est tenu sur ses propres biens, sans égard aux droits d'administration et de jouissance des père et mère.

²⁷¹ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁷² Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 21 juin 2013 (Autorité parentale), en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2014 (RO **2014** 357; FF **2011** 8315).

²⁷³ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁷⁴ Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 21 juin 2013 (Autorité parentale), en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2014 (RO **2014** 357; FF **2011** 8315).

²⁷⁵ Nouvelle teneur selon le ch. I 4 de la LF du 26 juin 1998, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2000 (RO **1999** 1118; FF **1996** I 1).

²⁷⁶ Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 19 déc. 2008 (Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2011** 725; FF **2006** 6635).

²⁷⁷ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁷⁸ Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 19 déc. 2008 (Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2011** 725; FF **2006** 6635).

²⁷⁹ Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 19 déc. 2008 (Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2011** 725; FF **2006** 6635).

2. A l'égard
de la famille

Art. 306²⁸⁰

¹ L'enfant soumis à l'autorité parentale peut, s'il est capable de discernement, agir pour la famille du consentement de ses père et mère; dans ce cas, il n'est pas tenu lui-même, mais il oblige ses père et mère.

² Si les père et mère sont empêchés d'agir ou si, dans une affaire, leurs intérêts entrent en conflit avec ceux de l'enfant, l'autorité de protection de l'enfant nomme un curateur ou prend elle-même les mesures nécessaires.²⁸¹

³ L'existence d'un conflit d'intérêts entraîne de plein droit la fin des pouvoirs des père et mère pour l'affaire en cause.²⁸²

Art. 307²⁸³

C. Protection
de l'enfant
I. Mesures
protectrices

¹ L'autorité de protection de l'enfant prend les mesures nécessaires pour protéger l'enfant si son développement est menacé et que les père et mère n'y remédient pas d'eux-mêmes ou soient hors d'état de le faire.

² Elle y est également tenue dans les mêmes circonstances à l'égard des enfants placés chez des parents nourriciers ou vivant, dans d'autres cas, hors de la communauté familiale de leur père et mère.

³ Elle peut, en particulier, rappeler les père et mère, les parents nourriciers ou l'enfant à leurs devoirs, donner des indications ou instructions relatives au soin, à l'éducation et à la formation de l'enfant, et désigner une personne ou un office qualifiés qui aura un droit de regard et d'information.

Art. 308²⁸⁴

II. Curatelle²⁸⁵

¹ Lorsque les circonstances l'exigent, l'autorité de protection de l'enfant nomme un curateur qui assiste les père et mère de ses conseils et de son appui dans la prise en charge de l'enfant.²⁸⁶

²⁸⁰ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁸¹ Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 19 déc. 2008 (Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2011** 725; FF **2006** 6635).

²⁸² Introduit par le ch. I 2 de la LF du 19 déc. 2008 (Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2011** 725; FF **2006** 6635).

²⁸³ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁸⁴ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁸⁵ Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 21 juin 2013 (Autorité parentale), en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2014 (RO **2014** 357; FF **2011** 8315).

²⁸⁶ Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 21 juin 2013 (Autorité parentale), en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2014 (RO **2014** 357; FF **2011** 8315).

² Elle peut conférer au curateur certains pouvoirs tels que celui de représenter l'enfant pour établir sa filiation paternelle et pour faire valoir sa créance alimentaire et d'autres droits, ainsi que la surveillance des relations personnelles.²⁸⁷

³ L'autorité parentale peut être limitée en conséquence.

Art. 309²⁸⁸

Art. 310²⁸⁹

III. Retrait du droit de déterminer le lieu de résidence²⁹⁰

¹ Lorsqu'elle ne peut éviter autrement que le développement de l'enfant ne soit compromis, l'autorité de protection de l'enfant retire l'enfant aux père et mère ou aux tiers chez qui il se trouve et le place de façon appropriée.

² A la demande des père et mère ou de l'enfant, l'autorité de protection de l'enfant prend les mêmes mesures lorsque les rapports entre eux sont si gravement atteints que le maintien de l'enfant dans la communauté familiale est devenu insupportable et que, selon toute prévision, d'autres moyens seraient inefficaces.

³ Lorsqu'un enfant a vécu longtemps chez des parents nourriciers, l'autorité de protection de l'enfant peut interdire aux père et mère de le reprendre s'il existe une menace sérieuse que son développement soit ainsi compromis.

Art. 311²⁹¹

IV. Retrait de l'autorité parentale
1. D'office²⁹²

¹ Si d'autres mesures de protection de l'enfant sont demeurées sans résultat ou paraissent d'emblée insuffisantes, l'autorité de protection de l'enfant prononce le retrait de l'autorité parentale.²⁹³

²⁸⁷ Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 21 juin 2013 (Autorité parentale), en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2014 (RO **2014** 357; FF **2011** 8315).

²⁸⁸ Abrogé par le ch. I de la LF du 21 juin 2013 (Autorité parentale), avec effet au 1^{er} juil. 2014 (RO **2014** 357; FF **2011** 8315).

²⁸⁹ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁹⁰ Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 21 juin 2013 (Autorité parentale), en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2014 (RO **2014** 357; FF **2011** 8315).

²⁹¹ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁹² Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 19 déc. 2008 (Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2011** 725; FF **2006** 6635).

²⁹³ Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 19 déc. 2008 (Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2011** 725; FF **2006** 6635).

- 1.²⁹⁴ lorsque, pour cause d'inexpérience, de maladie, d'infirmité, d'absence, de violence ou d'autres motifs analogues, les père et mère ne sont pas en mesure d'exercer correctement l'autorité parentale;
2. lorsque les père et mère ne se sont pas souciés sérieusement de l'enfant ou qu'ils ont manqué gravement à leurs devoirs envers lui.

² Si le père et la mère sont déchus de l'autorité parentale, un tuteur est nommé à l'enfant.

³ Lorsque le contraire n'a pas été ordonné expressément, les effets du retrait s'étendent aux enfants nés après qu'il a été prononcé.

Art. 312²⁹⁵

2. Avec le consentement des parents²⁹⁶

L'autorité de protection de l'enfant prononce le retrait de l'autorité parentale:²⁹⁷

1. lorsque les père et mère le demandent pour de justes motifs;
2. lorsqu'ils ont donné leur consentement à l'adoption future de l'enfant par des tiers anonymes.

Art. 313²⁹⁸

V. Faits nouveaux

¹ Lors de faits nouveaux, les mesures prises pour protéger l'enfant doivent être adaptées à la nouvelle situation.

² L'autorité parentale ne peut pas être rétablie avant un an à compter du retrait.

Art. 314²⁹⁹

VI. Procédure
1. En général

¹ Les dispositions de la procédure devant l'autorité de protection de l'adulte sont applicables par analogie.

²⁹⁴ Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 21 juin 2013 (Autorité parentale), en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2014 (RO **2014** 357; FF **2011** 8315).

²⁹⁵ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁹⁶ Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 19 déc. 2008 (Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2011** 725; FF **2006** 6635).

²⁹⁷ Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 19 déc. 2008 (Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2011** 725; FF **2006** 6635).

²⁹⁸ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

²⁹⁹ Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 19 déc. 2008 (Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2011** 725; FF **2006** 6635).

² L'autorité de protection de l'enfant peut, si elle l'estime utile, exhorter les parents de l'enfant à tenter une médiation.

³ Lorsque l'autorité de protection de l'enfant institue une curatelle, elle doit mentionner dans le dispositif de la décision les tâches du curateur et éventuellement les limites apportées à l'exercice de l'autorité parentale.

Art. 314a³⁰⁰

2. Audition de l'enfant

¹ L'enfant est entendu personnellement, de manière appropriée, par l'autorité de protection de l'enfant ou le tiers qui en a été chargé, à moins que son âge ou d'autres justes motifs ne s'y opposent.

² Seuls les résultats de l'audition qui sont nécessaires à la décision sont consignés au procès-verbal. Les parents en sont informés.

³ L'enfant capable de discernement peut attaquer le refus d'être entendu par voie de recours.

Art. 314a^{bis301}

3. Représentation de l'enfant

¹ L'autorité de protection de l'enfant ordonne, si nécessaire, la représentation de l'enfant et désigne un curateur expérimenté en matière d'assistance et dans le domaine juridique.

² Elle examine si elle doit instituer une curatelle, en particulier lorsque:

1. la procédure porte sur le placement de l'enfant;
2. les personnes concernées déposent des conclusions différentes relatives à l'attribution de l'autorité parentale ou à des questions importantes concernant les relations personnelles avec l'enfant.

³ Le curateur peut faire des propositions et agir en justice.

Art. 314b³⁰²

4. Placement dans une institution fermée ou dans un établissement psychiatrique

¹ Lorsque l'enfant est placé dans une institution fermée ou dans un établissement psychiatrique, les dispositions de la protection de l'adulte sur le placement à des fins d'assistance sont applicables par analogie.

² Si l'enfant est capable de discernement, il peut lui-même en appeler au juge contre la décision de placement.

³⁰⁰ Introduit par le ch. II de la LF du 6 oct. 1978 (RO **1980** 31; FF **1977** III 1). Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 19 déc. 2008 (Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2011** 725; FF **2006** 6635).

³⁰¹ Introduit par le ch. I 2 de la LF du 19 déc. 2008 (Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2011** 725; FF **2006** 6635).

³⁰² Introduit par le ch. I 2 de la LF du 19 déc. 2008 (Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2011** 725; FF **2006** 6635).

Art. 315³⁰³

VII. For et
compétence
1. En général³⁰⁴

¹ Les mesures de protection de l'enfant sont ordonnées par l'autorité de protection de l'enfant du domicile de l'enfant.³⁰⁵

² Lorsque l'enfant vit chez des parents nourriciers ou, d'une autre manière, hors de la communauté familiale des père et mère, ou lorsqu'il y a péril en la demeure, les autorités du lieu où se trouve l'enfant sont également compétentes.

³ Lorsque cette autorité ordonne une mesure de protection de l'enfant, elle en avise l'autorité du domicile.

Art. 315a³⁰⁶

2. Dans une
procédure
matrimoniale
a. Compétence
du juge

¹ Le juge chargé de régler les relations des père et mère avec l'enfant selon les dispositions régissant le divorce ou la protection de l'union conjugale prend également les mesures nécessaires à la protection de ce dernier et charge l'autorité de protection de l'enfant de leur exécution.³⁰⁷

² Le juge peut aussi modifier, en fonction des circonstances, les mesures de protection de l'enfant qui ont déjà été prises.

³ L'autorité de protection de l'enfant demeure toutefois compétente pour:³⁰⁸

1. poursuivre une procédure de protection de l'enfant introduite avant la procédure judiciaire;
2. prendre les mesures immédiatement nécessaires à la protection de l'enfant lorsqu'il est probable que le juge ne pourra pas les prendre à temps.

³⁰³ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

³⁰⁴ Nouvelle teneur selon le ch. I 4 de la LF du 26 juin 1998, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2000 (RO **1999** 1118; FF **1996** I 1).

³⁰⁵ Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 19 déc. 2008 (Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2011** 725; FF **2006** 6635).

³⁰⁶ Introduit par le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1). Nouvelle teneur selon le ch. I 4 de la LF du 26 juin 1998, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2000 (RO **1999** 1118; FF **1996** I 1).

³⁰⁷ Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 19 déc. 2008 (Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2011** 725; FF **2006** 6635).

³⁰⁸ Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 19 déc. 2008 (Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2011** 725; FF **2006** 6635).

Art. 315b³⁰⁹

b. Modification des mesures judiciaires

¹ Le juge est compétent pour modifier les mesures judiciaires relatives à l'attribution et à la protection des enfants:

1. dans la procédure de divorce;
2. dans la procédure en modification du jugement de divorce, selon les dispositions régissant le divorce;
3. dans la procédure en modification des mesures protectrices de l'union conjugale; les dispositions qui régissent le divorce s'appliquent par analogie.

² Dans les autres cas, l'autorité de protection de l'enfant est compétente.³¹⁰

Art. 316³¹¹

VIII. Surveillance des enfants placés chez des parents nourriciers

¹ Le placement d'enfants auprès de parents nourriciers est soumis à l'autorisation et à la surveillance de l'autorité de protection de l'enfant ou d'un autre office du domicile des parents nourriciers, désigné par le droit cantonal.

^{1bis} Lorsqu'un enfant est placé en vue de son adoption, une autorité cantonale unique est compétente.³¹²

² Le Conseil fédéral édicte des prescriptions d'exécution.

Art. 317³¹³

IX. Collaboration dans la protection de la jeunesse

Les cantons assurent, par des dispositions appropriées, une collaboration efficace des autorités et services chargés des mesures de droit civil pour la protection de l'enfance, du droit pénal des mineurs et d'autres formes d'aide à la jeunesse.

³⁰⁹ Introduit par le ch. I 4 de la LF du 26 juin 1998, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2000 (RO **1999** 1118; FF **1996** I 1).

³¹⁰ Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 19 déc. 2008 (Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2011** 725; FF **2006** 6635).

³¹¹ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

³¹² Introduit par le ch. 2 de l'annexe à la LF du 22 juin 2001 relative à la Conv. de La Haye sur l'adoption et aux mesures de protection de l'enfant en cas d'adoption internationale, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2003 (RO **2002** 3988; FF **1999** 5129).

³¹³ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

Chapitre IV : Des biens des enfants³¹⁴**Art. 318**³¹⁵A. Administra-
tion

¹ Les père et mère administrent les biens de l'enfant aussi longtemps qu'ils ont l'autorité parentale.

² En cas de décès de l'un des parents, le parent survivant est tenu de remettre un inventaire des biens de l'enfant à l'autorité de protection de l'enfant.³¹⁶

³ Lorsque l'autorité de protection de l'enfant le juge opportun au vu du genre ou de l'importance des biens de l'enfant et de la situation personnelle des père et mère, elle ordonne l'établissement d'un inventaire ou la remise périodique de comptes et de rapports.³¹⁷

Art. 319³¹⁸B. Utilisation
des revenus

¹ Les père et mère peuvent utiliser les revenus des biens de l'enfant pour son entretien, son éducation et sa formation et, dans la mesure où cela est équitable, pour les besoins du ménage.

² Le surplus passe dans les biens de l'enfant.

Art. 320³¹⁹C. Prélèvements
sur les biens de
l'enfant

¹ Les versements en capital, dommages-intérêts et autres prestations semblables peuvent être utilisés par tranches pour l'entretien de l'enfant, autant que les besoins courants l'exigent.

² Lorsque cela est nécessaire pour subvenir à l'entretien, à l'éducation ou à la formation de l'enfant, l'autorité de protection de l'enfant peut permettre aux père et mère de prélever sur les autres biens de l'enfant la contribution qu'elle fixera.

³¹⁴ Introduit par le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

³¹⁵ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

³¹⁶ Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 19 déc. 2008 (Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2011** 725; FF **2006** 6635).

³¹⁷ Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 19 déc. 2008 (Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2011** 725; FF **2006** 6635).

³¹⁸ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

³¹⁹ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

- Art. 321**³²⁰
- D. Biens libérés
I. Biens remis par stipulation
- ¹ Les père et mère ne peuvent pas disposer des revenus des libéralités faites à l'enfant pour que le montant en soit placé à intérêt ou sur carnet d'épargne ou sous la condition expresse que les père et mère ne les utiliseront pas.
- ² Ces libéralités ne sont soustraites à l'administration des père et mère que si le disposant l'a expressément ordonné lorsqu'il les a faites.
- Art. 322**³²¹
- II. Réserve héréditaire
- ¹ La réserve de l'enfant peut aussi, par disposition pour cause de mort, être soustraite à l'administration des père et mère.
- ² Si le disposant remet l'administration à un tiers, l'autorité de protection de l'enfant peut astreindre celui-ci à présenter périodiquement un rapport et des comptes.
- Art. 323**³²²
- III. Produit du travail, fonds professionnel
- ¹ L'enfant a l'administration et la jouissance du produit de son travail et de ceux de ses biens que les père et mère lui remettent pour exercer une profession ou une industrie.
- ² Lorsque l'enfant vit en ménage commun avec ses père et mère, ceux-ci peuvent exiger qu'il contribue équitablement à son entretien.
- Art. 324**³²³
- E. Protection des biens de l'enfant
I. Mesures protectrices
- ¹ Si une administration diligente n'est pas suffisamment assurée, l'autorité de protection de l'enfant prend les mesures nécessaires pour protéger les biens de l'enfant.
- ² Elle peut, en particulier, donner des instructions concernant l'administration et, lorsque les comptes et le rapport périodiques ne suffisent pas, exiger une consignation ou des sûretés.
- ³ Pour la procédure, le for et la compétence, les dispositions sur la protection de l'enfant sont applicables par analogie.

320 Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

321 Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

322 Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

323 Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

- Art. 325**³²⁴
- II. Retrait de l'administration
- ¹ S'il n'y a pas d'autre façon d'empêcher que les biens de l'enfant soient mis en péril, l'autorité de protection de l'enfant en confie l'administration à un curateur.
- ² L'autorité de protection de l'enfant agit de même lorsque les biens de l'enfant qui ne sont pas administrés par les père et mère sont mis en péril.
- ³ S'il est à craindre que les revenus des biens de l'enfant ou les montants prélevés sur ces biens ne soient pas utilisés conformément à la loi, l'autorité de protection de l'enfant peut également en confier l'administration à un curateur.

- Art. 326**³²⁵
- F. Fin de l'administration
I. Restitution
- Dès que l'autorité parentale ou l'administration des père et mère prend fin, les biens sont remis, selon un décompte final, à l'enfant majeur ou à son représentant légal.

- Art. 327**³²⁶
- II. Responsabilité
- ¹ Les père et mère répondent, de la même manière qu'un mandataire, de la restitution des biens de l'enfant.
- ² Ils doivent le prix de vente des biens aliénés de bonne foi.
- ³ Ils ne sont tenus à aucune indemnité pour les prélèvements qu'ils étaient en droit de faire pour l'enfant ou pour le ménage.

Chapitre V:³²⁷ Des mineurs sous tutelle

- Art. 327a**
- A. Principe
- L'autorité de protection de l'enfant nomme un tuteur lorsque l'enfant n'est pas soumis à l'autorité parentale.

- Art. 327b**
- B. Statut juridique
I. De l'enfant
- Le statut juridique de l'enfant sous tutelle est le même que celui de l'enfant soumis à l'autorité parentale.

³²⁴ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

³²⁵ Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 19 déc. 2008 (Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2011** 725; FF **2006** 6635).

³²⁶ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

³²⁷ Introduit par le ch. I 2 de la LF du 19 déc. 2008 (Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2011** 725; FF **2006** 6635).

Art. 327c

II. Du tuteur

¹ Le tuteur a les mêmes droits que les parents.² Les dispositions de la protection de l'adulte, notamment celles sur la nomination du curateur, l'exercice de la curatelle et le concours de l'autorité de protection de l'adulte sont applicables par analogie.³ Lorsque l'enfant est placé dans une institution fermée ou dans un établissement psychiatrique, les dispositions de la protection de l'adulte sur le placement à des fins d'assistance sont applicables par analogie.**Titre neuvième: De la famille****Chapitre premier: De la dette alimentaire****Art. 328**³²⁸

A. Débiteurs

¹ Chacun, pour autant qu'il vive dans l'aisance, est tenu de fournir des aliments à ses parents en ligne directe ascendante et descendante, lorsque, à défaut de cette assistance, ils tomberaient dans le besoin.² L'obligation d'entretien des père et mère et du conjoint ou du partenaire enregistré est réservée.³²⁹**Art. 329**

B. Demande d'aliments

¹ L'action alimentaire est intentée contre les débiteurs dans l'ordre de leurs droits de succession; elle tend aux prestations nécessaires à l'entretien du demandeur et compatibles avec les ressources de l'autre partie.² Si en raison de circonstances particulières, il paraît inéquitable d'exiger d'un débiteur qu'il s'acquitte de ses obligations, le juge peut réduire ou supprimer la dette alimentaire.³³⁰³ Les dispositions concernant l'action alimentaire de l'enfant et le transfert de son droit à l'entretien à la collectivité publique sont applicables par analogie.³³¹³²⁸ Nouvelle teneur selon le ch. I 4 de la LF du 26 juin 1998, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2000 (RO **1999** 1118; FF **1996** I 1).³²⁹ Nouvelle teneur selon le ch. 8 de l'annexe à la LF du 18 juin 2004 sur le partenariat, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2007 (RO **2005** 5685; FF **2003** 1192).³³⁰ Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).³³¹ Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 25 juin 1976, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1).

Annexe 4

Code civil

210

dans tous les cas, par dix ans à compter du jour où le fait dommageable s'est produit.

² Si l'action dérive d'un acte punissable soumis par les lois pénales à une prescription de plus longue durée, cette prescription s'applique à la présente action.

³ Lorsque la personne a été lésée du fait qu'une mesure à caractère durable a été ordonnée ou exécutée, la prescription de l'action contre le canton ne court pas avant que la mesure n'ait pris fin ou qu'elle n'ait été transférée à un autre canton.

Art. 456

C. Responsabilité selon les règles du mandat

La responsabilité du mandataire pour cause d'inaptitude, de l'époux ou du partenaire enregistré de la personne incapable de discernement ou de la personne habilitée à la représenter dans le domaine médical, lorsqu'ils n'agissent pas en qualité de curateurs, se détermine selon les dispositions du code des obligations³⁴⁵ applicables au mandat.

Livre troisième: Des successions**Première partie: Des héritiers****Titre treizième: Des héritiers légaux****Art. 457**

A. Les parents
I. Les descendants

¹ Les héritiers les plus proches sont les descendants.

² Les enfants succèdent par tête.

³ Les enfants prédécédés sont représentés par leurs descendants, qui succèdent par souche à tous les degrés.

Art. 458

II. La parentèle des père et mère

¹ Les héritiers du défunt qui n'a pas laissé de postérité sont le père et la mère.

² Ils succèdent par tête.

³ Le père et la mère prédécédés sont représentés par leurs descendants, qui succèdent par souche à tous les degrés.

⁴ A défaut d'héritiers dans l'une des lignes, toute la succession est dévolue aux héritiers de l'autre.

345 RS 220

131

Art. 459

III. La parentèle
des grands-
parents

¹ Les héritiers du défunt qui n'a laissé ni postérité, ni père, ni mère, ni descendants d'eux, sont les grands-parents.

² Ils succèdent par tête, dans chacune des deux lignes.

³ Le grand-parent prédécédé est représenté par ses descendants, qui succèdent par souche à tous les degrés.

⁴ En cas de décès sans postérité d'un grand-parent de la ligne paternelle ou maternelle, sa part échoit aux héritiers de la même ligne.

⁵ En cas de décès sans postérité des grands-parents d'une ligne, toute la succession est dévolue aux héritiers de l'autre.

Art. 460³⁴⁶

IV. Derniers
héritiers

Parmi les parents, les derniers héritiers sont les grands-parents et leur postérité.

Art. 461³⁴⁷**Art. 462**³⁴⁸

B. Conjoint
survivant,
partenaire
enregistré
survivant³⁴⁹

Le conjoint ou le partenaire enregistré survivant a droit:³⁵⁰

1. en concours avec les descendants, à la moitié de la succession;
2. en concours avec le père, la mère ou leur postérité, aux trois quarts;
3. à défaut du père, de la mère ou de leur postérité, à la succession tout entière.

Art. 463 et 464³⁵¹**Art. 465**³⁵²

C. ...

³⁴⁶ Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 5 oct. 1984, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1988 (RO **1986** 122 153 art. 1; FF **1979** II 1179).

³⁴⁷ Abrogé par le ch. I 2 de la LF du 25 juin 1976, avec effet au 1^{er} janv. 1978 (RO **1977** 237; FF **1974** II 1). Voir toutefois l'art. 12a du tit. fin.

³⁴⁸ Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 5 oct. 1984, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1988 (RO **1986** 122 153 art. 1; FF **1979** II 1179).

³⁴⁹ Nouvelle teneur selon le ch. 8 de l'annexe à la LF du 18 juin 2004 sur le partenariat, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2007 (RO **2005** 5685; FF **2003** 1192).

³⁵⁰ Nouvelle teneur selon le ch. 8 de l'annexe à la LF du 18 juin 2004 sur le partenariat, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2007 (RO **2005** 5685; FF **2003** 1192).

³⁵¹ Abrogés par le ch. I 2 de la LF du 5 oct. 1984, avec effet au 1^{er} janv. 1988 (RO **1986** 122; FF **1979** II 1179).

³⁵² Abrogé par le ch. I 3 de la LF du 30 juin 1972, avec effet au 1^{er} avril 1973 (RO **1972** 2873; FF **1971** I 1222).

Art. 466³⁵³

D. Canton et commune

A défaut d'héritiers, la succession est dévolue au canton du dernier domicile du défunt ou à la commune désignée par la législation de ce canton.

Titre quatorzième: Des dispositions pour cause de mort

Chapitre premier: De la capacité de disposer

Art. 467

A. Par testament

Toute personne capable de discernement et âgée de 18 ans révolus a la faculté de disposer de ses biens par testament, dans les limites et selon les formes établies par la loi.

Art. 468³⁵⁴

B. Dans un pacte successoral

¹ Pour conclure un pacte successoral, le disposant doit être capable de discernement et avoir au moins 18 ans.

² Les personnes dont la curatelle s'étend à la conclusion d'un pacte successoral doivent être autorisées par leur représentant légal.

Art. 469

C. Dispositions nulles

¹ Sont nulles toutes dispositions que leur auteur a faites sous l'empire d'une erreur, d'un dol, d'une menace ou d'une violence.

² Elles sont toutefois maintenues, s'il ne les a pas révoquées dans l'année après qu'il a découvert le dol ou l'erreur, ou après qu'il a cessé d'être sous l'empire de la menace ou de la violence.

³ En cas d'erreur manifeste dans la désignation de personnes ou de choses, les dispositions erronées sont rectifiées d'après la volonté réelle de leur auteur, si cette volonté peut être constatée avec certitude.

Chapitre II: De la quotité disponible**Art. 470**A. Quotité disponible
I. Son étendue

¹ Celui qui laisse des descendants, ses père et mère, son conjoint ou son partenaire enregistré, a la faculté de disposer pour cause de mort de ce qui excède le montant de leur réserve.³⁵⁵

³⁵³ Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 5 oct. 1984, en vigueur depuis le 1^{er} janv. 1988 (RO **1986** 122 153 art. 1; FF **1979** II 1179).

³⁵⁴ Nouvelle teneur selon le ch. I 2 de la LF du 19 déc. 2008 (Protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation), en vigueur depuis le 1^{er} janv. 2013 (RO **2011** 725; FF **2006** 6635).

Annexe 5

Etrangers. LF

142.20

² Les ayants droit économiques, les personnes qui détiennent des participations dans l'entreprise, qui sont membres du conseil d'administration ou d'un organe comparable ou encore de la direction, ainsi que les autres personnes exerçant ou pouvant exercer une influence déterminante sur l'entreprise ou sur la production des titres de séjour doivent jouir d'une bonne réputation. Ils peuvent être soumis à des contrôles de sécurité conformément à l'art. 6 de l'ordonnance du 19 décembre 2001 sur les contrôles de sécurité relatifs aux personnes³¹.

³ Le SEM peut exiger en tout temps les documents nécessaires à la vérification des conditions mentionnées aux al. 1 et 2. Si le centre chargé de produire les titres de séjour fait partie d'un groupe d'entreprises, ces conditions valent pour l'ensemble du groupe.

⁴ Les dispositions prévues aux al. 1 à 3 sont applicables aux prestataires de services et aux fournisseurs lorsque les prestations fournies revêtent une importance déterminante dans la production des titres de séjour.

⁵ Le Conseil fédéral détermine les autres conditions applicables au centre chargé de produire les titres de séjour, aux entreprises générales, aux prestataires de services et aux fournisseurs.

Chapitre 7 Regroupement familial

Art. 42 Membres étrangers de la famille d'un ressortissant suisse

¹ Le conjoint d'un ressortissant suisse ainsi que ses enfants célibataires de moins de 18 ans ont droit à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité à condition de vivre en ménage commun avec lui.

² Les membres de la famille d'un ressortissant suisse titulaires d'une autorisation de séjour durable délivrée par un Etat avec lequel la Suisse a conclu un accord sur la libre circulation des personnes ont droit à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa validité. Sont considérés comme membres de sa famille:

- a. le conjoint et ses descendants âgés de moins de 21 ans ou dont l'entretien est garanti;
- b. les ascendants du ressortissant suisse ou de son conjoint dont l'entretien est garanti.

³ Après un séjour légal ininterrompu de cinq ans, le conjoint a droit à l'octroi d'une autorisation d'établissement.

⁴ Les enfants de moins de douze ans ont droit à l'octroi d'une autorisation d'établissement.

³¹ RS 120.4

Art. 43 Conjoint et enfants étrangers du titulaire d'une autorisation d'établissement

¹ Le conjoint étranger du titulaire d'une autorisation d'établissement ainsi que ses enfants célibataires étrangers de moins de 18 ans ont droit à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité, à condition de vivre en ménage commun avec lui.

² Après un séjour légal ininterrompu de cinq ans, le conjoint a droit à l'octroi d'une autorisation d'établissement.

³ Les enfants de moins de douze ans ont droit à l'octroi d'une autorisation d'établissement.

Art. 44 Conjoint et enfants étrangers du titulaire d'une autorisation de séjour

L'autorité compétente peut octroyer une autorisation de séjour au conjoint étranger du titulaire d'une autorisation de séjour et à ses enfants célibataires étrangers de moins de 18 ans aux conditions suivantes:

- a. ils vivent en ménage commun avec lui;
- b. ils disposent d'un logement approprié;
- c. ils ne dépendent pas de l'aide sociale.

Art. 45 Conjoint et enfants étrangers du titulaire d'une autorisation de courte durée

Le conjoint étranger du titulaire d'une autorisation de courte durée ainsi que ses enfants célibataires étrangers de moins de 18 ans peuvent obtenir une autorisation de courte durée aux conditions suivantes:

- a. ils vivent en ménage commun avec lui;
- b. ils disposent d'un logement approprié;
- c. ils ne dépendent pas de l'aide sociale.

Art. 45a³² Annulation du mariage

Si l'examen des conditions du regroupement familial définies aux art. 42 à 45 révèle des indices d'une cause absolue d'annulation du mariage au sens de l'art. 105, ch. 5 ou 6, du code civil (CC)³³, les autorités compétentes en informent l'autorité visée à l'art. 106 CC. La procédure est suspendue jusqu'à la décision de cette autorité. Si celle-ci intente une action, la suspension est prolongée jusqu'à ce qu'un jugement soit rendu et entré en force.

³² Introduit par le ch. I 1 de la LF du 15 juin 2012 concernant les mesures de lutte contre les mariages forcés, en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2013 (RO **2013** 1035; FF **2011** 2045).

³³ RS **210**

Art. 46 Activité lucrative du conjoint et des enfants

Le conjoint étranger d'un ressortissant suisse ou du titulaire d'une autorisation d'établissement ou de séjour, ainsi que ses enfants étrangers (art. 42 à 44) peuvent exercer une activité lucrative salariée ou indépendante sur tout le territoire suisse.

Art. 47 Délai pour le regroupement familial

¹ Le regroupement familial doit être demandé dans les cinq ans. Pour les enfants de plus de 12 ans, le regroupement doit intervenir dans un délai de 12 mois.

² Ces délais ne s'appliquent pas au regroupement familial visé à l'art. 42, al. 2.

³ Les délais commencent à courir:

- a. pour les membres de la famille des ressortissants suisses visés à l'art. 42, al. 1, au moment de leur entrée en Suisse ou de l'établissement du lien familial;
- b. pour les membres de la famille d'étrangers, lors de l'octroi de l'autorisation de séjour ou d'établissement ou lors de l'établissement du lien familial.

⁴ Passé ce délai, le regroupement familial différé n'est autorisé que pour des raisons familiales majeures. Si nécessaire, les enfants de plus de 14 ans sont entendus.

Art. 48 Enfant placé en vue d'une adoption

¹ Un enfant placé a droit à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité aux conditions suivantes:

- a. son adoption en Suisse est prévue;
- b. les conditions du droit civil sur le placement des enfants à des fins d'adoption sont remplies;
- c. il est entré légalement en Suisse en vue de son adoption.

² Si l'adoption prévue n'a pas lieu, l'enfant a droit à la prolongation de son autorisation de séjour et, cinq ans après son arrivée, à l'octroi d'une autorisation d'établissement.

Art. 49 Exception à l'exigence du ménage commun

L'exigence du ménage commun prévue aux art. 42 à 44 n'est pas applicable lorsque la communauté familiale est maintenue et que des raisons majeures justifiant l'existence de domiciles séparés peuvent être invoquées.

Art. 50 Dissolution de la famille

¹ Après dissolution de la famille, le droit du conjoint et des enfants à l'octroi d'une autorisation de séjour et à la prolongation de sa durée de validité en vertu des art. 42 et 43 subsiste dans les cas suivants:

- a. l'union conjugale a duré au moins trois ans et l'intégration est réussie;

142.20

Migration

- b. la poursuite du séjour en Suisse s'impose pour des raisons personnelles majeures.

² Les raisons personnelles majeures visées à l'al. 1, let. b, sont notamment données lorsque le conjoint est victime de violence conjugale, que le mariage a été conclu en violation de la libre volonté d'un des époux ou que la réintégration sociale dans le pays de provenance semble fortement compromise.³⁴

³ Le délai d'octroi de l'autorisation d'établissement est réglé à l'art. 34.

Art. 51 Extinction du droit au regroupement familial

¹ Les droits prévus à l'art. 42 s'éteignent dans les cas suivants:

- a. ils sont invoqués abusivement, notamment pour éluder les dispositions de la présente loi sur l'admission et le séjour ou ses dispositions d'exécution;
- b. il existe des motifs de révocation au sens de l'art. 63.

² Les droits prévus aux art. 43, 48 et 50 s'éteignent:

- a. lorsqu'ils sont invoqués abusivement, notamment pour éluder les dispositions de la présente loi sur l'admission et le séjour ou ses dispositions d'exécution;
- b. s'il existe des motifs de révocation au sens de l'art. 62.

Art. 52 Partenariat enregistré

Les dispositions de ce chapitre concernant le conjoint étranger s'appliquent par analogie aux partenaires enregistrés du même sexe.

Chapitre 8 Intégration des étrangers

Art. 53 Encouragement

¹ Dans l'accomplissement de leurs tâches, la Confédération, les cantons et les communes tiennent compte des objectifs d'intégration des étrangers.

² Ils créent des conditions propices à l'égalité des chances et à la participation des étrangers à la vie publique.

³ Ils encouragent en particulier l'apprentissage de la langue, la promotion professionnelle et les mesures de prévention en matière de santé; ils soutiennent les efforts déployés en vue de favoriser la compréhension mutuelle entre populations suisse et étrangère et à faciliter la coexistence.

⁴ Ils tiennent compte des besoins particuliers des femmes, des enfants et des adolescents en matière d'intégration.

³⁴ Nouvelle teneur selon le ch. I 1 de la LF du 15 juin 2012 concernant les mesures de lutte contre les mariages forcés, en vigueur depuis le 1^{er} juil. 2013 (RO **2013** 1035; FF **2011** 2045).