



Révision

du code civil (autorité parentale)

et

du code pénal (art. 220)

**Rapport rendant compte
des résultats de la consultation**

Décembre 2009

1 Généralités

Les avant-projets de révision du code civil (autorité parentale) et du code pénal (art. 220) ont été mis en consultation du 28 janvier 2009 au 30 avril 2009. Ont été invités à y participer les cantons, les partis politiques et 84 organisations intéressées.

Ont répondu tous les cantons, 8 partis politiques et 37 organisations.

5 organisations ont expressément renoncé à donner leur avis¹.

25 prises de position ont été envoyées par des participants qui n'avaient pas été sollicités.

2 Organismes ayant répondu

Les organismes ayant répondu figurent dans une liste séparée (annexe).

3 Appréciation générale des avant-projets

3.1 Code civil (autorité parentale)

3.1.1 Approbation de principe

L'instauration de l'autorité parentale conjointe comme principe, tant pour les parents divorcés que pour les parents non mariés, est approuvée par **19 cantons** (AG², BE, BL, BS, FR³, GE, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS), **7 partis politiques** (CSP, CVP, FDP, GPS, KVP, SP, SVP) et **23 organisations** (CROP, DJS, EKFF, GeCoBi, IUKB, männer.ch, MMI, MS, PF, SAV, SBLV, SBV, SKG, SKS, SSI, SVBK, Uni GE, Unil, Uni SG, Uni BS, VBK, VFG, VSAV).

Le projet est approuvé notamment parce qu'il:

- établit une égalité de droits et d'obligations entre les père et mère (BE, BL, BS, FR, GE, JU / CVP, FDP, SVP / DJS, GeCoBi, SSI),
- tient compte de l'évolution des mentalités (BL, GE, JU, LU, OW, VD / CVP / IUKB, SSI),
- permet de mieux prendre en compte le bien de l'enfant (GE, JU, SO / CVP, CSP, FDP, SP),
- s'aligne sur les législations de la majorité des Etats européens (BL, BS, GE, JU, TG / IUKB, VSAV),
- tient compte des critiques formulées par la doctrine (GE) et des connaissances scientifiques récentes (IUKB),

¹ Société suisse des employés de commerce, Union patronale suisse, Fédération suisse des communautés israélites, Union des villes suisses, Association suisse des médiateurs et des juges de paix.

² Dans tout le résumé, l'énumération des organismes entre parenthèses n'est pas exhaustive.

³ Le canton de Fribourg a envoyé une courte prise de position, y joignant 17 déterminations des organes et institutions consultés au sein du canton de Fribourg. En raison de contradictions entre les déterminations et faute de réponse consolidée, ces déterminations n'ont pas pu être prises en compte.

- devrait idéalement responsabiliser les parents et contribuer à diminuer l'utilisation de l'autorité parentale comme instrument de négociation, du fait de la séparation de la question de l'autorité parentale des autres points à régler dans le divorce (NE / SSI),
- contribue, dans un contexte international, à prévenir les risques d'enlèvement, en permettant, en cas d'enlèvement perpétré, un recours plus large aux conventions en matière d'enlèvement international d'enfants (SSI).

3.1.2 Rejet de principe

La révision est rejetée par **7 cantons** (AI, AR, GL, GR, SH, ZG, ZH), **1 parti politique** (EVP) et **17 organisations** (alliance F, as, DJS, EKF, EKFF, EKKJ, PAS, pro jeunesse, SAV, SGB, SGF, SKF, SVAMV, svf, SVR, Uni GE, Unil).

Les motifs divergent:

- Quelques-uns pensent qu'une révision de l'autorité parentale n'est pas nécessaire, qu'il faut en rester à la réglementation actuelle qui permet aux parents qui s'accordent de demander l'autorité parentale conjointe (AR, SH / EVP / as, alliance F, EKF, SGF, SKF, SVR);
- Certains demandent un projet de révision plus large, qui prend en compte l'ensemble des réalités liées à l'intérêt de l'enfant [précarité des familles monoparentales, violence conjugale, etc.] (alliance F, EKF, EKFF, SGB, SGF, SKF, SVAMV, svf);
- Pour d'autres, la révision n'apporte aucun avantage à l'enfant (AI / as, PAS). Avant de réviser l'autorité parentale, il faut renforcer la position de l'enfant dans la procédure de divorce, en particulier par rapport à son droit d'être entendu (EKKJ, pro jeunesse);
- L'avant-projet est jugé réducteur et lacunaire sur certains points importants et il nécessite un réexamen approfondi pour éviter des problèmes importants dans l'application (Uni GE). Il n'apporte pas de solution pour les cas litigieux (ZH);
- Il n'y a pas lieu de faire de l'autorité parentale conjointe la règle; seuls les pères qui s'impliquent dans l'éducation de leur enfant doivent avoir cette possibilité (GL);
- L'autorité parentale conjointe ne va pas diminuer les conflits (ZG). Au contraire, elle créera plus de problèmes qu'elle n'en résoudra (EVP);
- Il faut différencier selon que les parents parviennent à s'accorder ou sont dans un rapport conflictuel (PAS).

3.1.3 Propositions

En général

Plusieurs participants estiment que la révision du code civil (CC) ne devrait pas se limiter à l'autorité parentale, mais être étendue à toutes les questions touchant au bien de l'enfant, notamment aux conséquences financières du divorce pour les enfants. Des mesures devraient être prises en particulier en ce qui concerne les allocations complémentaires pour les familles à faible revenu, les pensions alimentaires assurant le minimum vital, les contributions d'entretien, l'aide sociale (BL / EKF, PAS, SGB, SKG, SKS, SVAMV).

D'autres, au contraire, sont d'avis qu'il suffirait de réviser l'actuel art. 133 CC (alliance F, EKF, svf), ou proposent de donner la compétence au juge de maintenir l'autorité parentale conjointe à certaines conditions [par ex. compatibilité avec le bien de l'enfant, accord des parents sur la garde et les frais] (alliance F, EKF, SGF) ou d'attribuer l'autorité parentale conjointe pour une durée limitée (svf).

Un certain nombre de participants demandent:

- une médiation obligatoire (GE, GR, TG / CVP, GPS / alliance F, CROP, EKF, GeCoBi, männer.ch, MS, PF, SGF, SKG, SSI) et
- l'institution obligatoire de tribunaux de la famille dans les cantons (SP / CROP, EKF, IUKB, GeCoBi, männer.ch, MS, PF, SKG, SKF, SSI, svf, Unil).

Quelques-uns souhaitent aussi que la nouvelle loi soit plus explicite en ce qui concerne les prérogatives de l'autorité parentale, du droit de garde et de la garde de fait (GeCoBi, MS, SSI, Uni GE), notamment en ce qui concerne la prise de décisions majeures telles que le choix de la résidence de l'enfant (SSI).

Le terme «bien de l'enfant» devrait être biffé, car il est difficile d'en déterminer le sens, si bien qu'il peut donner lieu à des interprétations différentes. Il devrait être remplacé par l'expression «lorsque les deux parents sont d'accord» (GeCoBi).

Certains soulignent que si l'autorité parentale appartient aux parents indépendamment de leur état civil, il n'est pas possible de l'attribuer en fonction de la manière dont le lien de filiation a été établi; ils demandent que la même solution soit prévue pour tous les pères (GR / EKKJ, pro juventute, SVR, Uni SG, VBK).

Quelques participants demandent que l'obligation de conclure une convention relative à la prise en charge et à l'entretien de l'enfant soit prévue pour tous les parents qui ne font pas ménage commun. Elle devrait être ratifiée par l'autorité compétente (ZH / MMI, Uni GE). Il est également proposé d'obliger les parents, indépendamment du rapport juridique qui les unit, à signer une déclaration dès la naissance de l'enfant, qui précise leurs engagements communs pour garantir le bien-être et l'épanouissement de l'enfant, y compris lors d'une séparation (SVAMV, PF).

Il y aurait aussi lieu de régler expressément l'autorité parentale des mères et pères mineurs (Uni GE, Uni SG, Uni BS).

Il faudrait également prévoir dans un nouvel al. 4 de l'art. 273 CC que le parent qui n'exerce pas son droit de visite doit dédommager l'autre parent des frais qui en résultent (SP).

Sur le plan procédural, certains proposent de prévoir:

- dans le CPC (art. 297) et dans la procédure relative aux mesures de protection de l'enfant (art. 314 CC), qu'en cas de conclusions divergentes des parents sur l'autorité parentale, la garde de fait et les relations personnelles, l'autorité doit tenter de concilier les parents. Elle doit pouvoir leur conseiller de consulter une personne ou un service qualifié, voire les y obliger (Uni SG),
- la possibilité pour l'enfant de parents non mariés d'être représenté en justice par un curateur selon les art. 146 et 147 CC, par exemple par un renvoi exprès des art. 298a ss AP CC aux art. 146s CC (SSI).

Pour garantir les droits de la mère et de l'enfant, deux participants demandent que l'on ajoute un nouvel alinéa à l'art. 260 CC pour accorder à l'enfant et à la mère le droit d'être informés de la reconnaissance faite par un homme et de demander un

blocage de cette reconnaissance, avec la possibilité pour toutes les parties de demander au juge de trancher (GE / Uni GE).

Par rapport à la systématique

Plusieurs participants proposent de regrouper toutes les dispositions concernant l'autorité parentale dans le titre relatif aux effets de la filiation avec des renvois dans les droits du divorce et du mariage (GE / CVP / CROP, GeCoBi, Uni GE).

Par rapport à la terminologie

Plusieurs modifications terminologiques ont été suggérées. Il s'agit de remplacer:

- "le bien de l'enfant" par "l'intérêt supérieur et les besoins de l'enfant" (CROP) ou "l'intérêt supérieur de l'enfant" pour être en conformité avec la Convention internationale relative aux droits de l'enfant (NE / IUKB) ou encore par «lorsque les deux parents sont d'accord» (GeCoBi),
- "garde de fait" par "droit d'hébergement" (SSI),
- "autorité parentale" par "responsabilité parentale" (CROP, GeCoBi, männer.ch, SSI, Unil, Uni GE),
- "droit de visite" par "droit aux relations personnelles" (MS, SSI) ou «prise en charge» (GeCoBi),
- "Sorgerecht" par "Sorgepflicht" (MS, SVAMV); "Unterhaltspflicht" par "Unterhaltsrecht"; "Entzug" par "Zuteilung der elterlichen Sorge" (SVAMV).

3.2 Code pénal (art. 220)

3.2.1 Approbation de principe

La révision est approuvée, principalement en considération du principe de l'égalité, par **17 cantons** (AI, AR, BL, GE, GL, JU, LU, NW, OW, SG, SH, SO, TG, UR, VD, VS, ZG), **3 partis politiques** (EVP, FDP, KVP) et **10 organisations** (CROP, GeCoBi, männer.ch, MS, SAV, SBLV, SVBK, SVR, Unil, VSAV).

3.2.2 Rejet de principe

La révision de l'art. 220 du code pénal (CP) est rejetée par **7 cantons** (AG, BE, BS, GR, NE, SZ, ZH), **4 partis politiques** (CSP, CVP, GPS, SP) et **21 organisations** (alliance F, as, DJS, EKF, EKFF, EKKJ, FSP, MMI, PF, PAS, pro juventute, SGB, SKG, SKF, SKS, SSI, SVAMV, svf, Uni GE, VBK, VFG), pour divers motifs:

- elle est contraire au bien de l'enfant, en ce sens qu'il n'est pas dans l'intérêt de l'enfant que sa mère soit emprisonnée ou doive payer une forte amende (AG, BS, GR, NE, SZ / SP / alliance F, as, DJS, EKF, PAS, SGB, SKG, SKF, SVAMV, svf),
- il existe déjà d'autres moyens (curateur, art. 217, 219, 220 et 292 CP) pour faire respecter le droit de visite (BE, BS, NE, ZH / CVP, SP / alliance F, pro juventute, SKF, Uni GE, VBK, VFG),
- la médiation est plus efficace (GR / CVP / PAS, SKG),
- la solution est disproportionnée (DJS, SGB, Uni GE),

- une sanction pénale péjore des rapports déjà conflictuels entre les parents, cela au détriment de l'enfant (NE / PF).

3.3 Conséquences de la révision du CC et du CP

3.3.1 Pour les cantons

Certains participants contestent l'analyse. Ils sont d'avis que la révision entraînera une augmentation des frais et des effectifs (BE, AG / CROP, GeCoBi).

3.3.2 Pour la Confédération

L'incidence financière de la révision est contestée, car le nombre de recours au Tribunal fédéral devrait augmenter (CROP, GeCoBi).

3.3.3 Sur l'économie

Deux participants contestent l'analyse des effets de la révision sur l'économie (CROP, GeCoBi).

4 Appréciation des dispositions des avant-projets

4.1 Code civil (autorité parentale)

Art. 133 Autorité parentale conjointe

Un certain nombre de participants contestent le maintien de l'autorité parentale conjointe de par la loi. Ils proposent que ce maintien repose sur une convention qui doit être ratifiée par le juge et qui règle notamment la garde et l'entretien de l'enfant (BE, BS, GL, GR, LU, TI, ZH / SP, GPS / alliance F, EKF, männer.ch, SGB, SGF, SKG, SKF, SKS, SVAMV, Unil). La convention doit être élaborée avec l'aide de spécialistes (männer.ch). Lorsque les parents ne parviennent pas à un accord, le juge doit décider s'il y a lieu de maintenir l'autorité parentale conjointe ou s'il convient d'attribuer l'autorité parentale (BS / GPS, GL, SP; alliance F, EKF, männer.ch, SGB, SGF, SKF) ou le droit de garde (Unil) à l'un des parents. La loi devrait fixer les points essentiels de la convention, notamment la prise en charge de l'enfant, la contribution d'entretien, le droit et l'obligation de visite, les relations personnelles, la réglementation en cas de changement de domicile des parents, les modifications importantes dans la vie professionnelle qui ont des effets sur le droit de visite et l'entretien et la procédure à suivre en cas de problèmes et de désaccord (GR, LU, TI, ZH / GPS / SKS).

Le mode d'attribution de l'autorité parentale fait encore l'objet d'autres propositions, notamment les suivantes:

- L'autorité parentale conjointe est maintenue, mais le droit de garde est octroyé à l'un des parents, l'autre payant des contributions d'entretien. S'ils veulent tant l'autorité parentale conjointe que le droit de garde conjoint, les parents doivent conclure une convention sur la garde et l'entretien de l'enfant (BE);
- Les parents n'exercent ensemble l'autorité parentale de plein droit qu'après un délai de séparation d'un an au minimum (SKF);

- L'autorité parentale conjointe est attribuée par le juge si les qualités de coopération des parents sont établies. La loi fixe les conditions (SAV);
- L'autorité parentale est exercée par le parent qui a la garde principale de l'enfant. Les parents peuvent convenir d'une autre solution. La convention doit être ratifiée par le juge sous l'angle du bien de l'enfant (EKKJ).

Concernant la solution proposée par le Conseil fédéral, plusieurs participants demandent de préciser dans la loi les points essentiels et obligatoires des conclusions qui doivent être soumises par les parents (NE, GE, ZH / SAV, SVR, Uni GE) et de souligner que ces conclusions doivent être communes pour exprimer la capacité des parents à coopérer (AG). Il conviendrait également de dire que le juge n'est pas lié par les conclusions des parents et que si elles sont contraires au bien de l'enfant, il garde toute sa latitude de jugement (GE). La loi doit régler aussi le cas des parents qui ne parviennent pas à se mettre d'accord (ZH), en confiant alors au juge le soin de régler la prise en charge de l'enfant et la contribution d'entretien de l'enfant (ZG), conformément aux dispositions relatives aux effets de la filiation (Uni BS). Mais d'aucuns observent que la solution consistant à donner au juge la compétence de fixer les contributions d'entretien (Uni SG), la prise en charge et les contributions d'entretien (Uni BS) est en contradiction avec le droit de la famille actuel (cf. art. 163, 171, CC) et qu'elle n'est ni justiciable ni applicable (Uni BS).

Par ailleurs, certains demandent que la loi prévoie expressément que le juge examine d'office si l'autorité parentale conjointe est compatible avec le bien de l'enfant (BE, GE / SAV, VBK, VSAV).

Art. 133a Attribution à l'un des parents

Cette disposition est jugée stigmatisante. Il y aurait lieu de prévoir une solution qui attribue d'office l'autorité parentale à l'un des parents pour des motifs tels que la violence domestique, la violation des règles fixées pour la garde, le non-respect de la contribution d'entretien, etc. (ZH).

Par ailleurs, le fait qu'un juge puisse retirer l'autorité parentale à l'un des parents sur la base du seul critère du «bien de l'enfant» a été critiqué. Il faudrait prévoir des critères stricts (GeCoBi).

Pour d'autres, en vertu du principe de proportionnalité, l'attribution de l'autorité parentale à l'un des parents devrait être décidée en dernier ressort ou du moins pour des motifs graves (SG), voire dans des cas exceptionnels (CROP). C'est pourquoi il y aurait lieu de prévoir la possibilité d'attribuer le droit de garde à l'un des parents (SAV, SVR, Uni BS, Uni SG) ou de le répartir entre les deux (Uni SG) ou d'attribuer d'abord la garde de fait et ensuite l'autorité parentale à l'un des parents (SSI).

Plusieurs suggèrent aussi de mentionner expressément dans la loi que la violence conjugale avérée et répétée est un motif de retrait de l'autorité parentale au parent qui en est l'auteur (AG, BL, BS, GE, NE / GPS / alliance F, EKF, EKFF, MMI, SKG).

L'enfant devrait avoir également le droit de demander que l'autorité parentale soit attribuée à l'un des parents (EKKJ).

Enfin, par souci d'égalité de traitement entre enfants de parents divorcés et de parents non mariés, il convient de faire de l'al. 4 une règle générale relevant des effets de la filiation [par ex. art. 277, al. 3] (ZH / SAV, SSI, Unil).

Art. 134 Faits nouveaux. Autorité parentale

La modification de l'attribution de l'autorité parentale devrait être soumise à un système en plusieurs étapes ayant pour but d'amener les parents à un accord (CVP).

Un autre participant propose de rassembler les art. 134, 134a et 134b dans une seule norme, qui exprime plus clairement la possibilité pour le juge de choisir la mesure la plus adaptée à chaque situation, sans que cela implique nécessairement une modification de l'attribution existante de l'autorité parentale (SSI).

Ici également, la violence conjugale avérée et répétée devrait être expressément mentionnée dans la loi comme constituant un motif de retrait de l'autorité parentale au parent qui en est l'auteur (BL, GR).

Le droit fédéral devrait prévoir une procédure simple et rapide, à l'instar des procédures en matière d'entretien [art. 280 CC] (SSI).

Art. 134a Prise en charge, relations personnelles et entretien

Il y a lieu de prendre en considération également la modification éventuelle de la garde de fait (ZH).

Il serait utile de préciser les dispositions auxquelles cet article renvoie (Uni SG) ou de prévoir expressément les règles applicables (VBK).

Art. 134b Compétence

Certains saluent expressément l'attribution de la compétence au juge en cas de litige (BL, GR, JU, LU, TG / CSP / alliance F, EKF, SAV, SGF, SKG, SKF). Il faudrait toutefois obliger les parents à voir un médiateur auparavant pour ne pas surcharger les tribunaux (GR / SKG).

D'autres, par contre, demandent de maintenir la solution actuelle, qui a fait ses preuves (NE, TI, SO, SZ, ZG / FDP, GPS / Unil, Uni SG, Uni BS, VBK). Par ailleurs, la disposition proposée est une régression au regard de la professionnalisation des futures autorités de protection de l'enfant (BE / GPS / SKS, Uni SG, Uni BS, VBK). En outre, la procédure devant l'autorité de protection de l'enfant est plus simple et plus rapide (NE).

Art. 298 Parents non mariés. Reconnaissance. En général

Nombre de participants rejettent l'attribution de par la loi de l'autorité parentale au père (AG, BS, GL, JU, TI / EVP, KVP / EKF, SAV, SKG, SKF, SVAMV, PF, Unil, Uni SG, Uni BS, BK, VBK, VFG, VSAV). Ils demandent que l'autorité parentale conjointe soit attribuée sur la base d'une requête commune des parents ou sur demande du père à l'autorité de protection de l'enfant (BE, SH / KVP, SAV, SVR, Unil, VBK, VFG). L'autorité décidera sur la base d'une convention qui règlera notamment la garde et l'entretien de l'enfant (AG, BS, JU, TI / EVP / EKF, EKKJ, EVP, MS, pro juventute, SGF, SKG, SKF, SVAMV, Unil, VSAV, VFG) ou sur la base de conditions fixées dans la loi (SAV). A défaut de convention ou si elle ne peut être ratifiée, mais que l'autorité décide d'attribuer néanmoins l'autorité parentale aux deux parents, il est proposé que l'autorité de protection de l'enfant attribue le droit de garde à l'un des parents (Unil). L'autorité de protection de l'enfant devrait examiner d'office si l'autorité parentale conjointe est conforme au bien de l'enfant (SAV).

La solution proposée soulève encore notamment les critiques suivantes: elle ne tient pas compte du fait que les parents vivent séparés ou ensemble, depuis longtemps ou non (JU / EVP, PAS), il n'est procédé à aucun examen pour déterminer si l'autorité parentale conjointe est dans l'intérêt de l'enfant (JU), la reconnaissance ne préjuge pas la qualité de la relation (VBK).

La solution proposée est approuvée expressément par quelques participants (CSP, FDP / SBV), car elle prend en considération le fait que beaucoup de parents ne se marient pas, mais vivent ensemble comme un couple marié et élèvent ensemble leur enfant (CSP / SBV).

D'autres admettent le principe de l'autorité parentale conjointe à la condition que:

- le père reconnaisse l'enfant dans l'année (VBK) ou les six mois (Uni BS) après la naissance. Ce délai passé, l'autorité parentale conjointe pourrait être demandée par une requête commune des parents ou par l'un d'eux (VBK);
- les parents, au moment de la reconnaissance, vivent ensemble ou qu'ils passent une convention sur la garde et l'entretien de l'enfant ratifiée par l'autorité de protection de l'enfant (ZH / GPS / männer.ch);
- les parents et l'enfant aient vécu ensemble au moins une année (SKF).

Enfin, deux participants demandent que l'on règle les conséquences de la séparation des parents (TI / Uni GE).

Art. 298a Prise en charge et entretien

La convention doit revêtir la forme écrite (GPS / SKF). Elle doit être ratifiée par l'autorité de protection de l'enfant (VD / GPS / SKS, SSI, VBK). Seuls les concubins pourraient être dispensés de conclure une convention d'entretien (BE). Par contre, les parents qui ne font pas ménage commun devraient faire ratifier une convention d'entretien par l'autorité de protection de l'enfant (NE / EKFF, Uni SG). Cette autorité devrait vérifier aussi si l'autorité parentale conjointe, les modalités de prise en charge, la garde et le domicile, le droit de visite et les relations personnelles sont dans l'intérêt de l'enfant (NE).

L'accord des parents devrait porter sur tous les points essentiels de l'éducation de l'enfant (GeCoBi).

Il serait utile de préciser dans la loi les compétences de l'autorité de protection de l'enfant et de dire que si les parents ne parviennent pas à un accord, ils doivent s'adresser au juge (LU, ZH / SAV). Mais le juge devrait être une *ultima ratio*; il faudrait recourir auparavant à la médiation obligatoire et à l'autorité de protection de l'enfant (CVP / MS).

Art. 298b Attribution à l'un des parents

Certains approuvent expressément la réglementation de la compétence (BL, GR, LU), alors que d'autres contestent la compétence octroyée au juge (FDP / Uni SG, Uni BS, VBK).

Par ailleurs, le fait qu'un juge puisse retirer l'autorité parentale à l'un des parents sur la base du seul critère du «bien de l'enfant» a été critiqué. Il faudrait prévoir des critères stricts (GeCoBi).

Le droit de demander l'attribution de l'autorité parentale au père ou à la mère devrait être accordé aussi à l'autorité de protection de l'enfant (NE / Uni BS, VBK) et à l'enfant ou à son représentant légal (ZH / EKKJ).

En vertu du principe de proportionnalité, l'attribution de l'autorité parentale à l'un des parents devrait être une *ultima ratio*. C'est pourquoi il faudrait prévoir en premier lieu l'attribution de la garde de fait ou du droit de garde et en deuxième lieu l'attribution de l'autorité parentale (SSI, Uni SG).

Le juge devrait avoir la compétence de régler les relations personnelles et la contribution d'entretien également lorsque les parents s'accordent sur le principe de l'autorité parentale conjointe, mais ont des différends sur ces points (BE).

Enfin, il faudrait prévoir qu'en cas de séparation, les concubins soumettent, dans un certain délai, une convention réglant notamment la prise en charge et l'entretien de l'enfant à l'autorité de protection de l'enfant (BE / VBK) ou, en cas de désaccord, au juge (BE).

Art. 298c Action en paternité. En général

L'attribution de l'autorité parentale à la mère lorsque la filiation est établie par un jugement en paternité est expressément saluée par certains (GL, TG / EVP, FDP).

D'autres proposent l'attribution de l'autorité parentale:

- conjointement au père à la condition que les parents concluent une convention (SKG); cette solution prend en considération le fait que dans beaucoup de cas le père ne s'oppose pas à l'établissement du lien de filiation (GPS / SKG);
- de plein droit au père dont la paternité est établie dans l'année qui suit la naissance de l'enfant et qui reconnaît l'enfant dans ce délai. Par contre, il est juste qu'après ce délai on soumette à un examen judiciaire le désir du père de prendre part à l'éducation de son enfant (GeCoBi).

Un participant propose aussi que ce soit l'autorité de protection de l'enfant qui attribue l'autorité parentale conjointe aux parents sur leur requête commune ou sur demande du père de l'enfant après un jugement de paternité. L'autorité inviterait les parents à lui soumettre une convention sur la prise en charge de l'enfant et la répartition des frais d'entretien. A défaut de convention ou si la convention ne peut être ratifiée, mais que l'autorité décide d'attribuer néanmoins l'autorité parentale aux deux parents, elle attribuerait le droit de garde à l'un des parents et fixerait les relations personnelles et la contribution d'entretien (Unil).

Art. 298d Autorité parentale conjointe

Certains demandent que cette disposition soit biffée, car les pères visés n'ont aucun intérêt à créer une relation avec l'enfant puisqu'il a fallu leur intenter une action en paternité pour établir un lien de filiation (GE / Uni GE).

La grande majorité des participants sont toutefois favorables à la solution. Quelques modifications sont proposées. Il est notamment demandé que l'octroi de l'autorité parentale au père soit subordonné à une requête commune des parents (BS), que l'autorité parentale soit attribuée au père même si la mère s'y oppose (GL) et que la fixation des modalités de la prise en charge de l'enfant et la contribution d'entretien des parents soient réglées d'abord dans le cadre d'une médiation obligatoire et en

dernier ressort par le juge (CVP). La compétence du juge de fixer les contributions d'entretien des parents est toutefois contestée, car contraire au droit actuel de la famille (Uni SG).

Art. 298e Faits nouveaux

L'attribution de la compétence au juge en cas de litige est expressément saluée par certains (BL, GR, TG), alors qu'elle est contestée par d'autres (BE, GL, NE, SO, SZ, TI / GPS / SKS, Unil, VBK). Certains demandent de maintenir la solution actuelle qui a fait ses preuves (TI, SO / GPS / Unil) et font valoir que cette solution est une régression au regard de la professionnalisation des futures autorités de protection de l'enfant (BE, GL, SZ / GPS / SKS, VBK). Par ailleurs, la procédure devant l'autorité de protection de l'enfant est plus simple et plus rapide (NE, SZ).

Il y aurait lieu également de préciser les dispositions auxquelles cet article renvoie (Uni SG) ou de prévoir expressément les règles applicables (VBK).

Enfin, suggestion est faite d'exprimer plus clairement la possibilité pour le juge d'opter pour la mesure la plus adaptée à chaque situation, sans que cela implique nécessairement une modification de l'attribution existante de l'autorité parentale (SSI).

Art. 298f Décès de l'un des parents

Même en cas d'autorité parentale conjointe, il y a lieu d'examiner si le maintien de l'autorité parentale au parent survivant est dans l'intérêt de l'enfant (EKFF, MMI). Il conviendrait aussi d'accorder un droit de plainte à l'autorité de protection de l'enfant (VBK).

Certains demandent qu'en cas d'exercice conjoint de l'autorité parentale, l'attribution de l'autorité parentale à l'autre parent relève de la compétence de l'autorité de protection de l'enfant (ZH / EVP / VBK).

La loi devrait prévoir qu'en cas de décès du parent détenteur de l'autorité parentale, l'autre parent a un droit prioritaire à obtenir l'autorité parentale, en considération des cas où soit le parent soit le curateur entrent en considération (SAV).

Par ailleurs, cette disposition devrait s'appliquer aussi si l'un des parents est placé sous curatelle de portée générale, selon l'art. 298f (nouveau) CC [protection de l'adulte] (SG, ZH / Uni GE) ou si l'autorité parentale a été retirée à l'un des parents comme mesure de protection de l'enfant (ZH / Uni GE).

Art. 298g Exercice conjoint de l'autorité parentale

Un participant juge cet article superflu. La répartition des compétences décisionnelles doit être décidée, comme actuellement, par les parents et la jurisprudence (GL).

Par contre, certains saluent expressément la solution proposée (LU / CSP, EVP, GPS / SKS, VBK), car elle correspond à l'expérience de la vie (GPS / SKS) et elle évite des abus (CSP). Il n'y a pas lieu de prévoir des exemples ni une liste exhaustive (GPS / SKS, VBK).

D'autres approuvent en principe la solution, mais demandent que la réglementation soit plus explicite (BE, BS, FR, GR, SG, ZG / alliance F, EKF, SAV, SGB, SGF, SKG, svf). Diverses solutions sont proposées:

- la réglementation de la compétence décisionnelle des parents doit prendre en compte la prise en charge concrète de l'enfant, en ce sens que le parent qui s'occupe le plus de l'enfant doit avoir un large droit de décider librement (AG, FR, GE, NE, ZG / EKFF, MMI, Uni GE). Les décisions d'une certaine importance sont prises par les deux parents et en cas de désaccord, l'un des parents peut soumettre le cas à l'autorité compétente (EKFF, MMI);
- les parents décident dans une convention quelles décisions ils prennent en commun (BE / alliance F, EKF, SGB, SGF, SVAMV, Uni GE). A défaut de règle ou en cas de désaccord, c'est le parent qui s'occupe de manière prépondérante de l'enfant qui décide (BE / alliance F, EKF, SGB, SGF). L'autre parent a alors un droit de recours auprès du juge (BE / alliance F, EKF, SGF). Il peut aussi être envisagé de donner la compétence au juge de fixer les modalités de la prise de décision si les parents n'y parviennent pas (Uni GE);
- les affaires quotidiennes ou urgentes sont du seul ressort du parent qui a la garde de fait. Les affaires ayant une certaine portée (par ex. choix scolaires et professionnels, changement de domicile, hébergement chez des tiers, pratique de sports dangereux, adhésion à une communauté religieuse) doivent être discutées par les deux parents. S'ils ne sont pas d'accord, le parent qui assure l'essentiel de la prise en charge prend la décision seul, mais l'autre parent a la possibilité de faire vérifier par l'autorité de protection de l'enfant que la décision prise est compatible avec le bien de l'enfant. Les affaires ayant une portée particulière (changement de nom, long séjour à l'étranger, interventions médicales importantes) doivent être obligatoirement décidées par les deux parents et, en cas de désaccord, c'est l'autorité de protection de l'enfant qui tranche (BS, FR, NE, ZH);
- il faut prévoir deux catégories de compétences décisionnelles (GR / SKG). Les décisions d'une certaine importance devraient être prises par les deux parents (GR / SKG). Par ailleurs, il y a lieu de définir le déroulement de la procédure en cas de conflit (SKG);
- il faut prévoir la possibilité d'attribuer le droit de garde exclusivement à l'un des parents, notamment lorsque des conflits sont prévisibles, par exemple en raison d'un déménagement (SH);
- pour éviter des problèmes dans l'exercice conjoint de l'autorité parentale, il y aurait lieu d'accorder le droit de garde à un seul des parents, en prévoyant toutefois des exceptions possibles (SAV);
- il faut prévoir que les décisions suivantes, au minimum, doivent obligatoirement être prises par les deux parents: un long séjour à l'étranger, une intervention médicale importante, le choix d'une école ou d'une profession, l'entrée ou la sortie d'une religion, le choix d'un loisir dangereux, le placement durable chez des tiers, des dispositions juridiques importantes et éventuellement d'autres décisions essentielles pour l'enfant. Toutes les autres décisions seraient de la compétence du parent qui a la garde principale, qui pourrait en particulier déterminer le domicile de l'enfant en Suisse sans avoir à obtenir le consentement de l'autre parent (SAV);
- la prise en charge est par principe paritaire. Le parent qui n'assure pas cette parité doit verser une contribution à l'autre parent (GeCoBi);
- les parents devraient avoir la possibilité de prévoir des règles particulières (VSAV).

Par ailleurs, plusieurs participants demandent de prévoir une solution pour le cas où le parent qui n'a pas la garde de fait soit est inatteignable soit ne répond pas à la demande de l'autre parent ou pour le cas où les parents ne parviennent pas à se mettre d'accord (NE / SAV, SGF). Il est proposé que la convention ou le jugement de divorce fixe un délai après lequel le parent gardien pourra décider seul en cas de silence de l'autre parent (NE) ou faire appel au juge [art. 169, al. 2, CC] (SAV).

Enfin, il faudrait régler dans la loi la procédure (rapide) à suivre en cas de litige, déterminer l'autorité compétente (BE, GR, NE), le for (LU) et prévoir le recours obligatoire à un médiateur (CVP).

Art. 309 Constatation de la paternité

La modification de l'art. 309 est rejetée par 10 cantons (BE, AG, GE, LU, NE, SG, SH, SO, SZ, ZH), 4 partis politiques (EVP, FDP, GPS, SP) et 11 organisations (as, GeCoBi, SKF, SKS, SVR, Unil, Uni SG, Uni BS, VBK, VFG, VSAV). Ils font valoir notamment qu'elle pose problème au regard du droit fondamental de l'enfant à connaître ses ascendants (AG, BE, LU, NE, SZ, ZH / EVP, FDP, GPS, SP / as, SKF, SKS, Unil, Uni SG, Uni BS, VBK, VFG, VSAV).

Par contre, certains approuvent expressément la révision proposée (SAV, SVAMV). D'autres estiment également qu'une révision est justifiée, mais ils jugent que celle de l'avant-projet va trop loin. D'aucuns proposent de fixer l'intervention d'office de l'autorité tutélaire à une année (SG, SZ / GPS, SP / SKS) ou six mois (EKKJ, pro juvenile) après la naissance de l'enfant, de donner la compétence au juge de constituer une curatelle d'office si les intérêts de l'enfant le commandent (Uni GE) ou encore de prévoir que la mère doive être informée sur la possibilité d'être assistée par un curateur (SAV).

Droit transitoire

Deux participants demandent que l'autorité parentale soit attribuée de plein droit au parent qui ne l'a pas (GeCoBi, MS).

Un autre propose que le droit transitoire soit réglé expressément (VSAV).

En outre, pour des raisons d'économie de procédure, il est demandé de fixer un délai transitoire de deux ans (SAV).

Enfin, il y aurait lieu de régler la question du droit applicable aux divorces pendants en deuxième instance ou devant le Tribunal fédéral (Uni BS).

4.2 Révision du code pénal (art. 220)

La sanction pénale doit être une *ultima ratio*, car elle est susceptible de nuire au bien-être de l'enfant (GE, OW / SP). Le parent qui ne peut pas exercer son droit de visite devrait dans un premier temps formuler une plainte auprès de l'autorité de protection de l'enfant (SP) ou avoir recours à un médiateur (OW), voire à une médiation obligatoire (SAV).

Egalement pour ne pas porter atteinte au bien de l'enfant, certains proposent de prévoir seulement une peine pécuniaire ou une amende OW / SP) ou de ne prévoir une sanction qu'en cas de refus répétés du droit de visite (TG / CSP) ou en l'absence de motif légitime (VD).

Pour éviter des abus, le droit de porter plainte devrait être réservé à l'autorité de protection de l'enfant (VFG).

La norme devrait être adaptée pour le cas où les parents ont l'autorité parentale conjointe (SAV, VFG).

L'assistance à l'enlèvement de mineur devrait être sanctionnée (GeCoBi).

Enfin, pour être conséquent, il y aurait lieu de sanctionner aussi le parent qui refuse d'exercer son droit de visite (NE, ZH / GPS, KVP / GeCoBi, PF, SAV, SKS, VBK).

Verzeichnis der Eingaben
Liste des organismes ayant répondu
Elenco dei partecipanti

Kantone:

Cantons:

Cantoni:

AG	Aargau / Argovie / Argovia
AI	Appenzell Innerrhoden / Appenzell Rh.-Int. / Appenzello Interno
AR	Appenzell Ausserrhoden / Appenzell Rh.-Ext./ Appenzello Esterno
BE	Bern / Berne / Berna
BL	Basel-Landschaft / Bâle-Campagne / Basilea-Campagna
BS	Basel-Stadt / Bâle-Ville / Basilea-Città
FR	Freiburg / Fribourg / Friburgo
GE	Genf / Genève / Ginevra
GL	Glarus / Glaris / Glarona
GR	Graubünden / Grisons / Grigioni
JU	Jura / Giura
LU	Luzern / Lucerne / Lucerna
NE	Neuenburg / Neuchâtel
NW	Nidwalden / Nidwald / Nidvaldo
OW	Obwalden / Obwald / Obvaldo
SG	St. Gallen / Saint-Gall / San Gallo
SH	Schaffhausen / Schaffhouse / Sciaffusa
SO	Solothurn / Soleure / Soletta
SZ	Schwyz / Svitto
TG	Thurgau / Thurgovie / Turgovia
TI	Tessin / Ticino
UR	Uri
VD	Vaud
VS	Wallis / Valais / Vallese
ZG	Zug / Zoug / Zugo
ZH	Zürich / Zurich / Zurigo

Parteien:**Partis politiques:****Partiti politici:**

- CSP** Christlich-soziale Partei (CSP)
Parti chrétien social (PCS)
Partito cristiano sociale svizzero (PCS)
- CVP** Christlichdemokratische Volkspartei (CVP)
Parti Démocrate-Chrétien (PDC)
Partito Popolare Democratico (PPD)
- EVP** Evangelische Volkspartei der Schweiz
- FDP** Die Liberalen (FDP)
Les Libéraux-Radicaux (PLR)
I Liberali (PLR)
Ils Liberals (PLD)
- KVP** Katholische Volkspartei Schweiz (KVP)
Parti Chrétien-Conservateur Suisse (PCC)
Partito Christiano Conservatore (PCC)
- SP** Sozialdemokratische Partei der Schweiz (SP)
Parti Socialiste Suisse (PS)
Partito Socialista Svizzero (PS)
- SVP** Schweizerische Volkspartei (SVP)
Union Démocratique du Centre (UDC)
Unione Democratica di Centro (UDC)
Partida Populara Svizra
- GPS** Grüne Partei der Schweiz
Parti écologiste suisse

Interessierte Organisationen:**Organisations intéressées:****Organizzazioni interessate:**

- alliance F** Bund Schweizerischer Frauenorganisationen
Alliance de sociétés féminines suisses
Alleanza delle società femminili svizzere
- as** avenir-social
- CROP** Coordination romande des organisations paternelles
- DJS** Demokratische Juristinnen und Juristen der Schweiz
Juristes Démocrates de Suisse
Giuristi e Giuriste Democratici Svizzeri
- EKF** Eidgenössische Kommission für Frauenfragen
Commission fédérale pour les questions féminines
Commissione federale per le questioni femminili

EKFF	Eidgenössische Koordinationskommission für Familienfragen Commission fédérale de coordination pour les questions familiales Commissione federale di coordinamento per le questioni familiari
EKKJ	Eidgenössische Kommission für Kinder- und Jugendfragen Commission fédérale pour l'enfance et la jeunesse Commissione federale per l'infanzia e la gioventù
FSP	Föderation der Schweizer Psychologinnen Fédération Suisse des Psychologues Federazione Svizzera delle Psicologhe e degli Psicologi
GeCoBi	Schweizerische Vereinigung für gemeinsame Elternschaft Association suisse pour la coparentalité Associazione svizzera per la bigenitorialità
IUKB	Institut Universitaire Kurt Bösch
männer.ch	
MMI	Marie Meierhofer Institut für das Kind
MS	mannschaft
PAS	Pflegekinder-Aktion Schweiz
pro juventute	
PF	Pro Familia Schweiz / Suisse / Svizzera
SAV	Schweizerischer Anwaltsverband Fédération Suisse des Avocats Federazione Svizzera degli Avvocati
SBV	Schweizerischer Bauernverband Union Suisse des Paysans Unione Svizzera dei Contadini Uniun Purila Svizra
SGF	Schweizerische Gemeinnützige Frauen
SKS	Stiftung Kinderschutz Schweiz Fondation Suisse pour la Protection de l'Enfant Fondazione Svizzera per la Protezione dell'Infanzia
SBLV	Schweiz. Bäuerinnen-und Landfrauenverband Union suisse des paysannes et des femmes rurales Unione svizzera delle donne contadine e rurale Uniun da las puras svizras
SGB	Schweizerischer Gewerkschaftsbund Union syndicale suisse Unione sindacale svizzera
SKF	Schweizerischer Katholischer Frauenbund
SKG	Schweizerische Konferenz der Gleichstellungsbeauftragten Conférence Suisse des Déléguées à l'Egalité entre Femmes et Hommes Conferenza Svizzera delle Delegate alla Parità fra Donne e Uomini

SKS	Stiftung Kinderschutz Schweiz Fondation Suisse pour la Protection de l'Enfant Fondazione Svizzera per la Protezione dell'Infanzia
SSI	Service social international, Fondation suisse
SVAMV	Schweizerischer Verband alleinerziehender Mütter und Väter Fédération suisse des familles monoparentales Federazione svizzera delle famiglie monoparentali
SVBK	Schweiz. Verband der Bürgergemeinden und Korporationen Fédération suisse des bourgeoisies et corporations Federazione svizzera dei patriziati Federaziun svizra da las vischnancas burgaisas e corporaziuns
svf	Schweizerischer Verband für Frauenrechte Association suisse pour les droits de la femme Associazione svizzera per i diritti della donna
SVR	Schweizerische Vereinigung der Richterinnen und Richter Association suisse des magistrats de l'ordre judiciaire Associazione svizzera dei magistrati Associazion svizra dals derschaders
Uni BS	Universität Basel
Unil	Université de Lausanne
Uni GE	Université de Genève
Uni SG	Universität St.Gallen
VBK	Konferenz der kantonalen Vormundschaftsbehörden Conférence des autorités cantonales de tutelle Conferenza delle autorità cantonali di tutela
VFG	Verband evangelischer Freikirchen und Gemeinden in der Schweiz
VSAV	Vereinigung schweizerischer Amtsvormundinnen und Amtsvormunde Association suisse des tutrices et tuteurs officiels Associazione svizzera delle tutrici e dei tutori ufficiali