

Etablissement de la filiation

De finition: filiation au sens juridique => lien (lien affectif, lien biologique lien sociale, hypothèse du ménage recomposé) entre un enfant et ses parents tel que prévu par la loi
Prémisse => père et mère juridiques sont les géniteurs de l'enfant

A) Etat actuel de la filiation de l'enfant

Couples mariés

1. **avec la mère** – par la naissance (art. 252 al. 1 CC) (présomption irréfragable)
2. **avec le père** – L'enfant né pendant le mariage a pour père le mari (art. 252 al. 2 CC)
-renvoi-> (art. 255 al. 1 CC)

note : il est le père juridique de l'enfant même s'il ne le sait peut-être même pas et même s'il est stérile.

Couples non mariés

1. **avec la mère** – par la naissance (art. 252 al. 1 CC) (présomption irréfragable)
2. **avec le père** – plusieurs hypothèses possibles de l' art. 252 :
mariage avec la mère : (art. 252 al. 2 hypo 1 CC) -renvoi-> (art. 255 al. 1 CC)
la reconnaissance : (art. 252 al. 2 hypo 2 CC) -renvoi-> (art. 260 CC)
le jugement/action en recherche de paternité: (art. 252 al. 2 hypo 3 CC) -renvoi-> (art. 261 ss)
adoption : (art. 252 al. 3 CC) -renvoi-> (art. 264 ss CC)

Si aucune des hypothèse n'est rempli en l'état actuel : l'enfant n'a pas de père juridique
En droit suisse on a une base légale qui permet le droit de visite à un tiers (de façon très restrictive) père biologique étant alors un tiers (art. 274a CC)
Ou voir possibilité pour établir un lien de filiation paternelle (B).

Mariés ou pas mariés ?

Pour une dissolution du mariage il faut : art. 90 CC (mort, action en divorce).
Séparation de corps/séparé judiciairement (117 et 118 CC) ne met pas fin au mariage.

ATTENTION : la dissolution du mariage n'enlève pas la présomption (255 al. 1)
mais le divorce oui ! La présomption de paternité du mari ne va pas au delà du divorce.

Si décès du mari ?

Il sera réputé être le père si l'enfant est né :
- soit dans les 300 jours (10 mois) qui suivent le décès (255 al. 2 hypo 1 CC)
- soit après les 300 jours s'il est prouvé qu'il a été conçu avant le décès (255 al. 2 hypo 2 CC)

note : si mère remarié entre temps --> 255 al. 1 et 257 al. 1 CC

Si mari déclaré absent ?

Il sera réputé être le père si l'enfant est né :

- dans les 300 jours qui suivent le danger de mort ou les dernières nouvelles (255 al. 3 CC)

B) Possibilité pour établir un lien de filiation paternelle

1. La reconnaissance - (art. 260 CC)

ATTENTION sauf s'il a été adopté (11 III OEC)

notes :

- La reconnaissance n'est pas une action juridique, c'est un acte unilatéral de volonté.
- il ne faut ni le consentement de la mère ni celui de l'enfant. C'est un droit de la personnalité du père.
- attention la reconnaissance n'est pas une action mais une déclaration et dès qu'elle est faite elle ne peut plus être changé.
- la reconnaissance ne peut être **contesté** que par une action en contestation (D)

• **3 Conditions** (art. 260 al. 1 et 2 CC)

1. il faut une filiation maternelle (al. 1) – l'enfant ne doit pas être trouvé

2. il faut par ailleurs qu'il n'existe pas de lien de filiation paternel antérieur qui soit fondé sur la présomption de paternité, sur la reconnaissance, sur un jugement ou sur l'adoption

3. Capacité de discernement

L'auteur de la reconnaissance doit être capable de discernement (art. 16 CC).

Pour la reconnaissance elle est présumée à 16 ans.

=> *cf. ch. Capacité civile*

Consentement (art. 260 al. 2 CC)

- dans le cas d'un auteur mineur - citer (art. 14 CC – majorité 18ans) + (art. 304 al. 1 CC - parents sont gén. RL)

- dans le cas d'un auteur sous curatelle de portée générale

- si l'APA en a décidé ainsi

• **Forme de la déclaration** (art. 260 al. 3 CC)

• **Moment de la déclaration/Délais** = en tout temps (art. 260 al. 1 CC)

Avant la naissance - (11 II OEC) déclaration valable qu'à deux conditions cumulatives :

1. la naissance de l'enfant vivant (art. 31 al. 2 CC)

2. et la mère ne doit pas épouser un autre homme dans l'intervalle (qui deviendrait le père (présomption) et empêcherait la reconnaissance).

Après la naissance - il n'y a aucun délai.

Si l'enfant est décédé, la reconnaissance est encore possible.

- **Effets**

Etablissement d'un lien de filiation :

entre le déclarant et l'enfant, avec effet rétroactif au jour de la naissance.

Nom et droit de cité :

Le déclarant et la mère n'étant pas mariés, la reconnaissance n'a aucun effet sur le nom (270a CC) et le droit de cité (271 al.2 CC).

Nationalité :

L'enfant né d'une mère étrangère acquiert la nationalité suisse (1 II LN).
Si le déclarant est étranger, l'enfant conserve la nationalité suisse (1 I b LN).

Autorité parentale : La reconnaissance n'octroie pas l'autorité parentale, qui appartient à la mère (sauf exceptions prévues à l'art 298 al. 2 CC).

Les parents peuvent aussi demander l'autorité parentale conjointe (298a CC, rare)
ATTENTION ! Nouveau droit en vigueur depuis le 1er juillet : (298a CC) + (298b CC)

Droit et devoir : Selon (art 273 CC), le père a un droit aux relations personnelles. Il doit l'entretenir (276 CC).

Le père et l'enfant ont réciproquement un devoir de soutien (328 CC, dette alimentaire), et ont des droits de succession.

Si les parents se marient : les dispositions concernant l'enfant né pendant le mariage s'appliquent, si une reconnaissance ou un jugement a créé le lien de filiation (art. 259 CC).

2. **Se marier** - (art. 255 al. 1 CC)

ATTENTION le moment du mariage est déterminant - le mariage n'établit en aucun cas la filiation s'il a lieu après la naissance !

note: La présomption de paternité cesse lors de l'annulation d'un mariage fictif.

3. **L'adoption** – (art. 264 ss CC)

Généralement pour les parents qui ne sont pas les parents biologiques

cf. voir adoption

4. **Action en paternité** - (art. 261 ss CC)

Si le père ne peut ou ne veut pas reconnaître l'enfant, ou s'il devient incapables de discernement, la mère et l'enfant peuvent intenter une action en paternité, qui vise à établir la filiation paternelle d'un enfant (il faut que celui-ci ait déjà une filiation maternelle).

Si la mère a eu plusieurs partenaires, l'action peut être ouverte contre chacun d'eux.

Le bien de l'enfant n'intervient pas, sauf s'il va bientôt être adopté.

L'action peut être cumulée avec une action en fixation de l'entretien pr l'enfant (280 III CC) ou a une action en indemnisation des frais liés à l'accouchement or la mère (295CC cf. p.25)

- **Qualité pour agir**

La mère ou/et l'enfant (261 al. 1 CC) - (consortité active simple = il y a une pluralité de demandes)

voir => action de l'enfant et action de la mère

1.L'action de l'enfant

Si l'enfant n'a pas de filiation paternelle, elle est intentée d'office.

L'enfant mineur (art. 14 CC) :

- Si capable de discernement (art. 16 CC)+(présomption du jeune âge : pour les tout jeunes enfants, une présomption d'incapacité de discernement est admise.)

agit seul sans représentation légale possible car droit strictement personnel (305 al. 1 CC)

- Si pas capable de discernement => (19c al. 2 CC)

L'action en paternité est un droit strictement personnel sujet à la représentation

Se pose alors la question de la représentation de l'enfant : Qui peut représenter l'enfant ?

La mère ? Citer (298 al. 1 CC) + (304 CC)

=> Mais la jurisprudence admet un conflit d'intérêt au moins abstrait dans les actions du droit de la filiation entre parents et enfants

=> donc un curateur devra représenter l'enfant (306 al. 2 CC)

(ce qui n'est évidemment pas le cas si l'enfant est sous tutelle)

notes :Le représentant légal doit faire tout ce qui est en son pouvoir pour établir la filiation de l'enfant. Il ne peut y renoncer qu'avec le consentement de l'autorité tutélaire.

2.L'action de la mère

Doit elle être représentée ou pas? Dans le cas d'un adulte on ne se pose généralement pas la question de la représentation. Mais sinon :

- capacité de discernement (art. 16 CC) = même si elle est mineure ou interdite, elle n'a pas besoin de représentant légal.

Si non => la doctrine dominante admet qu'elle peut être représentée.

Note : la mère peut demander des frais (art. 295 CC)

- **Qualité pour défendre**

Le père putatif (art. 260 al. 2 CC)

En cas de décès (dans l'ordre) : ses descendants, ses père et mère, ses frères et sœurs et enfin l'autorité compétente de son dernier domicile (art. 261 al. 2 CC).

Défendre à une action de la filiation est un droit strictement personnel, que le père putatif mineur (14 CC) capable de discernement (16 CC) peut exercer seul (art. 305 al. 1 CC)+(19c al. 1) Capacité de discernement pour cet acte présumée aux alentours de 14 ans.

Pendant l'action, le défendeur peut y acquiescer. L'effet est alors le même que s'il avait reconnu l'enfant.

- **For – idem (25 CPC)**

- **Moyens = Conditions matérielles - (l'art 262 CC)**

1. Il faut que la filiation maternelle soit établie

2. Filiation paternelle fasse défaut.

Le législateur travaille ici avec une présomption de paternité (art. 262 al. 1 CC): la paternité est présumée lorsque, entre le 300e et le 180e jour avant la naissance de l'enfant, le défendeur a cohabité avec la mère. => cf. Tableau Hegnauer.

- La cohabitation est tout rapport intime susceptible d'entraîner une fécondation.

- Il appartient au demandeur de prouver la cohabitation entre la mère et le père putatif, pendant la période légale de conception.

Renversement de la présomption (art. 260 al. 3 CC)

- en prouvant que la paternité est exclue, par expertise (pas de cohabitation, une preuve scientifique directe, etc)

(Le juge peut soumettre le tiers à une expertise...)

- OU en prouvant que la paternité est moins vraisemblable que celle d'un tiers (art. 262 al. 3) (Art. 296 al. 2 CPC): parties et tiers ont l'obligation de collaborer aux examens nécessaires à l'établissement de la filiation.

- **Délais**

Action de l'enfant :

- Si au bout de deux ans, il n'a pas pu intenter l'action, il demande à l'autorité tutélaire de le relever de son mandat.

- Le délai court depuis le moment où la grossesse est connue jusqu'au terme de l'année qui suit la majorité = 19 ans révolus (263 al. 1 ch. 2 CC).

- Si un lien de filiation existait déjà et qu'il a été rompu, l'action est possible dans l'année qui suit la dissolution de ce rapport (263 al. 2 CC)

- La restitution est possible pour justes motifs (263 al. 3 CC).

Action de la mère :

- l'action peut être intentée avant la naissance ou au plus tard un an après celle-ci (263 al. 1 ch 1 CC)

- Si un lien de filiation existait déjà, et qu'il a été rompu, l'action est possible dans l'année qui suit (263 al. 2 CC)

- restitution possible des délais pour justes motifs (263 al. 3 CC)

- **Effets**

- Un lien de filiation est créé entre le père et l'enfant, avec effet rétroactif au jour de la naissance.

- La décision est transmise à l'autorité de surveillance de l'état-civil, au siège de l'autorité judiciaire, à l'autorité tutélaire du lieu d'origine de la mère au moment de la naissance (40 I f, 43 I, 43 IV b OEC)

Pour les 4 possibilités d'établissement de la filiation => quand est-il de l'état civil du déclarant?

Qu'il soit divorcé ou veuf cela n'a aucune influence sur la filiation.

La loi ne restreint rien les moyens d'établir la paternité selon l'état civil du père.

C) Extinction de la filiation paternelle établie par reconnaissance

- si une des condition de la reconnaissance fait défaut (art. 42-43 CC).
- en cas de succès d'une action en contestation (art. 260a ss CC).
- en cas d'adoption (art. 264b CC) – sauf si adopté par belle-mère (art. 267 al. 2 CC).

D) Action en contestation de la reconnaissance

Action en contestation - (art. 260a ss CC)

note : vise la paternité et non les conditions de la reconnaissance

• **Qualité pour agir et délais**

Lorsque le déclarant a épousé la mère de l'enfant :

note : une éventuelle dissolution ultérieur du mariage n'y change rien.

Qualité pour agir :

limitée => Plus restreinte que si le déclarant n'a pas épousé la mère de l'enfant, action en contestation appartient à => liste exhaustive par l'art. 259 al. 2 CC

Délais pour agir :

sont des délais de péremption et non pas de prescription.

Lorsque le déclarant n'a pas épousé la mère de l'enfant :

Qualité pour agir :

Tout intéressés - la mère, la femme du déclarant, père biologique, etc.

l'enfant lui même (mais pesée des intérêts) (art. 260a al.1 CC).

Le déclarant lui-même ne peut pas revenir sur sa déclaration que si sa volonté était viciée (art. 260a al. 2 CC)

Délais pour agir :

Tous – sauf l'enfant - doivent agir dans un délais relatif d' 1année à partir du moment où ils ont su pour la reconnaissance. L'action doit dans tout les cas être intentée dans un délai absolu de 5 ans dès la reconnaissance (art. 260c al. 1 CC).

Délais restitués (si retard excusable) (art. 260c al. 3 CC).

L'enfant peut attaquer la reconnaissance jusqu'à la fin de l'année qui suit sa majorité (art. 260c al. 2 CC). A partir de ce seuil d'age, les délais relatif et absolu valent aussi pour lui ou ses descendants.

Le déclarant lui-même doit agir dans l'année après qu'il a découvert son erreur (délais relatif – art. 260 c al. 1CC). L'action doit être intenté dans un délais absolu de 5 ans dès la reconnaissance.

Délais restitué (art. 260 al. 3 CC).

- **Qualité pour défendre**

Le déclarant et l'enfant, sauf si l'un des deux intente l'action (art. 260a al. 3 CC).

- Si l'enfant est incapable de discernement, il est représenté par un curateur (306 al. 2 CC) et non pas par les parents car tjs conflit d'intérêt lorsque les représentant légal doivent représenter dans le cas de filiation.

- En cas de décès, l'action se poursuit contre le survivant. Si les deux sont décédés, l'action peut toujours être introduite ou se poursuivre

- **For** – idem (25 CPC)

- **Moyen** (260b CC)

Le demandeur doit prouver la non-paternité du déclarant.

1. Si la mère ou l'enfant introduisent l'action => contestation facilitée (art 260b al. 2): le déclarant doit alors rendre vraisemblable la cohabitation au moment de la conception. S'il n'y parvient pas, l'action aboutit MAIS si l'auteur de la reconnaissance rend vraisemblable la cohabitation => (art. 260b al. 1) applicable pour mère et enfant

2. Si un autre demandeur introduit l'action => contestation ordinaire.(art. 260b al. 1)

- preuve de l'absence de cohabitation à la conception

- OU preuve stricte de la non-paternité génétique (test ADN ou preuve de l'impossibilité de procréer). Si refus de se soumettre à une expertise – le juge applique les lois qu'il a à sa disposition est tranche sans les « preuves médicales ».

- **Effet**

Annulation de la reconnaissance, avec effet rétroactif au jour de la naissance.

Il y a dès lors la possibilité d'établir une nouvelle filiation (par reconnaissance ou jugement).

Le déclarant ne peut pas reconnaître une seconde fois l'enfant.

La décision est transmise à l'autorité tutélaire du domicile de l'enfant (43 IV a OEC) car une action en paternité est possible ; le délai court dès le jugement.

E) Action en désaveu de paternité

Action en désaveu - (art. 256 ss CC)

Elle permet de supprimer le lien de filiation avec le mari de la mère. La procédure vise à démontrer que le mari n'est pas le père ou que la présomption légale n'est pas justifiée.

- **Qualité pour agir :**

1. Le mari (256 al. 1 ch. 1 CC), qu'il soit encore marié ou non.

Il perd cette qualité s'il a consenti à la conception par un tiers (256 al. 3 CC).

Note : si le mari est décédé ou devenu incapable de discernement avant l'expiration du délai, ses père et mère ont qualité pour agir ou pour poursuivre la procédure si celle-ci était déjà engagée. Ce droit n'appartient pas aux autres membres de la parenté.

Les délais sont les mêmes. Le délai relatif court des le moment où le parent a eu connaissance de la mort ou de l'incapacité de discernement (258 III CC)

Les délais peuvent aussi être restitués pour de justes motifs (256c III CC)

2. L'enfant (256 al. 1 ch. 2 CC), la vie commune des parents ayant pris fin pdt sa minorité.
Il agit seul s'il est capable de discernement (seuil fixé vers 12-14 ans). Sinon, il est représenté par un curateur (392 ch.2 CC) car conflit d'intérêt avec parents.

Note : ni la mère ni le père bio ne peuvent agir

- **Délais**

- 1. **Pour le mari :**

- relatif : 1 an à partir du jour où il a eu :

- une connaissance certaine de la naissance

- ET du fait qu'il n'est pas le père ou qu'un tiers a cohabité avec la mère au moment de la conception (256c al. 1 CC)

- absolu : pas au delà de 5 ans après la naissance ou l'action en désaveu du second mari (s'il y a conflit de présomptions)

- Ces délais de péremption peuvent être restitués lorsque de justes motifs rendent le retard excusable (256c al. 3 CC)

- 2. **Pour l'enfant :**

- l'enfant majorité + 1an (art. 256c al. 2 CC)

- exemple : né le 10. 9. 2011, donc 10.9.2029 + 1 = 10.9.2030

- **Qualité pour défendre**

- Elle appartient à l'enfant et à la mère (consortité passive nécessaire) (art. 256 al. 2 CC)

- En cas de décès de l'un des deux, le survivant défend seul.

- L'enfant défendeur incapable de discernement se voit désigner un curateur de représentation (art. 306 al. 2 CC)

- L'action de l'enfant est dirigée contre le mari de la mère.

- Le décès des défendeurs ne fait pas obstacle à l'action.

- **For**

- 25 CPC

- (Au domicile d'une des parties au moment de la naissance ou de l'action (16 LFors). Il est choisi par le demandeur. Une fois l'action introduite, le for devient exclusif.)

- **Moyen**

- Le demandeur doit prouver (vraisemblance confinante à la certitude) que le mari n'est pas le père. (256a CC) + (8 CC)

- Le désaveu est facilité lorsque : (art. 256b al. 1 CC)

- l'enfant est né moins de 180 jours après la célébration du mariage

- OU si le demandeur prouve par une expertise gynécologique que l'enfant a été conçu avant le mariage (même s'il est né plus de 180 jours après la célébration).

- le demandeur prouve que la vie commune était suspendue au moment de la conception, quelle qu'en soit la raison. Les délais de 180 jours après le début et 300 jours après la fin de la vie commune s'appliquent. Dans ces délais, l'enfant est présumé avoir été conçu durant la vie commune. Il n'y a pas de désaveu facilité.

Il suffit alors de prouver un de ces faits.

Le désaveu est ordinaire lorsque : (art. 256b al. 2 CC)

Il s'agit d'autres cas ou si le demandeur rend vraisemblable que le mari a cohabité au moment de la conception avec la mère.

Il faut alors une preuve complète de la non-paternité du mari :

- le défaut de cohabitation au moment de la conception,
- l'exclusion de la paternité du mari (preuve négative)
- ou la conception de l'enfant par un tiers (preuve positive).

Les expertises sont l'ADN, la preuve de la stérilité du mari, les groupes sanguins, les expertises gynécologiques.

La coopération de toutes les parties est obligatoire (menace des sanctions de 292 CP), les droits de l'enfant priment la volonté du père potentiel.

- **Effets**

Si l'action aboutit, la filiation disparaît avec ses effets sur le nom, le droit de cité, l'autorité parentale, l'obligation d'entretien et tout ce qui touche à la succession.

Il y a dès lors la possibilité d'établir une nouvelle filiation (par reconnaissance ou jugement).

La décision est transmise à l'autorité tutélaire du domicile de l'enfant (43 IV a OEC) car une action en paternité est possible ; le délai court dès le jugement.

F) Contestation de la filiation maternelle

=> Impossible, car absence d'action judiciaire extinctive.

Etablissement de la filiation - par moyens « non naturels »

A) Etablissement de la filiation PMA

Conditions d'accès à la procréation médicalement assistée (PMA)

Traitées par les art. 3 à 7 LPMA cf. art 119 et 120 Cst

1. Condition préalable relative au futur enfant
(TOUJOURS LA METTRE dans un cas comme ça)
 - bien de l'enfant (art. 3 al. 1 LPMA)
2. Condition préalable relatives aux parents
 - (art. 3 al. 2 let. a et b LPMA) - exclu les couples homosexuels, etc
 - (art. 3 al. 4) - les parents doivent être vivants
 - (art. 5 al. 1 let. a et b LPMA) cf (art. 119 al. 2 c Cst)
3. Conditions relatives à la procréation assistée :
 - (art. 6 al. 1 et 2) : condition d'information
 - (art. 6 al. 3 LPMA) : réflexion de 4 semaines
 - Eventuellement (art. 9 al. 3 LPMA)
 - (art. 7 al. 1, 2 et 3 LPMA) : consentements (34 al. 1 : sanctions pénales)

B) Maternité de substitution => mère porteuse

Interdit en Suisse mais pose un problème international car dans certain pays cela est admis.
Le don d'ovule est aussi interdit.

Si la mère accouche en Suisse :

- **Base**
 - Interdit : (art. 4 LPMA) et (art. 119 al. 2 d Cst)
 - Sanction pénales : (art. 31 LPMA)

- **Si la mère accouche en Suisse**

Filiation maternelle

- filiation maternelle juridique avec la mère porteuse (art. 252 al. 1 CC - lien de la mère qui accouche)

Filiation paternelle de l'enfant à la naissance

- Si mère porteuse pas mariée => reconnaissance possible
- Si mère porteuse mariée => mari de la femme qui accouche (art. 255 al.1 CC)

- **Modification filiation maternelle et paternelle ?**

Maternelle

- présomption de maternité irréfragable => pas de désaveu maternel (donc la mère reste la mère)

l'action aboutit :

- adoption cf. idem paternelle adoption

Paternelle

- Action en désaveu ? (art. 256 al. 3 CC) cf. Page 7

S'il n'a pas consenti à ce que son épouse soit mère porteuse => il peut agir en désaveu.

S'il était au courant et d'accord avec le contrat => il ne peut pas faire une action en désaveu.

Désaveu est impossible pour autant que les conditions de la LPMA ont été respectées.

L'action aboutit :

- Reconnaissance (art. 260 CC)

- Action en paternité (art. 261 CC)

- Adoption selon (art. 264a al. 3 CC) - exigences du consentement de la mère juridique à l'adoption

C) Don de sperme

A) conditions du droit de recourir à un don de sperme :

- Il faut que le couple soit marié (art. 3 al. 3 LPMA)
- Don à des fins de PMA uniquement (art. 18 al. 1 *ab initio* LPMA)
- ET utilisation du sperme selon volonté du donneur (art. 18 al. 1 LPMA)
- (art. 18 al. 2 LPMA) Information du donneur sur la situation juridique, notamment sur le droit de l'enfant :
=> (art. 27 LPMA) : droit de l'enfant à l'information sur l'identité et l'aspect physique du donneur, même sans consentement de celui-ci.
Le donneur pourrait craindre un lien de filiation – serait-il protégé de cela ?
=> (art. 23 LPMA) : pas de désaveu, pas d'action en recherche de paternité !
(car l'action aboutirait vu que génétiquement c'est le père) et évidemment toujours sous respect de la LPMA.
- (art. 24 al. 2 et 3 LPMA) et (art. 25 al. 1 LPMA)

B) Conditions relatives au centre médical :

- un centre par un donneur (art. 19 al. 2 *ab initio* LPMA)
- information expresse à ce sujet avant le don (art. 19 al. 2 LPMA)

C) Conditions relatives au traitement :

- (18 al. 1 LPMA) - don selon volonté du donneur
- (22 al. 1 LPMA) - un seul donneur par cycle
- (22 al. 2 LPMA) - un seul donneur pour max. 8 enfants
- (22 al. 3 LPMA) - absence de lien de parenté (95 CC) entre la mère et le donneur
- (22 al. 4 LPMA) - seule sélection permise
- (21 LPMA) - gratuité du don de sperme

Filiation et information de l'enfant issu d'un don de sperme

Filiation maternelle :

Par la naissance (252 al. 1 CC)

Filiation paternelle :

- Par mariage, reconnaissance ou jugement (252 al. 2 CC) et (255 al. 1 CC)
- Pas de désaveu possible par l'enfant (23 al. 1 LPMA) et idem pour le mari qui a consenti (256 al. 3 CC)

Droit de l'enfant :

- Information sur son ascendance, identité du donneur et aspect physique, est obligatoire (119 al. 2 let. g Cst).
- L'enfant à le droit de connaître ses origine :
L'enfant dès 18ans (27 al. 1 LPMA)
L'enfant plus jeune si intérêt légitime (27 al. 2 LPMA)
Communication des données (27 al. 3 LPMA) - intérêt prépondérant de l'enfant !

=> assèchement des baques de données suisse

Etablissement de la filiation - Adoption

ATTENTION : 28 LPart – pas de le droit d'adoption !

Conditions de l'adoption

Phase 1 - La préparation de l'accueil

Autorisation avant placement: art. 4 Oado

Enquête en vue de l'agrément cf. art. 6 OAdo

- art. 5 al. 2 OAdo
- art. 5 al. 3 OAdo (exigences plus élevées)
- art. 5 al. 4 OAdo (présomption d'inaptitude)
- art. 5 al. 2 let. d ch. 2 et 5 OAdo (cond. suppl. en cas d'adoption internationale)

Phase 2 – Insertion de l'enfant dans sa future famille

- renvoi => A) En générale
- But de l'intervention des autorités => surveillance et soutien de la famille
 - art. 9 OAdo: obligations d'informer
 - art. 10 OAdo: surveillance

Phase 3 – Dépôt de la requête et enquête

- renvoi => A) En générale
- Fin de la procédure: prononcé de l'adoption ou échec

A) En générale

Conditions de l'adoption

1. d'un enfant mineur (264ss)

Parents adoptifs :

- mariage (art. 264a al. 1)
- durée du mariage ou âgé de 35ans (art. 264a al. 2)
- pas de limite d'âge maximale (mais examen de l'intérêt de l'enfant)
- enfant du conjoint (selon la doctrine c'est un type d'adoption conjointe dans laquelle le nouveau lien ne se créer qu'avec l'adoptant) – durée du nouveau mariage (264a al. 3)

Adopté :

- l'enfant doit être né et vivant
- 16ans plus jeune que les adoptants (265 al. 1)
- existence d'un lien de filiation avec un tiers ne fait pas obstacle à l'adoption. Celle-ci y mettra automatiquement fin. SAUF adoption enfant du conjoint (267 al. 2)
- consentement de l'enfant capable de discernement
discernement (art. 16 CC + présomption de discernement + jurisprudence fixe capacité à 14 ans pour l'adoption)
- droit strictement personnel absolu => non susceptible de représentation (265 al. 2).

Si l'enfant est sous tutelle ?

(art. 265 al. 3) + (422 ch.1) + (268)

Lorsque l'enfant est sous tutelle, l'autorité de protection de l'enfant devra consentir à l'adoption, même s'il est capable de discernement.

=> donc ne pose pas de problème en soit à l'adoption

Autre conditions :

- Consentement des parents naturels de l'enfant (265a ss)
= ceux avec qui il y a un lien de filiation (mariage, reconnaissance, etc)
- *Forme* : (265a al. 3) + annulation (269)
- *Moment* : (265b al. 1) + si renouvelé après une révocation (265b al. 3)
- *Effets* : supprime le droit aux relations personnelles avec l'enfant (274 al. 3).
Autorité parentale retirée aux parents naturels dans cas d'une adoption en blanc.

Dispense du consentement qui permet au besoin de faire abstraction du consentement du parent :

(265c ch. 1) qu'il est objectivement impossible de recueillir => car parent inconnus, incapables de discernement de manière durable, etc.

(265c ch. 2) qui ne s'est pas soucié de l'enfant (évite un abus de droit de consentir)

=> voir la jurisprudence sur ça : elle a développé deux types de critères :

Critère objectif : pas de lien entre enfant et parent.

Peut être rempli par ex s'il l'a vu que 2 fois en une année.

Critère subjectif : parent qui semble d'une indifférence envers l'enfant, qui n'utilise pas son droit de visite régulièrement, mais il ne faut pas que ce soit à cause de circonstances extérieures.

MAIS dans certain cas très particulier on s'en tient au critère objectif (mais TRES rare).

Autres conditions suite :

- Phase probatoire (délais d'épreuve pour les intéressés)
- lien nourricier (264)
- bien des autres enfants de l'adoptant (264) + (268a al. 3 CC)
- bien de l'enfant (264)

2. d'une personne majeur (266)

L'adoption d'un majeur **ou d'un interdit** revêt un caractère exceptionnel.

- Absence de descendants des parents adoptifs (266 al. 1)
- Communauté domestique (266 al. 1 ch. 2) => adoptant et adopté doivent avoir partagé table et toit durant 5ans au moins ; ne doit pas être interrompue par des absences occasionnelles
- Justes motifs – tel sera le cas de par la loi :
 - (266 al. 1 ch. 1) infirmité physique ou mentale
 - (266 al. 1 ch. 2) soins et éducation pendant minorité
 - la loi réserve la possibilité d'établir l'existence d'autres justes motifs analogue à ceux prévus expressément
- Consentement du conjoint de l'adopté (266 al. 2)
- Revoie aux conditions sur adoption d'un mineur en ce qui concerne :
 - bien de l'enfant
 - différents types d'adoption
 - condition d'age des adoptants et durée du mariage
 - âge et consentement de l'enfant
- MAIS pas de consentement des parents naturels

La procédure d'adoption

1. Placement (livre p. 167)

Avant que l'enfant soit remis à ses parents adoptifs, il faut que ceux-ci aient une autorisation de placement (art. 4 et 11a ss OPEE).

Compétence pour donner cette autorisation : autorité titulaire (art. 316 al. 1 CC)

2. Procédure d'adoption au sens strict (livre p. 173)

Les adoptants doivent déposer une requête d'adoption, écrite ou orale (selon la forme demandé par le cantons) auprès de l'autorité cantonale compétente (art. 268 al. 1 CC).

Déposer une requête est un droit strictement personnel appartenant aux futurs parents

Décès ou incapacité de discernement d'un adoptant en cours de procédure :

l'adoption peut être prononcé à condition (art. 268 al. 2 CC) :

- qu'elle reste conforme au bien de l'enfant (264 CC)
- que les conditions temporelles (communauté domestique, age des adoptant ou durée du mariage) aient été réalisé au moment du décès ou de l'incapacité.

Un mineur devient majeur en cours de procédure :

Si l'enfant devient majeur après dépôt de la requête, on reste dans l'adoption d'un mineur, si les conditions de celle-ci étaient réalisés et que la requête était valable (art. 268 al. 3 CC).

MAIS le consentement des parents naturels n'est plus nécessaire (art. 265a CC)

Si décision de l'autorité est négative ?

Seul les parents adoptif peuvent faire recours (sauf si ceux-ci sont privé de leur qualité de recourir pour cause de décès, etc)

Si prise pas autorité administrative => recours possible auprès de l'autorité judiciaire

3. Placement d'un enfant en vue d'adoption

- art. 269c al. 1 et 2 CC => renvoi à L'OAdo et OPE.
- art. 4 OAdo : autorisation
- art. 5 II OAdo : aptitudes personnelles
- consentement de la mère : (265b al. 1 et 2 CC)
Pas avant 6 semaines après l'accouchement. Le consentement après avoir été renouvelée devient définitif.
Si donnée avant les 6 semaines il doit être confirmé après les 6 semaines. Le législateur devra examiner le critère objectif = établissement d'un lien vivant avec l'enfant : art. 265 c ch.2 CC.
- Effets : art. 274 III CC : les relations entre parents et enfants cessent (art. 312 ch.2 CC) : AP retirée. Tant que le placement en adoption n'est pas prononcé le parent juridique qui avait le lien nourricier garde cette obligation d'entretien.

Rappel : Si mère mineur a un enfant

- on nomme un tuteur à l'enfant : art. 309 I CC, 327 a CC
- mère ne peut pas exercer l'AP : 296 II et 298 II CC. L'idée est de nommer un tuteur à l'enfant jusqu'à ce que la mère obtienne de par la loi l'AP dès sa majorité. Avant sa majorité si elle s'en occupa elle a la garde fait = statut du parent nourricier(art. 300 CC).
- engagement par une convention à payer des sommes mensuels pour l'enfant : si pas majeur alors consentement des RL. Car ce n'est pas un droit strictement personnel.

Effets de l'adoption

L'adoption est dite plénière et cela depuis l'entrée en force de la décision d'adoption

- LIEN : adopté a même statue juridique que l'enfants naturel des parents adoptifs (267 al. 1)
- liens de filiation antérieurs sont rompus SAUF adoption de l'enfant du conjoint (267 al. 2)
- l'adopté devient parent ou allié des membres de la famille adoptive
- empêchement au mariage (art. 95 al. 2 CC)
- NOM : l'adopté acquière le nom de famille de ses parents adoptif
- PRENOM : un nouveau prénom peut être donné à l'enfant (267 al. 3)
- DROIT DE CITE : (267a)
- AP : parents adoptifs acquièrent l'autorité parentale sur l'adopté mineur (296)
- supprime le droit des parents naturels d'entretenir des relations personnelles avec l'enfant (274 al. 3) sous réserve de (274a al. 1)
- ENTRETIEN : obligation d'entretien des père et/ou mère (276) + (328)
- droits successoraux réciproques
- SECRET DE L'ADOPTION (art. 268b et 268c)

B) Types d'adoptions

Personnes mariées :

- **Adoption conjointe** (art. 264a al. 1)

Conditions :

- Les deux époux doivent être consentant à l'adoption (264a al. 1)
- Soit être mariés depuis 5 ans ou mariés et âgés de 35 ans (264a al. 1 et 2)
- voir => les condition en générale

- **Adoption par une personne seule mariée** (art. 264b al. 2)

>>caractères exceptionnel<<

Conditions :

- être âgée de 35 ans révolu (art. 264a al. 3 CC)
- (art. 264b al. 2 CC) Qu'il y ait séparation de corps prononcé depuis 3ans
OU conjoint devenu incapable de discernement de manière durable
OU conjoint absent depuis plus de deux ans sans résidence connue

=> Si séparation de fait (couple marié mais séparé) = ne suffit pas.

MAIS on peut alors se demander si l'adoption conjointe est possible. Il faut alors voir les conditions suivantes :

- Consentement de l'autre époux (art. 264a) => probable si on nous dit qu'il a de bons rapport avec les enfants.
- Lien nourricier (art. 264) => les conditions de l'adoption conjointe doivent être rempli par les deux parents – attention à la durée de 1ans sur les soins, etc.
- Bien de l'enfant => aller voir la jurisprudence – il y a un précédant (pas dans le document) qui n'a pas aboutit et un autre qui est dans le doc qui a aboutit.

- voir => les condition en générale

- **Adoption de l'enfant du conjoint** (264a al. 3) – (267 al. 2)

Conditions générales:

- durée du nouveau mariage de 5ans au moins (264a al. 3)
- voir => conditions générales

Effet spécial à l'adoption du conjoint

En générale l'adoption romps les liens de filiation antérieurs SAUF dans le cas de l'adoption de l'enfant du conjoint (267 al. 2). L'institution fait naître un lien de filiation avec le beau-parent tout en laissant subsister celui qui existe déjà avec l'épouse ou l'époux de l'adoptant

Autres :

- **Adoption par une personne seule non mariée (art. 264b al. 1 CC)**
>>caractères exceptionnel<<

Souvent quand la personne est devenue veuve ou divorcé alors qu'elle s'occupait déjà étroitement de l'enfant, ou qu'elle avait des liens de familles ou d'amitié profond avec les parents décédés de l'adopté, ou encore lorsque la disponibilité et les qualifications lui permettent d'assurer la prise en charge socio-thérapeutique requise pour un enfant handicapé.

- **Adoption de l'enfant par ses grands parents**

- le bien de l'enfant ne le recommande pas, car sa mère deviendra alors sa soeur.
- art. 5 IV OAdo : pas plus de 45 ans

- **Adoption conjointe par des concubins**

existe ou pas ? Livre p. 128 parle de *de lege ferenda*

C) Action en annulation de l'adoption

Conditions très restrictives – (art. 269 ss CC)

Art. 269 CC

- un consentement exigé non donné
- si le bien de l'enfant ne s'en trouve pas sérieusement compromis

Art. 269a CC

- autres vices graves, à l'exclusion de vices relatifs à des prescriptions de procédure (cf. 269a II)
- sauf si vice écarté entre-temps (269a II)

Art. 269b CC => délai

Etablissement de la filiation – Cas particuliers

A) Enfant trouvé

- Art. 38 OEC
- Art. 330 I CC
- Art. 327a CC
- Aucune filiation jamais établie
=> sans filiation maternelle: ni présomption de paternité, ni reconnaissance, ni action en paternité
- Ultérieurement, placement en vue d'adoption

Deux cas de figure particuliers

La « bñ te a le le »

- Violation des droits de l'enfant
- Action en constatation de la maternité

L'accouchement anonyme ou sous X

- Identité de la mère non révélée
- Quid du droit de l'enfant de connaître ses origines?
- Pas admis en droit suisse

Les effets de la filiation

Lors que on parle des **RELATIONS JURIDIQUES**, il faut toujours parler en premier du lien de filiation entre l'enfant et les parents (= relations non matérielles) pour ensuite pouvoir parler des relation matérielles (à savoir qui exerce l'AP, etc).

A) Relations non matérielles

Liens de filiation avec la mère et avec le père => renvoi aux notes sur l'établissement de la filiation

B) Relations matérielles

1. L'autorité parental

En général – (296 CC)

A teneur de l'art. 296 al. 1 et 2 CC : L'autorité parentale sert le bien de l'enfant.

L'enfant est soumis, pendant sa minorité, à l'autorité parentale conjointe de ses père et mère.
(Peut importe parents mariés ou non mariés)

Si les parents sont mineurs ou sous curatelle de portée générale :

(296 al. 3 CC) 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 protection de l'enfant statue sur l'attribution de l'autorité parentale selon le bien de l'enfant.

Si décès d'un des parents ? - (297 CC)

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

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.

Si divorce ou autre procédure matrimoniale ? - (298 CC)

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.
(cela veut dire que si le bien de l'enfant ne le commande pas l'AP reste conjointe)

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.
(dans le cas ou les parents ne sont pas d'accord sur AP en général)

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.

Si reconnaissance et jugement de paternité ? - (298a CC)

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.

Procédure de la déclaration commune => (298a al. 2 et ss CC)

Si l'un des parents ne veut pas faire de déclaration commune ? => (298b CC)

Si action en paternité ? - (298c CC)

Faits nouveaux – (298d CC)

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.

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.

2. Droit de garde (n'existe plus => rentre dans l'AP)

ANCIEN DROIT :

- On ne peut pas être détenteur du droit de garde si on a pas l'autorité parentale.

- **Garde alterné :**

La garde alternée n'est pas une condition par contre dans la jurisprudence pour avoir une garde alterné il fallait l'autorité parentale conjointe.

Exemple du nourrisson c'est pas simple donc l'autorité à quand même un oeil sur la situation.

3. Parents nourriciers => ils ont la garde de fait

ANCIEN DROIT

- Le *parent nourricier* peut avoir le droit de garde ?

Non, car les parents nourricier on seulement la garde de faits.

=> art. 300 CC + 301 new CC et ancien CC (mélangés)

ATTENTION (sous ancien droit)

=> **Avoir l'autorité parentale ne signifie pas forcément avoir le droit de garde** - tu peux avoir le droit de visite p. Ex

=> **Avoir le droit de garde = forcément AP**

=> **Si pas droit de garde ni autorité parentale** - On peut avoir droit de visite

=> **Garde de fait (=prise en charge) ne veut pas dire que on a forcément l'AP**

4. Entretien de l'enfant

Principe de base – (art. 276 al. 1 CC)

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 (art. 276 al. 1 CC).

- **Parents mariés** – (art. 278 CC)

Les père et mère supportent les frais d'entretien conformément aux dispositions du droit du mariage.

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.

- **Parents séparés**

Parent ayant la garde :

L'entretien est assuré par les soins et l'éducation (art. 276 al. 2) => renvoi à 385 CC
=> prestation en nature (on s'occupe de l'enfant)

Parent n'ayant pas la garde :

lorsque l'enfant n'est pas sous la garde de ses père et mère, l'entretien est assuré par des prestations pécuniaires (art. 276 al. 2) => renvoi à 285 CC

- 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 (276 al. 3 CC) => si cas d'un enfant en formation voir durée de l'entretien.

Refus contribution d'entretien possible, si pas de relations personnelles ?

Les relations personnelles n'ont pas d'incidence sur le devoir d'entretien du moins jusqu'à ce que l'enfant soit majeur.

MAIS à la majorité les conditions changent et les relations personnelles peuvent être prises en compte (cf. Durée de l'entretien)

Combien doit verser celui qui doit une prestation pécuniaire ?

La pratique judiciaire a développé plusieurs méthodes de calcul pour préciser l'art. 285 qui ne pose que le cadre général. Le TF a admis que la pratique judiciaire pouvait d'un canton à l'autre, étant précisé que parfois les résultats sont très différents et cela posait problème par rapport à l'égalité des enfants.

1. Méthode abstraite qui fixe en fonction du % des revenus des deux parents

2. Méthode concrète - plus souvent appliquée - qui calcule par des données statistique les coûts de l'enfant en Suisse en fonction de son âge, du nombre d'enfant dans la fratrie, etc.

Cela laisse une certaine marge de manoeuvre aux cantons. Ses statistiques sont les « tables de Zurich », mais la jurisprudence donne divers interprétations.

S'il y a plusieurs frères et soeurs ou enfant d'autre union, ils doivent tous être traité à égalité
=> sous réserve de besoin particuliers et souvent aussi le mineur prime sur le majeur.

Forme - Selon l'art. 287 CC,

le débiteur s'engage pour l'entretien de l'enfant, en principe par des contributions périodiques. Exceptionnellement, selon l'art. 288 CC une prestation unique peut être fixée exclusivement si l'intérêt de l'enfant l'exige. L'indemnité unique doit être envisagée dans des circonstances exceptionnelles. La prestation unique est fait sur convention et les parties doivent s'entendre sur le versement unique. La convention doit être approuvée par l'autorité tutélaire. Elle ne peut cependant pas être imposée.

Durée – (art. 277 CC)

- L'obligation d'entretien des père et mère dure jusqu'à la majorité de l'enfant (al. 1)
=> droit inconditionnel
- MAIS si majeur en formation : 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 (al. 2)
=> droit conditionnel

Alinéa 2 pause donc plusieurs conditions à analyser séparément :

1. Formation approprié (art. 302 al. 2 CC)

Par formation appropriée, l'on entend au sens de 302 II CC in fine, une formation qui permette à l'enfant de gagner sa vie dans un domaine qui lui plaise et qui correspond à ses aptitudes. La formation appropriée étant achevée, doit pouvoir permettre à l'enfant de pouvoir se rendre autonome par la pleine exploitation de ses capacités et apte à faire face aux besoins matériels de la vie.

Selon la jurisprudence :

- la maturité n'est pas une formation suffisante, il faut suivre une formation universitaire pour pouvoir ensuite être indépendant financièrement etc.
- L'uni est suffisante une fois qu'on a un master.
- CFC peut suffire MAIS => Est ce que on peut ajouter une formation complémentaire ?
Oui mais il faut bien montrer que la formation complémentaire est une « suite » du CFC et pas une deuxième formation, car si c'était une deuxième formation cela voudrait dire que la première formation est achevée.

2. Délai normal de la formation

Selon la jurisprudence, cela implique que l'enfant s'est consacré à sa formation avec zèle ou en tout cas avec bonne volonté sans toutefois faire preuve de dispositions exceptionnelles.

- Le retard entraîné par un échec occasionnel, de même qu'une brève période infructueuse, ne prolonge pas nécessairement de manière anormale les délais de formation.
Il incombe toutefois à l'enfant de prouver qu'il a obtenu des succès, notamment qu'il a présenté les travaux requis et réussi les examens organisés dans le cours normal des études.
- L'incertitude dans le choix de la formation est permis et en conséquence les changements de formation ne sont pas considérés comme laissant place à un délai anormal.

3. Aux vue des circonstances

Cela veut dire l'exigibilité de la contribution des parents selon les circonstances.

Cette condition pose deux conditions :

1. Circonstances économique des parents (doc 3 p. 64) :

Certaines charge, prestation fourni à des tiers (l'enfant majeur n'est pas prioritaire sur l'enfant mineur ou la rente du conjoint), ajout de 20% d'excédant. S'il reste un solde alors on peut demander.

2. circonstances personnelles de l'enfant

La formation suivie joue aussi un rôle. Selon la jurisprudence on peut exiger 20% de la part de l'enfant indépendamment des parents (même ci ceux-ci sont riches).

4. Relations personnelles entre l'enfant et les parents

Si l'enfant viole les conditions de respects avec ses parents, etc, il ne faut pas que ça soit sa faute.

Et aussi plus l'enfant est âgé plus cette condition est restrictive.

Moyens – (art. 287 CC) La convention

- pour être valable et lier l'enfant il faut l'approbation de l'autorité de protection.
- Capacité de l'enfant mineur à exercer ce droit seul ? Non car pas un droit strictement personnel.

Représentation de l'enfant pour conclure cette approbation => la personne qui a le droit de garde. Si c'est la mère ou le père => conflit d'intérêt ? Normalement non. La mère ou le père est apte à représenter l'enfant. On est dans le droit pécuniaire pas un droit strictement personnel

MAIS il peut tout de même dans certain cas y avoir conflit d'intérêt => dans ce cas on nomme un curateur.

- Assentiment de l'enfant – l'enfant peut toujours avoir la possibilité d'agir contre le parents si les besoins pécuniaire ne sont pas respecté – 285 al. 1 CC.

Qu'est ce que on exige des parents non mariés ?

L'idée est que les parents doivent s'entendre et au besoin on nomme un curateur si les parents ne veulent pas signer la convention.

5. L'action en entretien – (art. 279 CC)

Lorsque les parents ne sont pas coopératifs et ne soumettent pas à la condition d'entretien (convention).

- **Qualité pour agir :**
L'enfant qui sera représenté :
La représentation est en principe faite par la mère, sauf lorsqu'il y a conflit virtuel ou réel. Pour exiger une contribution d'entretien, le conflit virtuel n'est pas reconnu, donc la mère pourrait agir pour l'enfant en tant que représentant légal.
- **Qualité pour défendre :**
Le parent qui paye l'entretien
- **Délais :**
Selon l'art. 279 CC, il n'y a pas de *délai* pour l'action.
Sauf si après majorité, conditions de 277 II remplies.
- **Ce qu'on peut réclamer dans la durée :**
Il faut pas tarder à agir, car on a que l'entretien de l'année qui précède l'action.

Si les parents ne s'entendent pas ou que le parent avec AP ne fait pas valoir le besoin de l'enfant et néglige donc les intérêts de l'enfant pour faire valoir la créance alimentaire, art. 308 II CC

Autre moyen pour l'entretien ?

Il existe un autre possibilité qui est la voie conventionnelle (par exemple pendant la procédure de divorce) au sens de 287 CC. La convention doit être approuvée par l'autorité de protection de l'enfant 287 I CC. Elle examine si ce à quoi s'engagent les parties correspond aux besoins et bien de l'enfant et aux revenus et ressources des parents. Elle peut refuser si les sommes sont trop hautes ou trop basses. Les conventions peuvent être modifiées 285 II CC.

Action d'indemnisation de la mère non mariée (frais de couches)
--

Selon l'art. 295 al. 1 CC, la mère non mariée peut demander au père de l'enfant, au plus tard dans l'année qui suit la naissance, de l'indemniser et ce même si la grossesse a pris fin prématurément (soit fausse couche, soit avortement) (295 al. 2 CC).

Au sens de 295 al. 1 ch. 1, il s'agit de l'indemnisation des frais de couches (soit honoraires médecin, médicaments, matériels, etc.), des frais d'entretien au moins pour quatre semaines avant et au moins pour huit semaines après la naissance (ch.2), et enfin des autres dépenses occasionnées par la grossesse et l'accouchement, y compris le premier trousseau de l'enfant (gynécologue entre conception et accouchements, habits de grossesse, changements d'emplois, etc) (ch.3).

La mère ne peut cependant pas demander l'indemnisation de frais de couches qui seraient couverts par une assurance maladie (295 al. 3 CC).

La qualité pour agir appartient à la mère. Si elle est mineure (14 CC), mais a la capacité de discernement (19CC), la représentation légale de ses parents est nécessaire pour intenter l'action. Si il n'y a pas de conflits d'intérêts entre elle et ses parents, ils intentent l'action pour elle (19 I CC par analogie), sinon on fera appel à un curateur.

Il y a un délai de péremption d'une année dès la naissance de l'enfant.

C) Droit du parent qui n'a pas l'AP ou la garde

1. Droit aux relations personnelles - (art. 273 CC)

- Le droit d'entretenir des relations personnelles avec l'enfant bien qu'il n'ait pas le droit de garde.
=> La forme la plus fréquente est le droit de visite mais ça peut aussi être sous coup de fil ou email etc.
- 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 chacun à leur devoirs et leur donner des instructions.
=> forme de concrétisation de l'art. 307 CC.
- Il a aussi la capacité de saisir l'autorité pour qu'elle fixe cela, notamment par le droit de visite. Mais c'est aussi possible que on ait des contacts par mail, téléphone, etc.

Limite – (art. 274 CC)

- Veiller à ne pas perturber les relations de l'enfant avec l'autre parent
- Compromettent le développement de l'enfant, violation de leurs obligations ou d'autres justes motifs => le droit d'entretenir ces relations peut leur être refusé ou retiré.
- Enfant adopté => le droit aux relations personnelles cesse

Tiers – (art. 274a CC)

Dans des circonstances exceptionnelles, le droit d'entretenir des relations personnelles peut aussi être accordé à d'autres personnes

For et compétence – (art. 275 CC)

1.1 Si le parents qui n'a pas l'AP ou le droit de garde dépasse les limites ?

Le parents qui à l'AP ou le droit de garde ne doit pas perturber les relations de l'enfant avec l'autre parent (273 et 274 al. 1) donc si possible de ne pas empêcher les enfant de voir l'autre parent.
=> Par rapport à cela, on peut prendre certaine mesure comme l'interdiction de faire certaine chose avec l'enfant lors du droit de visite (art. 273 al. 2)

MAIS si ça semble pas suffisant :

=> le droit de visite qui nuit à l'enfant peut être temporairement ou totalement retiré (274 al. 2)
=> OU mesure plus douce, plus conseillé : le droit de visite surveillé (308 al. 2 CC).

1.2 L'avis de l'enfant face à ce droit

- Est ce qu'il est capable de discernement (art. 16 + présomption avec l'âge)
- La jurisprudence ne force pas un enfant qui à la capacité de discernement à maintenir un droit de visite s'il dit clairement qu'il n'en veut pas. En tout cas le TF dit que on ne doit pas faire des pression sur un enfant pour que celui ci soit obligé d'avoir des relations personnelles.
- Il ne faut pas que son refus soit influencé par le parent qui à la garde

Donc dans certain cas on peut dire que l'enfant n'est pas obligé de se soumettre au droit de visite MAIS cependant on va privilégier le fait de ne pas rompre forcément tout les liens et garder les relations personnelles sous d'autres moyens.

1.3 Qui est compétent pour changer le droit au relation personnelles ?

- Le juge (art. 315b al. 1) ou l'APE (315b al. 2)
- Voir d'où vient la situation que nous devons étudier (divorce, décès, etc)
Dans le cas d'un divorce qui à mener à un droit de visite :
(135b ch. 2 renvoi) qui renvoi => faits nouveaux (134) = CONDITION OBLIGATOIRE !
- La compétence est donc en générale celle de l'autorité de protection de l'enfant à moins que le juge modifie l'attribution de l'AP ou des conditions d'entretiens (134 al. 4 CC).

1.4 Effet du retrait du droit de visite

Obligation d'entretien :

Le retrait du droit de visite n'a pas d'influence en soit sur l'obligation d'entretiens (art. 277 al. 1)

Cependant ATTENTION à l'âge des enfants :

=> A partir de 18ans l'entretien tombe sous certaines conditions, dont le fait que il y a un lien entre relation personnelle et entretient !

=> Si le lien aux RP est rompu on n'a pas forcément une obligation d'entretien MAIS il faut que ça soit la faute de l'enfant si le lien aux RP à été rompu !

=> l'enfant n'est pas fautif si les liens de relation personnelle sont compliqués par la faute du parent.

2. Information et renseignements – (art. 275a CC)

- Droit à l'information et aux renseignements
=> il peut aller lui-même directement demander des info au professeur de l'enfant, aux médecins de l'enfant, etc. Il a le droit d'être entendu sur les décisions importantes de l'enfant. (aussi émanation de l'art. 272 du devoir réciproques).

Nom, prénom, droit de cité et domicile de l'enfant

D) Nom de l'enfant :

(faire attention => nouveau droit du nom entré en vigueur 1er janvier 2013)

Parents mariés - (270 al. 1 CC)

- Si les parents portent des noms différents => l'enfant acquiert nom de célibataire (soit celui de la mère soit celui du père) qu'ils ont choisi de donner à leurs enfants communs lors de la conclusion du mariage.
- 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.
- Si parents portent un nom de famille commun l'enfant acquiert ce nom.

Parents non mariés - (270a al. 1 CC)

- L'enfant prend le nom de célibataire du parent qui a l'AP.
- ATTENTION si mère divorcée => si elle n'a pas fait de déclaration, elle porte toujours le nom de son ex mariage MAIS l'enfant prendrait quand même le nom de célibataire de sa mère.

Changement de nom ? On peut penser à une action en changement de nom (art. 30 al. 1 CC)

Pour l'enfant adopté => voir effet de l'adoption

E) Prénom de Sarah :

- Principe général : art. 35 al. 1 OEC
- Parents mariés : 301 al. 4 CC + 37c al. 1 OEC
(choisissent en commun le prénom)
- Parents non marié : 37c al. 1 OEC
(mère choisi le nom sauf si parents ont AP conjointe)
- Enfant trouvé : 38 al. 2 OEC
(autorité compétente choisi le prénom)
- Le choix du prénom fait l'objet d'un contrôle : 37c al. 3 OEC

Pour l'enfant adopté => voir effet de l'adoption

F) Droit de cité de l'enfant :

(faire attention => nouveau droit du nom entré en vigueur 1er janvier 2013)

Parents mariés : (270 CC)

Parents non mariés : (271 al. 1 CC) - l'enfant porte le droit de cité du parents dont il porte le nom. ATTENTION si parent s'est remarié etc le droit de cité peut avoir changé.

G) Domicile

En principe Dérivé - art. 25 CC => hypothèses principales :

1. Enfant dont les parents sont détenteurs de l'autorité parentale (avec ou sans droit de garde) et domicile commun des parents (rattachement principal)
 - domicile dérivé de celui des parents
2. Enfant dont l'un des parents est détenteur du droit de garde et absence de domicile commun des parents (rattachement subsidiaire primaire)
 - domicile dérivé de celui du parent titulaire du droit de garde

Rattachement subsidiaire secondaire - (art. 25 I *in fine* CC)

lieu de la résidence, par ex.

- enfant dont les deux parents ont l'AP et le droit de garde, absence de domicile commun (résidence où liens les plus étroits)
- enfant dont les deux parents ont l'AP, sont privés du droit de garde, et absence de domicile commun
- domicile inconnu du/des détenteur(s) de l'AP

Domicile dérivé

Au siège de l'autorité de protection de l'enfant (art. 25 al. 2 CC)

Note :

Nouvelle teneur de l'art. 25 al. 1 => dès le 1er juillet 2014 : notion de «droit de garde» remplacée par celle de «garde»

H) Mesure de protection de l'enfant

>> Art. 307 et ss CC <<

Les mesures ne servent pas à mettre la faute sur les parents mais juste à protéger le bien de l'enfant.

- **Quand prend-t-on des mesures de protection ?**

Si le développement de l'enfant est menacé et que les père et mère n'y remédient pas d'eux-mêmes ou soient hors d'état de le faire (art. 307 CC).

- a) Négligence dans les soins
- b) Maltraitance de l'enfant

Notes méthodologiques :

- Toujours regarder en premier lieu qui exerce l'AP
- Ensuite toujours commencer par ce qui est le plus faible comme mesure

a) En cas de négligence dans les soins :

1. Mesure protectrices (art. 307 al. 1 et 3)

2 conditions cumulatives :

- développement de l'enfant soit menacé (danger)
- que le danger ne puisse être prévenu par les père et mères

C'est une mesure préventive, l'APE peut rappeler les père et mère à leur devoirs, donner des conseils ou des recommandations et elle peut désigner une personne qui a un regard actif, pour surveiller.

2. Curatelle (art. 308 CC)

Conditions même que 307

L'APE nomme un curateur d'assistance éducative qui assiste les père et mère de ses conseils et de son appui dans le soin de l'enfant.

=> On peut mettre cette mesure en lien avec 308 al. 2 qui donne certain pouvoir au curateur

=> On peut combiner avec 307 pour que il y ait une thérapie familiale et un curateur.

Différence entre 307 et 308 :

308 ne se limite pas à une surveillance, on a une coopération active dans l'éducation de l'enfant avec un curateur.

3. 309 CC => DISPARAIT AU 1 JUILLET 2014

4. Retrait du droit de garde (art. 310 CC)

Si le développement intellectuel et physique de l'enfant n'est pas suffisamment protégé. On retire l'enfant du milieu familiale et on le place dans une autre famille (souvent famille nourricière)

C'est une mesure drastique !

Que se passe-t-il avec l'AP ?

Les parents conservent l'autorité parentale, peuvent entretenir des relation personnelles avec l'enfant (art. 273 al. 1 CC sous réserve de art. 274 al. 2 CC).

=> Entretien (276 al. 2 CC)

5. Retrait de l'autorité parentale (art. 311 + 312 CC)

Art. 311 = d'office

Art. 312 = avec consentement des parents

En dernier recours ! => Il faut vraiment un motif supplémentaire pour pouvoir retirer l'AP. Dans un cas de négligence et de situation précaire, on essaye de laisser l'AP pour voir si les parents arrivent à s'intégrer et rétablir la situation.

Pour plus de détail voir => en cas de maltraitance point 2.

b) En cas de maltraitance de l'enfant :

1. Mesure protectrices, curatelle, etc => On passe vite sur 307 et 308 parce que la question est vraiment de savoir si on laisse l'AP ou pas.

On peut directement au besoin prendre une mesure au lieu d'attendre de mettre un curateur et que la situation s'empire.

2. Retrait de l'autorité parentale (art. 311 + 312 CC)

Le retrait de l'AP présuppose :

- Soit une incapacité de fait et durable
- OU que le parent nuit gravement à ses devoirs envers l'enfant (nouvelle cause 1er juillet 2014 => la violence)

Autre conditions :

- La perte de l'AP est la perte d'un droit personnelle, c'est pourquoi 310 généralement suffi.
- C'est pourquoi pour 311 : il faut que le parent est une incapacité...

Effet du retrait de l'AP :

- nommer un tuteur à l'enfant (pour qu'il est un représentant légal) art. 311 al. 2 et 227a CC

Droit des parents :

- droit à informations (275a)
- droit d'être entendu

- droit de relation personnelle (273)

MAIS si maltraitance => on peut 274 CC droit de visite surveillé.

De plus - Si le curateur pense que le droit de visite ne fonctionne pas ce n'est pas lui qui peut retirer le droit de visite, il doit prévenir l'autorité.

- **For et compétence**

AEP - (art. 315 CC) => (art. 25)

- **Faits nouveaux**

(art. 313 CC) => si la situation s'améliore...

NOTES EN PLUS :

Devoir d'aide, d'égards et de respect

Devoirs réciproques

A teneur de l'art.272 CC les père et mère et l'enfant se doivent mutuellement l'aide, les égards et le respect qu'exige l'intérêt de la famille.

Ce devoir est indépendant de l'autorité parentale et de la communauté domestique ; il subsiste après la majorité de l'enfant. Il ne s'applique en revanche pas en l'absence de lien de filiation (par ex. Entre parents naturels et enfant adopté, entre donneur de sperme et enfant issu d'insémination artificielle, entre beau-parent et filiatre).

Le devoir s'étend aux relations entre grands-parents et petits enfants, ainsi qu'entre les frères et soeurs.

En outre l'art.272 CC contient trois composantes : aide, égards, respect.

Par aide on entend une assistance portant sur des prestations matérielles (en espèce ou en nature), un soutien spirituel et moral, ainsi qu'un devoir d'information sur les faits importants pour la communauté familiale.

Par égards on entend de manière générale la protection des intérêts des intérêts familiaux. Les intérêts familiaux doivent être prioritaires, lorsque les intérêts personnels ne sont pas réellement mis en péril.

Le respect en revanche est une expression de la considération due à la personnalité d'un autrui particulièrement proche (les parents par rapport à l'enfant et l'enfant par rapport aux parents).

Article qui découlent de cette disposition :
art.274 CC, art.276ss CC, art.319 al.1 CC