



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Département fédéral de justice et police DFJP

Office fédéral de la justice OFJ
Domaine de direction Droit privé
Unité Droit civil et procédure civile

ENTRÉE EN VIGUEUR DE LA RÉVISION DU DROIT DE L'AUTORITÉ PARENTALE

LISTE DES QUESTIONS

BERNE, MARS 2014

TABLE DES MATIÈRES

I.	Préface	5
II.	Questions relatives au CC	6
Art. 111	Des conditions du divorce. Divorce sur requête commune	6
Art. 133	Des effets du divorce. F. Sort des enfants. I. Droits et devoirs des père et mère	6
Art. 134	Des effets du divorce. F. Sort des enfants. II. Faits nouveaux	6
Art. 270a	De la communauté entre les père et mère et les enfants. A. Nom. II. Enfant dont la mère n'est pas mariée avec le père	7
	Al. 1	7
Art. 287	De l'obligation d'entretien des père et mère. E. Convention concernant l'obligation d'entretien	7
Art. 296	De l'autorité parentale. A. En général	8
	Al. 3	8
Art. 297	De l'autorité parentale. A^{bis}. Décès d'un parent	8
	Al. 2	8
Art. 298	De l'autorité parentale. A^{ter}. Divorce et autres procédures matrimoniales	9
	Al. 1 (et art. 298b, al. 2)	9
	Al. 3	9
Art. 298a	De l'autorité parentale. A^{quater}. Reconnaissance et jugement de paternité. I. Déclaration commune des parents	10
	Al. 2	10
	Al. 3	10
	Al. 4	10
	Al. 5	12
Art. 298b	De l'autorité parentale. A^{quater}. Reconnaissance et jugement de paternité. II. Décision de l'autorité de protection de l'enfant	12
	Al. 1	12
	Al. 2	12
	Al. 3	12
Art. 298c	De l'autorité parentale. A^{quater}. Reconnaissance et jugement de paternité. III. Action en paternité	13
Art. 298d	De l'autorité parentale. A^{quater}. Reconnaissance et jugement de paternité. IV. Faits nouveaux	13
	Al. 1	13
	Al. 2	14

Art. 301	De l'autorité parentale. B. Contenu. En général	14
	Al. 1 ^{bis}	14
Art. 301a	De l'autorité parentale. B. Contenu. II. Détermination du lieu de résidence	15
	Al. 1	15
	Al. 2	15
	Al. 3	16
	Al. 5	16
Art. 308	De l'autorité parentale conjointe. C. Protection de l'enfant. II. Curatelle	16
III.	Droit transitoire Conséquences et application du nouveau droit	17
Art. 12, al. 4 et 5, tit. fin.	De l'application du droit ancien et du droit nouveau	
	C. Droit de la famille III. La filiation en général	17
	Conséquences sur les décisions judiciaires et les conventions en ce qui concerne l'attribution de la garde	18
	Conséquences sur les procédures judiciaires en cours	18
IV.	Questions générales	19
	Comment obtenir des renseignements sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale?	19
	Parents non mariés : délimitation et coordination des compétences des APEA et des tribunaux	19
	Domicile de l'enfant	20
	Nouvelle réglementation de la bonification pour tâches éducatives de l'AVS en cas d'autorité parentale conjointe	21
V.	Questions internationales	21
	Conséquences du nouveau droit sur les cas touchant plusieurs pays	21
	Reconnaissance en Suisse des décisions et des règles étrangères sur l'autorité parentale	21
	Reconnaissance à l'étranger des décisions et des règles suisses sur l'autorité parentale	21

Abréviations

geS/apc	gemeinsame elterliche Sorge autorité parentale conjointe autorità parentale congiunta
KESB/APEA/APMA	Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde Autorité de protection de l'enfant et de l'adulte Autorità di protezione dei minori e degli adulti
ZA/OEC/USC	Zivilstandsamt Office de l'état civil Ufficio dello stato civile
ZGB/CC	Zivilgesetzbuch Code civil Codice civile
ZPO/CPC	Zivilprozessordnung Code de procédure civile Codice di procedura civile

I. PRÉFACE

En janvier 2014, l'Office fédérale de la justice a invité les APEA et les tribunaux à lui soumettre les questions qui se posent en relation avec la mise en œuvre de la révision des dispositions sur l'autorité parentale. Les très nombreuses questions parvenues à l'Office dans le courant du mois de février ont été regroupées dans le présent document d'après leur thème, en respectant dans la mesure du possible la formulation originale et en n'opérant aucun filtre.

II. QUESTIONS RELATIVES AU CC

Art. 111 Des conditions du divorce. Divorce sur requête commune

1.

Les parents peuvent-ils toujours convenir de confier l'autorité parentale à un seul d'entre eux ? Le juge acceptera-t-il une convention de divorce de ce type ?

2.

Les parents conviennent d'exercer conjointement l'autorité parentale : le juge doit-il quand même contrôler si l'autorité parentale conjointe répond au bien de l'enfant ?

Art. 133 Des effets du divorce. F. Sort des enfants. I. Droits et devoirs des père et mère

3.

Sur la base de cette disposition, le juge doit-il décider dans tous les cas, de l'autorité parentale, de la garde, des relations personnelles de l'enfant ou de la participation à sa prise en charge et de la contribution d'entretien ? Cette énumération est-elle cumulative ?

4.

Précision des notions suivantes : relations personnelles ; prise en charge ; garde.
L'art. 133, al. 1, ch. 3 (relations personnelles ou participation à la prise en charge) signifie-t-il que l'autorité compétente doit régler soit l'un, soit l'autre ? Comment et dans quels cas de figure faut-il régler la garde de l'enfant ? Et quels effets a une réglementation de la garde sur les relations personnelles ou la participation à la prise en charge ?

5.

Que doit régler le juge dans le dispositif du jugement ? Faut-il y mentionner uniquement les décisions s'écartant du principe de l'autorité conjointe ou bien faut-il y indiquer que l'autorité parentale demeure attribuée aux deux parents ?

Art. 134 Des effets du divorce. F. Sort des enfants. II. Faits nouveaux

6.

Au moment du divorce (prononcé **avant** le 01.07.2014), l'autorité parentale a été confiée à la mère.

- a. Lorsque les parents divorcés présentent par la suite une déclaration commune à l'APEA, est-ce que la décision sur la contribution d'entretien prise au moment du divorce par le tribunal compétent devient caduque ?
- b. Dans cette hypothèse, est-ce que les parents divorcés doivent faire approuver une convention d'entretien par l'APEA ?

7.

Au moment du divorce (prononcé **après** le 01.07.2014), l'autorité parentale est confiée au père parce que la mère, par exemple, se drogue et est violente. Après quelques années, la mère est guérie et désire désormais l'autorité parentale conjointe.

- a. Les parents peuvent-ils s'adresser à l'APEA et déposer une déclaration commune conformément à l'art. 298a, al. 4 ?
- b. Ou est-ce que l'APEA doit examiner d'office si des faits nouveaux importants commandent une modification de l'attribution de l'autorité parentale (art. 298d, al. 1) ? Que doit vérifier l'APEA ? Si les motifs d'empêchement visés à l'art. 311 CC ne sont plus d'actualité ? Ou peut-elle décider de l'attribution de l'autorité parentale en dehors des cas d'application des mesures de protection de l'enfant au sens strict ??

8.

Au moment du divorce (prononcé **après** le 01.07.2014), l'autorité parentale est confiée au père parce que la mère, par exemple, se drogue et est violente. Après quelques années, la mère est guérie et désire désormais l'autorité parentale conjointe.

- a. Peut-elle demander la modification du jugement de divorce ? Après combien de temps ?
- b. Qu'est-ce que le juge va examiner ?

Art. 270a De la communauté entre les père et mère et les enfants. A. Nom. II. Enfant dont la mère n'est pas mariée avec le père

Al. 1

La 2^e phrase de l'al. 1 a la teneur suivante : « Lorsque l'autorité parentale est exercée de manière conjointe, les parents choisissent lequel de leurs deux noms de célibataire leurs enfants porteront. ». Le message comporte notamment le commentaire suivant (FF 2011 8339) : « S'ils n'arrivent pas à s'entendre, il reviendra à l'autorité de protection de l'enfant de statuer sur ce point, en tenant compte avant tout du bien de l'enfant. » Sur quelle base légale l'APEA peut-elle s'appuyer pour exercer ce pouvoir de décision/cette compétence ?

Art. 287 De l'obligation d'entretien des père et mère. E. Convention concernant l'obligation d'entretien

Cet article est inchangé. Les conventions relatives aux contributions d'entretien n'auront force obligatoire qu'à partir du moment où l'APEA les aura approuvées. Toutefois, les parents ne seront plus tenus de présenter une convention pour pouvoir exercer l'autorité parentale conjointe. Cela soulève les questions suivantes :

9.

Quels effets juridiques déploie une simple convention écrite conclue entre les parents sur les contributions d'entretien (et aussi sur les autres questions relatives aux enfants) avant la déclaration commune faite auprès de l'OEC ou de l'APEA, lorsqu'elle a été conclue comme fondement de cette déclaration, sans avoir été approuvée par l'APEA ? Est-ce que la déclaration commune elle-même ou sa confirmation par l'APEA ou par l'OEC remplace cette approbation ?

10.

Est-il correct de supposer que les conventions relatives aux contributions d'entretien non approuvées ne sont pas des titres de mainlevée et doivent, le cas échéant, être approuvées a posteriori, par exemple en vue du versement d'avances sur les contributions d'entretien ?

11.

Si les parents le souhaitent, les conventions concernant l'entretien pourront-elles toujours être approuvées ? Dans un tel cas, l'autorité approuve-t-elle le montant indiqué sans vérifier s'il est adapté ou examine-t-elle le contenu de la convention d'entretien, comme en droit actuel ?

12.

Est-ce que la nouvelle réglementation a même pour but que l'APEA décourage les parents exerçant conjointement l'autorité parentale de faire approuver la convention concernant l'entretien ? Est-ce que les experts recommandent aux parents non mariés qui veulent prendre certaines assurances (notamment ceux qui ne vivent pas ensemble) de faire approuver la convention concernant l'entretien par l'APEA (s'ils vivent ensemble, pour parer à une éventuelle séparation) ?

13.

Les parents non mariés n'exerçant pas conjointement l'autorité parentale devraient-ils encore conclure une convention d'entretien ou sont-ils même toujours tenus de le faire ? Si c'est le cas, en vertu de quelle base légale l'autorité pourrait-elle exiger des parents qu'ils concluent cette convention ou que conseillez-vous aux autorités si les parents refusent de conclure une convention et de la faire approuver par l'autorité ?

**Art. 296 De l'autorité parentale.
A. En général**

Al. 3

Le parent mineur ou privé de l'exercice de ses droits civils ne peut pas détenir l'autorité parentale. Selon le droit en vigueur, il obtient automatiquement l'autorité parentale lorsqu'il accède à la majorité ou que la tutelle ou curatelle de portée générale est levée.

L'art. 296, al. 3, prévoit à l'inverse que lorsque la curatelle de portée générale est levée, l'autorité de protection statue sur l'attribution de l'autorité parentale selon le bien de l'enfant. Cela signifie donc qu'elle peut refuser de l'attribuer au parent auparavant sous curatelle ? Pour quels motifs ? L'autorité se fonde-t-elle sur les critères fixés à l'art. 311, notamment si la personne concernée est l'unique parent ? Si l'autorité parentale est déjà exercée par l'un des parents, l'APEA peut-elle l'imposer aux deux, voire la transférer à l'autre parent ?

**Art. 297 De l'autorité parentale.
A^{bis}. Décès d'un parent**

Al. 2

Problème pratique : est-ce que cela signifie que l'APEA doit procéder quotidiennement à des recherches par rapport aux personnes qui décèdent ? Comment peut-elle apprendre si les parents avaient l'autorité parentale conjointe ou non ? Est-ce que l'APEA doit procéder à une instruction du dossier pour déterminer si elle nomme ou non un tuteur à l'enfant ? Quelle est la situation juridique de l'enfant durant ce laps de temps ?

Art. 298 De l'autorité parentale.
A^{ter}. Divorce et autres procédures matrimoniales

Al. 1 (et art. 298b, al. 2)

Selon les art. 298, al. 1, et 298b, al. 2, l'autorité parentale conjointe est la règle. Le juge ou l'APEA peut cependant confier l'autorité parentale exclusive à l'un des parents si le bien de l'enfant le commande. Cela soulève les questions suivantes :

14.

L'un des parents peut-il encore demander à avoir seul l'autorité parentale ? Conditions ? Preuves ?

15.

Comment faut-il interpréter la notion de « bien de l'enfant » ? Où se trouve la limite (le seuil) pour un « refus de l'autorité parentale » par le juge, c'est-à-dire pour que l'autorité attribue l'autorité parentale exclusive à l'autre parent ou la confirme ? Est-ce que seuls les motifs de l'art. 311 CC entrent en ligne de compte ? Selon les délibérations parlementaires, il semble qu'une « situation de conflit qualifiée », par exemple un « conflit permanent », soit à l'avenir un motif suffisant.

Que se passe-t-il si :

- a. l'un des parents n'offre qu'un soutien théorique, sans participer activement à la prise en charge de l'enfant (visites, jours de prise en charge) ? Est-ce que cela suffit pour accorder l'apc ou bien est-ce que cela peut être un motif de refus ?
- b. les parents se disputent durant toute la procédure de divorce, que la communication est manifestement rompue et que des différends devant l'APEA sont prévisibles ?
- c. les parents ne sont pas domiciliés dans le même pays ?
- d. les parents ont un arrière-plan culturel et/ou religieux différent ?

16.

Quelles sont les limites de l'obligation d'établir les faits imposée aux tribunaux et aux APEA ? La maxime inquisitoire s'applique-t-elle ? Si ce n'est pas le cas, sous quelle forme les parents (ou celui d'entre eux qui refuse l'apc) doivent-ils présenter leurs preuves ou leurs remarques ? Le juge ou l'APEA doit-il établir un rapport d'expertise chaque fois qu'il n'attribue pas l'apc, cela à titre de précaution ?

17.

Comment développer une pratique uniforme (des APEA et des tribunaux d'un même canton, mais aussi au plan national) ?

Al. 3

Selon le dispositif prévu, le juge peut inviter l'APEA à nommer un tuteur au mineur si ni sa mère, ni son père ne sont aptes à assumer l'autorité parentale. Que signifie « être apte à assumer l'exercice de l'autorité parentale » ? L'aptitude est-elle déterminée en fonction de l'art. 311 CC ?

Art. 298a De l'autorité parentale. A^{quater}. Reconnaissance et jugement de paternité. I. Déclaration commune des parents

Al. 2

Quel degré de détail doit présenter cette déclaration ? Les indications de l'art. 298a, al. 2, CC suffisent-elles ? → voir al. 4

Al. 3

Selon l'al. 3, les parents peuvent demander conseil à l'APEA avant de déposer leur déclaration. Il se pose les questions suivantes :

18.

- a. L'OEC doit-il informer systématiquement les parents de la possibilité de demander conseil à l'APEA ? Si ce n'est pas le cas :
- b. Quand les parents doivent-ils être informés de cette possibilité par l'OEC ?

19.

Sur quoi portent les conseils de l'APEA ? Donne-t-elle seulement des renseignements généraux ou bien doit-elle poser des questions ciblées sur la déclaration que les parents comptent déposer (garde de l'enfant, relations personnelles, entretien, etc.) ? Doit-elle, sur demande, rédiger la déclaration ? Il serait utile d'élaborer des notices d'aide uniformes.

20.

Ne vaudrait-il pas mieux que ces conseils soient prodigués par des services spécialisés ? Il est délicat que ce soit l'autorité qui – à défaut d'accord entre les parents – devra plus tard trancher les points litigieux (art. 298b, al. 2 et 3, CC) qui les conseille au préalable. Cette tâche devrait donc pouvoir être déléguée à d'autres services, par exemple à la *Elternberatungsstelle* de la ville de Zurich ou aux services sociaux des communes dans les cantons où ces attributions sont décentralisées.

Al. 4

21.

En général :

- a. Les parents d'enfants nés après le 01.07.2014 doivent-ils demander l'apc dans un certain délai (comme à l'art. 12, al. 4, tit. fin. CC) ?
- b. La création d'un formulaire unique, pour l'ensemble des OEC et APEA, est-elle envisagée afin d'assurer une certaine uniformité pour l'ensemble du territoire suisse ? 1
- c. Quelle procédure doit être appliquée pour attester du dépôt de la déclaration ? Une attestation doit-elle être délivrée aux parents concernés ?
- d. Les déclarations communes devront-elles être enregistrées ? Seront-elles communiquées aux autres autorités concernées ? Quel service est responsable de la conservation des déclarations (APEA et/ou OEC) ?
- e. Quid de l'émolument prévu pour ces déclarations s'agissant des indigents ?
- f. Qu'attend-on concrètement des APEA et des OEC lorsqu'il y a un doute sur le fait qu'une déclaration corresponde vraiment à la volonté des parties ? Y a-t-il un entretien (de consultation et d'information) avec les parents (év. similaire à la procédure de conclusion du mariage) ou la déclaration doit-elle être acceptée sans plus de questions ?

L'APEA a le mandat légal de défendre le bien de l'enfant et d'agir d'office si besoin est. S'il s'agit de réceptionner simplement les déclarations sans donner de conseils ni accorder d'entretien, on est sur un terrain inconnu, ce qui risque de désécuriser les APEA quant à leur mission de protection.

22.

La déclaration devant l'officier de l'état civil

- a. Dans quelle mesure l'OEC a-t-il pour fonction d'informer les parents de leurs droits et de leurs devoirs liés à la déclaration ?
- b. Déclaration faite avant la naissance de l'enfant : les services compétents devront-ils accepter la déclaration sans nom ni date de naissance en l'absence d'un acte de naissance ?
- c. Comme, en règle générale, seul un des deux parents (le père) vient reconnaître l'enfant à l'office de l'état civil, la remise d'une déclaration commune n'est pas possible. L'OEC doit-il l'informer de la possibilité de déposer ensemble une déclaration ou doit-il renvoyer directement les parents à l'APEA ? Ou bien est-il possible que la déclaration soit signée à deux dates différentes ?
- d. Le déplacement simultané des deux parents est-il indispensable ? Qu'en est-il si la mère est encore à la maternité lorsque le père ira reconnaître son enfant ? Peut-on considérer que le père qui reconnaît l'enfant puis qui revient moins d'une semaine ou même un mois plus tard avec la mère de l'enfant peut déposer la déclaration commune, aura la possibilité d'éviter de se rendre à l'APEA ?
- e. Quid si l'un des parents est mineur ? Faudra-t-il le consentement écrit ou la présence de son représentant légal pour que la déclaration commune soit déposée ?
- f. Quel est le service d'état civil territorialement compétent pour recevoir ces déclarations lorsque le domicile des parents est à l'étranger ?
- g. Les déclarations communes devront-elles être enregistrées ? Seront-elles communiquées aux APEA ? Devront-elles être communiquées aux Offices cantonaux de la population afin d'être intégrés dans les registres des habitants ?
- h. Quid de l'émolument prévu pour ces déclarations s'agissant des indigents ?

23.

La déclaration devant l'APEA

- a. Est-il possible de procéder à la déclaration auprès de l'APEA avant la naissance de l'enfant, si la reconnaissance a eu lieu préalablement auprès de l'OEC ?
- b. Le père reconnaît l'enfant au moment de la naissance. Les parents ne font pas de déclaration commune à l'officier de l'état civil et n'en déposent pas non plus ultérieurement à l'APEA. L'autorité parentale est donc confiée exclusivement à la mère. Quelques années plus tard, les parents souhaitent exercer conjointement l'autorité parentale. Leur droit s'est-il éteint à un moment donné ou bien peuvent-ils demander l'apc jusqu'à la majorité de l'enfant ?
- b. Les parents doivent-ils absolument venir en personne et ensemble à l'APEA pour y signer la déclaration sur place (comme pour la déclaration devant l'officier de l'état civil) ? Ou bien une procédure par courrier postal suffit-elle ?

- c. Si les conseils visés à l'al. 3 ne sont pas donnés par l'APEA mais par un service spécialisé (délégation), la déclaration peut-elle aussi être signée auprès de ce service puis transmise par courrier à l'APEA ?
- d. Comment l'APEA contrôle-t-elle l'identité des parents ? Obligation de présenter une pièce d'identité et la légalisation de la signature dans une procédure écrite ? Cela doit-il être réglé par le droit cantonal ?
- e. Objet du contrôle fait par l'APEA :
Faut-il seulement réceptionner une déclaration et légaliser la signature des parties (et donc uniquement vérifier l'identité des parents) ou bien faut-il constater la volonté des parties ? A quels critères minimaux la déclaration commune de parents non mariés doit-elle satisfaire pour que l'APEA leur attribue l'apc ?
- f. Est-ce que l'APEA doit rendre une décision sujette à recours suite à ce dépôt ?
- g. Est-il possible que les parents déposent une convention sur les relations personnelles, la prise en charge (et l'entretien) avec la déclaration commune ? L'APEA peut-elle ou doit-elle « approuver » ces conventions – et avec quelles conséquences juridiques ?
- h. Quid si les parents sont d'accord sur le principe d'assumer conjointement l'autorité parentale, mais en désaccord sur d'autres points, p. ex. l'entretien de l'enfant ?
- i. En principe, l'APEA agit/décide en tant qu'autorité collégiale. Selon l'art. 440, al. 2, CC, les cantons peuvent confier des attributions à une seule personne pour des affaires déterminées. La réception de la déclaration se prêterait bien à une telle exception. Les cantons devraient adapter ou compléter en ce sens leur législation d'exécution.

AI. 5

L'alinéa 5 fait référence au "dépôt" de la déclaration. Que doit-il être compris par ce terme ? S'agit-il du moment de la notification par la poste, de la réception (sceau) ou alors de l'attestation par l'APEA dudit dépôt ?

Art. 298b De l'autorité parentale. A^{quater}. Reconnaissance et jugement de paternité. II. Décision de l'autorité de protection de l'enfant

AI. 1

24.

Est-ce que le droit de « l'autre parent » s'éteint un jour ou bien peut-il être invoqué jusqu'à la majorité de l'enfant ?

25.

Est-ce qu'il y aura un formulaire (de demande) dans lequel la partie requérante peut faire état de l'essentiel des circonstances ?

AI. 2

→ voir art. 298, al. 1

AI. 3

26.

D'après l'al. 3, il semble que les parents non mariés ne peuvent s'adresser à l'autorité de protection pour obtenir le règlement des points litigieux concernant la prise en charge de

l'enfant que dans le cadre de la procédure d'attribution de l'autorité parentale. Est-ce bien le cas ?

27.

Est-ce que l'un des parents (par ex. le père) peut demander en justice à prendre davantage en charge l'enfant ou à partager la prise en charge, dans le cadre de la procédure d'attribution de l'apc ?

Art. 298c De l'autorité parentale. A^{quater}. Reconnaissance et jugement de paternité. III. Action en paternité

28.

Est-il possible de cumuler l'action en paternité, la décision sur l'autorité parentale et l'action en fixation de l'entretien ?

29.

Qui du juge ou de l'APEA désigne le curateur de représentation pour l'enfant dans la procédure ?

30.

Le juge a-t-il en même temps la compétence de régler les éléments accessoires (relations personnelles/prise en charge, entretien) ?

Art. 298d De l'autorité parentale. A^{quater}. Reconnaissance et jugement de paternité. IV. Faits nouveaux

Al. 1

31.

Le père reconnaît l'enfant au moment de la naissance. Les parents ne font pas de déclaration commune à l'officier de l'état civil et ne la déposent pas non plus ultérieurement à l'APEA. L'autorité parentale est donc confiée exclusivement à la mère. Les parents font comme si de rien n'était. L'APEA en prend connaissance. Est-ce qu'elle doit ordonner l'apc d'office pour que l'esprit de la loi soit respecté ?

32.

L'autorité parentale est attribuée à un seul des parents dans le cadre de la procédure prévue par l'art. 298b : au terme de quel délai l'autre parent peut-il demander l'apc à l'APEA, ou bien au terme de quel délai l'APEA doit-elle réexaminer la situation ?

33.

Est-ce que le manque de volonté de coopérer est un fait nouveau important ?

34.

Prenons le cas où les parents ont présenté une déclaration commune pour obtenir l'autorité parentale conjointe, conformément à l'art. 298a. Des différends apparaissent par la suite sur plusieurs questions. Faut-il alors que les parents entament une procédure de modification de l'autorité parentale au sens de l'art. 298d ? Le fait que cette disposition ne peut être invoquée qu'en présence de faits nouveaux importants ne limite-t-il pas sa portée ?

Al. 2

Est-ce que l'al. 2 doit être compris de telle manière que seuls les éléments cités dans la requête sont modifiés en cas de faits nouveaux importants, ou bien l'APEA doit-elle examiner d'office les autres points ?

Art. 301 De l'autorité parentale. B. Contenu. En général

Al. 1^{bis}

35.

La disposition fixe des règles délimitant l'autonomie dont jouissent les parents pour prendre des décisions concernant leurs enfants, mais elle ne prévoit pas de moyen spécifique pour faire respecter ces règles. Quelle est l'autorité habilitée lorsque les parents ne parviennent pas à s'entendre ?

Est-ce toujours l'APEA, ou le juge peut-il l'être aussi ?

36.

- a. Qui est le « parent qui a la charge de l'enfant » à l'art. 301, al. 1^{bis} ? Quelles compétences a l'autre parent avec qui l'autorité parentale est partagée, notamment dans les cas d'urgence ?
- b. Que recouvre concrètement la notion juridique indéterminée « décisions courantes ou urgentes » ? Existe-t-il une aide à l'interprétation ?
- c. Les parents peuvent-ils solliciter l'autorité pour déterminer si un acte fait partie des décisions courantes ou non ?

37.

Quand l'APEA peut-elle ou doit-elle décider dans ce contexte ? Est-ce que tout désaccord entre les parents est une mise en danger du bien de l'enfant ? On sait que l'APEA ne peut agir que si le bien de l'enfant est menacé (art. 307 CC).

38.

Comment l'APEA doit-elle se comporter concrètement si les parents ont l'apc, mais vivent séparément et que l'un d'eux refuse son assentiment à une demande de passeport, une inscription scolaire, une mesure médicale, etc. ?

- a. Sur le principe ? Est-ce que l'idée est que l'APEA décide sur ces questions au cas par cas (par ex. en se fondant sur l'art. 307, al. 1, CC, ce qui peut signifier prendre des décisions à un rythme mensuel) ou bien doit-elle de manière générale nommer un curateur au sens de l'art. 308, al. 2, CC ?
- b. Comment procéder dans un cas d'urgence ? L'APEA doit-elle statuer à titre provisionnel ?
- c. Quelles seront les conséquences si un des parents ne suit pas les injonctions de l'APEA ?

39.

Quelles sont les limites de l'apc lorsque les parents n'arrivent régulièrement pas à se mettre d'accord sur les questions courantes ?

Art. 301a De l'autorité parentale. B. Contenu.
II. Détermination du lieu de résidence

AI. 1

Dans le nouveau droit, le terme de « garde » ne désignera plus que la garde de fait ; la règle spéciale concernant le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant se trouve à l'art. 301a nCC. Quelles compétences de décision ont, selon le nouveau droit, les parents qui ont aujourd'hui la garde de l'enfant ?

AI. 2

40.

A quelles conditions précises les autorités (juge ou APEA) devront-elles décider d'office ?

41.

Compétence à raison de la matière

- a. La disposition mentionne la décision « du juge **ou** de l'autorité de protection de l'enfant ». La compétence dépend-elle uniquement de l'état civil des parents ? Faut-il appliquer par analogie les art. 315a et suiv. ?
- b. Est-ce juste que le juge n'interviendra que si un déménagement entre en ligne de compte lors d'une procédure de MPUC [mesures protectrices de l'union conjugale] ou de divorce et que pour tous les autres cas, l'APEA sera compétente ?

42.

Compétence à raison du lieu

Quelle APEA / quel juge est compétent/e à raison du lieu si, en cas d'apc, un des parents déménage avec l'enfant sans avoir l'accord de l'autre parent ou du juge / de l'APEA ? Celui du domicile précédent de l'enfant ou celui du nouveau domicile ?

43.

Procédure devant le juge

- a. Selon quel type de procédure le juge doit-il prendre sa décision lorsque les parents ne sont pas d'accord sur le lieu de résidence de l'enfant ? Il n'y a aucune disposition à ce sujet, si bien qu'il faudrait appliquer la procédure ordinaire du CPC, ce qui ne semble pas particulièrement pratique. Il faut sans doute distinguer selon que la question du lieu de résidence de l'enfant surgit lors d'une procédure de protection de l'union conjugale, lors d'une procédure de divorce ou après un divorce : avant et pendant la procédure de divorce, on pourrait déduire de l'art. 176, al. 3, CC (procédure de protection de l'union conjugale) ou de l'art. 276, al. 1, CPC (mesures provisionnelles) la compétence d'appliquer la procédure sommaire. Après le divorce, ce ne sera sans doute pas possible, il faudrait engager une procédure de modification (par analogie à la demande de divorce). Dans certains cantons, cela voudrait dire que la décision doit être prise par un tribunal collégial. Pourrait-on compléter l'art. 302, al. 1, CPC (application de la procédure sommaire) en y mentionnant l'art. 301a, al. 2, CC ?
- b. Le juge peut interdire, sur mesure provisionnelle, le départ du territoire suisse jusqu'au jugement sur le fond : comment s'assurer de l'exécution de cette décision ? Quelles formalités peuvent-elles être exigées à la douane ?

44.

Procédure devant l'APEA

Jusqu'où et par quels moyens l'APEA devra-t-elle instruire sur les conditions de vie futures, projetées à l'étranger ?

45.

Interprétation des notions juridiques indéterminées

- a. Quand le déménagement a-t-il des conséquences « importantes » ? Cette notion dépend-elle de l'âge de l'enfant, de la participation à sa prise en charge, de la durée du trajet, de la distance ?
- b. Le changement de lieu de résidence doit-il avoir des conséquences réelles sur l'exercice de l'autorité parentale *et* sur les relations personnelles ? Ne faut-il pas comprendre *ou* à la place de *et* ? Ne faudrait-il pas remplacer *relations personnelles* par *participation de chaque parent à la prise en charge* ?

46.

Que se passe-t-il si un parent déménage avec son enfant ailleurs en Suisse bien que cela lui ait été refusé ? La norme ne prévoit pas la possibilité pour l'autorité de lui ordonner de retourner à son précédent lieu de résidence. L'autorité de protection va-t-elle appliquer dans ce cas l'art. 307 CC ?

47.

Art. 301a, al. 2, let. a, CC : la règle s'applique-t-elle par analogie lorsqu'un des parents transfère le lieu de résidence convenu de l'enfant de l'étranger vers la Suisse ?

Al. 3

Que faut-il entendre par « en temps utile » ? Veut-on dire tant qu'il existe encore une possibilité d'engager une action à l'ancien lieu de résidence, c'est-à-dire avant le déménagement ?

Al. 5

48.

Pourquoi manque-t-il le terme « participation de chaque parent à la prise en charge » à cette disposition ?

49.

- a. L'al. 5 s'applique-t-il uniquement lorsqu'il est question de modifier le lieu de résidence de l'enfant ? Ou bien est-il aussi pertinent dans les cas visés aux al. 3 et 4 ?
- b. Tel qu'il est formulé, l'al. 5 semble indiquer que l'APEA peut également se prononcer sur la contribution d'entretien. Est-ce le cas ?

Art. 308

De l'autorité parentale conjointe. C. Protection de l'enfant. II. Curatelle

50.

Il semblerait que l'abrogation de l'art. 309 CC implique que l'APEA ne nommera plus de curateur de représentation de l'enfant pour une action en paternité. Le droit de l'enfant à connaître son ascendance sera-t-il donc uniquement dans les mains de la mère de l'enfant ?

51.

Si rien ne change à l'obligation d'annoncer de l'OEC vis-à-vis de l'APEA, cette dernière continuera d'être informée de la naissance et de la reconnaissance des enfants nés de mères non mariées. Il se pose les questions suivantes :

- a. Est-il compatible avec le nouveau droit de présumer une mise en danger du bien de l'enfant à défaut de reconnaissance de paternité et de nommer un curateur conformément à l'art. 308, al. 2, CC, si la mère ne dépose pas d'elle-même une action en paternité auprès du tribunal compétent dans un certain délai ? Quel doit être ce délai ?
- b. Est-ce que l'APEA est supposée, dans tous les cas, veiller à ce que la filiation avec le père soit établie et nommer un curateur au sens de l'art. 308, al. 2, ou bien faut-il y renoncer dans certains cas ? (et lesquels ?)
- c. Les experts pensent-ils que l'APEA ne doit régler l'absence de père et de réglementation de l'entretien et offrir son soutien que si elle est avisée d'une mise en danger (dans le sens d'une pratique libérale [droit des mères de prendre leurs responsabilités], l'APEA ne contrôlerait alors plus les annonces de l'OEC pour repérer les cas où l'enfant n'est pas reconnu) ? Si ce n'est pas le cas, dans quelles situations l'APEA doit-elle rechercher d'office et systématiquement de telles mises en danger du bien de l'enfant ? Par exemple uniquement lorsque les parents ne vivent pas ensemble ?

52.

Que se passera-t-il après le 1.7.2014 avec les mesures actuelles relevant de l'art. 309 CC ? Seront-elles transformées d'office en mesure au sens de l'art. 308, al. 2, CC ou bien continueront-elles de s'appliquer, et pendant combien de temps (période transitoire) ?

III. DROIT TRANSITOIRE

CONSÉQUENCES ET APPLICATION DU NOUVEAU DROIT

Art. 12, al. 4 et 5, tit. fin.

**De l'application du droit ancien et du droit nouveau
C. Droit de la famille
III. La filiation en général**

53.

Questions générales

- a. Pouvez-vous confirmer que les compétences seront partagées entre le juge et l'APEA, cette dernière n'étant compétente que s'agissant des enfants issus de parents non mariés ?
- b. Le délai d'une année concerne-t-il bien uniquement le parent non bénéficiaire de l'autorité parentale et qui entend déposer une demande unilatérale ou doit-il s'appliquer à toutes les naissances hors mariage survenues avant l'entrée en vigueur des présentes modifications ?
- c. Dans l'hypothèse où les parents seraient d'accord que le parent non détenteur de l'autorité parentale ait cette dernière, la demande peut-elle être faite à l'APEA conformément à l'art. 134 al. 3 P-CC ?
- d. Quels effets la demande du père aura-t-elle sur les procédures en cours ? Pourront-elles être jointes (protection de l'enfant / procédure judiciaire) ? Si ce n'est pas le

cas, quelle procédure primera si la demande est de nature à faire échouer ou à retarder une mesure visée ?

54.

Al. 4 Enfants de parents non mariés

- a. Y a-t-il une limitation temporelle « rétroactive » pour les parents non mariés ?
- b. Cela signifie-t-il qu'un parent dont le fils/la fille est né(e) avant 2000 mais n'est pas encore majeur peut encore demander l'apc alors que cette dernière n'a été instituée que le 1.1.2000, par l'art. 298a CC ?
- c. Quid des anciennes conventions avec autorité parentale à la mère ? Deviennent-elles de plein droit autorité parentale conjointe avec signature d'une nouvelle convention devant l'APEA ?
- d. Si les parents déposent a posteriori une déclaration commune devant l'APEA, cela rend-il caduc le règlement de l'entretien tel qu'il avait été fixé par le juge compétent ou convenu entre les parents ?

55.

Al. 5 Enfants de parents divorcés

- a. Peut-on partir de l'idée que le « retrait de l'autorité parentale » ne concerne pas que les cas dans lesquels l'attribution de l'autorité parentale avait été décidée par le juge (divorce sur demande unilatérale), mais aussi ceux dans lesquels l'un des parents avait renoncé volontairement à l'autorité parentale (parce que la situation juridique ne lui laissait guère le choix) ?
- b. Le délai de cinq ans commence-t-il à courir à l'entrée en force du jugement de divorce ou à l'entrée en force du jugement modifiant ce dernier ? Ou en cas de jugement partiel, à l'entrée en force du jugement partiel concernant l'autorité parentale ?
- c. Selon quel type de procédure a lieu la modification du jugement au sens de l'art. 12, al. 5, tit. fin. CC ?
- d. D'après la formulation, pour un parent qui se serait vu retirer l'autorité parentale lors d'un divorce devrait donc agir de concert avec l'autre parent pour obtenir l'autorité parentale conjointe si le divorce remonte à plus de 5 ans. Est-ce bien exact ?

Conséquences sur les décisions judiciaires et les conventions en ce qui concerne l'attribution de la garde

Dans le nouveau droit, le terme de « garde » ne désignera plus que la garde de fait ; la règle spéciale concernant le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant se trouve à l'art. 301a nCC. Quelles compétences de décision ont, selon le nouveau droit, les parents qui ont aujourd'hui la garde de l'enfant ? Est-ce que la notion de garde sera modifiée, à partir du 1.7.2014, dans les conventions antérieures relatives à l'apc, ou bien dans les anciens jugements de divorce/de protection de l'union conjugale ? Ou bien l'attribution de la garde selon l'ancien droit deviendra-t-elle une mesure de protection de l'enfant au sens de l'art. 310 CC ?

Conséquences sur les procédures judiciaires en cours

56.

Que se passe-t-il pour les procédures de première instance ouvertes avant le 1.7.2014 ?

57.

Du point de vue de la juridiction d'appel, la question générale se pose de savoir comment traiter les procédures de divorce en cours le 1.7.2014 :

- a. lorsque le droit à l'autorité parentale est contesté et est donc un objet de la procédure d'appel,
- b. lorsqu'une demande d'apc est déposée en cours de procédure d'appel après le 1.7.2014, alors que le droit à l'autorité parentale n'était pas contesté.

IV. QUESTIONS GÉNÉRALES

Comment obtenir des renseignements sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale?

Dans le cadre juridique actuel, l'apc doit en règle générale être prouvée par les parents. Dans la pratique, le risque que des jugements ou des copies authentifiées soient perdus, ou bien que les conditions aient changé après coup (et que le document ne corresponde plus à la réalité) créera des incertitudes. Dans certaines circonstances, il ne sera plus possible d'exposer à temps la situation actuelle de l'autorité parentale, notamment si l'on tient compte de la mobilité intercantonale des personnes et du fait que l'APEA devra éventuellement approuver les changements de lieu de résidence au sens de l'art. 301a, al. 2, CC en cas d'apc (en temps utile et souvent dans des délais très courts). Que peut-on faire pour aider à résoudre ce problème ?

58.

Y aura-t-il un registre sur l'apc ? Possibilité d'un enregistrement central dans Infostar ?

59.

Les diverses autorités devront-elles communiquer les déclarations communes faites devant l'OEC et l'APEA et les constatations de l'apc par le juge ?

Question de la transmission des informations concernant l'instauration de l'autorité parentale conjointe à d'autres entités : information à l'Etat civil, à la commune (obtention des papiers d'identité), etc.

Parents non mariés : délimitation et coordination des compétences des APEA et des tribunaux

A l'art. 298b CC et à l'art. 298d en relation avec l'art. 301a, al. 2, CC, l'APEA a une compétence primaire mais non globale en cas de parents non mariés. En effet, elle ne peut pas régler l'entretien de l'enfant sans le consentement des parents. C'est le tribunal civil qui peut faire cela. Donc, contrairement au cas des parents mariés et divorcés – compétence exclusive du juge chargé de régler le divorce ou la protection de l'union conjugale pour toutes les questions relatives au sort de l'enfant – deux autorités sont compétentes. Comment les experts imaginent-ils la marche à suivre si les parents ne parviennent pas à s'entendre sur l'entretien de l'enfant ? Comment peut-on coordonner ou aménager les procédures devant le juge et l'APEA ?

60.

Dans de tels cas, le juge doit-il régler provisoirement l'entretien jusqu'à ce que la procédure devant l'APEA (décision sur l'autorité parentale [conjointe], la participation de chacun des parents à la prise en charge et les relations personnelles, conditions du règlement de l'entretien de l'enfant) soit close définitivement ?

- a. Que se passe-t-il si la décision de l'APEA fait l'objet d'un recours et n'est pas encore définitive ?
- b. L'APEA doit-elle exclure l'effet suspensif du recours à titre provisionnel ?

61.

Ces procédures litigieuses ne devraient-elles pas être tranchées entièrement par le juge (qui réglerait toutes les questions relatives au sort de l'enfant) ? Par exemple, l'APEA pourrait faire un examen sommaire de la possibilité d'un accord entre les parents sur les questions d'entretien, et, s'il est prévisible qu'ils ne trouveront pas d'accord, transmettre l'affaire au juge, par analogie à l'art. 134, al. 3 et 4, CC.

Domicile de l'enfant

Dans le nouveau droit, le terme de « garde » ne désignera plus que la garde de fait ; la règle spéciale concernant le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant se trouve à l'art. 301a nCC.

62.

Cette modification a-t-elle des conséquences sur la détermination du lieu de résidence de l'enfant au sens de l'art. 25 CC ?

63.

Quid d'un enfant dont les parents sont domiciliés en des lieux différents et qui se partagent la prise en charge à égalité (garde alternée) ? En cas d'apc et de partage plus ou moins égal de la prise en charge, le domicile de l'enfant doit-il obligatoirement être fixé par le juge (si les parents ne s'entendent pas sur ce point) ?

64.

La question du domicile de l'enfant peut jouer un rôle important en relation avec les placements volontaires ou ordonnés par l'autorité, comme le montrent les exemples suivants :

- a. Situation : au moment du divorce, l'enfant n'est pas placé hors de la famille. Les parents exercent conjointement l'autorité parentale, mais ils n'ont pas de domicile commun. Le juge du divorce attribue la garde (de fait) de l'enfant de 5 ans à la mère. Un an plus tard, les parents décident ensemble d'inscrire l'enfant dans un internat. L'enfant passe ses week-ends et ses vacances alternativement chez son père et sa mère.

Question : quel est le domicile de l'enfant ? Auprès de la mère, qui a la garde, bien que l'enfant ne vive plus sous le même toit qu'elle, ou bien au lieu de résidence de l'enfant ? Est-ce que le lieu de résidence au moment du jugement de divorce est déterminant (lieu où vit la mère) ou bien le lieu où se trouve l'école ? Quel est dans ce dernier cas le lien entre l'art. 25, al. 1, et l'art. 23, al. 1, CC ?

- b. Situation : au moment du divorce, l'enfant de 8 ans, gravement handicapé, est placé dans une école spécialisée. Il passe les week-ends et les vacances alternativement chez son père et sa mère. L'autorité parentale est exercée conjointement par les deux parents, mais ils n'habitent pas ensemble.

Question : le juge doit-il régler aussi la garde (de fait), même s'il est clair qu'aucun des parents ne vit sous le même toit que l'enfant ? Quel est le domicile de l'enfant ? Peut-on conclure qu'il est à son lieu de séjour, c'est-à-dire au lieu où se trouve l'école spécialisée ? Quel est dans ce dernier cas le lien entre l'art. 25, al. 1, et l'art. 23, al. 1, CC ?

Nouvelle réglementation de la bonification pour tâches éducatives de l'AVS en cas d'autorité parentale conjointe

V. QUESTIONS INTERNATIONALES

Des questions se posent aussi sur le plan international.

Conséquences du nouveau droit sur les cas touchant plusieurs pays

65.

Situation de départ : Divorce prononcé en Suisse en 2010. Le juge a attribué à la mère l'autorité parentale sur la fille née en 2008. Depuis 2012, la mère habite à l'étranger avec sa fille alors que le père est toujours en Suisse. Peut-il demander l'autorité parentale conjointe en vertu de l'art. 12, al. 4 et 5, tit. fin. CC ?

66.

Situation de départ : Divorce prononcé en Suisse en 2010. Le juge a attribué à la mère l'autorité parentale sur la fille née en 2008.

- a. Est-ce qu'un déménagement de la mère et de l'enfant à l'étranger en mai 2014 va empêcher le père de demander l'autorité parentale conjointe ?
- b. Est-ce que le père qui prend connaissance de l'intention de déménager de la mère avant l'entrée en vigueur du nouveau droit peut l'empêcher de partir ? Comment ?

67.

Situation de départ : Couple séparé depuis 2010. Par décision de mesures protectrices de l'union conjugale, le juge a attribué à la mère la garde de la fille née en 2008. Est-ce qu'en août 2014 la mère pourra déménager à l'étranger avec sa fille sans l'accord du père ?

Reconnaissance en Suisse des décisions et des règles étrangères sur l'autorité parentale

La reconnaissance d'un enfant intervenue à l'étranger suffira-t-elle à emporter l'autorité parentale conjointe en Suisse lorsque cet effet est prévu par le droit de l'Etat considéré ?

Reconnaissance à l'étranger des décisions et des règles suisses sur l'autorité parentale