



Berne, le 6 juin 2025

Juridiction et procédure en droit de la famille : état des lieux et propositions de réforme

Rapport du Conseil fédéral
donnant suite aux postulats
19.3478 Schwander du 9 mai 2019,
19.3503 Müller-Altermatt du 9 mai 2019,
22.3380 CAJ-N du 7 avril 2022,
22.4540 Gysin du 16 décembre 2022 et
23.3047 Feri du 2 mars 2023

Condensé

Lors des révisions de 2014 et de 2017 visant à renforcer la responsabilité parentale conjointe après une séparation ou un divorce, la priorité était la **modernisation du droit matériel de la famille**. L'**égalité de traitement de tous les enfants**, indépendamment de l'état civil de leurs parents, est aujourd'hui un enjeu très important qui ne relève pas uniquement du droit matériel, mais aussi de la **procédure en droit de la famille**.

Dans le droit en vigueur, en cas de séparation ou de divorce des parents, **les questions concernant les enfants** (attribution de l'autorité parentale, organisation de la garde et des relations personnelles ou de la participation à la prise en charge, contribution d'entretien) **sont traitées soit par l'APEA, soit par le tribunal**. La compétence dépend de l'objet du litige et de l'état civil des parents. Si le litige porte sur les contributions d'entretien, le tribunal est toujours compétent. Dans tous les autres domaines, le tribunal décide lorsque les parents sont mariés et l'APEA lorsqu'ils ne le sont pas. Par conséquent, **les autorités compétentes diffèrent dans leur composition et dans leur organisation, et les divergences s'étendent aux règles de procédure applicables et à la procédure de recours**.

Le Parlement a adopté **cinq postulats** sur le thème de la juridiction et de la procédure en droit de la famille. Ils formulent avant tout deux demandes : d'une part **l'égalité de traitement des enfants dans la procédure**, indépendamment de l'état civil de leurs parents (postulats 19.3478 Schwander, 22.3380 CAJ-N et 23.3047 Feri) et, d'autre part, **l'adaptation de la procédure** afin de la rendre plus rapide, plus accessible et plus souvent amiable, de sorte que les enfants puissent maintenir une relation stable avec leurs deux parents à l'issue du divorce ou de la séparation (postulats 19.3503 Müller-Altermatt, 22.3380 CAJ-N et 22.4540 Gysin).

Pour donner suite à ces postulats, une **enquête** a été réalisée **dans les cantons**, une **conférence publique** organisée et un **avis de droit** commandé. Les résultats de ces démarches montrent que **la procédure en droit de la famille n'est plus adaptée** aux exigences actuelles et qu'il est nécessaire de légiférer sur plusieurs points. Les **pierres angulaires d'une future révision de la juridiction et de la procédure en droit de la famille**, révision à intégrer au système juridique existant, sont donc les suivantes :

Unification des compétences pour statuer sur les questions relatives aux enfants :

La compétence pour statuer sur les questions relatives aux enfants doit être unifiée pour garantir l'égalité de traitement entre les enfants, indépendamment de l'état civil de leurs parents. À cet égard, il semble indiqué d'étendre la compétence dévolue au tribunal aux questions concernant les enfants de parents non mariés. Aujourd'hui déjà la plupart des cas sont traités par les tribunaux, soit parce que les parents sont mariés, soit parce que le litige porte sur les contributions d'entretien (il y a alors attraction de compétence). Il semble judicieux que l'APEA se consacre avant tout à l'exécution des mesures de protection de l'enfant prononcées par le tribunal. L'idée amenée par certains d'une mise en place dans toute la Suisse de tribunaux interdisciplinaires de la famille sur le modèle argovien a été écartée parce qu'elle constituerait une ingérence considérable dans l'autonomie des cantons en matière d'organisation. Certains cantons ont en outre déjà examiné cette possibilité et l'ont rejetée pour différents motifs. Le Conseil fédéral estime que la possibilité de créer des tribunaux de la famille doit continuer de relever de la compétence et de l'appréciation des cantons.

Adaptation de la procédure judiciaire :

La procédure doit être adaptée aux spécificités des litiges familiaux. Il convient en priorité de

la simplifier (procédure orale, rapide et accessible) et de renforcer les tentatives de conciliation. La tentative de conciliation devrait toutefois être effectuée par le tribunal saisi et non par une autorité de conciliation qui interviendrait préalablement. En outre, la position des enfants et des parents dans la procédure devrait être encore améliorée.

Encouragement et renforcement de l'interdisciplinarité et des méthodes de résolution amiable des conflits :

Les tribunaux doivent prendre davantage conscience de l'importance de l'interdisciplinarité dans les procédures en droit de la famille. La loi devrait prévoir le recours aux instruments de désescalade et de résolution des conflits lorsque les parents ne parviennent pas à trouver d'accord. Le rapport présente ces instruments et l'évolution en cours dans ce domaine dans plusieurs cantons. La résolution amiable des questions relatives aux enfants a un impact positif, tant sur le bien de l'enfant et sa relation avec ses parents que sur la charge de travail des tribunaux et des autorités, puisque dans les cas conflictuels, il arrive souvent que plusieurs procédures et mesures de protection de l'enfant soient engagées, ce qui se traduit par des procédures plus longues et plus coûteuses.

Compte tenu de la **nécessité manifeste de légiférer** et des souhaits de réforme du Parlement comme de la pratique, une **révision législative** suivant les points énoncés est indiquée. Le Conseil fédéral va donc **rédiger un avant-projet**.

Table des matières

1	Mandat	7
1.1	Cinq postulats sur les compétences et la procédure lors des litiges relevant du droit de la famille.....	7
1.2	Les postulats en détail.....	8
1.2.1	Postulat 19.3478 Schwander.....	8
1.2.2	Postulat 19.3503 Müller-Altermatt	8
1.2.3	Postulat 22.3380 CAJ-N	9
1.2.4	Postulat 22.4540 Gysin	10
1.2.5	Postulat 23.3047 Feri	11
2	Contexte	12
2.1	Rapport du Conseil fédéral « Modernisation du droit de la famille » de 2015	12
2.2	Rapport de gestion du Tribunal fédéral 2018	13
2.3	Adaptations ponctuelles dans le cadre de la révision du CPC (2020 à 2023)	14
2.4	Lien avec la responsabilité parentale conjointe après une séparation ou un divorce.....	15
3	Démarches entreprises pour répondre aux postulats.....	17
3.1	Enquête auprès des cantons.....	17
3.2	Conférence publique « Familles et justice – Justice et familles ».....	18
3.3	Avis de droit.....	20
4	État des lieux du règlement des questions relatives aux enfants : compétence, organisation et procédure	20
4.1	Remarque liminaire	20
4.2	Répartition des compétences	21
4.2.1	Situation juridique actuelle	21
4.2.2	Résultats de l'enquête dans les cantons	23
4.3	Organisation des autorités	25
4.3.1	Situation juridique actuelle	25
4.3.2	Résultats de l'enquête dans les cantons	29
4.4	Procédure de règlement des questions relatives aux enfants	38
4.4.1	Situation juridique actuelle	38
4.4.2	Résultats de l'enquête dans les cantons	44
4.5	Résumé	54
5	Projets cantonaux visant à intégrer à la procédure les méthodes de désescalade et de résolution des conflits	56
5.1	Instruments de désescalade et de résolution des conflits	56
5.1.1	Kinder im Blick (KiB).....	56

5.1.2	Kinder aus der Klemme	57
5.1.3	Kinder in Kontakt (KiK)	58
5.1.4	Consultation ordonnée par une autorité	59
5.1.5	Médiation familiale.....	60
5.2	Projets cantonaux visant à intégrer les méthodes de désescalade et de résolution des conflits dans la procédure	61
5.2.1	Canton de Bâle-Ville : groupe de travail « Netzwerk Kinder »	61
5.2.2	Canton de Berne : Centre pour les familles vivant une séparation (CFS) 62	
5.2.3	Canton du Valais : modèle du consensus parental	64
5.2.4	Canton de Vaud : modèle du consensus parental (COPAR).....	68
5.2.5	Canton de Genève : « Couple un jour. Parents toujours »	69
5.3	Principaux constats issus des projets cantonaux	71
6	Évaluation des demandes des postulats	74
6.1	Assurer l'égalité de traitement des enfants dans la procédure, indépendamment de l'état civil de leurs parents (postulats 19.3478, 22.3380 et 23.3047)	74
6.1.1	Nécessité d'agir.....	74
6.1.2	Unification des compétences auprès du tribunal pour traiter les questions relatives aux enfants en vue d'assurer une procédure en droit de la famille indépendante de l'état civil des parents	75
6.1.3	Pas de nécessité de créer une autorité de conciliation extrajudiciaire intervenant préalablement à la saisine du tribunal	76
6.1.4	Procédure interdisciplinaire	77
6.2	Adaptation de la procédure applicable aux litiges familiaux, en particulier pour les questions relatives aux enfants, dans le but de favoriser le règlement rapide et si possible amiable des litiges (postulats 19.3503, 22.3380 et 22.4540).....	78
6.2.1	Nécessité d'agir.....	78
6.2.2	Les procédures familiales concernent l'ensemble de la famille et doivent se concentrer en priorité sur le bien de l'enfant	79
6.2.3	Les procédures familiales doivent encourager la résolution commune des conflits	79
7	Propositions de réforme	80
7.1	Introduction.....	80
7.2	Unification des compétences auprès du tribunal en vue d'assurer une procédure en droit de la famille indépendante de l'état civil des parents	81
7.3	Adaptation et création d'une procédure spécifique en droit de la famille.	82
7.3.1	Règlement d'une véritable procédure en droit de la famille dans le CPC	82
7.3.2	Dispositions générales	83
7.3.3	Procédure de protection de la famille	83

7.3.4	Accès facilité et direct au tribunal	83
7.3.5	Convocation rapide à une tentative de conciliation	84
7.3.6	Encouragement d'une résolution commune des conflits	86
7.3.7	Procédure interdisciplinaire en droit de la famille	87
7.3.8	Parties et personnes impliquées dans la procédure en droit de la famille 87	
8	Conclusion	89

1 Mandat

1.1 Cinq postulats sur les compétences et la procédure lors des litiges relevant du droit de la famille

Le présent rapport donne suite à cinq postulats¹ sur les compétences et la procédure lors des litiges relevant du droit de la famille.

- Le postulat 19.3478 Schwander « Prendre la situation des enfants au sérieux » demande d'examiner la possibilité, pour les questions relatives aux enfants, de prévoir un régime uniforme en Suisse applicable à toutes les instances.
- Le postulat **19.3503 Müller-Altermatt** « Moins de conflits en lien avec l'autorité parentale. Mesures en faveur de l'enfant, de la mère et du père » demande d'étudier des possibilités d'**amélioration de la procédure en droit de la famille dans l'intérêt de l'enfant**.
- Le postulat 22.3380 de la Commission des affaires juridiques du Conseil national (CAJ-N) « Pour un tribunal de la famille » demande d'étudier la pertinence de créer une juridiction comportant un tribunal unique chargé des litiges concernant les affaires familiales, considérées au sens large. Il serait doté d'une juridiction de conciliation spécialisée interdisciplinaire qui interviendrait systématiquement et gratuitement avant la saisine du tribunal.
- Le postulat **22.4540 Gysin** « Droit de la famille. Analyse de la durée des procédures » demande un rapport sur le nombre et la durée des procédures relevant du droit de la famille et qui devra notamment **mettre en évidence les causes et les raisons de leur allongement**.
- Le postulat **23.3047 Feri** « Rôle des autorités de protection de l'enfant dans l'élaboration de conventions d'entretien et d'accords entre parents » demande un examen du devoir de conseil des autorités des protections de l'enfant et de l'adulte (APEA), mais aussi une **juridiction uniforme et l'égalité de traitement entre les parents mariés et non mariés dans les questions relatives aux enfants**.

Ces postulats visent la recherche de solutions pour garantir, d'une part, l'égalité de traitement des enfants durant les procédures, quel que soit l'état civil de leurs parents, et d'autre part, pour adapter la procédure administrative aux spécificités des litiges familiaux afin que les droits et les devoirs de toutes les parties puissent être rapidement définis et que les enfants puissent conserver une relation solide avec leurs deux parents après la séparation ou le divorce. Les cinq postulats doivent par conséquent être traités ensemble.

¹ À consulter sur : www.parlement.ch > Travail parlementaire > Recherche Curia Vista > numéro de l'objet.

1.2 Les postulats en détail

1.2.1 Postulat 19.3478 Schwander

Le postulat 19.3478 « Prendre la situation des enfants au sérieux » a été déposé par le conseiller national Pirmin Schwander le 9 mai 2019. Le Conseil fédéral a proposé de l'accepter sans élaborer le 3 juillet 2019 et le Conseil national l'a adopté sans discussion le 27 septembre 2019². Le texte du postulat est le suivant :

« Le Conseil fédéral est chargé de présenter dans un rapport les modalités d'une réglementation, uniforme à l'échelle du pays, des procédures devant le Tribunal fédéral qui donnera les mêmes droits à tous les enfants, quel que soit l'état civil de leurs parents. »

Les arguments suivants sont notamment avancés :

« Le Tribunal fédéral propose, dans son rapport de gestion 2018, dans la partie intitulée Indications à l'intention du législateur, "d'examiner la possibilité, pour les questions relatives aux enfants, de prévoir un régime uniforme applicable à toutes les instances". Cette recommandation a pour origine le fait que dans une situation nécessitant une prise de décision au sujet d'un enfant, la question est traitée, selon les cantons, soit par une autorité de protection de l'enfant, soit par un tribunal. [...] Le rapport demandé décrira la manière dont le régime uniforme proposé par le Tribunal fédéral pourrait être appliqué concrètement par toutes les instances et indiquera les modifications d'ordre législatif qui seraient requises, sous la forme soit de règles de procédure uniformes de droit fédéral, soit de prescriptions détaillées édictées par la Confédération qui maintiendraient la compétence dévolue en principe aux cantons de définir eux-mêmes la procédure devant l'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte (art. 450f CC). »

1.2.2 Postulat 19.3503 Müller-Altermatt

Le postulat 19.3503 « Moins de conflits en lien avec l'autorité parentale. Mesures en faveur de l'enfant, de la mère et du père » a été déposé par le conseiller national Stefan Müller-Altermatt le 9 mai 2019. Le Conseil fédéral a proposé de l'accepter sans élaborer le 3 juillet 2019 et le Conseil national l'a adopté sans discussion le 27 septembre 2019³. Le texte du postulat est le suivant :

« Le Conseil fédéral est chargé d'évaluer les pratiques cantonales en matière de médiation et d'intervention en cas de conflits dans les familles séparées. Il analysera l'influence des différents instruments (visites accompagnées, séances de conseil, mesures de contrainte, etc.) sur les conflits entre les parents et le bien de l'enfant. Sur la base de cette analyse et des expériences observées depuis l'entrée en vigueur du nouvel article 298 (autorité parentale conjointe) du Code civil, il proposera notamment des modifications législatives et procédurales qui permettraient de trancher plus rapidement et traiter plus efficacement les cas où les droits et les obligations décidés

² BO 2019 N 1935

³ BO 2019 N 1935

par une autorité ou convenus entre les parties ne sont pas respectés (par ex. si un parent empêche l'autre d'avoir des contacts avec l'enfant). »

Les arguments suivants sont notamment avancés :

« Les dispositions sur l'autorité parentale conjointe sont entrées en vigueur le 1er janvier 2014. La réussite de l'autorité parentale conjointe est un exercice délicat et dépend de la bonne volonté des deux parents. Si l'un des deux refuse de coopérer et ne veut plus respecter ce qui a été décidé par le juge ou convenu avec l'autre parent, il est fréquent que des conflits durables s'installent.

Les cas où un parent empêche l'autre d'avoir des contacts avec l'enfant sont particulièrement dramatiques et peuvent souvent mener à des situations d'aliénation parentale à l'endroit d'un parent respectant pourtant les règles convenues. Face à ces cas, le système qui répartit actuellement les compétences entre le tribunal et l'APEA d'une manière relativement complexe est souvent trop lent. Il serait dès lors bon de mettre en place une pratique uniformisée qui empêcherait que les enfants ne soient instrumentalisés pendant de longues périodes de conflits entre les parents. »

1.2.3 Postulat 22.3380 CAJ-N

Le postulat 22.3380 « Pour un tribunal de la famille » a été déposé par la CAJ-N le 7 avril 2022 dans le cadre des délibérations du Parlement sur la modification du code de procédure civile⁴ (voir le ch. 2.3). Le Conseil fédéral a proposé de l'accepter le 25 mai 2022 et le Conseil national l'a adopté le 8 juin 2022 par 131 voix contre 51 et une abstention⁵. Une minorité a demandé le rejet du postulat avec l'argument qu'il faudrait laisser aux cantons le soin d'organiser les questions de politique familiale⁶.

Le texte du postulat est le suivant :

« Le Conseil fédéral est chargé d'évaluer, en concertation avec les cantons, la pertinence de prendre des mesures visant à l'institution d'une juridiction de la famille qui répondrait aux principes suivants :

1. un tribunal unique serait chargé des litiges concernant les affaires familiales, considérées au sens large et incluant les compétences que le Code civil, la Loi sur le Partenariat enregistré, la loi fédérale sur l'enlèvement international d'enfants et les Conventions de La Haye sur la protection des enfants et des adultes attribuent au juge civil, à l'Autorité de protection de l'adulte et de l'enfant et aux Autorités centrales cantonales et fédérale ;

2. les litiges concernant les affaires familiales devraient faire l'objet d'une tentative de conciliation obligatoire, préalablement à la saisine du tribunal ;

3. la juridiction de conciliation serait composée d'assesseurs spécialisés en droit de la famille et formés dans le domaine de la thérapie familiale. Elle pourrait s'adjoindre les compétences d'autres assesseurs selon les besoins des situations dont elle serait saisie ;

⁴ Objet 20.026, modification du CPC (Amélioration de la praticabilité et de l'application du droit).

⁵ BO 2022 N 989

⁶ Voir les discussions au Parlement, BO 2022 N 988 ss.

4. la juridiction de conciliation pourrait inclure des entités et personnes, liées ou non aux parties par des liens d'état civil commun actuels ou passés et par des liens de filiation commune, si cette inclusion peut participer à la résolution du litige ;
5. la juridiction de conciliation pourrait reconvoquer la cause autant de fois qu'elle l'estimerait nécessaire, dans un délai maximum à déterminer, et devrait être autorisée si nécessaire à transmettre la cause à l'Autorité de protection de l'adulte et de l'enfant ou à l'Autorité centrale compétente ;
6. la juridiction de conciliation serait gratuite. »

Les arguments suivants sont avancés :

« L'objectif de ce postulat est d'examiner la possibilité d'instituer des tribunaux et des autorités de conciliation dans le domaine du contentieux de la famille. Ces entités auraient des compétences larges qui sont aujourd'hui éclatées puisqu'elles incombent à des autorités et juridictions différentes. Elles devraient permettre à tous les membres des familles en transition de régler de manière cohérente leur nouvelle situation, sans avoir à intenter des procès séparés ou en série. Pour favoriser la résolution amiable des litiges, les autorités de conciliation devraient être gratuites et pouvoir compter sur des conseils pointus dans tous les domaines compliqués que recouvre le droit de la famille. »

1.2.4 Postulat 22.4540 Gysin

Le postulat 22.4540 « Droit de la famille. Analyse de la durée des procédures » a été déposé par la conseillère nationale Greta Gysin le 16 décembre 2022. Le Conseil fédéral a proposé de le rejeter le 15 février 2023, mais le Conseil national l'a adopté le 17 avril 2024 par 102 voix contre 81 et quatre abstentions⁷. Le texte du postulat est le suivant :

« Le Conseil fédéral est chargé d'élaborer un rapport dans lequel il fera toute la lumière sur les procédures judiciaires touchant au droit de la famille, en accordant une attention particulière aux décisions relatives au droit de visite, à la garde des enfants et à l'autorité parentale. Le rapport devra contenir en particulier des données sur le nombre et la durée des procédures (y compris des valeurs minimales, maximales et médianes) par canton et par niveau judiciaire pour une période donnée (par ex. cinq ans). Une analyse qualitative devra par ailleurs mettre en évidence les causes et les raisons de l'allongement des procédures. »

Les arguments suivants sont notamment avancés :

« Les retards dans les procédures touchant au droit de la famille ne sont hélas pas exceptionnels. La prise de décisions en matière de garde des enfants peut durer des années. Des années d'enfance (décisives s'il en est) sont ainsi perdues, perte qui ne peut être compensée. Tel est le cas, par exemple, lorsqu'un des parents ne se voit attribuer un droit de visite (ou un droit de visite plus généreux) qu'au bout de plusieurs années. Il est d'ailleurs incontesté que les situations non réglées qui perdurent peuvent avoir des effets néfastes sur le bien-être psychique et physique de toutes les personnes impliquées, mais tout particulièrement sur celui des enfants en bas âge.

⁷ BO 2024 N 743 s.

Pour justifier la longueur des procédures, les tribunaux invoquent parfois la complexité de ces dernières ou la charge de travail. Par ailleurs, il n'est pas rare que l'une des parties recoure à tous les stratagèmes possibles pour allonger la procédure, afin d'en tirer un avantage concernant la garde des enfants ou les aspects financiers. »

Les questions soulevées par ce postulat peuvent également trouver une réponse dans le présent rapport. L'enquête menée auprès des cantons (voir le ch. 4.4.2.9) apporte les premiers éléments de réponse, même si elle ne dénombre pas les procédures en droit de la famille ces cinq dernières années, pas plus qu'elle ne relève leur durée. Le postulat vise à analyser les procédures afin de permettre de les accélérer. Les procédures relatives aux enfants sont visées en premier lieu, car il faut maintenir les liens personnels entre les parents et les enfants. Comme avec le postulat 19.3503 Müller-Altermatt, l'enjeu est la rapidité et l'efficacité de la procédure en droit de la famille.

1.2.5 Postulat 23.3047 Feri

Le postulat 23.3047 « Rôle des autorités de protection de l'enfant dans l'élaboration de conventions d'entretien et d'accords entre parents » a été déposé par la conseillère nationale Yvonne Feri le 2 mars 2023. Le Conseil fédéral a proposé de l'accepter le 10 mai 2023 et le Conseil national l'a adopté sans discussion le 16 juin 2023⁸.

Le texte du postulat est le suivant :

« Le Conseil fédéral est chargé d'établir un rapport dans lequel il examinera dans quelle mesure les autorités de protection de l'enfant mettent en œuvre l'art. 298a, al. 3, CC à l'échelle du pays. Il examinera en outre s'il serait judicieux, pour garantir une application uniforme du droit sur l'ensemble du territoire, de charger ces autorités de considérer la convention d'entretien et l'accord entre parents comme un tout et d'accompagner les parents dans leur négociation si besoin est. »

Les arguments suivants sont notamment avancés :

« Manque de clarté concernant la répartition des compétences et l'autorité à contacter, longs délais d'attente, traitement parfois séparé des conventions d'entretien et des accords entre parents : tout cela engendre de l'inefficacité et crée une inégalité par rapport aux couples mariés qui divorcent. »

Ce postulat peut également être traité avec les autres, car il interroge la répartition des compétences et les différences de procédure selon l'état civil des parents. Il

⁸ BO 2023 N 1425

aborde l'art. 298a, al. 3, du code civil (CC)⁹, qui définit la compétence de l'APEA en lien avec l'autorité parentale conjointe des parents non mariés, et qui prévoit en particulier un accompagnement des parents avant leur déclaration commune¹⁰. Dans certains cantons, cet accompagnement n'est pas assuré par les autorités, mais des spécialistes internes ou externes¹¹. C'est une manière pour les APEA de se concentrer sur leurs tâches principales, à savoir la protection des enfants et des adultes et la réglementation des rapports entre parents non mariés en cas de conflit, conformément aux art. 298b ss CC. Comme le postulat 19.3478 Schwander, le postulat 23.3047 Feri pointe du doigt l'absence de réglementation uniforme en Suisse et demande que les questions relatives aux enfants soient traitées de la même manière, quel que soit l'état civil des parents.

2 Contexte

2.1 Rapport du Conseil fédéral « Modernisation du droit de la famille » de 2015

Le Conseil fédéral a déjà rappelé l'importance de l'organisation des autorités et des règles de procédure pour les litiges familiaux dans son rapport « Modernisation du droit de la famille » de mars 2015¹². Parce que la modification du code de procédure civile (CPC)¹³ était seulement entrée en vigueur en 2011 et celle du droit de la protection de l'enfant et de l'adulte en 2013, il s'est contenté dans ce rapport de répondre à des points précis. Il a notamment exprimé le souhait d'un débat de fond sur la délimitation des compétences entre les APEA et les tribunaux. Pour ne pas empiéter sur les compétences des cantons, il n'a pas évoqué l'utilité de regrouper, en matière matrimoniale et sur les questions concernant les enfants, les attributions des APEA et

⁹ RS 210

¹⁰ Le Parlement n'a pas suivi l'autrice du postulat et a renoncé à prévoir un droit des parents non mariés en cours de séparation à un accompagnement par l'APEA en vertu de l'art. 298a, al. 3, CC. Il a recentré cet accompagnement sur le dépôt de la déclaration des parents visant l'autorité parentale conjointe. L'objectif est de s'assurer que les parents comprennent ce que signifie l'autorité parentale conjointe. Voir le rapport de l'Office fédéral de la justice de mai 2014 « Entrée en vigueur de la révision du droit de l'autorité parentale », p. 5, disponible sur : www.ofj.admin.ch > Société > Projets législatifs en cours > Projets législatifs terminés > Autorité parentale > Documentation relative à la mise en œuvre.

¹¹ Voir AFFOLTER-FRINGELI K./VOGEL U., n° 22 *ad* art. 298a CC, *in* : Hausheer H./Walter H.P. (édit.), *Die elterliche Sorge/der Kindesschutz*, Art. 296-317 ZGB, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, BK – Berner Kommentar, 2016.

¹² Rapport du Conseil fédéral de mars 2015 donnant suite au postulat Fehr (12.3607), *Modernisation du droit de la famille* (cit. rapport *Modernisation du droit de la famille*), disponible sur : www.ofj.admin.ch > Publications & services > Rapports, avis de droit et décisions > Rapports et avis de droit > Modernisation du droit de la famille

¹³ RS 272

celles des tribunaux de première instance pour améliorer la cohérence et la pertinence des décisions dans ces domaines¹⁴.

2.2 Rapport de gestion du Tribunal fédéral 2018

Dans son rapport de gestion 2018, le Tribunal fédéral a formulé des indications à l'intention du législateur concernant les compétences et son pouvoir de cognition des questions concernant le sort des enfants¹⁵.

Aujourd'hui, une situation nécessitant une prise de décision au sujet d'un enfant (attribution de l'autorité parentale, organisation de la garde et des relations personnelles ou de la participation à la prise en charge, contribution d'entretien ainsi que mesures de protection de l'enfant au sens strict) est traitée *en première instance* soit par une APEA, soit par un tribunal. La compétence dépend de l'objet du litige et de l'état civil des parents. Lorsque le litige porte sur les contributions d'entretien, la compétence relève exclusivement du tribunal. Dans les autres cas, la compétence appartient exclusivement au tribunal lorsque les parents de l'enfant sont mariés, alors que les APEA sont en principe compétentes lorsque ceux-ci ne sont pas mariés. Il en résulte des différences de composition¹⁶, d'organisation des autorités compétentes¹⁷, de règles de procédure applicables¹⁸ et d'*autorité de recours*¹⁹. Au niveau du Tribunal fédéral, la particularité réside dans le fait que la cognition de ce dernier dépend à tout le moins en partie de l'état civil des parents. Lorsque les intérêts de l'enfant sont en jeu dans le cadre d'une procédure de mesures protectrices de l'union conjugale ou de mesures provisionnelles prises dans le cadre d'une procédure de divorce, seule la violation de droits constitutionnels peut être invoquée en application de l'art. 98 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF)²⁰, alors que le Tribunal fédéral dispose d'une pleine cognition lorsque les mêmes questions se posent s'agissant d'un enfant né d'un couple non marié. « Pour des raisons procédurales, le Tribunal fédéral

¹⁴ Voir le rapport Modernisation du droit de la famille, *op. cit.*, p. 55.

¹⁵ Rapport de gestion du Tribunal fédéral 2018, p. 16, disponible sur : www.bger.ch/fr > Tribunal fédéral > Publication > Rapports de gestion > 2018

¹⁶ Art. 440, al. 2 et 3, CC

¹⁷ Art. 3 CPC

¹⁸ Art. 450f CC et 1 CPC

¹⁹ Alors que les décisions rendues par les tribunaux de première instance doivent toujours être attaquées devant la deuxième instance compétente en matière civile, les décisions rendues par les APEA sont portées, quant à elles, selon les cantons, soit devant les tribunaux compétents en matière de droit administratif, soit devant la deuxième instance compétente en matière civile.

²⁰ RS 173.110

se voit par ailleurs empêché d'exercer sa mission première, à savoir de veiller à une application uniforme du droit fédéral²¹. »

Fort de ces considérations, le Tribunal fédéral « propose d'examiner la possibilité, pour les questions relatives aux enfants, de prévoir un régime uniforme applicable à toutes les instances ». Cette demande a trouvé écho dans le postulat 19.3478 Schwander (ch. 1.2.1).

2.3 Adaptations ponctuelles dans le cadre de la révision du CPC (2020 à 2023)

Dans le cadre de la modification du CPC adoptée par le Parlement le 17 mars 2023 et entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2025²², le Conseil fédéral a proposé quelques améliorations ponctuelles de la procédure en droit de la famille²³. Il a toutefois précisé qu'il ne prévoyait pas « une révision plus profonde de l'ensemble de la procédure en matière de droit de la famille et des règles d'organisation correspondantes » et qu'une telle révision ne pourrait être menée qu'au vu d'un examen d'ensemble et sur la base d'un mandat politique correspondant²⁴. Le Parlement a suivi les propositions dans l'ensemble et a renoncé à d'autres modifications de la procédure.

Les adaptations effectuées sont notamment les suivantes :

- **Suppression générale de la conciliation** en cas d'action concernant la contribution d'entretien des enfants mineurs et majeurs et d'autres questions relatives au sort des enfants (art. 198, let. b^{bis}, nCPC), parce que le tribunal et l'APEA tâchent de trouver d'abord une solution amiable, notamment lors des débats d'instruction visés aux art. 226 et 246, al. 2, CPC, qui peuvent être menés en tout temps, ce qui produit le même résultat que la procédure de conciliation. Ils peuvent en outre approuver un éventuel accord²⁵.
- **Application de la procédure simplifiée** lorsque la procédure sommaire n'est pas applicable²⁶. Sont visées tant les procédures de divorce contentieuses (art. 288, al. 2, et 291, al. 3, nCPC) que toutes les procédures indépendantes concernant les enfants (art. 295 nCPC). La procédure peut ainsi être orale ou

²¹ Voir le rapport de gestion du Tribunal fédéral 2018, *op. cit.*, p. 15.

²² FF 2023 786 ; (20.026), RO 2023 491

²³ Message du 26 février 2020 relatif à la modification du code de procédure civile suisse (Amélioration de la praticabilité et de l'application du droit), FF 2020 2607

²⁴ Message CPC, FF 2020 2607 p. 2627

²⁵ Message CPC, FF 2020 2607 p. 2660 s.

²⁶ Message CPC, FF 2020 2607 p. 2627 et 2673 ss

écrite (art. 244 CPC) et le devoir d'interpellation accru (art. 247, al. 1, CPC) vaudra pour toutes ces procédures. La modification de l'art. 295 CPC met également en évidence le fait que la maxime inquisitoire et la maxime d'office (art. 296 CPC) s'appliquent à tous les litiges concernant les enfants, y compris leur entretien, qu'ils soient mineurs ou majeurs²⁷.

- **Simplification de l'action en paternité et de la demande d'aliments**, afin que toutes les questions concernant le sort des enfants (notamment l'autorité parentale, la garde, les relations personnelles et les parts de prise en charge), y compris celles liées à la contribution d'entretien, puissent être tranchées dans une seule et même procédure réunissant les deux parents, même non mariés. En cas d'action en entretien d'un enfant mineur, il y a attraction de compétence. L'art. 304, al. 2, nCPC prévoit que les parents ont toujours qualité de parties. Les rôles de demandeur et de défendeur dans la procédure peuvent être attribués par le tribunal, comme il le fait en cas d'action en divorce. Le juge peut procéder de façon analogue en cas d'action en paternité. Il en résulte pour l'enfant une situation comparable à celle d'un enfant de parents mariés : il participe à la procédure et dispose de droits procéduraux analogues à ceux visés aux art. 297 ss CPC, et il sera le cas échéant représenté par un curateur conformément à l'art. 308 CC²⁸.
- **Prolongation à 30 jours du délai pour l'introduction de l'appel²⁹ et recevabilité de l'appel joint** pour les litiges relevant du droit de la famille et traités en procédure sommaire (art. 314, al. 2, nCPC)³⁰.

2.4 Lien avec la responsabilité parentale conjointe après une séparation ou un divorce

Plusieurs des postulats à l'origine du présent rapport demandent l'uniformisation des compétences et des procédures en droit de la famille, mais pas seulement en vue d'assurer l'égalité de traitement des enfants indépendamment de l'état civil de leurs parents (voir les ch. 1.1, 1.2.1, 1.2.3 et 1.2.5). Au contraire, ils demandent également un examen des modifications à apporter à la procédure en droit de la famille afin d'aider les parents à réorganiser leur coparentalité après une séparation, dans le but de

²⁷ Message CPC, FF 2020 2607 p. 2675 s.

²⁸ Message CPC, FF 2020 2607 p. 2677 s.

²⁹ Cette modification a été reprise durant la procédure parlementaire. Elle s'écarte du projet, mais correspond à la proposition du Conseil fédéral dans l'avant-projet ; voir le message CPC, FF 2020 2607 p. 2678 s.

³⁰ Message CPC, FF 2020 2607 p. 2678 s.

permettre aux enfants de maintenir une relation stable avec leurs deux parents (voir les ch. 1.1, 1.2.2, 1.2.3 et 1.2.4).

La réglementation, et en particulier la promotion, de la responsabilité parentale conjointe après une séparation ou un divorce n'est toutefois pas une question de droit procédural ou de droit formel, mais avant tout de droit matériel. Entre 2014 et 2017, les dispositions du CC relatives à l'autorité parentale et à l'entretien de l'enfant ont été modifiées afin de renforcer la responsabilité parentale conjointe après une séparation ou un divorce. En 2014 a été établi le principe de l'autorité parentale conjointe après une séparation ou un divorce³¹, tandis qu'en 2017, deux dispositions³² ont été introduites, obligeant l'autorité compétente (le tribunal ou l'APEA) à examiner si la garde alternée est la solution qui correspond le mieux au bien de l'enfant dans le cas d'espèce, si « l'un des parents ou l'enfant le demande ». Même si le Tribunal fédéral a défini dans sa jurisprudence les critères pour ordonner la garde alternée dans les cas litigieux, d'aucuns critiquent les tribunaux de première et de deuxième instance, car ils estiment qu'ils ne prononcent la garde alternée que lorsque les deux parents la demandent. De plus, il serait difficile selon eux de faire respecter un droit de visite ou un droit aux relations personnelles convenu ou ordonné par le tribunal contre la volonté de l'un des parents.

Dans ce contexte, plusieurs interventions parlementaires ont eu pour objet la promotion de la responsabilité parentale conjointe après une séparation ou un divorce. Ainsi, le **postulat 21.4141 Silberschmidt**³³ demandait une évaluation de la pratique des tribunaux à la suite de la révision du droit des contributions d'entretien, en particulier en ce qui concerne la garde et le droit de visite. Se fondant sur deux études externes, le Conseil fédéral est arrivé à la conclusion, dans son rapport du 24 avril 2024³⁴, que la volonté du législateur a été comprise et appliquée. La plupart des parents parviennent à se mettre d'accord sur la garde de leurs enfants. Si l'on compare les chiffres avant et après la révision de 2017, la garde alternée est plus fréquente, même si elle n'est pas encore très répandue. Ce sont surtout les circonstances réelles (distance entre les domiciles des parents, obligations professionnelles ou situation financière) qui limitent les possibilités de prise en charge. Pour favoriser la garde

³¹ Art. 296, al. 2, 298, al. 1, et 298b, al. 2, CC

³² Art. 298, al. 2^{ter}, et 298b, al. 3^{ter}, CC

³³ Postulat 21.4141 Silberschmidt « Évaluation de la pratique des tribunaux suite à la révision du droit des contributions d'entretien, en particulier en ce qui concerne la garde et le droit de visite »

³⁴ Le rapport du Conseil fédéral du 24 avril 2024 « Garde alternée : Évaluation de la pratique des tribunaux suite à la révision du droit des contributions d'entretien » est disponible sur : www.ofj.admin.ch > Publications & services > Rapports, avis de droit et décisions > Rapports et avis de droit.

alternée, le Conseil fédéral estime donc qu'il est nécessaire d'améliorer les conditions-cadres, et non de modifier les dispositions de droit matériel, comme le demande l'**initiative parlementaire 21.449 Kamerzin**³⁵, ou d'imposer la garde alternée comme règle générale, comme le propose la **motion 22.4000 Romano**³⁶.

En revanche, dans son rapport du 24 avril 2024, le Conseil fédéral a reconnu la nécessité d'intervenir sur la procédure en droit de la famille. Du fait de l'augmentation du nombre de couples (mariés ou non) avec enfants qui se séparent et des conflits qui en résultent, l'enjeu de l'amélioration de la procédure dans l'intérêt de l'enfant gagne en importance. En conséquence, l'intégration d'instruments de désescalade rapide des conflits, tels que la médiation et la consultation ordonnée par le juge durant la procédure, doit être examinée dans le cadre du présent rapport. Ces procédures, qui sont déjà en place dans certains cantons (voir le ch. 5.2), visent à rétablir la communication entre les parents afin de les amener à trouver des solutions amiables qui répondent aux besoins de leurs enfants. Les parents sont ainsi sensibilisés à l'importance pour leur enfant de maintenir une relation stable avec eux deux.

Les règles de procédure en droit de la famille et leur amélioration sont donc également d'une importance capitale pour stabiliser, établir et promouvoir la responsabilité parentale conjointe et les relations parents-enfants après une séparation ou un divorce. Cela illustre bien la pertinence d'une coordination optimale du droit matériel avec le droit formel (droit procédural) dans le droit de la famille en général.

3 Démarches entreprises pour répondre aux postulats

Compte tenu du contexte et des préoccupations exprimées dans les différents postulats, l'Office fédéral de la justice (OFJ) a tout d'abord procédé à une analyse globale des juridictions et des procédures en droit de la famille, afin d'analyser la répartition actuelle des compétences et l'organisation des procédures, d'identifier la nécessité de légiférer et d'élaborer des propositions de solutions. Différentes démarches ont été entreprises à cet effet.

3.1 Enquête auprès des cantons

À l'automne 2023, une enquête a été menée dans les cantons, auprès de plusieurs tribunaux et de diverses APEA, afin de *dresser un état des lieux* de l'organisation des autorités, des compétences et des spécificités cantonales de la procédure en droit de la famille. Il s'agissait notamment de questions relatives à la composition des organes décisionnels, à l'interdisciplinarité, à la formation et à la formation continue, ainsi

³⁵ Iv. pa. 21.449 Kamerzin « Favoriser la garde alternée en cas d'autorité parentale conjointe »

³⁶ Motion 22.4000 Romano « Parents séparés ou divorcés. La garde alternée doit devenir la règle, dans l'intérêt de l'enfant »

qu'aux aspects procéduraux, comme l'intégration de méthodes alternatives de résolution des conflits dans les procédures litigieuses concernant des enfants. Outre l'état des lieux proprement dit, l'enquête avait également pour but d'identifier *la nécessité de légiférer et les possibilités d'amélioration* du point de vue des autorités. Les questions portaient sur les problèmes en matière de compétence et de procédure, puis sur les possibilités d'optimisation. Les autorités interrogées avaient également la possibilité de signaler les éventuelles réformes ou tentatives de réforme, notamment les projets en cours visant à intégrer à la procédure des méthodes de résolution des conflits.

Trois questionnaires ont été envoyés aux départements de justice de tous les cantons : l'un s'adressait directement aux directions cantonales de la justice (en particulier en ce qui concerne l'organisation des autorités), le deuxième contenait des questions destinées aux tribunaux civils et le troisième s'adressait aux APEA. L'enquête appelait expressément des réponses d'au moins deux APEA, deux tribunaux civils de première instance ainsi que de la deuxième instance compétente pour les affaires concernées (tribunal cantonal ou administratif). Tous les cantons, à une exception près, ont répondu en conséquence³⁷.

Les réactions et les réponses à ces questionnaires proviennent de spécialistes dans les cantons eux-mêmes et au sein de certaines APEA et tribunaux civils au sein des cantons. Elles doivent donc être considérées comme des évaluations professionnelles concrètes émanant des autorités et de leurs membres. Il ne s'agit cependant *ni de prises de position formelles des cantons, comme dans une procédure de consultation sur un projet de loi, ni d'une enquête représentative* de toutes les APEA ou de tous les tribunaux d'un canton. L'analyse des réponses, nombreuses et parfois très détaillées, ne peut donc pas être considérée comme exhaustive ni directement représentative. Néanmoins, cet aperçu, unique en son genre, de l'application et de la mise en œuvre de la procédure en droit de la famille dans les cantons permet de dégager *des tendances* qui sont précieuses, car fondamentales, tant dans le cadre de ce rapport que pour les travaux ultérieurs. Les réponses éclairent notamment les principales critiques et les domaines nécessitant des adaptations, et mettent en évidence les points essentiels d'une éventuelle réforme du droit de la procédure. Les conclusions de cet état des lieux sont détaillées dans les chapitres suivants (voir les ch. 4 ss).

3.2 Conférence publique « Familles et justice – Justice et familles »

Compte tenu de la grande importance sociopolitique que revêt la procédure en droit de la famille et de l'intérêt général pour ce thème, l'OFJ a organisé le 27 novembre 2023 une *conférence publique* à l'Université de Fribourg sur le thème « Familles et

³⁷ Aucune réponse n'a été reçue du canton de Neuchâtel.

justice – justice et familles³⁸ » avec des représentants issus de la pratique, du monde académique et politique, mais aussi de la société civile.

La première partie de la conférence était consacrée à la thématique « *Conflits familiaux et procédure en droit de la famille* ». Elle a été introduite par un exposé sur l'évolution des structures familiales (en particulier les enfants de parents mariés et non mariés), la présentation de l'organisation de la coparentalité après une séparation (responsabilité parentale conjointe et prise en charge de l'enfant au quotidien) et les défis qui en découlent pour les autorités et la procédure (renforcement du droit à l'information et participation de l'enfant), ainsi que les solutions possibles (entre autres, responsabilisation des parents, simplification de la procédure et promotion de l'interdisciplinarité). Les projets déjà en cours dans les trois cantons de Bâle-Ville, du Valais et de Berne (voir le ch. 5.2) concernant des procédures et des instruments particuliers du droit de la famille ont été présentés. Les attentes en matière de procédure ont ensuite été abordées lors d'une première table ronde et discutées avec le public.

Dans une deuxième partie, l'accent a été mis sur la « *Procédure et juridiction en droit de la famille* », et plus particulièrement sur l'organisation des autorités et des tribunaux, en particulier la juridiction en droit de la famille. Après un exposé sur la répartition actuelle des compétences, qui revient au tribunal civil ou à l'APEA selon l'état civil des parents, et sur la procédure en cas de conflits familiaux (voir le ch. 4.2), trois approches possibles pour une organisation des autorités adaptée aux familles ont été exposées. Les tribunaux des affaires familiales qui existent en Argovie depuis 2013 ont notamment été présentés à cette occasion (voir le ch. 4.3.1.3). Une éventuelle uniformisation des compétences ou la création d'une nouvelle autorité pour les affaires familiales ont également fait l'objet d'une autre table ronde et d'une discussion avec le public. Il a notamment été question de savoir si l'introduction de tribunaux des affaires familiales, sur l'exemple de l'Argovie, pourrait être une solution généralisable.

Les conclusions suivantes ont été tirées de la conférence :

- **Procédures** : les procédures en droit de la famille doivent devenir plus simples et plus rapides, les méthodes alternatives de résolution des conflits doivent pouvoir être employées tôt dans la procédure et à moindre coût.
- **Juridiction** : la compétence partagée entre l'APEA et le tribunal a été largement critiquée et une unification en faveur d'une compétence indépendante de l'état civil des parents a été souhaitée. L'importance de l'interdisciplinarité a également été soulignée.

³⁸ Les documents relatifs à cette conférence sont disponibles sur : www.ofj.admin.ch > Actualités > Manifestations > Manifestations passées > Familles et justice – Justice et familles du 27 novembre 2023.

3.3 Avis de droit

Les professeurs Cordula Lötscher (Université de Bâle) et François Bohnet (Université de Neuchâtel) ont été chargés de rédiger un avis de droit sur les possibilités de réforme de la procédure et de la juridiction en droit de la famille. L'avis de droit « Ein zeitgemässes Familienverfahren für die Schweiz – Rechtsgutachten und Reformvorschläge » du 22 janvier 2025³⁹ (ci-après : avis de droit sur la procédure) identifie cinq thèmes qui sont d'une importance centrale pour une procédure moderne en droit de la famille : la procédure ne doit pas dépendre de l'état civil (thème 1), elle doit être interdisciplinaire (thème 2), axée solutions (thème 3), efficiente et efficace (thème 4) et impliquer les parents et les enfants de manière appropriée (thème 5)⁴⁰. À la lumière de ces thèmes, l'avis de droit formule également des propositions concrètes d'adaptation de la législation. Les réflexions et propositions de l'avis de droit constituent l'une des bases du présent rapport et ont été prises en compte en conséquence, notamment aux chapitres 6 (Évaluation des demandes des postulats) et 7 (Propositions de réforme).

4 État des lieux du règlement des questions relatives aux enfants : compétence, organisation et procédure

4.1 Remarque liminaire

En cas de séparation ou de divorce, les parents ou les autorités, si ces derniers ne parviennent pas à s'entendre, doivent prendre différentes décisions concernant leurs enfants communs. L'autorité parentale, la garde et les relations personnelles ou les parts de prise en charge ainsi que la contribution d'entretien de l'enfant sont au cœur de ces décisions. Selon l'objet du litige et l'état civil des parents, différentes autorités sont compétentes (tribunal ou APEA). Leur composition varie et elles peuvent suivre des règles de procédure différentes selon les cas (voir le ch. 2.2)⁴¹. Afin de pouvoir évaluer les résultats de l'enquête sur ces questions, la situation juridique actuelle est d'abord brièvement exposée pour chacun des trois thèmes : compétence, organisation et procédure.

³⁹ L'avis de droit peut être consulté à l'adresse suivante : www.ofj.admin.ch > État & Citoyen > Projets législatifs en cours > Procédure en droit de la famille.

⁴⁰ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 2 DE / 15 FR

⁴¹ Voir aussi TEWLIN E. M., Die Abgrenzung der sachlichen Zuständigkeit zwischen Gericht und APEA in Kinderbelangen, recht 3/2021, p. 144 à 157.

4.2 Répartition des compétences

4.2.1 Situation juridique actuelle

4.2.1.1 Parents mariés ou divorcés

4.2.1.1.1 Règlement initial du litige

Si les parents sont mariés, le tribunal civil décide du règlement (initial) des *questions litigieuses relatives aux enfants* dans le cadre d'une procédure de protection de l'union conjugale ou de divorce (voir le ch. 4.4.1.1)⁴². Si les parents se mettent *d'accord*, ils peuvent régler ces questions dans une convention qui devient contraignante après son approbation par le tribunal civil⁴³.

Les parents mariés ne sont pas obligés de passer par une procédure de protection de l'union conjugale ou de divorce. S'ils sont d'accord sur les questions relatives aux enfants, ils peuvent en principe les régler *sans intervention des autorités*. Les accords privés extrajudiciaires ne sont toutefois pas juridiquement contraignants, sauf s'ils portent sur l'entretien de l'enfant et ont été approuvés par l'APEA⁴⁴. Si, par la suite, les parents sont en litige sur l'accord conclu, ils doivent faire appel au tribunal pour obtenir une décision contraignante⁴⁵.

4.2.1.1.2 Modification

Si le règlement des questions relatives aux enfants doit être modifié ultérieurement à la décision prise dans le cadre de la procédure de protection de l'union conjugale ou de divorce et que le nouveau règlement *est contesté*, le tribunal civil est en principe à nouveau compétent⁴⁶. Une exception toutefois : si seules les relations personnelles sont litigieuses, c'est l'APEA qui est compétente⁴⁷.

Si les parents mariés ou divorcés *sont d'accord sur* les nouvelles dispositions concernant les enfants, l'APEA est compétente pour les modifier⁴⁸.

⁴² Art. 133, al. 1, 176, al. 3, et 298 CC

⁴³ Voir HAUSHEER H./GEISER T./AEBI-MÜLLER R. E., *Das Familienrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuches Eheschliessung, Scheidung, Allgemeine Wirkungen der Ehe, Güterrecht, Kindesrecht, Erwachsenenschutzrecht, Konkubinat*, 7^e éd., 2022, ch. marg. 673 ss.

⁴⁴ Art. 287, al. 1, CC

⁴⁵ TEWLIN, *op. cit.*, p. 147

⁴⁶ Art. 179, al. 1, en rel. avec les art. 134, al. 3, 2^e phrase, et 298, al. 1, CC ; pour la contribution d'entretien, voir également l'art. 286, al. 2, CC.

⁴⁷ Art. 179, al. 1, en rel. avec l'art. 134, al. 3 et 4, art. 275, al. 1, CC

⁴⁸ Art. 179, al. 1, en rel. avec les art. 134, al. 3 et 4, CC et 284, al. 2, CPC

4.2.1.2 Parents non mariés

4.2.1.2.1 Règlement initial du litige

Si les parents ne sont pas mariés et que la *paternité est contestée*, le tribunal civil statue à la fois sur la filiation et sur l'autorité parentale. Bien que l'art. 298c CC ne règle que l'autorité parentale, la jurisprudence considère que le tribunal peut également trancher les autres questions relatives aux enfants dans le cadre d'une action en paternité⁴⁹.

Si les parents non mariés sont d'accord, ils peuvent régler les questions relatives aux enfants *sans intervention des autorités*, même s'ils doivent effectuer une déclaration commune auprès de l'office de l'état civil ou de l'APEA pour établir l'autorité parentale conjointe⁵⁰. Les accords privés ne sont toutefois pas juridiquement contraignants, sauf s'ils portent sur l'entretien de l'enfant et qu'ils ont été approuvés par l'APEA⁵¹.

Si l'un des parents refuse de déposer la déclaration visant l'autorité parentale conjointe, l'autre parent peut *s'adresser à l'APEA*⁵². Lorsqu'elle statue sur l'autorité parentale, celle-ci règle également les autres points litigieux⁵³. L'action en entretien, à intenter devant le juge compétent, est réservée ; dans ce cas, le juge statue aussi sur l'autorité parentale et sur les autres points concernant le sort des enfants (il y a attraction de compétence)⁵⁴. Si la convention relative aux contributions d'entretien est conclue dans une procédure judiciaire, elle doit être approuvée par le juge pour être valable⁵⁵.

4.2.1.2.2 Modification

Les mêmes règles s'appliquent en cas d'évolution de la situation, par exemple parce que les parents se séparent. L'APEA est en principe compétente pour modifier les

⁴⁹ RAVEANE Z./MARKWALDER F., Zivilprozessuale Stellung von unverheirateten Eltern in Vaterschafts- und Unterhaltsverfahren. Annexentscheide über die elterliche Sorge und die weiteren Kinderbelange, Besprechung von BGer 5A_744/2022, 9 juin 2023, dRSK 10/06/2024, ch. marg. 8

⁵⁰ Art. 298a, al. 1 et 4, CC

⁵¹ Art. 287, al. 1, CC

⁵² Art. 298b, al. 1, CC

⁵³ Art. 298b al. 3, CC

⁵⁴ Art. 298b, al. 3, 2^e phrase, CC et 304, al. 2, CPC

⁵⁵ Art. 287 al. 3, CC

points litigieux concernant le sort des enfants (art. 298d, al. 1 et 2, CC)⁵⁶, sauf si l'entretien de l'enfant *est contesté*⁵⁷.

4.2.2 Résultats de l'enquête dans les cantons⁵⁸

4.2.2.1 Délimitation ou uniformisation des compétences

La plupart des autorités interrogées estiment qu'*il est nécessaire d'agir* en matière de compétence dans les procédures relevant du droit de la famille⁵⁹.

La compétence différente selon l'état civil des parents n'est pas dans l'intérêt de l'enfant et n'est donc plus d'actualité ni justifiée⁶⁰.

La *délimitation des compétences entre le tribunal et l'APEA est difficile à comprendre*⁶¹, en particulier pour les personnes concernées⁶². De plus, ce partage de compétences entraîne *des difficultés pratiques*, notamment lorsqu'au début d'une procédure, les points litigieux ne sont pas encore clairs (p. ex. l'autorité parentale, la garde, le droit de visite, la prise en charge ou l'entretien)⁶³. Par ailleurs, la réglementation actuelle peut être *utilisée de manière abusive*. Certaines autorités décrivent la situation suivante : les parents non mariés ne parviennent pas à se mettre d'accord sur le droit de visite, de sorte que des mesures de protection de l'enfant sont nécessaires. Avant la décision de l'APEA, l'un des parents intente une action en modification de la contribution d'entretien afin d'aller devant le tribunal et d'interrompre la procédure devant l'APEA⁶⁴.

Le *manque de coordination* entre le tribunal et l'APEA entraîne également *des redondances*⁶⁵, car selon les cantons, deux instances de recours différentes connaissent des mêmes questions⁶⁶. De plus, les *pratiques et les méthodes de travail de ces*

⁵⁶ Art. 279, 286, al. 2, 298b, al. 3, 2^e phrase, 298d, al. 3, CC et 304, al. 2, CPC

⁵⁷ Voir les art. 298b et 298d CC ; pour les relations personnelles, voir également l'art. 275, al. 1, CC.

⁵⁸ Le canton qui a émis l'avis en question sera toujours cité en note de bas de page. Il sera également précisé si l'avis résulte de réponses de collaborateurs de l'administration cantonale elle-même, d'un ou plusieurs tribunaux ou d'une ou plusieurs APEA. En revanche, il ne sera pas précisé quel tribunal ou quelle APEA du canton cité s'est exprimée.

⁵⁹ Sauf en AG (tribunaux, APEA)

⁶⁰ GE (administration, tribunal) ; JU (administration) ; VD (tribunal) ; VS (administration, tribunaux, plusieurs APEA)

⁶¹ NW (tribunal) ; LU (tribunal) ; SG (APEA) ; TI (administration, tribunaux, APEA) ; VD (administration, APEA) ; ZH (administration, tribunaux divisés)

⁶² AI (APEA) ; OW (APEA) ; NW (APEA) ; VD (administration, tribunal, APEA)

⁶³ BE (administration, tribunal) ; NW (APEA)

⁶⁴ BE (tribunaux) ; du même avis NW (APEA) ; TI (plusieurs APEA)

⁶⁵ BE (administration, tribunaux) ; BL (administration) ; FR (tribunal, APEA) ; SG (administration) ; SH (administration) ; TG (plusieurs APEA, tribunaux) ; SZ (administration, tribunal, APEA) ; d'un autre avis VD (administration) ; SO (tribunaux divisés, d'un autre avis administration et APEA)

⁶⁶ C'est le cas p. ex. à BL (tribunaux).

*autorités sont différentes*⁶⁷. Le système actuel est donc complexe, coûteux, lent et peu efficace⁶⁸.

Les *compétences de l'APEA et du tribunal doivent être vérifiées*⁶⁹ et leur *répartition doit être définie plus clairement*⁷⁰ : la compétence pour modifier les relations personnelles ou les parts de prise en charge des parents divorcés (ch. 4.2.1.1) doit être unifiée, que ce soit en faveur du tribunal ou de l'APEA, y compris en cas de litige⁷¹. D'autres proposent au contraire de déclarer l'APEA compétente pour régler toutes les questions relatives aux enfants, y compris les questions d'entretien des enfants de parents non mariés, ce qui signifierait la suppression de l'attraction de compétence. Cela éviterait un changement de compétence en cours de procédure (voir le ch. 4.2.1.2.1)⁷².

Nombre d'autorités interrogées vont plus loin et suggèrent d'*unifier la compétence*⁷³, certaines préférant attribuer la compétence sur les questions relatives aux enfants – indépendamment de l'état civil des parents – à l'une des autorités existantes (APEA ou tribunal), d'autres proposant de créer une nouvelle autorité spécialisée qui s'occuperait exclusivement des litiges familiaux (voir le ch. 4.3.2.4). Parmi les répondants favorables à l'attribution de cette compétence à une autorité existante, les avis sont partagés *entre le tribunal et l'APEA*⁷⁴. L'important est surtout d'effacer la différence de

⁶⁷ LU (tribunal) ; SG (APEA)

⁶⁸ BE (administration, tribunaux, APEA) ; TG (tribunaux, APEA divisées) ; SZ (administration, tribunal, APEA) ; du même avis LU (tribunal) ; VD (administration, APEA) ; d'un avis nuancé SO (tribunaux divisés, d'un autre avis administration et APEA)

⁶⁹ BE (administration, tribunaux, APEA) ; JU (tribunal) ; d'un autre avis VD (administration et APEA, au motif qu'il convient d'abord d'attendre les effets du projet « Renforcement de la protection de l'enfant » [ch. 4.3.2.3.3])

⁷⁰ BE (administration, tribunaux, APEA) ; BL (tribunal, APEA) ; FR (tribunal) ; TI (administration, tribunaux, plusieurs APEA) ; TG (tribunaux, APEA) ; NW (tribunal, APEA) ; UR (tribunal) ; VS (administration, tribunaux et APEA divisés) ; ZH (tribunaux)

⁷¹ NW (administration, APEA)

⁷² OW (tribunal) ; du même avis BE (tribunal)

⁷³ AI (APEA, anciennement tribunal) ; AR (tribunal, APEA) ; BE (tribunaux, APEA, d'un avis nuancé administration) ; BL (tribunal) ; en principe favorable GE (administration, tribunal) ; LU (tribunal, APEA) ; GL (APEA, anciennement tribunal) ; GR (administration, tribunaux, APEA) ; JU (tribunaux) ; NW (tribunal, d'un avis nuancé administration et APEA) ; OW (APEA, d'un avis nuancé tribunaux) ; SG (tribunaux divisés, APEA) ; SO (tribunaux divisés, d'un autre avis administration, d'un avis nuancé APEA) ; TG (APEA divisée, d'un autre avis administration, d'un avis nuancé APEA) ; TG (APEA divisée, d'un avis nuancé APEA, d'un autre avis tribunaux) ; VD (tribunaux, d'un avis nuancé plusieurs APEA) ; VS (administration, tribunaux et APEA divisés) ; ZH (plusieurs APEA, tribunaux divisés) ; FR (APEA) ; SZ (administration, APEA, d'un autre avis tribunal) ; UR (tribunaux divisés, d'un autre avis administration et APEA) ; ZG (d'un avis nuancé administration, tribunal et APEA) ; d'un autre avis SH (d'un avis nuancé administration) ; TI (administration, tribunaux, APEA)

⁷⁴ Pour le *tribunal* : AI (APEA) ; AR (tribunal, APEA) ; BE (administration, tribunaux, APEA) ; GE (tribunaux) ; JU (tribunal) ; LU (tribunal) ; TI (administration, APEA, tribunal) ; VD (tribunaux, plusieurs APEA) ; VS (administration) ; ZH (tribunaux) ; pour l'*APEA* : BL (APEA) ; LU (APEA) ; TG (APEA divisée) ; GL (APEA) ; *favorable aux deux* : FR (APEA)

traitement entre les enfants de parents mariés et ceux de parents non mariés⁷⁵. Certaines autorités estiment que le tribunal devrait être compétent pour la résolution des litiges – indépendamment de l'état civil des parents – et que l'APEA devrait uniquement se consacrer à la protection des enfants au sens strict⁷⁶. D'autres affirment que l'APEA est mieux à même de gérer les cas hautement conflictuels ou complexes, car elle offre un suivi plus complet des personnes concernées (rendez-vous réguliers, implication de travailleurs sociaux, etc.)⁷⁷. De plus, les APEA parviennent mieux à préserver le bien de l'enfant que les tribunaux civils. Ces derniers devraient se concentrer sur les questions de régime matrimonial et de contribution d'entretien après le divorce⁷⁸. Une autre possibilité serait que les APEA interviennent en premier et en amont des tribunaux, par exemple en qualité d'autorités de conciliation⁷⁹.

4.3 Organisation des autorités

4.3.1 Situation juridique actuelle

4.3.1.1 Organisation des tribunaux

4.3.1.1.1 Compétence cantonale et autonomie d'organisation

Sauf disposition contraire de la loi, l'organisation des tribunaux (et des autorités de conciliation) relève des cantons⁸⁰. Les cantons sont donc libres dans la répartition territoriale de leurs tribunaux (par district, par région ou par arrondissement), dans leur désignation (p. ex. tribunal régional, de district, d'arrondissement, cantonal, cour de justice, cour suprême, etc.) et dans leur composition (tribunal collégial ou juge unique). Chaque canton adopte sa propre loi sur l'organisation judiciaire⁸¹.

4.3.1.1.2 Compétence matérielle et fonctionnelle

Le droit cantonal détermine également la compétence matérielle et fonctionnelle des tribunaux, sauf disposition contraire de la loi⁸². Le CPC ne contient aucune disposition relative à un tribunal de la famille, donc les cantons sont libres d'en créer ou non. À

⁷⁵ BE (tribunaux) ; JU (tribunal) ; SZ (administration, tribunal, APEA) ; LU (tribunal, APEA)

⁷⁶ BE (administration) ; GE (administration, tribunal) ; SG (APEA) ; du même avis LU (tribunal) ; JU (administration)

⁷⁷ BL (tribunaux)

⁷⁸ BE (tribunal)

⁷⁹ LU (tribunal) ; OW (tribunal)

⁸⁰ Art. 122, al. 2, de la Constitution (Cst. ; RS 101) ; art. 3 CPC

⁸¹ Pour une vue d'ensemble des tribunaux civils en Suisse et de leurs bases légales respectives, voir www.tribunauxcivils.ch.

⁸² Art. 4 CPC

ce jour, le canton d'Argovie est le seul à avoir mis en place des tribunaux de première instance dédiés aux affaires familiales (voir le ch. 4.3.1.3). Dans les autres cantons, les litiges relevant du droit de la famille sont traités par les structures ordinaires, soit les tribunaux régionaux en première instance et un tribunal cantonal en deuxième instance. En règle générale, un juge unique est compétent en première instance pour les litiges relevant du droit de la famille, en particulier lorsque la procédure sommaire ou simplifiée est applicable. Depuis 2025, cela vaut aussi bien pour les procédures de divorce litigieuses que pour toutes les actions indépendantes concernant les enfants et leur contribution d'entretien (voir le ch. 2.3).

4.3.1.2 Organisation des APEA

4.3.1.2.1 Compétence cantonale et autonomie d'organisation

L'organisation de l'APEA relève de la compétence des cantons⁸³. Selon le canton, l'APEA est une autorité judiciaire ou administrative⁸⁴ : elle est organisée en tant qu'autorité judiciaire dans six cantons⁸⁵ (principalement dans les régions francophones) et en tant qu'autorité administrative dans le reste du pays⁸⁶ (régions germanophones et Tessin⁸⁷). Le nombre d'APEA par canton varie fortement. 12 cantons⁸⁸ n'en ont qu'une, tandis que le canton de Saint-Gall en a 9, les cantons de Berne et d'Argovie 11 et le canton du Tessin 16. L'autorité de surveillance⁸⁹, qui surveille, soutient et contrôle la direction de l'APEA sur les plans administratif, organisationnel et technique, est, selon les cantons, une autorité administrative ou une autorité judiciaire⁹⁰. L'instance de recours⁹¹ est une instance judiciaire (tribunal cantonal ou administratif).

4.3.1.2.2 Directives fédérales et recommandations de la COPMA sur la composition des APEA

Le droit fédéral ne fixe que des exigences minimales concernant la composition de l'APEA : l'APEA doit être une autorité interdisciplinaire et spécialisée⁹². Elle prend ses décisions en siégeant à trois membres au moins. Les cantons peuvent prévoir des

⁸³ Art. 440, al. 1, 2^e phrase, CC

⁸⁴ Pour un aperçu de l'organisation des autorités cantonales, voir www.copma.ch > Organisation > Organisation sur le plan cantonal.

⁸⁵ AG, FR, GE, NE, SH et VD

⁸⁶ AI, AR, BL, BS, BE (dont une APEA bourgeoisiale), GL, GR, JU, LU, NW, OW, SG, SO, SZ, TG, TI, UR, VS, ZG et ZH

⁸⁷ Le 30 octobre 2022, la population tessinoise a approuvé la modification de la constitution cantonale transformant ses APEA en autorités judiciaires. La date d'entrée en vigueur de la nouvelle norme n'est pas encore fixée (voir le ch. 4.3.2.3.3).

⁸⁸ AI, AR, BS, GE, GL, JU, NW, OW, SH, UR et ZG

⁸⁹ Art. 441 CC

⁹⁰ Pour plus de détails, voir www.copma.ch > Organisation > Organisation sur le plan cantonal > APEA : Organisation dans les cantons.

⁹¹ Art. 450 CC

⁹² Art. 440, al. 1, CC

exceptions pour des affaires déterminées⁹³. Les recommandations de la Conférence en matière de protection des mineurs et des adultes (COPMA) apportent des précisions essentielles sur l'autorité interdisciplinaire (ou plutôt pluriprofessionnelle)⁹⁴. Selon ces recommandations, les membres de l'APEA doivent disposer en propre de compétences dans les domaines du droit, du travail social et de la pédagogie ou de la psychologie, tandis que des compétences en médecine, en psychiatrie, en fiducie et en matière d'assurances sociales doivent être à disposition à l'interne ou en externe. La composition de l'organe décisionnel (trois membres) devrait être stable, car des changements fréquents nuisent à la cohérence de la pratique. Enfin, les membres des autorités devraient être soutenus par d'autres spécialistes, notamment des assistants sociaux, des juristes en qualité de greffiers et des réviseurs pour le contrôle des comptes de curatelle⁹⁵.

4.3.1.3 Formes d'organisation particulières

Le **canton d'Argovie** est le seul à avoir introduit en 2013 *des tribunaux de la famille* en première instance. Il ne s'agit toutefois pas de tribunaux autonomes, mais de sections au sein des onze tribunaux d'arrondissement. Ils assument une *double fonction* et disposent d'une *compétence matérielle étendue en droit de la famille en première instance*⁹⁶. D'une part, en tant que tribunaux des affaires familiales au sens strict, ils sont compétents pour tous les litiges relevant du droit de la famille selon les art. 90 à 456 CC, pour lesquels une compétence judiciaire est prévue⁹⁷. D'autre part, en tant qu'APEA, ils sont compétents pour toutes les procédures relevant de la protection de l'enfant et de l'adulte⁹⁸.

L'organe décisionnel a trois compositions différentes : le tribunal collégial des affaires familiales au sens strict, le tribunal collégial de l'APEA et un juge unique dans les

⁹³ Art. 440, al. 2, CC ; HÄFELI C., Kindes- und Erwachsenenschutzrecht, 3^e éd., 2021, ch. marg. 775

⁹⁴ Pour plus de détails, voir www.copma.ch > Documentation > Nouvelle organisation : autorités interdisciplinaires.

⁹⁵ HÄFELI, *op. cit.*, ch. marg. 770 s.

⁹⁶ RÖSSLER I., Familiengerichte im Kanton Aargau, Justice - Justiz - Giustizia 4/2019, ch. marg. 39.

⁹⁷ Il s'agit notamment des divorces, des séparations de corps, des mesures protectrices de l'union conjugale, des actions en paternité et des actions en entretien ; RÖSSLER, *op. cit.*

⁹⁸ RÖSSLER, *op. cit.*, ch. marg. 41

deux domaines⁹⁹. Le *tribunal collégial des affaires familiales au sens strict* est compétent pour tous les litiges familiaux de première instance selon les art. 90 à 456 CC qui ne concernent pas une mesure de protection de l'enfant et de l'adulte et qui ne relèvent pas de la compétence d'un juge unique, c'est-à-dire pour les procédures de droit matrimonial ou du partenariat enregistré¹⁰⁰. Pour ces procédures, l'organe décisionnel se compose en principe d'un président et de quatre juges de district¹⁰¹. Lorsque les questions relatives aux enfants sont au premier plan, jusqu'à deux juges spécialisés dans la protection de l'enfant et de l'adulte peuvent être appelés à remplacer les juges d'arrondissement¹⁰². Le *tribunal collégial de l'APEA* est interdisciplinaire et comprend trois personnes, à savoir le président et deux juges spécialisés dans la protection de l'enfant et de l'adulte. Les juges spécialisés ne sont pas des juristes, mais des spécialistes ayant des connaissances particulières en psychologie, en travail social ou dans un autre domaine pertinent. Un juge professionnel spécialisé peut également présider le tribunal de la famille en qualité de suppléant¹⁰³. Les procédures devant le tribunal de la famille au sens strict et devant l'APEA relèvent *de la compétence d'un juge unique*. Dans le domaine de la protection de l'enfant et de l'adulte, un juge professionnel spécialisé peut présider la cour¹⁰⁴.

Le **canton de Neuchâtel** n'a pas créé de tribunaux de la famille à proprement parler, mais il a choisi une forme d'organisation qui permet de combiner le tribunal et l'APEA. L'APEA constitue une section du tribunal d'instance¹⁰⁵ et siège à trois personnes, un juge qui la préside et deux membres¹⁰⁶, appelés au cas par cas, en fonction des compétences requises par la situation (médicales, psychologiques, comptables, etc.)¹⁰⁷. Toutefois, dans les cas prévus par la loi, notamment les litiges relatifs à la contribution d'entretien¹⁰⁸, le président de l'APEA siège en qualité de juge unique¹⁰⁹. Lorsque le litige concerne un enfant de parents non mariés, la question qui se pose à Neuchâtel n'est pas de savoir si le tribunal civil ou l'APEA est compétent, mais si le litige doit être tranché par un ou trois juges : s'il n'y a aucune action alimentaire, l'APEA en tant qu'organe est compétente. En revanche, si une action alimentaire est pendante, le

⁹⁹ RÖSSLER, *op. cit.*, ch. marg. 42

¹⁰⁰ RÖSSLER, *op. cit.*, ch. marg. 43

¹⁰¹ Le président du tribunal de district élu par le corps électoral doit être titulaire d'un brevet d'avocat et justifier d'une activité juridique d'au moins cinq ans, tandis que les juges de district élus par le corps électoral peuvent être des non-professionnels, RÖSSLER, *op. cit.*

¹⁰² RÖSSLER, *op. cit.*, ch. marg. 45

¹⁰³ RÖSSLER, *op. cit.*, ch. marg. 56

¹⁰⁴ RÖSSLER, *op. cit.*, ch. marg. 66

¹⁰⁵ Art. 7, let. c, de la loi d'organisation judiciaire neuchâteloise du 27 janvier 2010 (OJN ; RSN 161.1)

¹⁰⁶ Art. 18, al. 1, OJN

¹⁰⁷ Art. 3 et 4 de la loi neuchâteloise concernant les autorités de protection de l'enfant et de l'adulte du 6 novembre 2012 (LAPEA NE ; RSN 213.32)

¹⁰⁸ Voir l'art. 2, al. 1^{bis}, de la loi neuchâteloise concernant l'introduction du code civil suisse du 22 mars 1910 (LI-CC NE ; RSN 211.1).

¹⁰⁹ Art. 18, al. 2, OJN

président de l'APEA siège seul en vertu de l'attraction de compétence prévue par l'art. 298b, al. 3, CC¹¹⁰.

4.3.2 Résultats de l'enquête dans les cantons

4.3.2.1 Autonomie organisationnelle des cantons

De nombreuses autorités interrogées estiment que la marge de manœuvre des cantons en matière d'organisation est appropriée. Certaines s'opposent en outre explicitement à ce que la Confédération empiète sur l'autonomie organisationnelle des cantons¹¹¹, par exemple en créant une nouvelle autorité qui ne s'occuperait que des litiges relevant du droit de la famille (voir le ch. 4.3.2.4).

4.3.2.2 Organisation des tribunaux

4.3.2.2.1 Composition de l'organe décisionnel

Aujourd'hui, dans presque tous les cantons, *les procédures de première instance* sont en principe menées par un juge unique ; l'organe décisionnel ne statue à trois membres que dans certains cas, notamment lorsque la procédure ou la demande de modification est litigieuse ou si les parties le requièrent¹¹². Statuer à un seul juge permet d'accélérer la prise de décision¹¹³, ce qui est notamment souhaitable pour les mesures provisionnelles¹¹⁴. La collaboration interdisciplinaire est donc peu courante dans les tribunaux civils. L'interdisciplinarité passe plutôt par l'obtention d'expertises ou l'implication ponctuelle de spécialistes. Quelques autorités affirment toutefois que dans certains cas (p. ex. dans les situations hautement conflictuelles), il serait avantageux que la décision soit en règle générale prise par trois juges¹¹⁵.

¹¹⁰ Sur l'ensemble, voir HELLE N., L'art. 298b al. 3 CC ou le – nouveau – recul de l'interdisciplinarité, chap. B.4 (disponible sur : www.droitmatrimonial.ch > Newsletter octobre 2019).

¹¹¹ AI (administration) ; BS (administration) ; GE (administration) ; JU (administration) ; OW (administration) ; SO (administration) ; TI (administration)

¹¹² P. ex. AG (tribunal : juge unique en règle générale, exceptionnellement tribunal collégial sur requête des parties, § 6, al. 1, let. c, Einführungsgesetz zur Schweizerischen Zivilprozessordnung du canton d'Argovie du 23 mars 2010 [EG ZPO AG ; SAR 221.200]) ; BL (tribunal) ; BS (tribunal) ; SG (tribunal : trois juges pour les procédures litigieuses de divorce, de séparation de corps et de modification) ; à l'inverse VD (tribunal : souvent un collège de trois *juges* dont un président et deux *juges laïcs*, mais compétence individuelle du président en cas de mesures et de protection de l'union conjugale)

¹¹³ SG (tribunal) ; JU (tribunal)

¹¹⁴ TI (tribunal)

¹¹⁵ ZH (tribunaux)

En deuxième instance, l'organe décisionnel est le plus souvent composé de trois juges¹¹⁶.

4.3.2.2.2 Maintien du juge (en particulier pour la conciliation et les procédures consécutives)

Dans de nombreux cantons, *la conciliation durant la procédure de protection de l'union conjugale*¹¹⁷ et la procédure consécutive sont menées par le même juge (principe « one family, one judge »)¹¹⁸. Le juge qui dirige une procédure de protection de l'union conjugale reste généralement compétent pour la procédure de divorce¹¹⁹. Le même principe vaut dans de nombreux cantons pour *l'audience de conciliation durant la procédure de divorce* et la procédure consécutive¹²⁰. Certaines autorités se sont déclarées particulièrement satisfaites que le Parlement ait décidé de ne rien changer à ce principe lors de la révision du CPC. Contrairement à ce qui a parfois été avancé durant les débats parlementaires¹²¹, les parties ne s'exprimeraient pas plus librement si le juge change. Au contraire, cette constance est bénéfique, car les procédures se déroulent plus efficacement grâce à la connaissance des cas¹²².

¹¹⁶ P. ex. BS, SO, SG, TG, TI, VD, VS, ZG, ZH

¹¹⁷ Art. 273, al. 3, CPC

¹¹⁸ P. ex. BE (administration, tribunaux) ; BS (tribunal) ; LU (administration, tribunal) ; OW (administration, tribunaux) ; SH (administration) ; TG (tribunaux)

¹¹⁹ P. ex. AG (administration, tribunal) ; BE (administration, tribunal) ; SO (administration, tribunal) ; SZ (administration) ; UR (tribunal, administration) ; TI (tribunal) ; VD (tribunaux) ; VS (tribunaux) ; d'un avis nuancé BS (tribunal : le hasard de la répartition des affaires détermine si le même juge préside les deux procédures)

¹²⁰ Art. 291 CPC ; p. ex. AG (administration, tribunal) ; AI (administration, tribunal) ; AR (tribunal) ; BE (administration, tribunaux) ; BL (tribunal) ; BS (tribunal) ; FR (administration, tribunaux) ; GE (administration, tribunal) ; GL (administration, tribunal) ; GL (administration, tribunal) ; LU (administration, tribunal) ; NW (tribunal) ; OW (administration, tribunaux) ; SG (administration, tribunaux) ; SH (administration) ; SO (administration, tribunaux) ; SZ (administration) ; TG (tribunaux) ; TI (tribunaux) ; UR (administration, tribunal) ; VD (tribunaux) ; VS (tribunaux) ; ZG (tribunal) ; ZH (tribunaux)

¹²¹ Débat sur l'opportunité d'obliger le juge à se récuser s'il a tenté de parvenir à un accord à un stade antérieur de la procédure, BO E 2023 2 ss ; BO N 2023 209 ss.

¹²² AI (tribunal) ; BE (tribunaux) ; BL (tribunal) ; FR (tribunaux) ; GL (tribunal) ; GR (tribunaux) ; JU (tribunal) ; LU (tribunal) ; NW (tribunal) ; SO (tribunaux) ; TI (tribunal) ; VD (tribunaux) ; VS (tribunaux divisés) ; ZH (tribunaux) ; du même avis : OW (tribunal) ; SG (tribunal) ; UR (tribunal)

Seules quelques juridictions (supérieures) ont répondu par l'affirmative à la question de savoir si *l'organe décisionnel en deuxième instance* était toujours ou parfois composé des mêmes membres¹²³. Certaines ont ajouté qu'il était difficile d'avoir toujours la même composition en raison des disponibilités de chacun¹²⁴.

4.3.2.2.3 Formation et spécialisation des juges

Dans les tribunaux de première instance, rares sont ceux qui ont des sections exclusivement consacrées au droit de la famille ou des juges qui s'occupent uniquement des affaires familiales¹²⁵. Cela semble être plus souvent le cas dans les tribunaux de deuxième instance¹²⁶.

Seules quelques autorités se sont prononcées en faveur d'une spécialisation accrue des juges dans le domaine du droit de la famille¹²⁷ ou d'une généralisation des chambres dédiées aux affaires familiales¹²⁸ ; la variété est appréciée ou souhaitée¹²⁹.

Une formation particulière n'est généralement pas exigée¹³⁰, mais les offres de formation continue sont régulièrement suivies volontairement¹³¹. Les formations dans les domaines de la médiation¹³² ou de l'audition d'enfants¹³³ notamment ont été expressément saluées. Par ailleurs, il n'est pas nécessaire que les juges suivent une formation particulière en dehors des formations continues habituelles¹³⁴. Les juges ont les

¹²³ Parfois : GE (tribunal) ; GL (tribunaux) ; GR (tribunaux) ; SZ (tribunal) ; TI (tribunal) ; VS (tribunal) ; composition toujours identique (sauf récusation ou absence) : AR (tribunal) ; SO (tribunal) ; UR (tribunal) ; ZG (tribunal)

¹²⁴ VS (administration)

¹²⁵ P. ex. VD (tribunal : il y a une chambre spécialisée, mais les magistrats professionnels siégeant dans cette chambre traitent également d'autres domaines du droit) ; SG (administration : dans cinq des sept tribunaux d'arrondissement, il existe une section dédiée au droit de la famille, tribunaux : les juges ne travaillent pas uniquement dans le domaine du droit de la famille) ; AG (administration : l'organisation interne détermine si tous les présidents des tribunaux d'arrondissement traitent les affaires familiales ou si certains s'y consacrent exclusivement, tribunal : la spécialisation n'est pas systématique au niveau de l'arrondissement), TI (administration : seul le tribunal d'arrondissement de Lugano a deux sections qui traitent exclusivement des affaires familiales)

¹²⁶ P. ex. SG (administration, tribunal) ; LU (administration, tribunal)

¹²⁷ P. ex. SO (tribunaux divisés) ; SZ (tribunal d'un avis nuancé) ; VD (tribunaux) ; VS (tribunal) ; ZH (certains tribunaux d'un avis nuancé) ; UR (tribunaux d'un avis nuancé) ; ZG (tribunal).

¹²⁸ À l'inverse TI (administration, tribunaux divisés) ; UR (administration) ; VS (tribunaux divisés) ; ZH (tribunaux d'un avis nuancé)

¹²⁹ P. ex. BE (administration) ; LU (tribunal) ; SO (tribunal) ; ZH (tribunaux)

¹³⁰ À l'inverse VD (voir le ch. 4.3.2.3.3).

¹³¹ P. ex. BE (administration, tribunaux) ; BS (tribunaux) ; SZ (tribunal) ; VD (administration, tribunaux) ; VS (tribunaux) ; ZH (tribunaux) ; TI (tribunal)

¹³² TG (tribunal)

¹³³ VS (tribunal)

¹³⁴ À l'inverse en partie SO (tribunaux divisés) ; SZ (tribunal) ; TI (administration, tribunaux divisés) ; TG (tribunal, APEA) ; UR (administration, tribunaux) ; VS (tribunaux) ; ZG (tribunal) ; ZH (tribunaux divisés)

compétences requises¹³⁵, notamment parce que les affaires familiales représenteraient une grande partie du travail¹³⁶.

4.3.2.2.4 Réformes et tentatives de réforme

- Le **canton de Vaud** envisage de nommer également des spécialistes de la médecine, des affaires sociales ou de l'éducation au sein des tribunaux d'arrondissement, comme c'est déjà le cas pour les APEA (voir le ch. 4.3.2.3)¹³⁷.
- Dans le **canton de Zoug**, à l'issue de la révision du CPC et à l'extension de la procédure simplifiée (voir le ch. 2.3), la loi cantonale sur l'organisation judiciaire (GOG ZG)¹³⁸ a été révisée¹³⁹. Depuis janvier 2025, toutes les procédures relevant du droit de la famille sont désormais de la compétence d'un juge unique¹⁴⁰.

4.3.2.3 Organisation des APEA

4.3.2.3.1 Composition de l'organe décisionnel

En règle générale, les décisions de l'APEA sont prises de manière collégiale et interdisciplinaire par trois membres¹⁴¹. L'interdisciplinarité existe au sein même de l'autorité, puisque des spécialistes de différents domaines (droit, travail social et psychologie) siègent au sein de l'organe décisionnel¹⁴². Les exceptions à cette règle, c'est-à-dire les cas où la décision est prise par une seule personne, sont régies par le droit cantonal¹⁴³. La composition du collège décisionnel de l'APEA n'est pas constante dans tous les cantons¹⁴⁴. Il peut arriver que le président siège dans tous les organes décisionnels, ce qui garantit une application uniforme et constante du droit¹⁴⁵. Dans la

¹³⁵ P. ex. BS (tribunal) ; SO (tribunal)

¹³⁶ P. ex. BS (tribunal) ; LU (tribunal) ; SO (tribunal) ; ZH (tribunaux)

¹³⁷ VD (administration)

¹³⁸ Gesetz über die Organisation der Zivil- und Strafrechtspflege du canton de Zoug du 26 août 2010 (GOG ZG ; BGS 161.1), état au 3 janvier 2025

¹³⁹ ZG (administration)

¹⁴⁰ § 28, al. 2, GOG ZG

¹⁴¹ BE (administration)

¹⁴² P. ex. BE (APEA) ; BS (APEA)

¹⁴³ P. ex. SG (APEA)

¹⁴⁴ Composition a priori identique : AI (administration, APEA) ; OW (APEA) ; SO (administration, APEA) ; TI (plusieurs APEA) ; UR (administration, APEA) ; VS (administration, plusieurs APEA) ; composition parfois identique : AG (APEA) ; BE (administration, APEA) ; BL (administration, plusieurs APEA) ; GE (administration) ; GR (administration, APEA) ; LU (administration, APEA) ; SG (APEA) ; TG (plusieurs APEA)

¹⁴⁵ SG (APEA)

plupart des cantons, les membres de l'APEA exercent a priori leur activité à *titre principal*¹⁴⁶. Certaines APEA disposent également d'un pool de spécialistes externes (p. ex. médecins et psychiatres), qui ne siègent que ponctuellement¹⁴⁷.

4.3.2.3.2 Interdisciplinarité

Selon les autorités interrogées, les domaines suivants sont le plus souvent représentés dans les organes décisionnels interdisciplinaires : travail social, droit, psychologie, pédagogie (sociale) et médecine ou psychiatrie¹⁴⁸. La collaboration interdisciplinaire est très appréciée¹⁴⁹. Cependant, il est parfois difficile de respecter systématiquement les exigences d'interdisciplinarité en raison de la disponibilité de chacun (temps partiel)¹⁵⁰. On plaide par exemple pour que l'APEA compte toujours un médecin ou un psychiatre. Disposer de ces connaissances spécialisées à l'interne permettrait de renoncer aux expertises externes, ce qui faciliterait grandement le travail et le déroulement de la procédure¹⁵¹.

4.3.2.3.3 Réformes et tentatives de réforme

- Dans le **canton de Bâle-Campagne**, le nombre maximum de membres de l'organe décisionnel de l'APEA est passé de cinq à huit¹⁵².
- Dans le **canton de Soleure**, une réforme entend mettre à jour l'organisation, les compétences et les procédures des APEA¹⁵³.
- Le **canton de Thurgovie** procède actuellement à une analyse de son organisation visant à déterminer si une restructuration permettrait de gagner en efficience¹⁵⁴.
- Le **canton du Tessin** a adopté le 30 octobre 2022 une modification de sa constitution qui a fait de l'APEA une autorité judiciaire. Selon le message¹⁵⁵, les 16 autorités administratives régionales seront remplacées par quatre autorités judiciaires

¹⁴⁶ P. ex. AI (APEA) ; AR (APEA) ; BE (administration, APEA) ; BL (APEA) ; BS (APEA) ; SG (plusieurs APEA) ; ZH (plusieurs APEA)

¹⁴⁷ P. ex. BS (APEA) ; VD (plusieurs APEA)

¹⁴⁸ P. ex. BE (APEA) ; FR (plusieurs APEA) ; GR (APEA) ; TG (plusieurs APEA) ; ZH (plusieurs APEA)

¹⁴⁹ P. ex. AG (APEA) ; AI (APEA) ; BE (APEA) ; BL (plusieurs APEA) ; FR (plusieurs APEA) ; SG (APEA) ; VD (APEA)

¹⁵⁰ VS (administration, plusieurs APEA)

¹⁵¹ VS (APEA)

¹⁵² § 63, al. 2, let. a, Gesetz über die Einführung des Zivilgesetzbuches du canton de Bâle-Campagne du 16 novembre 2006 [EG ZGB BL ; SGS 211], état au 1^{er} janvier 2024

¹⁵³ Gesetz über die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches du canton de Soleure du 4 avril 1954 (EG ZGB SO ; BGS 211.1) ; SO (administration), la consultation s'est achevée en mars 2024

¹⁵⁴ TG (administration)

¹⁵⁵ Messaggio n. 8097 del 22 dicembre 2021 « Riforma dell'organizzazione delle Autorità di protezione »

cantoniales (*Preture di protezone*). Le gouvernement a également élaboré un nouveau code de procédure qui a été envoyé en consultation à l'automne 2024¹⁵⁶.

- Dans le **canton de Vaud**, la compétence en matière de droit de la protection de l'enfant et de l'adulte relève de la justice de paix. En 2023, dans le cadre du projet « Renforcement de la protection de l'enfant » (RPE)¹⁵⁷, des chambres spéciales ont été créées afin d'améliorer la protection des enfants, de garantir leur implication dans la procédure et de renforcer la formation des magistrats. Une formation continue spécifique de six jours a notamment été mise en place¹⁵⁸. Outre le juge, des assesseurs spécialisés dans le domaine de la médecine, du travail social ou de l'éducation siègent désormais dans les chambres de protection de l'enfant. Leurs compétences spécifiques sont un atout, non seulement au moment de la prise de décision, mais également dans les phases d'enquête et de suivi des mesures.
- Le Grand Conseil du **canton du Valais** a décidé en 2020 de faire de l'APEA une autorité administrative cantonale et de la professionnaliser. Neuf APEA cantonales sont actives depuis janvier 2023¹⁵⁹.
- Dans le **canton de Zurich**, le droit de la protection de l'enfant et de l'adulte est en cours de révision¹⁶⁰. La révision est sectionnée en cinq sous-projets : composition de l'APEA (disciplines et connaissances spécialisées requises des membres de l'autorité et des suppléants), code de procédure (compléter le code de procédure cantonal et étendre la compétence individuelle), voies de recours (recours à une

¹⁵⁶ Voir le communiqué de presse du Conseil d'État tessinois du 18 septembre 2024 « Riforma delle Autorità di protezione: il Dipartimento delle istituzioni mette in consultazione la nuova Legge sulla procedura in materia di protezione del minore e dell'adulto ».

¹⁵⁷ Plus d'informations sur : www.vd.ch/actualites/communiqués-de-presse-de-letat-de-vaud > 22 septembre 2021 > Ordre judiciaire vaudois : Le renforcement de la protection de l'enfant franchit une étape importante

¹⁵⁸ VD (administration) : pour les « juges de paix (APEA), président.e.s d'arrondissement [tribunaux civils] et président.e.s du Tribunal des mineurs », pour les juges de deuxième instance, cette formation est facultative.

¹⁵⁹ Informations disponibles sur : www.vs.ch/web/organisation > État, droit, finances et impôts > Protection de l'enfant et de l'adulte > APEA

¹⁶⁰ Einführungsgesetz zum Kindes- und Erwachsenenschutzrecht du canton de Zurich du 25 juin 2012 (EG KESR ZH ; LS 232.3)

seule instance au lieu de deux, c'est-à-dire recours direct de l'APEA au tribunal cantonal et non plus via le conseil de district), périmètre des curatelles professionnelles dans le domaine de la protection de l'adulte (périmètre identique à celui de l'APEA), gestion et conservation numériques des dossiers¹⁶¹.

4.3.2.4 Création d'une nouvelle autorité consacrée aux affaires familiales

L'enquête portait également sur l'opportunité de créer une nouvelle autorité chargée de traiter les affaires familiales et en particulier les questions relatives aux enfants.

4.3.2.4.1 Création d'une nouvelle autorité

Si une nouvelle autorité devait être créée, plusieurs répondants estiment qu'il devrait s'agir d'un tribunal¹⁶², notamment parce que les décisions judiciaires sont mieux acceptées¹⁶³. Certains estiment qu'il serait judicieux d'introduire des *tribunaux des affaires familiales*, c'est-à-dire des tribunaux spécialisés compétents pour toutes les procédures de droit de la famille, indépendamment de l'état civil des parents, du moins pour les cas hautement conflictuels¹⁶⁴. Pour d'autres, il devrait s'agir d'un tribunal de la famille travaillant de manière interdisciplinaire¹⁶⁵, éventuellement avec un pôle d'enquête sociale interne¹⁶⁶. Une autorité avance que les tribunaux manquent actuellement de connaissances sur les différents besoins des parties, les maladies psychiques des parents et leurs conséquences ou sur la mise en œuvre des droits de visite, etc.¹⁶⁷. Par exemple, une curatelle est parfois ordonnée dans le cadre d'une procédure matrimoniale sans que le tribunal n'ait suffisamment clarifié sa nécessité¹⁶⁸. C'est pourquoi la nouvelle autorité devrait être clairement distincte du tribunal civil « traditionnel »¹⁶⁹, afin de ne pas mettre en péril les atouts d'une organisation administrative de l'APEA (interdisciplinarité, agilité, innovativité, accessibilité, rapidité et simplicité des procédures, recherche de solutions amiables, priorité à l'aide et au soutien et non au processus de décision)¹⁷⁰.

Il serait également envisageable de créer une autorité de conciliation qui intervienne en amont de la procédure judiciaire et de la procédure devant l'APEA pour toutes les

¹⁶¹ ZH (administration)

¹⁶² P. ex. AI (APEA) ; AR (tribunal, APEA) ; BE (administration, tribunal, APEA) ; BS (tribunaux) ; GR (divisé : administration oui, tribunaux non) ; d'un autre avis GL (APEA)

¹⁶³ BE (tribunal)

¹⁶⁴ Du même avis : BE (tribunal) ; LU (APEA) ; SO (tribunal) ; TG (APEA divisée) ; TI (du même avis plusieurs APEA) ; VD (tribunal) ; VS (administration, tribunaux et APEA divisés) ; ZH (plusieurs APEA, d'un autre avis tribunal) ; d'un avis nuancé OW (tribunal) et SO (tribunal) ; d'un autre avis GE (administration)

¹⁶⁵ AR (APEA) ; BE (tribunal d'un avis nuancé, APEA) ; LU (tribunaux divisés, APEA) ; NW (administration, APEA) ; SG (tribunal)

¹⁶⁶ AR (APEA) ; GL (administration) ; LU (APEA) ; SG (APEA)

¹⁶⁷ LU (APEA)

¹⁶⁸ SG (APEA)

¹⁶⁹ BS (APEA)

¹⁷⁰ BS (APEA) ; ces avantages sont également mentionnés par d'autres : p. ex. FR (APEA) ; NW (administration, APEA) ; SG (APEA)

questions de droit de la famille (à l'instar d'un juge de paix, mais spécialisé)¹⁷¹. Une telle autorité devrait disposer de spécialistes ayant des connaissances juridiques associées à une formation en médiation ou équivalente, et être en mesure d'exiger des documents de tiers (par exemple pour le calcul de la contribution d'entretien). Pour les questions relatives aux enfants, il faudrait faire appel à un psychologue pour enfants. Cette autorité devrait pouvoir approuver les accords conclus par les parents, de sorte qu'il ne serait pas nécessaire de les transmettre à l'APEA ou au tribunal¹⁷².

Pour d'autres autorités interrogées, la collaboration interdisciplinaire ne nécessite pas une nouvelle autorité : les spécialistes pourraient par exemple être appelés au cas par cas, comme le font les APEA, en recourant aux services sociaux ou à l'office de protection de l'adulte et de l'enfant de la ville de Berne (Amt für Erwachsenen- und Kinderschutz) pour des rapports d'enquête ou des conseils, etc. Plutôt que de créer une nouvelle autorité, il s'agirait de repenser et d'adapter la procédure¹⁷³.

Enfin, certaines considèrent que la création d'une nouvelle autorité n'est pas absolument nécessaire¹⁷⁴ ou qu'elle n'est pas réaliste¹⁷⁵. Il en résulterait une vaste réorganisation de la justice civile, ce qui entraînerait une charge de travail très importante (et donc une modification majeure de l'infrastructure ou des ressources)¹⁷⁶. Dans les petits cantons, un tribunal spécialisé pourrait venir à manquer de travail¹⁷⁷. Dans d'autres cantons, retirer aux tribunaux d'arrondissement la compétence en droit de la famille pourrait remettre en question leur existence¹⁷⁸. De nombreux juges ne seraient pas disposés à s'occuper exclusivement de litiges relevant du droit de la famille¹⁷⁹. Il est peu probable qu'une autorité de conciliation spécialisée en droit de la famille intervenant avant la procédure puisse allier compétence (manque de personnel) et célérité (retard de la procédure en cas d'urgence)¹⁸⁰. En matière de contributions d'entretien, par exemple, des enquêtes sociales détaillées sont nécessaires¹⁸¹. Une nouvelle

¹⁷¹ ZG (administration, tribunal)

¹⁷² GR (tribunaux) ; OW (tribunaux) ; d'un avis nuancé SG (APEA)

¹⁷³ BE (tribunal d'un avis nuancé)

¹⁷⁴ GE (administration) ; GL (administration, tribunal) ; SH (administration) ; SO (administration) ; SZ (administration, tribunal) ; TG (administration, tribunaux, APEA divisée) ; UR (administration, tribunaux) ; VD (administration divisée) ; ZG (APEA)

¹⁷⁵ GR (tribunaux) ; NW (administration) ; SZ (APEA)

¹⁷⁶ SG (administration, tribunal) ; UR (tribunaux)

¹⁷⁷ OW (administration)

¹⁷⁸ GR (tribunaux) ; TI (administration, tribunaux)

¹⁷⁹ FR (tribunal) ; GE (tribunaux)

¹⁸⁰ AG (tribunal, APEA) ; du même avis BL (tribunaux) ; BS (tribunaux, APEA) ; FR (tribunaux, APEA) ; GL (tribunal, APEA) ; LU (APEA) ; NW (tribunal) ; SO (tribunaux) ; SG (tribunaux, APEA) ; SG (APEA) ; TG (tribunaux, plusieurs APEA) ; VD (tribunaux) ; ZG (APEA) ; ZH (tribunaux relatifs)

¹⁸¹ AR (tribunal)

autorité ferait double emploi en ce qui concerne les audiences de conciliation et les auditions¹⁸².

4.3.2.4.2 Réformes et tentatives de réforme

Comme vu plus haut, le canton d'Argovie est le seul à ce jour à avoir créé des tribunaux de la famille (voir le ch. 4.3.1.3). D'autres cantons ont examiné cette possibilité, mais l'ont rejetée :

- Dans le **canton de Vaud**, la création d'une juridiction de la famille séparée a été discutée dans le cadre du projet de renforcement de la protection de l'enfant (voir le ch. 4.3.2.3.3). Une telle solution a toutefois été écartée, car une juridiction applicable à tout le canton aurait entraîné un risque d'hyperspécialisation des juges et un certain éloignement des justiciables. La solution retenue a donc été la création de chambres dédiées à la protection de l'enfant au sein des justices de paix (c'est-à-dire des APEA). Cette forme d'organisation, en place depuis 2022, doit d'abord pouvoir faire effet avant qu'une nouvelle organisation ne soit envisagée¹⁸³.
- Dans le **canton du Tessin**, l'introduction de tribunaux de la famille a été étudiée dans le cadre des travaux de réforme de l'APEA (voir le ch. 4.3.2.3.3), mais elle a ensuite été rejetée, notamment parce qu'elle aurait eu de graves conséquences sur l'organisation judiciaire et aurait remis en question l'existence des tribunaux d'arrondissement¹⁸⁴.

Les cantons suivants étudient la création de tribunaux de la famille :

- Le **canton de Thurgovie** procède actuellement à une analyse de son organisation visant à déterminer si une restructuration permettrait de gagner en efficience¹⁸⁵.
- Dans le **canton du Valais**, la création de tribunaux de la famille a été proposée dans le cadre de la modification de la constitution cantonale, qui a toutefois été rejetée en votation populaire en mars 2024. Le 11 mars de la même année, la motion 2024.03.043 « Pour une égalité de traitement de tous les enfants » a été déposée au Grand Conseil. Cette motion demande une modification de la loi afin de mettre en place des chambres ou des tribunaux de la famille qui seraient rattachés

¹⁸² BE (tribunaux) ; FR (tribunal) ; GE (tribunal, APEA) ; JU (tribunal, APEA) ; SO (tribunaux) ; du même avis TI (tribunal) ; ZH (tribunaux)

¹⁸³ VD (administration)

¹⁸⁴ TI (administration, tribunaux)

¹⁸⁵ TG (administration)

aux tribunaux civils de première instance et qui ne seraient compétents que pour les affaires relevant du droit de la famille¹⁸⁶.

4.4 Procédure de règlement des questions relatives aux enfants

4.4.1 Situation juridique actuelle

4.4.1.1 Procédure en première instance devant le tribunal civil

4.4.1.1.1 Procédure de protection de l'union conjugale

La procédure de protection de l'union conjugale intervient lorsque la vie commune est suspendue et que les époux ne parviennent pas à s'entendre sur l'organisation de la vie séparée (en particulier sur les questions relatives aux enfants, l'attribution du logement et les contributions d'entretien)¹⁸⁷. Le juge unique (voir les ch. 4.3.1.1.2 et 4.3.2.2.1) applique alors la *procédure sommaire*¹⁸⁸ : tout d'abord, une audience est organisée¹⁸⁹, à laquelle les parties doivent comparaître personnellement¹⁹⁰, et le tribunal tente de trouver un accord entre elles¹⁹¹. S'il échoue, il rend une décision. À la requête d'un époux, le juge ordonne les modifications de sa décision antérieure commandées par les faits nouveaux¹⁹². La procédure de protection de l'union conjugale peut également servir d'étape préliminaire à la procédure de divorce. Après le dépôt de la demande de divorce ou de l'action en divorce, les mesures protectrices ordonnées par le tribunal sont maintenues jusqu'à ce que le tribunal du divorce prononce leur modification ou leur révocation¹⁹³.

4.4.1.1.2 Procédure de divorce

¹⁸⁶ VS (administration)

¹⁸⁷ Art. 176 CC

¹⁸⁸ Art. 271, let. a, CPC

¹⁸⁹ Art. 273, al. 1, CPC

¹⁹⁰ Art. 273, al. 2, CPC

¹⁹¹ Art. 273, al. 3, CPC

¹⁹² Art. 179 CC

¹⁹³ Art. 276, al. 2, CPC ; voir BÄHLER D. n° 10 s. *ad* art. 271 CPC, *in* : Spühler K./Tenchio L./Infanger D. (édit.), Schweizerische Zivilprozessordnung, Basler Kommentar, 4^e éd., 2024.

La procédure de divorce est également menée (depuis la révision du CPC) par un juge unique (voir les ch. 4.3.1.1.2 et 4.3.2.2.1). Elle est introduite par le dépôt d'une requête commune ou d'une demande unilatérale tendant au divorce¹⁹⁴.

Dans le cas d'un *divorce sur requête commune avec accord complet*, les époux produisent une convention complète sur les effets de leur divorce, accompagnée de leurs conclusions communes relatives aux enfants¹⁹⁵. Le juge les entend séparément et ensemble¹⁹⁶. Il s'assure que les époux ont déposé leur requête en divorce et conclu leur convention après mûre réflexion et de leur plein gré et que la convention et les conclusions relatives aux enfants peuvent être ratifiées ; il prononce alors le divorce¹⁹⁷.

Dans le cas d'un divorce sur *requête commune avec accord partiel*, au moment du dépôt de la requête, les époux sont d'accord sur la volonté de divorcer, mais pas sur les effets du divorce, ou seulement sur certains points, et confient au juge le soin de trancher¹⁹⁸. Ils sont entendus sur leur volonté de divorcer, sur les effets du divorce qui font l'objet d'un accord et sur leur décision de faire régler les autres effets par le juge¹⁹⁹. Le juge statue sur ces derniers à l'issue d'une procédure contradictoire – simplifiée depuis le 1^{er} janvier 2025 (voir le ch. 2.3)²⁰⁰.

Une *demande unilatérale de divorce* est déposée lorsqu'un divorce sur requête commune n'est pas possible. La procédure commence par une *audience de conciliation*²⁰¹. S'il n'y a pas d'accord ou seulement un accord partiel, le juge prononce le divorce et règle tous ses effets²⁰². Depuis le 1^{er} janvier 2025, la *procédure simplifiée* s'applique à la demande unilatérale de divorce (voir le ch. 2.3), qui peut également être menée oralement²⁰³. En procédure simplifiée, le tribunal décide des mesures à prendre pour que la cause puisse être liquidée autant que possible lors de la première audience²⁰⁴. Si les circonstances l'exigent, le tribunal peut ordonner un échange d'écritures et tenir des audiences d'instruction²⁰⁵.

¹⁹⁴ Art. 274 CPC

¹⁹⁵ Art. 111, al. 1, CC en rel. avec l'art. 285 CPC

¹⁹⁶ Art. 111, al. 1, CC en rel. avec l'art. 287 CPC

¹⁹⁷ Art. 111, al. 2, CC en rel. avec les art. 279 et 288, al. 1, CPC

¹⁹⁸ Art. 112, al. 1, CC en rel. avec l'art. 286 CPC

¹⁹⁹ Art. 112, al. 2, CC en rel. avec l'art. 287 CPC

²⁰⁰ Art. 288, al. 2, CPC

²⁰¹ Art. 291 CPC

²⁰² Principe de la décision unique, art. 283 CPC, HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, *op. cit.*, ch. marg. 699

²⁰³ Art. 244 CPC

²⁰⁴ Art. 246, al. 1, CPC

²⁰⁵ Art. 246, al. 2, CPC

Lorsque la requête commune ou la demande unilatérale de divorce est pendante, le juge peut, sur requête de l'une des parties, ordonner les *mesures provisionnelles* nécessaires²⁰⁶, notamment pour régler la vie séparée. Les mesures provisionnelles peuvent porter sur les mêmes questions que les mesures protectrices de l'union conjugale ; tout ce qui est jugé nécessaire dans le cas d'espèce peut être réglé²⁰⁷.

4.4.1.1.3 Demande de contribution d'entretien et action en paternité

La procédure simplifiée s'applique aux procédures indépendantes concernant les enfants, à savoir les demandes de contribution d'entretien et les actions en paternité²⁰⁸. Jusqu'au 31 décembre 2024, seule la procédure portant uniquement sur la contribution d'entretien était précédée d'une tentative de conciliation, exception faite des cas où l'APEA était déjà intervenue auparavant dans le cadre d'un litige relatif à la garde des enfants et qu'aucun accord n'avait pu être trouvé²⁰⁹. Depuis l'entrée en vigueur de la révision du CPC le 1^{er} janvier 2025, il n'y a plus de procédure de conciliation²¹⁰, pas plus que pour l'action en paternité²¹¹. Le tribunal tente dans un premier temps, ou dans le cadre d'un débat d'instruction possible à tout moment²¹², de trouver un accord amiable entre les parties (voir le ch. 2.3).

4.4.1.1.4 Dispositions spécifiques aux procédures concernant les enfants

Le CPC prévoit des dispositions spécifiques lorsque le tribunal doit statuer sur des questions relatives aux enfants dans le cadre d'une procédure de protection de l'union conjugale ou de divorce, d'une demande de contribution d'entretien ou d'une action en paternité²¹³. Lorsqu'il s'agit de trancher une question relative aux enfants (autorité parentale, garde et relations personnelles ou participation à la prise en charge et contribution d'entretien), *la maxime inquisitoire et la maxime d'office* s'appliquent²¹⁴ : le tribunal établit les faits d'office²¹⁵ et statue sans être lié par les conclusions des parties²¹⁶ et sans limitation des moyens de preuve²¹⁷. Lors de la prise de décision, l'expertise sur la capacité éducative des parents peut notamment jouer un

²⁰⁶ Art. 276 CPC

²⁰⁷ HAUSHEER/GEISER/AEBI-MÜLLER, *op. cit.*, ch. marg. 661 s. ; BÄHLER *ad* art. 276 CPC, *op. cit.*

²⁰⁸ Art. 295 CPC

²⁰⁹ Art. 198, let. b^{bis}, CPC en rel. avec les art. 298b et 298d CC

²¹⁰ Art. 198, let. b^{bis}, nCPC

²¹¹ Art. 198, let. b, CPC

²¹² Art. 226 et 246, al. 2, CPC

²¹³ Voir le CPC, titre 7 : procédure applicable aux enfants dans les affaires de droit de la famille, chap. 1 : dispositions générales.

²¹⁴ Art. 296, CPC

²¹⁵ Art. 296, al. 1, CPC

²¹⁶ Art. 296, al. 2, CPC

²¹⁷ Art. 168, al. 2, CPC

rôle significatif²¹⁸. Le juge unique entend les parents personnellement et peut les exhorter à *tenter une médiation*²¹⁹. Les enfants sont entendus personnellement et de manière appropriée par le tribunal ou un tiers nommé à cet effet, en principe dès qu'ils sont en âge d'être scolarisés²²⁰. L'*audition* doit être menée d'une manière adaptée aux enfants – en l'absence des parents et de leur représentant. Il suffit que les informations nécessaires à la décision soient consignées au procès-verbal afin que le droit des parties d'être entendu soit respecté²²¹. L'audition constitue un droit de participation de l'enfant lié à sa personnalité et un moyen d'instruction du tribunal, de sorte que la désignation d'un *représentant de l'enfant* ne peut en principe pas remplacer son audition par le tribunal²²². Si nécessaire dans le cas d'espèce, le tribunal peut toutefois désigner un curateur pour représenter l'enfant (curatelle de représentation)²²³.

Dans les procédures de protection de l'union conjugale et de divorce, le juge prend également les mesures nécessaires à la protection de l'enfant et charge l'APEA de leur exécution²²⁴. Il peut notamment ordonner une curatelle éducative²²⁵ ou une curatelle visant à surveiller les relations personnelles (curatelle pour le droit de visite)²²⁶.

Les cantons fixent le tarif des frais, c'est-à-dire les *frais judiciaires et les dépens*²²⁷. Une personne a droit à l'assistance judiciaire gratuite si elle ne dispose pas de ressources suffisantes et si sa cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès²²⁸. Une médiation recommandée par le tribunal peut également être gratuite²²⁹.

²¹⁸ Voir CHOFFAT G./NDOUMBE NKOTTO V./VERLOOVEN M., La notion d'intérêt supérieur de l'enfant, *Revue de l'avocat*, 11/12/2024, p. 471 à 475, p. 473.

²¹⁹ Art. 297 CPC

²²⁰ Art. 298 CPC, BAUMGARTNER S./DOLGE A./MARKUS A. R./SPÜHLER K., *Schweizerisches Zivilprozessrecht und Grundzüge des internationalen Zivilprozessrechts*, 11^e éd., 2024, § 54, ch. marg. 367

²²¹ Art. 298, al. 2, CPC

²²² Art. 299 CPC, voir sur l'ensemble BAUMGARTNER/DOLGE/MARKUS/SPÜHLER, *op. cit.*, § 54, ch. marg. 367 ss

²²³ La curatelle de représentation prévue à l'art. 449a CC s'applique par analogie à la procédure de protection de l'enfant (art. 314, al. 1, CC).

²²⁴ Art. 315a, al. 1, CC

²²⁵ Art. 308, al. 1, CC

²²⁶ Art. 308, al. 2, CC

²²⁷ Art. 95, 96 et 105 CPC

²²⁸ Art. 117 CPC

²²⁹ Art. 218, al. 2, CPC

4.4.1.2 Procédure en première instance devant l'APEA

L'APEA statue sur les questions relatives aux enfants lorsque les parents ne sont pas mariés (voir le ch. 4.2.1.2)²³⁰. Outre les règles de procédure du CC²³¹, il faut tenir compte des dispositions cantonales : 14 cantons appliquent le CPC aux procédures de leurs APEA et les 12 autres ont déclaré applicables leurs codes de procédure cantonaux²³². Le CPC s'applique toutefois également par analogie à titre subsidiaire dans ces cantons²³³.

Les maximes de la procédure sont définies à l'art. 446 CC. L'APEA établit les faits d'office²³⁴ et n'est pas liée par les conclusions des personnes parties à la procédure²³⁵. *La maxime inquisitoire et la maxime d'office s'appliquent* donc. L'APEA peut en outre charger une tierce personne ou un service d'*effectuer une enquête*²³⁶. Il peut s'agir de membres de l'autorité ou de son secrétariat, mais aussi de spécialistes ou de services externes. L'APEA peut également faire appel à des services sociaux communaux ou régionaux²³⁷. Enfin, elle peut ordonner un rapport d'expertise²³⁸. Les art. 314 ss CC doivent également être pris en compte pour trancher les questions relatives aux enfants. L'APEA peut ainsi exhorter les parents à tenter une médiation²³⁹. Les dispositions du CPC sont également applicables par analogie à l'audition et à la représentation de l'enfant²⁴⁰.

²³⁰ Art. 298b et 298d CC.

²³¹ Art. 314, 314a à 314e et 443 ss CC

²³² DÖRFLINGER P., *Wanderung im Gebirge – Zwischenhalt mit Routenplanung, Rück – und Ausblick aus Sicht eines Praktikers*, *Revue de la protection des mineurs et des adultes*, 2/2023, p. 91 à 112, p. 99

²³³ Art. 450f CC

²³⁴ Art. 446, al. 1, CC

²³⁵ Art. 446, al. 3, CC

²³⁶ Art. 446, al. 2, CC

²³⁷ KUHN M., *Das Verfahren vor der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde*, *recht* 5/2014, p. 218 à 232, p. 224

²³⁸ Art. 446, al. 2, CC

²³⁹ Art. 314, al. 2 CC. En vertu de l'art. 307, al. 3, CC, l'APEA peut également ordonner aux parents de se soumettre à d'autres mesures, comme une thérapie, une consultation, des cours de parentalité, etc. ; voir l'ATF 142 III 197 consid. 3.7.

²⁴⁰ Art. 314a et 314b CC

Les cantons fixent le tarif des frais de procédure devant l'APEA²⁴¹. Les personnes concernées peuvent demander l'assistance judiciaire gratuite. Les frais occasionnés par les mesures ordonnées par l'APEA (p. ex. la rémunération du curateur en vertu de l'art. 404 CC) ne sont pas des frais de procédure, de sorte qu'ils ne peuvent pas faire l'objet d'une demande d'assistance judiciaire gratuite.

4.4.1.3 Voies de droit

4.4.1.3.1 Contre les décisions du tribunal civil

Les décisions de première instance visant la protection de l'union conjugale peuvent faire l'objet d'un appel devant la juridiction cantonale dans un délai de 30 jours (voir le ch. 2.3)²⁴². L'appel peut être formé pour violation du droit aussi bien que pour constatation inexacte des faits²⁴³. L'appel joint est recevable depuis la révision du CPC²⁴⁴. *Les jugements de divorce rendus en première instance* peuvent faire l'objet d'un appel dans un délai de 30 jours²⁴⁵.

Les décisions de deuxième instance peuvent faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral dans un délai de 30 jours²⁴⁶. Le pouvoir de cognition du Tribunal fédéral est toutefois différent (voir le ch. 2.2) : si les questions relatives aux enfants ont été réglées dans le cadre de la procédure de protection de l'union conjugale ou par des mesures provisionnelles durant la procédure de divorce, seule la violation des droits constitutionnels peut être invoquée devant le Tribunal fédéral²⁴⁷. Si le recours est formé contre un jugement de divorce, le Tribunal fédéral dispose d'une pleine cognition, de sorte que toute violation du droit fédéral peut être invoquée²⁴⁸.

4.4.1.3.2 Contre les décisions de l'APEA

L'instance de recours contre les décisions de l'APEA concernant les questions relatives aux enfants est une instance judiciaire²⁴⁹. Le tribunal saisi connaît de l'exactitude formelle et matérielle des décisions de l'APEA. Les règles de procédure sont déterminées par l'instance de recours désignée par le droit cantonal²⁵⁰. Si l'APEA est organisée en tant que tribunal, c'est la deuxième instance compétente en matière civile qui est appelée. Si l'APEA est organisée en tant qu'autorité administrative, c'est le plus souvent le tribunal administratif cantonal qui est compétent. Ici aussi, le CC fixe

²⁴¹ Lois et ordonnances cantonales disponibles sur > www.copma.ch > Organisation sur le plan cantons > Lien vers les bases légales cantonales

²⁴² Art. 314, al. 2, nCPC

²⁴³ Art. 310, CPC

²⁴⁴ Art. 314, al. 2, nCPC ; message CPC, FF 2020 2607

²⁴⁵ Art. 308 ss CPC

²⁴⁶ Art. 72, 75, 90 et 100 LTF

²⁴⁷ Art. 98 LTF

²⁴⁸ Art. 72, 75, 90, 95 s. et 100 LTF

²⁴⁹ Art. 450 CC

²⁵⁰ Art. 450, al. 1, CC ; voir le répertoire des autorités cantonales (APEA – Surveillance – Instances de recours), état au 1^{er} janvier 2023, disponible sur : www.copma.ch > Organisation > Organisation sur le plan cantonal > Répertoire des autorités cantonales (APEA – Surveillance – Instances de recours).

certaines principes²⁵¹. Les décisions de l'APEA sont susceptibles de recours²⁵² dans un délai de 30 jours²⁵³. Le recours peut être formé pour violation du droit, pour constatation fausse ou incomplète des faits pertinents et pour inopportunité de la décision²⁵⁴.

Les décisions judiciaires de deuxième instance peuvent faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral dans un délai de 30 jours²⁵⁵. Le Tribunal fédéral dispose d'une pleine cognition (voir le ch. 2.2).

4.4.2 Résultats de l'enquête dans les cantons

4.4.2.1 Nécessité d'adapter la procédure

De nombreuses autorités interrogées estiment qu'une certaine *adaptation de la procédure est nécessaire*²⁵⁶. Elles critiquent notamment le fait que les compétences varient selon l'état civil des parents et que des règles de procédure différentes sont donc applicables (bien que la maxime inquisitoire comme la maxime d'office s'appliquent aussi bien à l'APEA qu'au tribunal)²⁵⁷. D'une part, les procédures devant les tribunaux sont plus formelles, plus difficiles à engager sans un avocat et plus coûteuses²⁵⁸. D'autre part, les tribunaux ont une plus grande marge de manœuvre que les APEA pour motiver ou non les décisions²⁵⁹ et les faire exécuter²⁶⁰.

Sur la base de ces critiques, certaines autorités suggèrent *d'uniformiser les règles de procédure*, indépendamment de l'état civil des parents²⁶¹. La mise en place de procédures uniformes dans toute la Suisse faciliterait également la coopération entre les

²⁵¹ Art. 450 à 450e CC

²⁵² Art. 450, al. 1, CC en rel. avec l'art. 314, al. 1, CC

²⁵³ Art. 450b CC

²⁵⁴ Art. 450a CC

²⁵⁵ Art. 72, 75, 90 et 100 LTF

²⁵⁶ AR (APEA) ; BE (tribunaux, APEA : seulement ponctuellement) ; LU (tribunal, APEA) ; GL (tribunal, APEA) ; GR (tribunaux, APEA) ; NW (tribunal, APEA) ; OW (tribunaux) ; SG (tribunaux, APEA) ; SO (tribunaux) ; SZ (APEA) ; UR (APEA) ; TG (tribunal, plusieurs APEA) ; VD (tribunal) ; VS (tribunaux, APEA) ; ZG (tribunal et APEA) ; ZH (tribunaux divisés, du même avis plusieurs APEA) ; ne voient plutôt pas de nécessité d'adaptation : AG (tribunaux, APEA) ; AI (tribunal, APEA) ; FR (tribunaux) ; GE (tribunal, APEA) ; JU (tribunal).

²⁵⁷ P. ex. LU (tribunal, APEA) ; TG (tribunal, plusieurs APEA)

²⁵⁸ BE (tribunal)

²⁵⁹ TG (APEA)

²⁶⁰ Voir l'art. 343 CPC, SG (APEA).

²⁶¹ AR (APEA) ; BE (tribunaux, APEA) ; BL (tribunaux, APEA divisée) ; FR (tribunaux) ; GE (tribunaux) ; GL (APEA) ; GR (tribunaux, APEA) ; JU (tribunal) ; LU (tribunal, APEA) ; NW (tribunal, APEA) ; OW (tribunaux) ; SG (tribunaux divisés, plusieurs APEA) ; SO (tribunaux divisés, d'un autre avis APEA) ; SZ (APEA, tribunal d'un avis nuancé) ; TG (plusieurs APEA, tribunal d'un avis nuancé) ; UR (tribunaux divisés) ; VD (APEA ; tribunaux) ; VS (tribunaux, APEA divisée) ; ZG (administration, tribunal, APEA d'un avis nuancé) ; en principe aussi ZH (plusieurs APEA, tribunaux divisés)

cantons (par exemple en cas de déménagement de l'enfant)²⁶². D'autres estiment qu'une telle uniformisation serait inopportune, car les couples mariés sont confrontés à d'autres questions que celles relatives aux enfants, comme la liquidation du régime matrimonial²⁶³. Il est important que la maxime inquisitoire et la maxime d'office continuent de s'appliquer dans toutes les procédures concernant les enfants²⁶⁴.

4.4.2.2 Sur la procédure judiciaire en particulier

La majorité des tribunaux interrogés estiment que les dispositions actuelles du CPC (compte tenu de la révision du CPC entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2025) permettent de traiter les affaires familiales de manière appropriée²⁶⁵, parce qu'elles accordent une marge de manœuvre suffisante au tribunal dans la conduite de la procédure²⁶⁶.

D'autres seraient favorables à *des offres d'information et de conseil extrajudiciaires facilement accessibles*. Les parents pourraient alors obtenir des informations sur la procédure à venir (durée, coûts, etc.)²⁶⁷. L'idéal serait que de telles offres soient peu coûteuses, sinon gratuites²⁶⁸.

De l'avis de plusieurs tribunaux, il faudrait si possible éviter un *échange d'écritures* avant la première audience – en particulier sur les questions de garde et de prise en charge ou de droit de visite. Un échange d'écritures inutilement blessant et subjectif nuit à l'obtention rapide d'une solution²⁶⁹. Ce principe devrait notamment être appliqué en procédure sommaire, c'est-à-dire en particulier durant les procédures de protection de l'union conjugale²⁷⁰.

La majorité des tribunaux interrogés accordent une grande importance à l'*audience de conciliation*²⁷¹. L'audience de conciliation (art. 291 CPC) et la première audition des parties (art. 287 CPC) ont fait leurs preuves en tant qu'instruments de conciliation. Selon plusieurs tribunaux, il faudrait davantage tenter de trouver un accord amiable²⁷², en faisant éventuellement appel à des spécialistes d'autres domaines

²⁶² JU (tribunal) ; SZ (APEA)

²⁶³ AI (tribunal)

²⁶⁴ AG (Tribunal) ; BL (Tribunaux) ; GE (Tribunaux) ; GR (Tribunal) ; LU (Tribunal) ; NW (Tribunal) ; SG (Tribunaux) ; TG (Tribunaux) ; TI (Tribunal) ; VS (Tribunaux) ; ZH (Tribunaux)

²⁶⁵ AG (tribunaux d'un avis nuancé) ; AI (tribunal) ; AR (tribunal) ; BE (tribunaux) ; BL (tribunaux) ; BS (tribunaux) ; FR (tribunaux) ; GE (tribunaux) ; GL (tribunal) ; GR (tribunaux : partiellement) ; JU (tribunal) ; LU (tribunal : en partie) ; NW (tribunal) ; OW (tribunaux divisés) ; SG (tribunaux) ; SO (tribunaux) ; SZ (tribunal) ; TG (tribunaux) ; ZG (tribunaux) ; VD (tribunaux divisés) ; VS (tribunaux) ; ZG (tribunal) ; ZH (tribunaux divisés) ; TI (tribunaux)

²⁶⁶ AI (tribunal)

²⁶⁷ AG (tribunal) ; TI (tribunal)

²⁶⁸ AG (tribunal)

²⁶⁹ AI (tribunal) ; BS (tribunaux) ; GR (tribunaux : du même avis) ; LU (tribunal) ; TI (tribunal)

²⁷⁰ LU (tribunal) ; TI (tribunal)

²⁷¹ AG (Tribunal) ; AI (Tribunal) ; BE (Tribunaux) ; BL (Tribunaux) ; BS (Tribunaux) ; FR (Tribunal) ; JU (Tribunal) ; GL (Tribunal) ; LU (Tribunal) ; NW (Tribunal) ; OW (Tribunal) ; SG (Tribunaux) ; TG (Tribunaux) ; TI (Tribunal) ; UR (Tribunal) ; VD (Tribunaux) ; VS (Tribunal) ; ZH (Tribunaux).

²⁷² P. ex., OW (tribunaux, APEA) ; BE (APEA) ; BL (tribunal) ; VD (tribunaux) ; VS (tribunal, APEA) ; ZH (tribunaux divisés) ; du même avis : BE (tribunal) ; ZG (tribunal)

(p. ex. des psychologues)²⁷³. Les autorités devraient disposer *de suffisamment de temps* à cette fin²⁷⁴. Dans le canton de Berne, par exemple, la procédure de divorce commence régulièrement par une première audience d'une demi-journée. Le tribunal parvient fréquemment à obtenir un accord amiable complet à cette occasion²⁷⁵. Il est dans l'intérêt (notamment financier) des deux parties de trouver une solution dès la première audience²⁷⁶. L'idée d'une *procédure de conciliation obligatoire* (de type conciliation ou médiation) avant la procédure judiciaire proprement dite trouve également un écho²⁷⁷. Dans ce contexte, il a également été suggéré d'étendre le *modèle du consensus parental (méthode dite de Cochem)*, déjà pratiqué par certains cantons²⁷⁸. En outre, ces procédures préalables devraient être gratuites²⁷⁹.

L'importance de la *maxime inquisitoire et de la maxime d'office* dans les procédures concernant les enfants est soulignée par de nombreux tribunaux²⁸⁰. Celles-ci donnent la marge de manœuvre nécessaire pour trouver des solutions appropriées dans l'intérêt supérieur de l'enfant²⁸¹. S'appuyant sur ce principe, certains tribunaux recueillent au préalable le plus d'informations possible afin d'augmenter les chances de parvenir à un accord²⁸².

4.4.2.3 Sur la procédure devant l'APEA en particulier

Les autorités interrogées relèvent que dans la mesure du possible, la priorité est accordée à la désescalade dans les procédures devant l'APEA. Le *consensus* est toujours au premier plan²⁸³. La *marge d'appréciation et d'organisation dans la conduite des procédures* (recherche de solutions amiables ou intervention des autorités) est également importante²⁸⁴. Les procédures sont menées et traitées par le personnel de

²⁷³ VD (tribunal)

²⁷⁴ VD (tribunal)

²⁷⁵ BE (administration)

²⁷⁶ BE (tribunaux)

²⁷⁷ BE (du même avis tribunal) ; OW (tribunaux) ; SO (tribunal, APEA) ; TG (APEA et tribunaux) ; SZ (tribunal, d'un autre avis APEA) ; TI (plusieurs APEA d'un avis nuancé, tribunal) ; UR (APEA) ; VD (tribunal, APEA) ; VS (tribunaux et APEA divisés) ; ZG (administration et tribunal, APEA) ; ZH (plusieurs APEA, tribunaux divisés)

²⁷⁸ VD (tribunal) ; possibilité à examiner : OW (tribunaux)

²⁷⁹ VD (tribunal) ; VS (tribunal)

²⁸⁰ AG (Tribunal) ; BL (Tribunaux) ; GE (Tribunaux) ; GR (Tribunal) ; LU (Tribunal) ; NW (Tribunal) ; SG (Tribunaux) ; TG (Tribunaux) ; TI (Tribunal) ; VS (Tribunaux) ; ZH (Tribunaux) ; d'un autre avis OW (Tribunaux)

²⁸¹ ZG (tribunal)

²⁸² BL (tribunaux) ; LU (tribunal)

²⁸³ BL (plusieurs APEA) ; SZ (APEA)

²⁸⁴ BL (plusieurs APEA) ; FR (APEA)

l'APEA. Dans les cas complexes, des spécialistes de la médiation, de la psychologie, de l'accompagnement ou de la police peuvent intervenir²⁸⁵.

L'application de la *maxime inquisitoire et de la maxime d'office* facilite l'acceptation des décisions par les personnes concernées, tout en allégeant la charge de travail de l'APEA²⁸⁶. Il est essentiel de *simplifier* les procédures, de les accélérer et de les réaliser par oral²⁸⁷. En comparaison des tribunaux, les procédures écrites et les jugements non motivés sont plutôt l'exception devant les APEA²⁸⁸. Les autres obstacles à la procédure sont la faible disponibilité des spécialistes²⁸⁹ et les coûts²⁹⁰.

Il est particulièrement important d'*impliquer et d'entendre personnellement les personnes concernées*, en particulier les enfants²⁹¹. Le manque de clairvoyance des parents est cité parmi les obstacles (conflit de couple qui se répercute sur les enfants)²⁹². L'existence de *conseils aisément accessibles et de méthodes alternatives de résolution des conflits* à un stade précoce de la séparation ou du conflit est considérée comme le moyen le plus efficace de parvenir à un accord et d'éviter une aggravation²⁹³. La médiation est elle aussi particulièrement utile²⁹⁴, tout comme la méthode du consensus parental et les ateliers de coparentalité²⁹⁵. Les offres de conseil (p. ex. les cours « Kinder im Blick ») et d'évaluation (expertises psychologiques pour enfants et adolescents et expertises sur la capacité éducative) ne sont toutefois pas suffisamment disponibles (éloignement/délais d'attente)²⁹⁶.

4.4.2.4 Interdisciplinarité

Diverses autorités plaident pour un renforcement de la *coopération interdisciplinaire* durant la procédure²⁹⁷. Les commissions de certaines autorités se rencontrent chaque semaine pour étudier les cas, ce qui favorise l'interdisciplinarité, voire la rend

²⁸⁵ AI (APEA)

²⁸⁶ GR (APEA) ; du même avis ZH (plusieurs APEA)

²⁸⁷ LU (APEA)

²⁸⁸ GR (APEA)

²⁸⁹ TG (APEA) ; TI (APEA)

²⁹⁰ TI (APEA) ; VS (APEA)

²⁹¹ SO (APEA) ; GR (APEA) ; UR (APEA)

²⁹² ZG (APEA) ; TI (APEA)

²⁹³ OW (APEA)

²⁹⁴ OW (APEA) ; SG (APEA) ; TG (plusieurs APEA) ; TI (APEA) ; UR (APEA) ; VD (plusieurs APEA) ; VS (APEA) ; ZG (APEA)

²⁹⁵ VS (APEA)

²⁹⁶ AR (APEA) ; BL (plusieurs APEA)

²⁹⁷ BE (tribunal) ; LU (tribunal) ; BL (tribunal, APEA divisée) ; FR (tribunaux et APEA divisés) ; NW (APEA) ; OW (tribunaux, APEA) ; GR (tribunaux) ; SG (tribunal) ; SO (tribunaux) ; TG (tribunal) ; TI (plusieurs APEA) ; VD (tribunal) ; VS (tribunaux et APEA divisés) ; ZG (APEA) ; ZH (tribunaux, APEA)

indispensable²⁹⁸. D'un autre côté, l'exigence d'interdisciplinarité met parfois certaines APEA en difficulté pour trouver suffisamment de spécialistes en cas d'urgence²⁹⁹.

L'interdisciplinarité ne doit toutefois pas nécessairement être garantie à l'interne. Il est envisageable *de faire appel à des spécialistes externes de manière ponctuelle* comme le font les APEA, en recourant aux services sociaux ou à l'office de protection de l'adulte et de l'enfant de la ville de Berne pour des rapports d'enquête ou des conseils, etc. Plutôt que de créer une nouvelle autorité, il s'agirait de repenser et d'adapter la procédure³⁰⁰.

4.4.2.5 Sort de l'enfant et mise en œuvre des décisions judiciaires par l'APEA/droit de visite

Plusieurs APEA interrogées ont affirmé que *les questions relatives au sort des enfants sont insuffisamment clarifiées* par les tribunaux et que ceux-ci ne prennent pas assez en compte le bien de l'enfant³⁰¹. C'est le cas non seulement dans les décisions judiciaires, mais aussi dans les accords approuvés par le tribunal³⁰².

Lors de l'*exécution des décisions judiciaires*, les APEA sont notamment confrontées à des difficultés lors de la mise en place des curatelles. Elles doivent nommer et superviser le curateur³⁰³. Or, il arrive souvent que le mandat défini par le tribunal soit peu clair ou irréalisable³⁰⁴. La gestion du mandat et la collaboration avec les familles pâtit du manque de clarifications effectuées par le tribunal lors de l'institution de la curatelle³⁰⁵. Il est donc urgent de réviser la procédure d'institution des curatelles³⁰⁶. L'exécution de la *curatelle pour le droit de visite* et du *droit de visite* ordonnés par le tribunal pose également des problèmes récurrents³⁰⁷. Une collaboration interdisciplinaire est nécessaire dans ce domaine³⁰⁸. La mise en place de méthodes de désescalade des conflits peut également être utile³⁰⁹. En revanche, la plupart des autorités estiment que la création d'une nouvelle norme pénale³¹⁰ ne permettrait pas d'atteindre l'objectif visé³¹¹.

²⁹⁸ GL (APEA)

²⁹⁹ TG (APEA) ; TI (APEA) ; VD (APEA)

³⁰⁰ BE (tribunal)

³⁰¹ AI (APEA) ; AR (APEA) ; BL (administration, APEA) ; NW (administration, APEA)

³⁰² D'un avis nuancé BE (tribunal)

³⁰³ P. ex., BL (administration) ; GE (administration)

³⁰⁴ BL (administration)

³⁰⁵ OW (APEA)

³⁰⁶ TG (APEA)

³⁰⁷ BE (tribunaux, APEA) ; OW (tribunaux) ; BL (tribunal) ; GR (APEA) ; LU (administration, tribunal, APEA) ; SG (tribunal, APEA)

³⁰⁸ BE (tribunal, APEA)

³⁰⁹ BE (tribunal, APEA)

³¹⁰ Voir la motion 19.3597 Nantermod « CP. Délits contre la famille. Sanctionner le refus de respecter le droit aux relations personnelles ».

³¹¹ AG (tribunaux, APEA) ; AI (tribunal) ; AR (tribunal) ; BE (tribunaux, APEA) ; BL (tribunal) ; BS (tribunal, APEA) ; FR (tribunal hésitant) ; GL (administration) ; GR (tribunaux) ; LU (tribunaux divisés) ; NW (APEA) ; SG (tribunaux et APEA divisés) ; SO (tribunaux, APEA) ; SZ (tribunal) ; TG (tribunal, plusieurs APEA divisées) ; TI (tribunaux divisés) ; UR (tribunaux) ; VD (tribunaux divisés,

4.4.2.6 Implication dans la procédure

4.4.2.6.1 Implication des parents et des enfants

Une partie des autorités interrogées estiment que les parents et les enfants sont en principe suffisamment impliqués dans le processus, notamment grâce au *nouvel art. 304, al. 2, nCPC* (qualité de partie des deux parents lorsque le tribunal connaît des questions relatives aux enfants de parents non mariés en raison de l'attraction de compétence)³¹². D'autres sont en revanche d'avis qu'il est nécessaire d'intervenir pour mieux impliquer parents et enfants – en particulier dans les procédures devant les tribunaux³¹³ – ou considèrent qu'il est important d'impliquer toutes les parties concernées de manière appropriée³¹⁴. Il est notamment souhaitable de vérifier le statut juridique ou l'implication des enfants³¹⁵.

4.4.2.6.2 Implication d'autres personnes (familles recomposées)

Les procédures multipartites sont parfois déconseillées en raison de leur manque de praticabilité³¹⁶. Plus le nombre de parties est élevé, plus la procédure est compliquée, longue et coûteuse³¹⁷. D'autre part, le fait qu'il n'existe pas de base légale concernant les familles recomposées, par exemple pour obtenir des informations et des documents de la nouvelle famille non impliquée dans la procédure, est jugé problématique³¹⁸. Il est donc nécessaire de créer des règles plus claires, plus simples et plus pratiques (nature et étendue de l'implication des nouveaux partenaires et des autres enfants)³¹⁹.

4.4.2.7 Audition de l'enfant

Certaines autorités interrogées estiment qu'il est *nécessaire d'intervenir* sur l'audition de l'enfant³²⁰. Celle-ci est trop rare et devrait être repensée³²¹, ce qui nécessiterait

APEA) ; VS (tribunaux, APEA divisée) ; ZG (tribunal, APEA) ; ZH (tribunaux divisés, plusieurs APEA d'un avis nuancé) ; d'un autre avis BL (administration)

³¹² BE (tribunal) ; BS (tribunal) ; LU (tribunal) ; SO (tribunal) ; en général, aucun besoin d'adaptation : BL (tribunal, APEA) ; GE (tribunal, APEA) ; GL (tribunal, APEA) ; JU (tribunal, APEA) ; NW (tribunal, APEA) ; SO (tribunal) ; SZ (tribunal, APEA) ; TG (plusieurs APEA) ; UR (tribunal, APEA) ; VD (tribunaux, plusieurs APEA) ; ZG (tribunal, APEA) ; ZH (tribunaux)

³¹³ BL (plusieurs APEA) ; FR (plusieurs APEA) ; LU (APEA) ; SG (plusieurs APEA)

³¹⁴ TI (tribunal) ; TG (plusieurs tribunaux, APEA) ; GR (APEA)

³¹⁵ LU (tribunal, APEA) ; du même avis BE (tribunal) ; AR (APEA) ; ZH (tribunaux)

³¹⁶ ZH (tribunal)

³¹⁷ OW (tribunal)

³¹⁸ NW (tribunal)

³¹⁹ OW (tribunal) ; TG (tribunaux)

³²⁰ P. ex., BE (tribunal) ; VS (APEA) ; LU (APEA) ; ZH (plusieurs APEA)

³²¹ P. ex., BE (tribunal)

toutefois d'engager des ressources supplémentaires³²². Les auditions d'enfants doivent être menées par des professionnels dûment sensibilisés³²³. D'autre part, la participation des enfants risque de trop les impliquer dans la prise de décision³²⁴, ce qui pourrait conduire à des conflits de loyauté³²⁵.

Il est observé que l'enfant est rarement auditionné *lorsque les parents trouvent un accord*, malgré les prescriptions du droit international et la jurisprudence du Tribunal fédéral, et que les parents (et les enfants) ne souhaitent pas davantage l'audition dans ce cas³²⁶. Les tribunaux et les APEA ont une attitude différente : les premiers n'impliquent les enfants qu'avec réticence dans les procédures³²⁷ ou seulement s'ils demandent à être entendus, tandis que les secondes les y invitent généralement. En cas de désaccord entre les parents, l'audition des enfants doit toujours avoir lieu, sauf exception justifiée. Il convient également d'examiner si les enfants doivent obtenir un représentant³²⁸.

4.4.2.8 Frais de procédure

Les frais de procédure font l'objet de plusieurs critiques. D'une part, parce que *des règles différentes s'appliquent en fonction de la compétence*³²⁹. D'autre part, parce que *les méthodes de résolution des conflits* sont gratuites ou non en fonction de la compétence ou du canton³³⁰. En outre, l'*assistance judiciaire gratuite* pour les médiations ne doit pas se limiter aux questions relatives aux enfants, mais être offerte de manière générale³³¹.

4.4.2.9 Nombre et durée des procédures

La majorité des cantons interrogés disposent de données sur le *nombre de procédures en droit de la famille* devant les tribunaux de première instance³³², devant ceux de deuxième instance³³³ et devant les APEA³³⁴. Il en va de même pour les données sur la *durée des procédures en droit de la famille* devant les tribunaux de première

³²² BE (tribunal) ; GR (tribunaux)

³²³ VS (tribunaux) ; GR (tribunaux)

³²⁴ BE (tribunal) ; ZH (tribunal)

³²⁵ BE (tribunal)

³²⁶ ZH (tribunal)

³²⁷ BL (plusieurs APEA) ; LU (APEA) ; SG (plusieurs APEA) ; ZH (plusieurs APEA)

³²⁸ ZH (plusieurs APEA)

³²⁹ BE (administration) ; TG (APEA)

³³⁰ Dans le canton de BE, p. ex., les familles peuvent bénéficier de la gratuité de la consultation ordonnée dans le cadre d'une mesure de protection de l'enfant en vertu de l'art. 63, al. 3, let. d, de la loi sur la protection de l'enfant et de l'adulte du canton de Berne du 1^{er} février 2012 (LPEA BE ; RSB 213.316).

³³¹ LU (tribunal)

³³² AG, BE, BL, BS, FR, GE, GR, LU, NW, OW, SG, SH, SO, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH

³³³ AG, BE, BS, FR, GL, LU, OW, SG, SH, SO, TG, TI, UR, VD, VS, ZG

³³⁴ AG, AI, BE, BL, FR, GR, JU, LU, SG, SH, TG, TI, VD, VS, ZG, ZH

instance³³⁵. En revanche, ils sont un peu moins de la moitié à disposer de telles données devant les tribunaux de deuxième instance³³⁶ et devant les APEA³³⁷.

- Les données sont généralement publiées dans les rapports annuels de gestion des tribunaux et autres autorités. Elles ne sont toutefois pas collectées selon les mêmes critères dans tous les cantons, ce qui signifie que leur évaluation uniforme est une gageure. Nous tentons néanmoins de donner un aperçu de la *durée des procédures de divorce devant les tribunaux de première instance* ;
- jusqu'à trois mois pour les divorces sur requête commune³³⁸ ;
- entre six mois et un an pour les autres divorces³³⁹.

Certaines procédures durent toutefois plus longtemps, que ce soit en raison de la forte charge de travail des tribunaux³⁴⁰, de la complexité des questions à traiter³⁴¹, des demandes de mesures provisionnelles, du grand nombre d'audiences ou de la participation accrue de tiers (experts, curateurs, etc.)³⁴².

³³⁵ AG, BE, BS, FR, GE, GR, LU, NW, OW, SG, SH, SO, TI, VD, VS, ZG, ZH

³³⁶ AG, BE, FR, OW, SG, SH, SO, UR, VD, VS, ZG

³³⁷ BS, FR, GL, SG, SH, SW, TG, VS, ZG, ZH

³³⁸ BE (administration) ; FR, Rapport annuel du Conseil de la magistrature pour l'exercice 2022, p. 60 (président du tribunal civil, divorce sur requête commune avec accord complet) ; GE, Compte rendu de l'activité du pouvoir judiciaire 2022, p. 34 (divorce sur requête commune) ; OW, Amtsbericht über die Rechtspflege (AbR) für das Kalenderjahr 2022, p. 48 s. (divorces selon l'art. 111 CC) ; SH (administration)

³³⁹ Voir Tribunal cantonal VD, Rapport cantonal de gestion 2023, p. 100 (« 54 % des affaires au fond [divorce] ont été clôturées en moins de six mois [contre 56 % en 2022] et 74 % en moins d'une année, comme pendant la période précédente ») ; AG, Geschäftsbericht Gerichte 2023, p. 46 (67 % jusqu'à 3 mois, 20 % 3 à 6 mois, 10 % 6 à 12 mois [procédures ordinaires, sommaires et simplifiées]) ; FR, Rapport annuel du Conseil de la magistrature pour l'exercice 2022, p. 60 (tribunal civil, droit de la famille) ; GE, Compte rendu de l'activité du pouvoir judiciaire 2022, p. 34 (Divorce sur demande unilatérale [y c. superprovisionnelles et provisionnelles]) ; OW, Amtsbericht über die Rechtspflege (AbR) für das Kalenderjahr 2022, p. 48 s. (divorces) ; SH (administration). Plus long p. ex. à SG, Geschäftsberichte der kantonalen Gerichte über das Jahr 2023, p. 7 s. ; ZG (tribunal : 277 jours en moyenne) ; VS (tribunal).

³⁴⁰ SG, Geschäftsberichte der kantonalen Gerichte über das Jahr 2023, p. 7 s. En raison de la charge très élevée liées aux affaires pendantes, les procédures en droit de la famille (tribunal collégial et juge unique) sont longues (p. 18 et 26) ; Tribunal cantonal VD, Rapport cantonal de gestion 2022, p. 100.

³⁴¹ VS (tribunal : jusqu'à deux ans pour les procédures complexes)

³⁴² Voir Tribunal cantonal VD, Rapport cantonal de gestion 2022, p. 100.

La *durée des procédures devant les APEA* dépend des ressources internes, de la disponibilité des personnes impliquées, des circonstances du cas d'espèce³⁴³ et de sa complexité³⁴⁴.

4.4.2.10 Méthodes alternatives de résolution des conflits

4.4.2.10.1 Recours à des méthodes alternatives de résolution des conflits

Outre la médiation, plusieurs méthodes de résolution ou de désescalade des conflits sont proposées dans les cantons (voir le ch. 5.1). La majorité des autorités interrogées sont favorables à l'utilisation de ces instruments durant la procédure. Beaucoup ont également souligné le besoin de renforcer ces offres³⁴⁵. Les différentes langues et cultures sont en outre un défi particulier lors d'une séparation ou d'un divorce³⁴⁶, aussi est-il très important de renforcer les mesures de résolution des conflits³⁴⁷.

4.4.2.10.2 Disponibilité des offres

De nombreuses autorités interrogées indiquent qu'il existe trop peu d'offres et de spécialistes disponibles pour résoudre les conflits (consultations, etc.) – ce qui peut entraîner de longs délais d'attente³⁴⁸ – et estiment que des améliorations sont nécessaires³⁴⁹. Il faut selon elles étoffer l'offre d'interventions *précoces, de proximité et aisément accessibles*³⁵⁰.

4.4.2.10.3 Caractère volontaire ou obligatoire

Pour certaines autorités, il faudrait *plus souvent ordonner des méthodes alternatives de résolution des conflits*³⁵¹. Lorsqu'elles sont facultatives, elles sont souvent refusées par l'un des parents et ne sont pas suivies, en particulier dans les situations hautement conflictuelles³⁵². D'autres observent en revanche que les mesures prises

³⁴³ AG

³⁴⁴ TI, VD

³⁴⁵ D'un autre avis AI (tribunal) ; FR (tribunaux divisés) ; GE (tribunal, APEA) ; GL (tribunal) ; SG (APEA divisée, tribunaux ordinaires) ; SO (APEA, tribunaux divisés) ; TG (APEA divisée, tribunal d'un autre avis) ; UR (tribunal, APEA d'un autre avis) ; ZG (tribunal) ; ZH (tribunaux divisés)

³⁴⁶ AG (APEA) ; LU (APEA)

³⁴⁷ BE (tribunal)

³⁴⁸ AR (APEA) ; BE (administration) ; SZ (APEA) ; VD (APEA)

³⁴⁹ AI (APEA) ; AR (APEA) ; BE (administration, tribunal) ; BL (tribunal) ; FR (tribunal, APEA) ; GL (APEA) ; JU (administration) ; NW (administration) ; OW (tribunal) ; SG (tribunal) ; SO (tribunal) ; SZ (APEA) ; TG (tribunal, plusieurs APEA) ; TI (administration, tribunaux, plusieurs APEA) ; VD (tribunal) ; VS (tribunal, plusieurs APEA) ; ZH (tribunaux)

³⁵⁰ AI (APEA) ; AG (tribunaux, APEA) ; AR (APEA) ; BE (tribunaux) ; BL (ZG) ; FR (tribunal, APEA) ; JU (APEA) ; GL (APEA d'un avis nuancé) ; LU (tribunal) ; NW (administration, APEA) ; OW (APEA) ; SG (tribunal et APEA d'un avis nuancé) ; SH (administration) ; VD (APEA) ; ZH (tribunaux)

³⁵¹ BE (tribunaux, APEA) ; BL (APEA) ; FR (APEA) ; LU (APEA) ; OW (tribunaux) ; NW (tribunaux, APEA) ; SG (tribunal, plusieurs APEA) ; TG (tribunaux, APEA) ; VD (tribunaux divisés) ; VS (tribunaux et APEA divisés) ; ZH (plusieurs APEA, tribunaux divisés)

³⁵² BE (tribunal) ; VD (APEA)

dans le cadre d'une procédure de résolution du conflit engagée volontairement sont fructueuses, tandis qu'elles sont souvent abandonnées dans les autres cas³⁵³.

4.4.2.10.4 Coûts

Les coûts de ces mesures pour les participants sont parfois problématiques³⁵⁴. De nombreuses autorités suggèrent donc de prévoir davantage d'allègements, sinon la gratuité³⁵⁵, ce qui faciliterait l'adhésion des parties³⁵⁶. D'autres sont d'avis que les parents devraient supporter l'intégralité des coûts des procédures, par exemple en matière de droit de visite, car elles nécessitent des ressources significatives³⁵⁷.

4.4.2.10.5 Autres propositions

Certaines autorités ont formulé d'autres suggestions sur les méthodes alternatives de résolution des conflits.

- Obliger les autorités à envisager d'ordonner une médiation et de motiver leur décision de ne pas l'ordonner, tout en informant les parties sur la possibilité d'en entreprendre une³⁵⁸.
- Créer un centre de consultation interdisciplinaire auquel les parents pourraient être tenus de s'adresser à chaque étape de la procédure³⁵⁹.
- Créer un office cantonal de médiation familiale, qui pourrait proposer des médiations à moindre coût sans exiger d'avance des frais³⁶⁰.
- Établir une liste cantonale ou fédérale des médiateurs reconnus³⁶¹.

4.4.2.11 Réformes et tentatives de réforme

- Dans le **canton de Fribourg**, une phase pilote du modèle de consensus parental³⁶² est en cours depuis le 1^{er} février 2025, sur l'exemple du Valais (pour plus de détails, voir le ch. 5.2.3). Après la phase pilote dans les districts de la Glâne, de la

³⁵³ BE (tribunal) ; OW (APEA)

³⁵⁴ AG (tribunal, APEA) ; BE (administration, tribunaux) ; JU (administration) ; NW (administration) ; SH (administration) ; TG (plusieurs APEA) ; TI (plusieurs APEA) ; VD (tribunal, APEA) ; VS (tribunal, plusieurs APEA)

³⁵⁵ AG (tribunal, APEA) ; AI (APEA) ; AR (APEA) ; BE (administration, tribunaux) ; BL (tribunal, APEA) ; FR (tribunal) ; GR (tribunal) ; JU (APEA) ; LU (tribunal, APEA) ; NW (APEA) ; OW (tribunaux, APEA) ; SG (tribunal) ; SO (tribunal, APEA) ; TG (plusieurs APEA, tribunaux divisés) ; TI (tribunal, plusieurs APEA) ; VD (administration, tribunal, APEA) ; VS (tribunaux, APEA) ; ZH (tribunaux) ; d'un avis nuancé ZG (APEA)

³⁵⁶ BE (tribunal)

³⁵⁷ SZ (APEA) ; d'un avis nuancé TG (tribunaux)

³⁵⁸ LU (tribunal)

³⁵⁹ GR (tribunal), en se référant au modèle bernois CFS (voir à ce sujet le ch. 5.2.2).

³⁶⁰ FR (tribunal)

³⁶¹ JU (tribunaux) ; du même avis NW (tribunal)

³⁶² Pour plus d'informations, voir : www.fr.ch/consensus-parental.

Veveyse et de la Gruyère, le modèle devrait être étendu à l'ensemble du canton à la mi-2027³⁶³.

- Le **canton de Neuchâtel** prévoit également de mettre en place le modèle du consensus parental sur l'exemple du Valais. En mai 2023, le Grand Conseil a adopté la motion 23.185 du 23 mars 2023 « Favoriser le consensus parental pour mieux protéger les enfants lors de la séparation de leurs parents ». En 2025, le tribunal d'instance sera incité à mettre en œuvre le projet pilote en collaboration avec les services publics compétents³⁶⁴.
- Dans le **canton du Tessin**, un groupe de travail – auquel participent des juges de première instance et des membres de l'APEA – a reçu pour mission de formuler des propositions pour un projet pilote basé sur le modèle du consensus parental³⁶⁵.
- Dans le **canton de Thurgovie**, certaines APEA s'efforcent d'élargir leur offre de conseil dans les procédures en droit de la famille³⁶⁶.
- Le **canton de Zurich** étudie les offres de médiation et la possibilité d'ordonner des consultations sur le droit de visite³⁶⁷.

4.5 Résumé

En ce qui concerne la **compétence** en matière de droit de la famille, la majorité des autorités interrogées jugent nécessaire d'intervenir (voir le ch. 4.2.2.1). Outre le fait que les règles de compétences sont dépassées, le partage de la compétence entre le tribunal civil et l'APEA selon l'état civil des parents (avec la possibilité d'attraction de compétence en faveur du tribunal civil) entraîne des difficultés pratiques. Il faudrait en particulier éviter un changement de compétence pendant une procédure en cours de-

³⁶³ Rapport 2023-DSJS-289 du Conseil d'État fribourgeois « Implanter et développer le modèle du consensus parental dans notre canton » (rapport sur le postulat 2023-GC-133) du 22 septembre 2023, p. 3, disponible sur : www.parlinfo.fr.ch > Affaires > Rapports > Signature : 2023-DSJS-289

³⁶⁴ Rapport du Conseil d'État au Grand Conseil neuchâtelois du 18 septembre 2024 sur le budget 2025 – plan financier et des tâches 2026-2028, Tome 2, Vision par département et entité, disponible sur : www.ne.ch/autorites > Grand Conseil > Objets > Rapports > 24.040_CE_Tome2 : Budget 2025 – plan financier et des tâches 2026-2028

³⁶⁵ TI (administration)

³⁶⁶ TG (APEA)

³⁶⁷ ZH (APEA)

vant l'APEA. Les avis sont toutefois partagés sur la manière de résoudre ce problème : pour les uns, le tribunal devrait être compétent pour régler les questions relatives aux enfants (indépendamment de l'état civil des parents) et l'APEA pour la mise en œuvre des mesures de protection de l'enfant (p. ex. curatelle pour le droit de visite) ; pour les autres, l'APEA devrait être compétente pour régler les questions relatives aux enfants et le tribunal uniquement pour les questions relatives à la dissolution du mariage (partage de la prévoyance professionnelle, liquidation du régime matrimonial, contribution d'entretien après le divorce). Si le partage de la compétence était maintenu, l'APEA devrait en tout cas pouvoir régler toutes les questions relatives aux enfants, y compris les contributions d'entretien.

Certaines autorités se prononcent en faveur de l'unification des compétences sous le giron d'une nouvelle autorité, qu'il s'agisse d'un tribunal des affaires familiales sur le modèle argovien ou d'une autorité spécialisée dans les litiges familiaux. Ces deux options impliqueraient toutefois une **réorganisation** complète du système existant et représenteraient une ingérence considérable dans l'autonomie des cantons en matière d'organisation (art. 122, al. 2, Cst.). Dans certains cantons, ces options ont déjà été examinées et rejetées. Dans quelques cas, la centralisation pourrait remettre en question l'existence des tribunaux régionaux de première instance.

Selon de nombreuses autorités, la solution serait plutôt que l'autorité compétente soit conçue ou travaille de manière interdisciplinaire et puisse mieux établir les faits. Les tribunaux ne disposent pas de services d'enquête sociale ni de connaissances approfondies sur les besoins des enfants, les maladies psychiques des parents et leurs conséquences. L'approche interdisciplinaire du règlement des questions relatives aux enfants est accueillie favorablement, surtout en cas de désaccord entre les parents. Il est à noter que **l'interdisciplinarité** peut être garantie non seulement par des organes décisionnels interdisciplinaires, mais aussi par l'implication de spécialistes externes dans la procédure.

Pour nombre de répondants, ce n'est donc pas l'organisation des autorités qui est au centre des préoccupations, mais le **les règles de procédure**. Les exigences formelles devraient être simplifiées. Il faudrait davantage tenter de trouver un accord avant la procédure ou à son début, éventuellement en faisant appel à des méthodes alternatives de résolution des conflits (comme la médiation, la consultation ordonnée, les cours de parentalité, etc.). Les parents devraient être davantage responsabilisés et dessiner une solution commune pour le bien de leur enfant, même en cas de litige. Les projets déjà en cours à cet égard dans différents cantons (voir le ch. 5.2) sont généralement bien reçus. Les principaux obstacles à l'utilisation de ces méthodes sont la disponibilité limitée et le coût des offres. Il est donc parfois suggéré de les étoffer et de les rendre moins coûteuses, sinon gratuites.

5 Projets cantonaux visant à intégrer à la procédure les méthodes de désescalade et de résolution des conflits

Les projets menés dans plusieurs cantons sur le thème de l'intégration des méthodes de désescalade et de résolution des conflits dans la procédure revêtent un rôle important dans le cadre des réflexions consacrées aux réformes de la procédure en droit de la famille. En effet, ces projets mettent non seulement en évidence les possibilités d'amélioration dans le cadre du droit en vigueur, mais fournissent également de précieuses informations s'agissant de la future intégration de ces méthodes dans la procédure³⁶⁸. Les chiffres ci-après présentent tout d'abord plus en détail les principaux instruments en matière de désescalade et de résolution des conflits (ch. 5.1) puis une sélection de projets cantonaux visant à intégrer ces instruments dans la procédure (ch. 5.2)³⁶⁹.

5.1 Instruments de désescalade et de résolution des conflits

5.1.1 Kinder im Blick (KiB)

« Kinder im Blick » est un cours à l'intention des parents en cours de séparation ou de divorce³⁷⁰ développé initialement en Allemagne³⁷¹. C'est sur cette base que l'association KiB a été créée à Bâle³⁷² et depuis, le cours est proposé également dans d'autres cantons³⁷³.

Il s'agit d'un *cours standardisé destiné aux parents*, structuré en sept modules de trois heures chacun, répartis sur une période de huit à douze semaines. Les cours

³⁶⁸ Pour une vue d'ensemble des offres de conseil destinées aux familles en séparation en Suisse, voir BRUNNER S./HARDEGGER K./VON SALIS G./SIMONI H., *Spektrum der Beratungsangebote für getrennte Familien*, in : Marie Meierhofer Institut für das Kind (édit.), KET-Beratung, Psychologische Unterstützung für Kinder und Eltern in Trennung, p. 20 et 21.

³⁶⁹ Pour les cantons romands, voir également ODIER L./GERBER C./BALMER R./GALLEY L. (2024), *Protection de l'enfant dans les séparations parentales conflictuelles – Étude exploratoire dans les cantons romands*, Observatoire latin de l'enfance et de la jeunesse, p. 26 à 31.

³⁷⁰ Présentation du 27 novembre 2023 de Jonas Schweighauser, p. 14 à 18, disponible sur : www.ofj.admin.ch > Actualité > Manifestations > Manifestations passées > Familles et justice – Justice et familles du 27 novembre 2023 ; d'autres informations peuvent être consultées sur www.kinderimblick.ch.

³⁷¹ www.kinder-im-blick.de

³⁷² www.kinderimblick.ch > Über uns > Nordwestschweiz

³⁷³ AG, BS, GR, LU, SO, SG, TG, ZG, ZH ; cf. www.kinderimblick.ch > Anmeldung

peuvent être fréquentés librement par les parents, mais peuvent également être ordonnés par le tribunal sous forme de mesure de protection de l'enfant³⁷⁴. Pour y participer, les parents doivent remplir les exigences minimales suivantes : être déjà séparés, maîtriser la langue allemande, être en mesure de comprendre le contenu du cours et être en contact avec un enfant commun au moins. De plus, les enfants doivent être âgés de trois ans au minimum. Les cours sont organisés en petits groupes (10 participants au plus) et dans deux groupes distincts afin que les parents ne se retrouvent pas dans le même groupe.

Ce type de cours est également proposé dans les cantons romands, dont certains sont conçus sur le même modèle (Ateliers pour parents séparés « Focus enfant »)³⁷⁵, et d'autres sous forme de coachings destinés aux parents (consultations de coparentalité)³⁷⁶.

5.1.2 Kinder aus der Klemme

Développé initialement en Hollande, le programme « Kinder aus der Klemme » (littéralement « enfants hors du pétrin ») est une *offre thérapeutique destinée aux familles en situation de séparations très conflictuelles et de longue durée*, qui se présente sous la forme de cours en groupe³⁷⁷. Sur cette base, l'association « Kinder aus der Klemme Schweiz » a été créée à Soleure³⁷⁸, suivie par d'autres associations régionales³⁷⁹. Les cours en groupe sont également organisés dans d'autres régions³⁸⁰. Aujourd'hui, cette offre thérapeutique est également proposée en Suisse romande (« Parents avant tout », PAT)³⁸¹.

« Kinder aus der Klemme » est un programme destiné aux parents séparés depuis plus d'une année et dont le conflit a connu une détérioration. Pour participer au programme, les deux parents doivent consentir à laisser momentanément de côté d'éventuelles procédures juridiques pendant la durée de la thérapie. Tous les enfants

³⁷⁴ Art. 307 CC

³⁷⁵ Voir pour le canton de GE: www.scopale.ch > nos prestations > ateliers pour parents séparé.e.s « Focus enfant » ; pour le canton de VD: www.vd.ch > Justice > la justice civile > Consensus parental > Mesures d'accompagnement > Accompagnement à la coparentalité ; pour le canton de FR: www.fr.ch/consensus-parental > Mesure d'accompagnement > L'accompagnement à la coparentalité.

³⁷⁶ Présentation du 27 novembre 2023 de Christian Nanchen, p. 17, disponible sur : www.ofj.admin.ch > Actualité > Manifestations > Manifestations passées > Familles et justice – Justice et familles du 27 novembre 2023 ; voir aussi p. ex. www.astrame.ch/separation-parentale

³⁷⁷ ZÜRCHER L. V., Kinder aus der Klemme – ein Interventionsprogramm für hochkonfliktvolle Eltern und ihre Kinder, P&E 2/2023, p. 50 à 54

³⁷⁸ www.kadk.ch

³⁷⁹ P. ex. l'association « Kinder aus der Klemme – Berner Oberland », cf. www.kadk-beo.ch

³⁸⁰ P. ex. à Winterthour par akompa, cf. www.akompa.ch > Angebotsübersicht > 13. Kinder aus der Klemme ; à Schaffhouse, cf. www.kinderausderklemme-sh.ch

³⁸¹ Dans le canton de GE: www.hug.ch > spécialités psychiatriques > Activités médicales > Parents avant tout

communs dès quatre ans sont impliqués dans le programme³⁸². Il s'agit d'un *programme de groupe structuré pour six couples de parents au maximum et leurs enfants*, subdivisé en huit modules. Chaque groupe de parents et d'enfants travaille parallèlement à l'autre groupe. Ce programme se caractérise en particulier par la forte implication de l'entourage social des familles, par exemple les membres de la parenté, les amis, les nouveaux partenaires, mais également les représentants légaux et les travailleurs sociaux³⁸³. Il a pour objectif de libérer les enfants du « pétrin » dans lequel ils se sont retrouvés à cause des conflits persistants entre leurs parents et de créer pour eux un climat de sécurité. Pour ce faire, les parents doivent apprendre à identifier les schémas de conflits, comme la communication destructrice ou l'escalade émotionnelle, ce qui leur permet de développer les compétences qui les aideront à résoudre de manière constructive les conflits familiaux³⁸⁴.

5.1.3 Kinder in Kontakt (KiK)

Au cours de ces dernières années, le groupe de travail interdisciplinaire « Netzwerk Kinder », basé à Bâle-Ville (voir le ch. 5.2.1), a développé un nouvel instrument visant à éviter l'interruption des contacts entre les parents et leurs enfants³⁸⁵. Le projet « Kinder in Kontakt » (KiK) de l'association « Kinder im Blick » a été lancé le 1^{er} janvier 2025. Son objectif est de montrer clairement aux parents qu'ils ne sauraient accepter à la légère l'interruption des contacts avec leurs enfants, et qu'il est possible d'intervenir rapidement dans ce cas. De premières procédures ont déjà été lancées et une évaluation du projet est prévue. Ce nouvel instrument peut être ordonné par les APEA et les tribunaux sur la base d'une décision³⁸⁶.

Le projet « Kinder in Kontakt » (KiK) prévoit l'activation d'un *service de piquet assuré par l'APEA ou par le tribunal qui a été informé de l'interruption des contacts par l'un des parents*. Une fois que l'APEA ou le tribunal a reçu cette information, l'expert contacte rapidement la personne qui a la charge de l'enfant afin de réunir des informations, de rétablir le contact interrompu si les circonstances l'autorisent, de responsabiliser les parents et d'attirer leur attention sur leur devoir de collaborer. L'expert détermine, dans le cadre d'un entretien avec la personne ayant la charge de l'enfant, les motifs pour lesquels les contacts ont été interrompus. Si le problème peut être résolu immédiatement, la prochaine visite est organisée. L'expert communique ensuite à l'autorité qui lui a confié le mandat les informations qu'elle a obtenues, afin qu'elle

³⁸² www.kadk.ch > Zuweisende > Zielgruppe

³⁸³ www.kadk.ch > Zuweisende > Therapiekonzept

³⁸⁴ www.kadk.ch > Zuweisende > Zielsetzung

³⁸⁵ Voir la présentation du 27 novembre 2023 de Jonas Schweighauser, p. 19 à 21, disponible sur : www.ofj.admin.ch > Actualité > Manifestations > Manifestations passées > Familles et justice – Justice et familles du 27 novembre 2023

³⁸⁶ BS (administration)

puisse prendre une décision provisionnelle immédiatement ou dans les meilleurs délais. Les tâches de l'expert sont définies dans un manuel ; il s'agit d'instructions destinées tant à l'expert qu'à l'autorité ou au tribunal à l'origine du mandat.

5.1.4 Consultation ordonnée par une autorité

L'instrument de la consultation obligatoire a été élaboré en 2008 à Bâle par le groupe de travail interdisciplinaire « Netzwerk Kinder » (voir le ch. 5.2.1)³⁸⁷. Il a ensuite rapidement été repris dans le canton de Saint-Gall³⁸⁸, et est depuis proposé également dans d'autres cantons. La consultation ordonnée constitue en outre *la méthode phare de résolution des conflits* du projet pilote CFS lancé dans le canton de Berne (voir le ch. 5.2.2)³⁸⁹. Cet instrument a pour objectif de permettre aux parents d'assumer leurs responsabilités face au bien de l'enfant et de prendre par eux-mêmes les décisions importantes d'un commun accord. Il comprend une approche interdisciplinaire dont les aspects juridiques et psychologiques, ainsi que ceux du travail social, constituent le cadre professionnel³⁹⁰.

La consultation est ordonnée par le tribunal ou l'APEA au moyen d'une décision et est menée auprès d'un service de la jeunesse ou d'une clinique de psychiatrie infantile et juvénile par un thérapeute ou un travailleur social. Après la décision de l'autorité, le spécialiste mandaté prend rapidement contact avec les parents afin de fixer un premier entretien. À cette occasion, il clarifie avec les parents le nombre de séances nécessaires (en règle générale, de cinq à sept sur une durée de trois mois), leur déroulement ainsi que les rôles de chacun, et ce même si les parents ont déjà reçu au préalable une fiche d'information concernant le déroulement de la consultation. Un mandat de consultation est signé avec les parents (et l'enfant), qui comprend le nombre de séances, l'implication des enfants et l'information selon laquelle le tribunal ou l'APEA sera informé du déroulement de la consultation. Ce mandat indique en outre qu'en cas d'échec de la consultation, le spécialiste est tenu d'émettre une recommandation pour la suite à donner (voir le ch. 5.2.1). Les enfants (dès l'âge de six ans) sont également impliqués dans le processus de consultation. Lors des séances, les parents *bénéficient d'une aide pour élaborer des solutions consensuelles visant à régler les questions relatives aux enfants*. Les solutions sont testées pendant la durée de la consultation et le cas échéant, adaptées de manière ponctuelle³⁹¹. S'il apparaît en

³⁸⁷ Voir la présentation du 27 novembre 2023 de Jonas Schweighauser, p. 6 à 13, disponible sur : www.ofj.admin.ch > Actualité > Manifestations > Manifestations passées > Familles et justice – Justice et familles du 27 novembre 2023.

³⁸⁸ www.sg.ch > recht > Gerichte > Informationen & Formulare > Familienrecht > Angeordnete Beratung

³⁸⁹ Présentation d'Anastasia Falkner et Katrin Klein du 27 novembre 2023, disponible sur : www.ofj.admin.ch > Actualité > Manifestations > Manifestations passées > Familles et justice – Justice et familles du 27 novembre 2023

³⁹⁰ Cf. Journée d'étude des 7 et 8 septembre 2016 à Fribourg « La pratique à l'interface entre protection de l'individu et respect de l'autonomie », atelier 11 – Consultation ordonnée en cas de séparation : nouvelles voies pour renforcer la responsabilité parentale.

³⁹¹ Concernant le déroulement de la consultation ordonnée, voir en particulier la présentation de Jonas Schweighauser du 27 novembre 2023, p. 9 à 13, ainsi que la présentation d'Anastasia Falkner et Katrin Klein du 27 novembre 2023, p. 11 à 15 ; BAHNHOLZER K./DIEL R./HEIERLI A./KLEIN

cours de consultation qu'une solution consensuelle est envisageable, mais qu'elle n'est pas encore mûre pour la décision, la phase de consultation peut être prolongée, mais généralement pas plus de six mois³⁹².

5.1.5 Médiation familiale

La médiation est une *forme de clarification des conflits guidée par des principes*, un processus dans lequel des tiers impartiaux et sans a priori (le médiateur) aident les personnes concernées à trouver elles-mêmes une solution amiable à leur conflit³⁹³. Dans le cadre de la médiation familiale, une attention particulière est accordée aux quatre principes suivants : (1) faire la distinction entre la personne et le problème (la situation, le contenu) ; (2) se focaliser sur les intérêts et les besoins des parties, et non sur leur position ; (3) développer des options et des idées bénéficiant à toutes les parties et (4) appliquer des critères objectifs pour l'analyse des résultats à l'issue des négociations. Dans l'aménagement du déroulement des différentes phases, les médiateurs ont à leur disposition plusieurs méthodes (p. ex. les questions circulaires, la construction d'hypothèses) et techniques (p. ex. résumer, normaliser, focaliser) à même de soutenir de manière optimale la recherche de solutions aux conflits. Le médiateur ne prend pas de décisions, car ce sont les personnes concernées qui élaborent sous leur propre responsabilité des solutions adaptées à leurs besoins³⁹⁴.

On observe une évolution de la médiation facultative vers la médiation ordonnée (voir le ch. 5.2.5.1). L'APEA ou le tribunal peut obliger les parents à participer activement à une médiation (médiation ordonnée). Les procédures en cours sont suspendues pendant la durée de la médiation. Avec l'aide de spécialistes indépendants, les parents tentent d'élaborer des solutions communes. La médiation ordonnée prend fin par la transmission d'un rapport succinct à l'intention de l'APEA ou du tribunal (avec copie aux parents), dans lequel le spécialiste décrit le déroulement et le résultat de la médiation³⁹⁵.

A./SCHWEIGHAUSER J., «Angeordnete Beratung» – ein neues Instrument zur Beilegung von strittigen Kinderbelangen vor Gericht, FamPra.ch 1/2012, p. 111 à 125, p. 117 à 119.

³⁹² BAHNHOLZER/DIEL/HEIERLI/KLEIN/SCHWEIGHAUSER, *op. cit.*, p. 115

³⁹³ www.mediation-ch.org > Conflit ? Médiation ! > Définition de la médiation

³⁹⁴ Cf. www.familienmediation.ch

³⁹⁵ Cf. p. ex. <https://angeordnete-mediation-zh.ch/info>

5.2 Projets cantonaux visant à intégrer les méthodes de désescalade et de résolution des conflits dans la procédure

5.2.1 Canton de Bâle-Ville : groupe de travail « Netzwerk Kinder »

Le canton de Bâle-Ville est considéré comme un canton pionnier³⁹⁶. Le groupe de travail interdisciplinaire « Netzwerk Kinder » a été institué en 2008 à Bâle-Ville et s'inspire des différents groupes de travail constitués dans plusieurs tribunaux familiaux en Allemagne³⁹⁷. Réunissant les principaux groupes professionnels impliqués dans le processus de séparation et de divorce – juges de première et de deuxième instance, avocats, médiateurs, conseillers conjugaux, psychologues intervenant en tant qu'experts et représentants de l'Office des mineurs –, son objectif était de renforcer la mise en réseau des différentes autorités et institutions compétentes en matière de recherche de solutions qualitatives aux questions relatives aux enfants en cas de séparation ou de divorce, et de leur permettre de désamorcer les conflits. L'une des priorités de ce groupe de travail était d'inciter les parents et les enfants à trouver des solutions viables pour l'ensemble des membres de la famille³⁹⁸. Parallèlement, une restructuration du déroulement des procédures s'imposait, afin de tenir compte des situations de crise³⁹⁹. C'est sur cette base qu'est né l'instrument de la « consultation ordonnée » (voir le ch. 5.1.4).

S'agissant de *l'intégration de la consultation ordonnée dans la procédure*, le processus suivant est applicable⁴⁰⁰ : s'il s'avère au cours de la première audience (de mesures protectrices de l'union conjugale ou de divorce) qu'il existe des conflits sur les questions relatives aux enfants et que ces conflits ne peuvent pas être résolus dans le cadre de cette audience, le tribunal peut ordonner une consultation⁴⁰¹. La procédure judiciaire est alors suspendue et une seconde audience est fixée (environ trois mois plus tard). Si, lors des séances de consultation avec l'expert, les parents trou-

³⁹⁶ Présentation du 27 novembre 2023 de Jonas Schweighauser, disponible sur : www.bj.admin.ch > Actualité > Manifestations > Manifestations passées > Familles et justice – Justice et familles du 27 novembre 2023

³⁹⁷ Concernant les activités du groupe de travail, voir BAHNHOLZER/DIEL/HEIERLI/KLEIN/SCHWEIGHAUSER, *op. cit.*, p. 114 s.

³⁹⁸ BAHNHOLZER/DIEL/HEIERLI/KLEIN/SCHWEIGHAUSER, *op. cit.*, p. 114

³⁹⁹ BAHNHOLZER/DIEL/HEIERLI/KLEIN/SCHWEIGHAUSER, *op. cit.*, p. 112

⁴⁰⁰ Présentation du 27 novembre 2023 de Jonas Schweighauser, disponible sur : www.bj.admin.ch > Actualité > Manifestations > Manifestations passées > Familles et justice – Justice et familles du 27 novembre 2023

⁴⁰¹ Sur la base de l'art. 307 CC

vent une solution commune dans le délai fixé par le tribunal, cette solution est consignée par écrit par l'expert et signée par les parents (et éventuellement par les enfants), puis soumise au tribunal pour approbation. Le tribunal informe alors les représentants des parties et clôt la procédure. En l'absence d'accord ou en cas d'accord partiel, l'expert informe immédiatement le tribunal. Une deuxième audience a lieu, à laquelle participe également l'expert, qui informe le tribunal sur sa perception du déroulement de la consultation, aide les parties à trouver un accord et émet des recommandations sur la suite de la procédure (p. ex. décision directe ou clarifications approfondies en ordonnant une expertise). Il ne s'agit toutefois pas de recommandations sur le contenu. Au besoin, le tribunal prend lors de la deuxième audience une décision sur les relations personnelles sans échange d'écritures préalable.

5.2.2 Canton de Berne : Centre pour les familles vivant une séparation (CFS)

En 2018, un groupe interdisciplinaire s'est constitué dans la ville de Berne afin d'analyser la manière de parvenir à une désescalade précoce des conflits entre les parents dans les procédures judiciaires et devant l'APEA⁴⁰². Cette démarche a donné naissance au projet pilote démarré en 2023 par l'Association Centre pour les familles vivant une séparation (CFS) pour le Tribunal régional de Berne-Mittelland et l'APEA de la ville de Berne⁴⁰³. Le projet pilote « Consultation ordonnée dans les procédures judiciaires relevant du droit de la famille en cas de litige portant sur les questions concernant l'enfant et Centre pour les familles vivant une séparation (CFS) » a été approuvé par l'OFJ sur la base de l'art. 401 CPC⁴⁰⁴. Limité à une durée de deux ans jusqu'au 31 août 2025, il fait l'objet d'une évaluation par l'Université de Fribourg. La consultation ordonnée est le principal instrument du CFS. La base légale pour l'intégration de cet instrument dans la procédure judiciaire est une ordonnance du Conseil-exécutif du canton de Berne⁴⁰⁵. L'APEA est habilitée à prescrire la consultation ordonnée en

⁴⁰² Voir également KLEIN. K./FALKNER A., «Wir entlasten die Kinder durch möglichst frühe Intervention und Deeskalation», Einblicke in das Pilotprojekt ZFIT, in: Marie Meierhofer Institut für das Kind (éd.), Magazin *undKinder*, éd. 114, 12/2024, p. 40 à 45.

⁴⁰³ Informations disponibles sur : www.zfit.ch

⁴⁰⁴ La décision du 19 juillet 2023 de l'OFJ peut être consultée sur www.oj.admin.ch > Publications & services > Procédure civile > Projets pilotes (en allemand uniquement).

⁴⁰⁵ Ordonnance du 15 février 2023 sur le projet pilote « consultation ordonnée dans les procédures judiciaires relevant du droit de la famille en cas de litige portant sur les questions concernant l'enfant et Centre pour les familles vivant une séparation (CFS) » (OCFS ; RSB 271.111)

tant que mesure de protection de l'enfant au sens des art. 307 ss CC. Une équipe interdisciplinaire, spécialement formée sur les conflits entre parents et composée de travailleurs sociaux de l'office de protection de l'adulte et de l'enfant de la ville de Berne ainsi que de psychologues de la clinique universitaire de psychiatrie et psychothérapie de l'enfant et de l'adolescent, travaille au sein du CFS⁴⁰⁶.

S'agissant de *l'intégration de la consultation* ordonnée *dans la procédure*, le processus suivant est applicable⁴⁰⁷ : lorsqu'aucun accord ne peut être trouvé sur les questions concernant l'enfant lors de la première audition des parents (dans le cadre d'une procédure de mesures protectrices de l'union conjugale ou de divorce), le tribunal peut ordonner une consultation auprès du CFS si aucun motif d'exclusion ne s'y oppose⁴⁰⁸. La décision que rend le tribunal pour ordonner la consultation n'est pas susceptible de recours⁴⁰⁹ et la participation aux entretiens auxquels les parents sont convoqués en vertu de la décision judiciaire ou administrative est obligatoire pour les deux parents. Les éventuels représentants ne participent pas à la consultation ordonnée, même si les parents peuvent les consulter. Le tribunal fixe une deuxième audience de conciliation qui doit avoir lieu dans un délai de quatre mois, mettant ainsi l'accent sur l'urgence de mettre rapidement fin au conflit de manière accompagnée. Afin de préparer concrètement la consultation, les conseillers du CFS transmettent aux parents un questionnaire relatif à leur situation de séparation. Ensuite, des entretiens ont lieu toutes les deux semaines avec les deux parents pendant un laps de temps limité de deux à quatre mois. Les entretiens durent entre 60 et 90 minutes et sont axés sur les intérêts et les besoins de l'enfant. Les conseillers tentent de trouver un accord avec les parents concernant l'autorité parentale, la garde et les questions de prise en charge et de visite. En revanche, le tribunal reste compétent s'agissant

⁴⁰⁶ www.zfit.ch > Équipe de consultation

⁴⁰⁷ Présentation d'Anastasia Falkner et Katrin Klein du 27 novembre 2023, disponible sur : www.bj.admin.ch > Actualité > Manifestations > Manifestations passées > Familles et justice – Justice et familles du 27 novembre 2023 ; d'autres informations peuvent être consultées sur : www.zfit.ch > Déroulement

⁴⁰⁸ Art. 6, al. 2, OCFS : « En principe, une consultation ne peut pas être ordonnée (a) en présence d'indices d'une violence domestique grave ; (b) en cas de procédure pénale en cours opposant les parents ou l'un des parents et l'enfant, à moins qu'elle concerne un délit n'étant pas poursuivi d'office ; (c) en cas de diagnostic posé par une personne qualifiée de toxicodépendance, de maladie psychique ou de trouble de la personnalité chez l'un des parents ; (d) en présence d'autres justes motifs, comme des contre-indications relatives à l'enfant ou l'emprisonnement d'un parent. »

⁴⁰⁹ Art. 6, al. 4, OCFS

des questions patrimoniales⁴¹⁰. Lorsque les parents parviennent à un accord, celui-ci est transmis au tribunal ou à l'APEA. Si le tribunal est compétent, il règle également sur la base de cet accord les questions de nature patrimoniale concernant l'enfant (notamment l'entretien). Auprès de l'APEA, la procédure peut être clôturée s'il existe un accord conforme au bien de l'enfant sans mesures de protection de l'enfant. Si aucun accord n'est trouvé, le conseiller du CFS établit à l'intention du tribunal un rapport concernant le déroulement de la consultation et la situation familiale, avec des propositions concrètes pour la suite des démarches⁴¹¹. Ces propositions ne concernent toutefois pas le contenu de la décision du tribunal, mais les mesures à prendre le cas échéant, par exemple l'organisation d'une curatelle.

Dans le cadre d'une évaluation intermédiaire du projet pilote du CFS datée du 13 novembre 2024⁴¹², il a été constaté que, dans une majorité des cas, les parents étaient parvenus à un accord complet ou partiel et que dans quasiment la moitié des cas, un accord avait pu être conclu à l'intention du tribunal ou préparé en vue de sa conclusion, alors que les mesures de protection de l'enfant ordonnées pendant ou après la consultation au sein du CFS étaient rares. Les spécialistes ont perçu la consultation comme une expérience constructive et constaté des améliorations dans la manière de communiquer des parents, et ce même lorsqu'aucun accord n'avait pu être conclu. Cette perception a également été confirmée par les parents, qui évaluent la consultation comme une expérience ayant pour effet de les soulager et positive d'une manière générale. À cet égard, le fait de déplacer l'accent de la coparentalité vers le bien de l'enfant a été considéré comme particulièrement bénéfique. De plus, il ressort des données recueillies que la consultation ordonnée a permis à une partie des familles de désamorcer leurs conflits et qu'une diminution importante de la charge des parents, notamment psychologique, a été constatée. Par conséquent, le bilan intermédiaire est positif et une évaluation exhaustive sera réalisée après l'achèvement du projet pilote.

5.2.3 Canton du Valais : modèle du consensus parental

Le projet « modèle du consensus parental » a été introduit en janvier 2020 dans le district de Monthey, puis étendu en 2022 à trois districts supplémentaires (Entremont,

⁴¹⁰ Art. 6, al. 1, OCFS

⁴¹¹ Art. 8, al. 2, OCFS

⁴¹² Rapport intermédiaire du 13 novembre 2024 relatif à l'étude d'accompagnement de l'évaluation de l'étude pilote Centre pour les familles vivant une séparation (CFS) de l'Université de Fribourg, Institut de recherche et de conseil dans le domaine de la famille, disponible sur : www.unifr.ch/iff/de/zfit.

Martigny et St-Maurice)⁴¹³. Le lancement du projet en 2020 a été précédé par de nombreuses séances de travail avec les représentants des milieux impliqués (tribunal, APEA, avocats, médiateurs, service cantonal de la jeunesse). Une étude de faisabilité a également été réalisée (2018-2019). Durant la phase de mise en place (2019-2020), différents formulaires et fiches d'information ont été préparés à l'intention des autorités et des parents et plusieurs séances de préparation ont été organisées avec les partenaires impliqués⁴¹⁴. Ces rencontres interdisciplinaires se sont poursuivies pendant toute la durée du projet à une cadence mensuelle, avec la participation notamment des représentants des tribunaux civils de première et de deuxième instance, de l'APEA, de l'ordre des avocats, de l'Office de la protection de l'enfant (OPE), du Ministère public et des domaines de la médiation et de la psychologie⁴¹⁵. Ces rencontres, ainsi que les formations ponctuelles, ont permis aux spécialistes participants d'approfondir leur compréhension des différents rôles et fonctions et d'échanger concernant certaines situations difficiles⁴¹⁶.

Le déroulement de la procédure prévu dans le modèle du consensus parental est le suivant⁴¹⁷ : avant le début de la procédure devant les autorités, les parents sont informés par leurs représentants, le tribunal ou l'APEA des séances d'information et de sensibilisation destinées aux parents. Il s'agit de séances de 90 minutes menées par deux spécialistes (avocat et médiateur ou psychologue) qui ont pour but d'informer les parents sur les aspects juridiques de la séparation (autorités compétentes, déroulement de la procédure, explication de notions spécifiques) et sur les offres existantes en matière de séparation amiable et de désescalade des conflits (médiation, travail de coparentalité, conseils aux parents, suivi familial ou thérapeutique)⁴¹⁸. Ces séances ont lieu deux fois par mois (avec délivrance d'une attestation) et sont gratuites.

En outre, des *formulaire de requêtes simplifiées pour l'introduction de la procédure judiciaire* sont mis à disposition⁴¹⁹. L'espace disponible sur ces formulaires pour la

⁴¹³ Voir à ce sujet la présentation de Christian Nanchen du 27 novembre 2023, disponible sur : www.ofj.admin.ch > Actualité > Manifestations > Manifestations passées > Familles et justice – Justice et familles du 27 novembre 2023 ; plus d'informations sur www.famille-vs.ch > Plateforme cantonale valaisanne pour la famille > Consensus parental lors de la séparation.

⁴¹⁴ Présentation de Christian Nanchen du 27 novembre 2023, p. 2

⁴¹⁵ Présentation de Christian Nanchen du 27 novembre 2023, p. 19 s.

⁴¹⁶ Présentation de Christian Nanchen du 27 novembre 2023, p. 19 à 21 ; cf. REY-MERMET C./WACK C., Le modèle de consensus parental en pratique, *Revue de l'avocat* 9/2021, p. 374-381, p. 379 ; CARRON B./ROSSIER M., Se parler pour se comprendre ? Un modèle d'intervention dans les situations de séparation : le consensus parental valaisan, *P&E* 2/2023, p. 42 à 45, p. 44

⁴¹⁷ Présentation de Christian Nanchen du 27 novembre 2023, p. 9 à 18 ; cf. REY-MERMET/WACK, *op. cit.*, p. 374 ss ; CARRON/ROSSIER, *op. cit.*, p. 44 s.

⁴¹⁸ Une brochure intitulée « Se séparer dans le respect des enfants – Conseils pratiques » est également à la disposition des parents.

⁴¹⁹ Quatre formulaires sont disponibles : action alimentaire, divorce, mesures protectrices de l'union conjugale, fixation du droit aux relations personnelles. Ils peuvent être obtenus sur le site Internet

motivation de la requête est volontairement restreint, afin que seules les informations objectivement nécessaires à l'établissement des faits pertinents puissent y être consignées. La personne requérante doit également indiquer si elle a déjà participé à la séance d'information et de sensibilisation, et si non, quand elle prévoit de le faire. Elle doit en outre indiquer si une procédure de médiation a été engagée avant la procédure judiciaire et, dans la négative, pour quels motifs. Les parents reçoivent ensuite sous deux à quatre semaines une citation à comparaître à une audience de conciliation. Ce court délai permet d'éviter une cimentation du conflit. Pendant cette période, le tribunal se consacre à la *préparation de l'audience de conciliation* : il procède à l'audition des enfants (à partir de six ans) et demande une enquête de l'OFE si nécessaire (p. ex. en cas de violence domestique). Les principaux résultats de l'audition des enfants et de l'enquête sont communiqués oralement aux parents lors de l'audience de conciliation.

Après cette phase préparatoire, le tribunal tente de trouver un accord avec les parents dans l'intérêt de l'enfant dans le cadre d'une *audience de conciliation* (d'une durée d'environ deux heures). En cas d'accord partiel ou de désaccord, le tribunal ordonne des *mesures d'accompagnement*⁴²⁰ et fixe la date de la prochaine séance, normalement dans un délai de trois mois, et prend des mesures provisionnelles pour régler la situation dans l'intervalle. En règle générale, le tribunal décide d'ordonner l'une des mesures d'accompagnement suivantes : médiation⁴²¹ (voir le ch. 5.1.5), coaching de coparentalité (voir le ch. 5.1.1) ou mesures thérapeutiques (p. ex. en cas de suspicion de conflit de loyauté, de rupture du lien parent-enfant ou de violence domestique), comme la psychothérapie individuelle d'un parent ou l'évaluation psychologique du système familial⁴²², qui peut servir de base de décision pour le tribunal concernant les questions relatives à l'enfant⁴²³. Si les parents sont en mesure de conclure un accord à l'aide de la mesure d'accompagnement, cet accord est transmis au tribunal, qui décide s'il peut être ratifié ou non ou si une *seconde audience de conciliation* est nécessaire. En cas d'échec de cette seconde audience, les mesures d'accompagnement peuvent être prolongées pour une durée limitée ou de nouvelles mesures peuvent être ordonnées. En revanche, si une décision doit être prise, le tribunal peut si nécessaire demander des investigations supplémentaires ou une expertise.

de l'Ordre des avocats valaisans sous : www.oavs.ch > Informations > Documents > Consensus parental.

⁴²⁰ Ces mesures peuvent être ordonnées sur la base de l'art. 307, al. 1, CC (et dans certains cas, de l'art. 273, al. 2, CC), de sorte qu'elles peuvent l'être également contre la volonté de l'une ou des deux parties.

⁴²¹ La médiation est effectuée par un membre de l'Association valaisanne de médiation agréé pour le projet. Si la médiation est ordonnée par le tribunal, les cinq premières heures sont gratuites. Ensuite, les personnes concernées peuvent demander de bénéficier de l'assistance judiciaire.

⁴²² Si cette évaluation est ordonnée par le tribunal, sept heures sont gratuites.

⁴²³ L'évaluation de droit de la famille est également utilisée dans le canton de Saint-Gall (www.sg.ch > recht > Gerichte > Informationen & Formulare > Familienrecht > Familienrechtliche Begutachtung).

Le projet « modèle du consensus parental » a fait l'objet d'une évaluation publiée en octobre 2024⁴²⁴. S'agissant des résultats mesurables du projet pilote, on a constaté une augmentation des procédures de droit de la famille réglées par un accord, ainsi que, depuis 2022, un léger recul des recours formés auprès du Tribunal cantonal⁴²⁵. L'évaluation a permis de mettre en évidence plusieurs aspects positifs du modèle de consensus parental : le principal avantage identifié est la possibilité de limiter les potentielles conséquences négatives engendrées par les échanges écrits et d'encourager l'oralité⁴²⁶. De plus, le modèle contribue à une approche plus constructive des séparations et *met davantage l'accent sur le bien de l'enfant*⁴²⁷. Un autre avantage identifié dans l'évaluation est le fait que les autorités entament rapidement la procédure⁴²⁸. La nouvelle pratique des enquêtes sociales, qui permet de procéder à des éclaircissements ciblés sur des questions spécifiques dans un laps de temps restreint, a été qualifiée de positive⁴²⁹. Les personnes concernées ont particulièrement apprécié la mesure d'accompagnement de la médiation et les représentants des autorités judiciaires ont proposé d'élargir l'offre de médiation (gratuite)⁴³⁰. Enfin, il a été relevé que le projet pilote permettait d'encourager le dialogue interprofessionnel, avec des formations et des séances de coaching à l'intention des tribunaux et des autorités, ainsi qu'une collaboration avec l'Ordre des avocats (création de la commission spécialisée en droit de la famille)⁴³¹.

Néanmoins, certains aspects négatifs ont également été mis en évidence dans le cadre de l'évaluation. Par exemple, l'accès limité aux mesures d'accompagnement a été considéré comme un inconvénient significatif⁴³². Les avocats ont en particulier critiqué les formulaires de requête simplifiée : tout en reconnaissant qu'ils permettent effectivement de restreindre les occasions d'accusations mutuelles entre les parties, ils

⁴²⁴ MASTRANGELO S./UMUTSINZI M. (2024), Rapport d'évaluation du projet de consensus parental en valais (2022-2023), disponible sur : www.famille-vs.ch > Plateforme cantonale valaisanne pour la famille > projet pilote de consensus parental

⁴²⁵ MASTRANGELO/UMUTSINZI (2024), *op. cit.*, p. 17 s. et 56 s.

⁴²⁶ MASTRANGELO/UMUTSINZI (2024), *op. cit.*, p. 7, 25 et 33

⁴²⁷ MASTRANGELO/UMUTSINZI (2024), *op. cit.*, p. 6 s. et 53

⁴²⁸ MASTRANGELO/UMUTSINZI (2024), *op. cit.*, p. 7 et 53

⁴²⁹ MASTRANGELO/UMUTSINZI (2024), *op. cit.*, p. 7

⁴³⁰ MASTRANGELO/UMUTSINZI (2024), *op. cit.*, p. 39 et 55

⁴³¹ MASTRANGELO/UMUTSINZI (2024), *op. cit.*, p. 9 ss ; cf. également www.famille-vs.ch > Plateforme cantonale valaisanne pour la famille > Ordre des avocats

⁴³² MASTRANGELO/UMUTSINZI (2024), *op. cit.*, p. 8 s. et 53

estiment qu'ils ne permettent pas de fournir suffisamment d'informations permettant de comprendre le contexte, surtout lorsque les parents ne parviennent pas à trouver un accord et qu'il est nécessaire d'aller de l'avant dans la procédure judiciaire⁴³³.

5.2.4 Canton de Vaud : modèle du consensus parental (COPAR)

À l'initiative de l'Ordre judiciaire vaudois et de la Direction générale de l'enfance et de la jeunesse, un projet pilote basé sur le modèle du consensus parental élaboré en Valais est en cours depuis le 1^{er} janvier 2023 dans trois districts du canton de Vaud (les autorités judiciaires concernées sont les justices de paix des districts d'Aigle, de Lavaux-Oron et de la Riviera-Pays-d'Enhaut, ainsi que le Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois)⁴³⁴. La possibilité de l'étendre à d'autres districts du canton sera examinée au cours de l'année 2025⁴³⁵.

Le *déroulement de la procédure* est le suivant⁴³⁶ : les couples concernés sont invités à procéder conformément aux différentes étapes du projet pilote. En cas de refus, la procédure habituelle de mesures protectrices de l'union conjugale ou de divorce est applicable. Des *séances de sensibilisation gratuites* sont organisées également dans le canton de Vaud⁴³⁷. Les participants reçoivent ensuite une attestation de participation nominative, qui devra être produite en cas de dépôt d'une requête devant une autorité judiciaire. Comme dans le canton du Valais, des formulaires de requête simplifiés ont été établis⁴³⁸. Après réception de la demande ou requête, l'autorité judiciaire concernée fixe une première audience de conciliation dans les cinq semaines. Avant cette audience, l'autorité procède à une audition des enfants et aux mesures d'instruction nécessaires. Dans le cadre de la *première audience de conciliation* (qui dure environ deux heures), l'autorité judiciaire tente d'aider les parents à trouver une solution amiable. S'il n'est pas possible de trouver une solution, l'autorité ordonne des mesures d'accompagnement⁴³⁹ et fixe une *seconde audience de conciliation* (dans les quatre mois). La procédure prévoit également la possibilité de conclure un accord provisoire durant la première audience de conciliation et de le tester jusqu'à la deuxième audience. Si les parents ne parviennent pas à s'accorder ou si le modèle de

⁴³³ MASTRANGELO/UMUTSINZI (2024), *op. cit.*, p. 24 s. et 56

⁴³⁴ www.vd.ch > Justice > La justice civile > Consensus parental

⁴³⁵ VD (Administration)

⁴³⁶ VD (administration, tribunaux) ; de plus amples informations sont disponibles sur : www.vd.ch/justice > La justice civile > Consensus parental > Procédure judiciaire adaptée.

⁴³⁷ www.vd.ch > Justice > La justice civile > Consensus parental > Séances de sensibilisation

⁴³⁸ www.vd.ch > Justice > La justice civile > Consensus parental > Formulaires

⁴³⁹ www.vd.ch > Justice > La justice civile > Consensus parental > Mesures d'accompagnement

consensus parental ne se prête pas à la situation concrète, la procédure se poursuit selon les règles ordinaires et un jugement est rendu par l'autorité judiciaire.

Le modèle du consensus parental vaudois n'a pas encore fait l'objet d'une évaluation. Il ressort toutefois du sondage réalisé auprès des cantons que les séances de sensibilisation, la simplification et la flexibilité de la procédure et la gratuité (à tout le moins partielle) des mesures d'accompagnement ont été évaluées positivement⁴⁴⁰.

5.2.5 Canton de Genève : « Couple un jour. Parents toujours »

Dans le canton de Genève, le projet intitulé « Harmonisation de la protection de l'enfance et de la jeunesse » (HARPEJ) a été mené entre 2018 et 2023⁴⁴¹. L'un des axes de ce projet portait sur le soutien à la séparation parentale et a donné lieu à l'introduction d'un nouveau modèle⁴⁴². Actuellement, le canton de Genève poursuit plusieurs pistes de réflexion visant à intégrer la désescalade et les méthodes de résolution des conflits dans les procédures en droit de la famille⁴⁴³.

5.2.5.1 Bureau de la médiation

Depuis janvier 2024, les autorités genevoises peuvent bénéficier du soutien d'un *bureau de la médiation* institué par la loi sur la médiation du 27 janvier 2023⁴⁴⁴. Il se compose de médiateurs assermentés présents chaque jour dans les locaux du Palais de Justice⁴⁴⁵.

Les couples qui sont invités à participer à une médiation par le Tribunal de première instance (TPI) ou par le Tribunal de protection de l'enfant et de l'adulte (TPAE) sont informés directement par le bureau de la médiation du déroulement de la procédure de médiation. Le bureau de la médiation informe ensuite l'autorité compétente du début de la procédure et, ultérieurement, de son résultat. Les personnes concernées ont également la possibilité de demander au bureau de la médiation la prise en charge de

⁴⁴⁰ VD (administration, tribunaux)

⁴⁴¹ GE (administration) ; d'autres informations peuvent être consultées sur : www.ge.ch > Dossiers > HARPEJ.

⁴⁴² www.ge.ch > Accueil > Dossiers > Harpej > Les axes de l'harmonisation > axe 1 Soutien à la séparation parentale > Sous-groupe « Prévention »

⁴⁴³ Voir à ce sujet GE (administration).

⁴⁴⁴ LMédiation GE ; RSGe E 6 25

⁴⁴⁵ www.justice.ge.ch > Médiation > Bureau de la médiation

7,5 heures de séance de médiation, demande qui peut être renouvelée à trois reprises au maximum⁴⁴⁶. Le bureau de la médiation peut en outre autoriser, sur demande préalable du médiateur, la prise en charge financière d'un avis de droit, lorsqu'un tel avis est nécessaire pour éclaircir une question juridique spécifique et assurer le succès de la médiation⁴⁴⁷.

En 2024, 670 médiations ont été engagées et prises en charge financièrement par la collectivité. Près de trois médiations sur quatre ont été introduites dans le cadre de litiges relevant du droit de la famille (séparation, divorce, garde, succession, etc.). Au cours de la même année, 270 médiations ont été réalisées, dont 66 % ont eu un résultat positif, en particulier 53 % avec un accord complet et 13 % avec un accord partiel. Deux tiers des médiations achevées en 2024 ont ainsi permis aux parents de conclure un accord⁴⁴⁸.

5.2.5.2 Projet SEASP

Depuis janvier 2023, un projet pilote est mené dans le canton de Genève entre le Service d'évaluation et d'accompagnement de la séparation parentale (SEASP, intégré à l'Office de l'enfance et la jeunesse [OEJ]) d'une part, et le TPI et le TPAE d'autre part. Dans ce contexte, une nouvelle brochure intitulée « Couple un jour. Parents toujours »⁴⁴⁹ a également été élaborée à l'intention des parents.

En ce qui concerne le déroulement de la procédure, le processus suivant est applicable⁴⁵⁰ : après réception de la demande ou requête transmise par *formulaire simplifié*, les parents mariés sont convoqués à une audience par le TPI dans les deux semaines. Si l'on constate lors de cette *première audience judiciaire* que les questions relatives aux enfants sont litigieuses et ne peuvent pas être résolues dans le cadre de cette audience, le tribunal peut ordonner un accompagnement par le SEASP. Dans ce cas, l'OEJ est informé, la procédure est suspendue et une seconde audience est fixée devant le tribunal (après trois mois environ). Ensuite, l'OEJ invite les parents à une première séance auprès du SEASP dans les 15 jours. Dans le cadre de cinq à sept séances, le SEASP (éventuellement avec la participation d'autres spécialistes de

⁴⁴⁶ Art. 19 LMédiation GE

⁴⁴⁷ Art. 22 LMédiation GE

⁴⁴⁸ www.justice.ge.ch > Médiation > Bureau de la médiation > 08/01/2025 Information du Pouvoir judiciaire : Le bureau de la médiation fête son premier anniversaire

⁴⁴⁹ Cette brochure est disponible sur : www.ge.ch > Accueil > Démarches > Vivre dans le canton > Famille, naissance, décès, union > Désaccords autour de l'enfant lors d'un divorce ou d'une séparation.

⁴⁵⁰ Cf. présentation du canton de GE, disponible sur : www.mediation-ch.org > Manifestations > Fédération > Congrès 2023 > Workshops > Espinoza, p. 11

la psychologie et de la médiation) tente de trouver une solution amiable avec les parents. Si un accord peut être trouvé, il est transmis au tribunal pour ratification. Le tribunal informe alors les représentants des parties et clôt la procédure. Si aucun accord ou seul un accord partiel peut être conclu, une *seconde audience* a lieu devant le tribunal, avec participation aux côtés des parents d'un représentant de l'OEJ. Celui-ci informe par oral les participants au sujet des séances, apporte son soutien à la recherche d'un accord et formule des recommandations quant à la suite de la procédure. Sur demande expresse du tribunal, l'OEJ établit un rapport écrit. Si aucun accord n'est trouvé pendant la deuxième audience, la procédure se poursuit et le tribunal prend le cas échéant des mesures provisionnelles pour la durée de la procédure.

Lorsque le litige relève de la compétence de l'APEA (TPAE), les parents sont immédiatement invités à s'adresser au SEASP. En même temps, une date est fixée pour la première séance devant le TPAE à un intervalle de trois mois⁴⁵¹. Si un accord peut être conclu avec le soutien du SEASP, cet accord est soumis au TPAE pour ratification. Si les parents ne parviennent pas à trouver un accord, une séance a lieu auprès du TPAE, à laquelle participe également un représentant de l'OEJ. Celui-ci communique par oral son ressenti durant les séances, apporte son soutien à la recherche d'un accord et formule des recommandations quant à la suite du processus. Ensuite, la procédure se poursuit selon les règles ordinaires.

5.3 Principaux constats issus des projets cantonaux

La plupart des projets présentés sont le fruit d'interactions entre des professionnels du terrain actifs dans le domaine des litiges relevant du droit de la famille (juges, représentants des APEA, psychologues, travailleurs sociaux et médiateurs), qui sont parvenus à la conclusion que la procédure en vigueur en droit de la famille n'était pas adaptée aux litiges portant sur les questions relatives aux enfants lorsqu'une réorganisation de la famille était nécessaire à la suite d'une séparation. Le développement de nouveaux modèles répond ainsi à un besoin concret des spécialistes régulièrement confrontés à des conflits familiaux dans le cadre de leurs activités.

⁴⁵¹ Cf. présentation du canton de GE, disponible sur : www.mediation-ch.org > Manifestations > Fédération > Congrès 2023 > Workshops > Espinoza, p. 10 ; voir également ODIER/GERBER/BALMER/GALLEY (2024), *op. cit.*, p. 29 s.

Les rencontres interdisciplinaires périodiques et les formations spécifiques ont été qualifiées de facteur de réussite déterminant, en particulier en Valais. Ces instruments permettent aux spécialistes impliqués de mieux comprendre les différents rôles et fonctions et d'échanger sur des cas difficiles⁴⁵².

Le processus d'information rapide a également été considéré comme un élément positif. Les aide-mémoire et les *séances d'information et de sensibilisation* destinés aux parents avant et au début de la procédure sont très appréciés, car ils permettent aux parents d'apprendre ce que leur séparation signifie pour leurs enfants et ce qu'ils doivent attendre d'une procédure judiciaire. Dans le cadre du sondage effectué dans les cantons, certaines des autorités interrogées ont préconisé une offre d'information et de conseil facilement accessible (voir les ch. 4.4.2.2, 4.4.2.3 et 4.4.2.10.2).

Les projets en cours dans les différents cantons s'inspirent du « modèle de Cochem »⁴⁵³ né en Allemagne et de sa mise en œuvre en Belgique (Dinant)⁴⁵⁴. Ils se caractérisent par une *procédure standardisée, avec des délais et un cadre clairement définis*, une collaboration interdisciplinaire et l'implication de toutes les parties au conflit en début de procédure⁴⁵⁵.

L'ensemble des modèles ont pour point commun l'*assouplissement des exigences formelles de procédure*, à tout le moins durant la phase d'introduction (voir les formulaires de requêtes simplifiées dans le modèle de consensus parental), comme en ont également exprimé le souhait plusieurs des autorités interrogées (voir les ch. 4.4.2.1 à 4.4.2.3). Tous les modèles préconisent l'oralité durant la première phase de la procédure, afin de gagner du temps et d'éviter que des déclarations écrites blessantes n'entraînent des réactions en cascade⁴⁵⁶.

L'accent est placé sur la désescalade des conflits et la *recherche d'une solution commune*. Dans ce contexte, le *temps* représente un facteur déterminant. Dans l'ensemble des modèles, les parents sont convoqués à une (première) *audience de conciliation* relativement rapidement après la réception de la demande ou de la requête, à savoir dans un délai de deux (Valais, Genève) à cinq semaines (Vaud). Dans le modèle du consensus parental, le tribunal procède à l'audition des enfants avant cette

⁴⁵² Présentation de Christian Nanchen du 27 novembre 2023, p. 19 à 21, disponible sur : www.ofj.admin.ch > Actualité > Manifestations > Manifestations passées > Familles et justice – Justice et familles du 27 novembre 2023 ; voir également REY-MERMET/WACK, *op. cit.*, p. 379.

⁴⁵³ Cf. MOTZ B., Kindeswohl vor Elternrecht – Das « Cochemer Modell », FamPra.ch 4/2007, p. 850 à 853

⁴⁵⁴ REY-MERMET/WACK, *op. cit.*, p. 375 ; MASTRANGELO/UMUTSINZI (2024), *op. cit.*, p. 3

⁴⁵⁵ Cf. MOTZ, *op. cit.*, p. 850 à 853

⁴⁵⁶ BAHNHOLZER/DIEL/HEIERLI/KLEIN/SCHWEIGHAUSER, *op. cit.*, p. 116 s.

première audience et peut mener des investigations sur certains points. L'objectif est de permettre au tribunal de trouver avec les parents un accord sur les questions relatives aux enfants.

Si les parents ne parviennent pas à trouver un accord amiable pendant l'audience de conciliation, une *intervention interdisciplinaire a lieu de manière rapide et coordonnée* afin d'endiguer l'escalade émotionnelle engendrée par la situation conflictuelle, par exemple sous forme de cours de parentalité, de consultation ordonnée ou de médiation. La participation à la mesure est ordonnée par l'autorité compétente et le spécialiste mandaté à cet effet (généralement un psychologue ou un travailleur social) contacte rapidement les parents afin de fixer les dates des séances. La procédure judiciaire est suspendue pendant deux à quatre mois. Ainsi, le *déroulement de la procédure est limité dans le temps* jusqu'à la deuxième audience devant le tribunal. Pendant cette période, il est également possible de tester différentes solutions⁴⁵⁷. Si une solution amiable est trouvée, le tribunal examine si elle est compatible avec le bien de l'enfant et, le cas échéant, la ratifie. La procédure peut ainsi être clôturée rapidement. Si les parents ne parviennent pas à trouver un accord, la procédure se poursuit conformément aux règles ordinaires.

Il n'est pas encore possible d'évaluer les conséquences sur le long terme de ces différents modèles (respect des accords conclus et mise en œuvre par les parents des connaissances apprises). Les évaluations réalisées permettent toutefois déjà de mettre en lumière certains *effets positifs*, en particulier le *soulagement émotionnel pour les parents et les enfants et l'augmentation du nombre d'accords conclus*⁴⁵⁸, ce qui entraîne également un *allègement de la charge de travail des tribunaux et des APEA*. De plus, les accords conclus font rarement l'objet de recours, ce qui engendre moins de procédures en appel⁴⁵⁹. Même en cas d'impossibilité de trouver un accord, les spécialistes et les autorités considèrent qu'une intégration des méthodes de désescalade des conflits dans la procédure se justifie afin de protéger les enfants contre les conflits de longue durée⁴⁶⁰. En particulier, la collaboration interdisciplinaire permet de réduire le risque d'instrumentalisation des spécialistes en cas d'éloignement des parents⁴⁶¹.

⁴⁵⁷ BAHNHOLZER/DIEL/HEIERLI/KLEIN/SCHWEIGHAUSER, *op. cit.*, p. 116

⁴⁵⁸ Voir l'évaluation intermédiaire BE (ch. 5.2.2) ; évaluation VS (ch. 5.2.3) ; médiation GE (ch. 5.2.5.1).

⁴⁵⁹ Voir p. ex. dans le canton du VS, MASTRANGELO/UMUTSINZI (2024), *op. cit.*, p. 56 s.

⁴⁶⁰ REY-MERMET/WACK, *op. cit.*, p. 380; évaluation intermédiaire BE (ch. 5.2.2) et évaluation VS (ch. 5.2.3)

⁴⁶¹ REY-MERMET/WACK, *op. cit.*, p. 380

Les évaluations menées ont également permis de mettre en évidence certains *éléments critiques*. L'ordre des avocats valaisans critique par exemple la conception des *formulaires simplifiés*. Tout en admettant que ces formulaires permettent effectivement d'éviter l'escalade de propos négatifs, il est selon lui problématique qu'en cas d'absence d'accord et de poursuite de la procédure, la partie consacrée aux faits ne contienne pas certaines informations essentielles⁴⁶². Les aspects financiers sont notamment considérés comme un obstacle important au succès de l'intégration des méthodes de désescalade et de résolution des conflits dans la procédure. Aussi longtemps que la consultation ordonnée est gratuite, les parents y participent. En revanche, s'ils doivent prendre en charge les coûts y relatifs, il n'est pas rare qu'ils mettent fin à la consultation ordonnée⁴⁶³, raison pour laquelle certaines autorités interrogées réclament un renforcement du soutien financier de la part de l'État (voir le ch. 4.4.2.10.4). Un autre écueil mis en évidence est le manque de ressources humaines et l'insuffisance de l'offre en matière d'instruments de désescalade des conflits⁴⁶⁴. Pour accélérer la procédure d'une manière générale, les offres doivent être structurées en conséquence. À cela s'ajoute que de tels modèles ne sont en principe pas adaptés aux cas qui présentent un risque de conflit très élevé et qui nécessitent des mesures de protection ni en cas de violence domestique⁴⁶⁵.

6 Évaluation des demandes des postulats

6.1 Assurer l'égalité de traitement des enfants dans la procédure, indépendamment de l'état civil de leurs parents (postulats 19.3478, 22.3380 et 23.3047)

6.1.1 Nécessité d'agir

Le Conseil fédéral considère que l'égalité de traitement de l'ensemble des enfants, quel que soit l'état civil de leurs parents, est un objectif important, tant sur le plan des dispositions matérielles que de la procédure en droit de la famille. Avec les modifications des dispositions du CC relatives à l'autorité parentale et à l'entretien de l'enfant intervenues entre 2014 et 2017, le législateur avait pour but de garantir *l'égalité de traitement de tous les enfants spécifiquement dans le domaine de la responsabilité parentale, indépendamment de l'état civil de leurs parents*, et de promouvoir la responsabilité conjointe des parents après une séparation ou un divorce (voir le ch. 2.4). Dès lors, la création d'un droit de procédure uniforme pour la résolution des litiges familiaux, et en particulier le règlement des questions relatives aux enfants, doit également être considérée comme l'aboutissement logique de l'évolution du droit matériel.

⁴⁶² MASTRANGELO/UMUTSINZI (2024), *op. cit.*, p. 56

⁴⁶³ MASTRANGELO/UMUTSINZI (2024), *op. cit.*, p. 55

⁴⁶⁴ MASTRANGELO/UMUTSINZI (2024), *op. cit.*, p. 53

⁴⁶⁵ C'est ce que prévoit l'art. 6, al. 2, OCFS.

C'est également ce qui ressort des résultats de l'enquête effectuée auprès des cantons, des discussions menées dans le cadre de la conférence publique du 27 novembre 2023 (voir le ch. 3.2) et de l'avis de droit⁴⁶⁶ (voir le ch. 3.3). En particulier, le sondage montre clairement que la réglementation en vigueur, qui scinde les compétences entre le tribunal civil d'une part, et l'APEA d'autre part, en fonction de l'état civil des parents, n'est plus adaptée à notre époque. Il semble par ailleurs qu'elle soit difficile à comprendre pour les personnes impliquées et difficile à appliquer pour les autorités dans certains cas (voir le ch. 4.2.2.1).

Il est vrai que les adaptations apportées dans le cadre de la révision de l'entretien de l'enfant (en particulier l'attraction de compétence) et les récentes optimisations opérées dans le cadre de la révision du CPC ont quelque peu amélioré la situation. Néanmoins, comme l'indique en particulier l'avis de droit, ces mesures sont insuffisantes pour assurer la cohérence nécessaire du système et l'égalité de traitement, ne serait-ce que sous l'angle du bien de l'enfant⁴⁶⁷. Partant, le Conseil fédéral est d'avis qu'il existe une **claire nécessité de légiférer sur ce point**.

6.1.2 Unification des compétences auprès du tribunal pour traiter les questions relatives aux enfants en vue d'assurer une procédure en droit de la famille indépendante de l'état civil des parents

Afin d'assurer non seulement l'égalité de traitement, mais également la cohérence de l'ensemble de la procédure, il paraît judicieux d'unifier les compétences actuellement fragmentées lorsqu'il s'agit de statuer sur les questions relatives aux enfants, afin que les décisions en la matière puissent être prises par une seule autorité ou un seul tribunal, quel que soit l'état civil des parents, en appliquant les mêmes règles de procédure.

La création d'une **juridiction spécialisée en droit de la famille**⁴⁶⁸ dans l'ensemble des cantons – telle qu'elle a été proposée notamment par certains participants à l'enquête (voir le ch. 4.3.2.4.1) – a été examinée, mais elle ne s'avère ni nécessaire ni judicieuse à l'heure actuelle. En premier lieu, l'inscription d'une telle prescription dans le droit fédéral aurait pour effet d'empiéter sur l'autonomie des cantons en matière d'organisation (art. 122, al. 2, Cst., voir le ch. 4.3.1.1.1) et nécessiterait une réorganisation en profondeur des autorités⁴⁶⁹, qui n'est ni opportune ni justifiée à l'heure actuelle. En second lieu, les résultats de l'enquête ont montré que certains cantons avaient déjà examiné cette option, mais qu'ils y avaient renoncé pour des motifs parfaitement compréhensibles (voir le ch. 4.3.2.4.2). Compte tenu du fait que les besoins

⁴⁶⁶ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 62

⁴⁶⁷ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 61

⁴⁶⁸ Il n'existe pas de définition contraignante du terme « tribunal familial ». Voir à ce sujet l'avis de droit sur la procédure, ch. marg. 103.

⁴⁶⁹ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 10, 111 à 116 et 154 ss

en matière d'organisation judiciaire diffèrent fortement d'un canton à l'autre, la création de tribunaux spécialisés en droit de la famille devrait continuer de relever de la compétence et de l'appréciation des cantons, toujours conformément aux exigences et aux limites fixées par le droit fédéral.

Dans le droit en vigueur, les tribunaux (civils) sont déjà souvent appelés à statuer sur des questions relatives aux enfants, même lorsque les parents ne sont pas mariés (attraction de compétences, voir le ch. 4.2.1.2). Le Conseil fédéral partage l'opinion exprimée par les auteurs de l'avis de droit⁴⁷⁰, selon laquelle de nombreux arguments plaident aujourd'hui en faveur d'une **concentration des compétences pour statuer sur les questions relatives aux enfants auprès des tribunaux (civils)**, et ainsi d'un **régime de compétence uniforme** comme mesure appropriée pour garantir une procédure en droit de la famille indépendante de l'état civil des parents. Cette unification des compétences peut être réalisée par une modification des règles de compétence pertinentes du droit fédéral dans le CC et le CPC, sans qu'il soit nécessaire d'empiéter sur l'autonomie des cantons en matière d'organisation (voir le ch. 7.1). Par conséquent, dans le cadre du traitement des litiges familiaux, il semble judicieux que les APEA demeurent avant tout compétentes pour exécuter les mesures de protection de l'enfant ordonnées par les tribunaux dans le cadre de la procédure⁴⁷¹, ainsi que pour toutes les autres mesures de protection de l'enfant.

6.1.3 Pas de nécessité de créer une autorité de conciliation extrajudiciaire intervenant préalablement à la saisine du tribunal

Dans le cadre des travaux consacrés au présent rapport, la possibilité d'introduire une autorité de conciliation interdisciplinaire qui interviendrait avant la saisine du tribunal a été examinée, comme proposé par le postulat 22.3380 CAJ-N (voir le ch. 1.2.3). La création d'une telle juridiction aurait pour effet d'empiéter de manière substantielle sur l'autonomie des cantons en matière d'organisation (voir le ch. 4.3.1.1.1). Or, une telle intervention ne devrait entrer en ligne de compte que lorsque le but poursuivi ne peut être atteint d'une autre manière⁴⁷², ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

Dans le cadre de la révision du CPC entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2025, la procédure de conciliation a été largement supprimée dans les litiges relevant du droit de la famille, car le tribunal tente toujours de trouver d'abord une solution amiable entre les parties (voir le ch. 2.3), ce qui remplit la même fonction. De plus, pour devenir juridiquement contraignantes, les conventions conclues par les parents dans le cadre de la

⁴⁷⁰ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 8, 62 ss, 158

⁴⁷¹ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 45, 70 s.

⁴⁷² Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 10 s.

procédure de conciliation en lien avec leurs enfants doivent dans chaque cas être ratifiées par une autre autorité (tribunal ou APEA)⁴⁷³. À cela s'ajoute qu'il est souvent nécessaire d'adopter des mesures (provisionnelles) pendant que les parties œuvrent à la recherche d'un accord, par exemple concernant la prise en charge et l'entretien de l'enfant⁴⁷⁴ ; ce type de compétence ne saurait toutefois relever ni d'une autorité de conciliation existante ni d'une nouvelle.

L'introduction d'une autorité de conciliation extrajudiciaire en matière familiale entraînerait le risque de nouveaux chevauchements et conflits de compétences, à l'instar de ceux qui existent déjà entre les APEA et les tribunaux : un parent pourrait par exemple saisir l'autorité de conciliation, pendant que l'autre parent dépose une requête de mesures provisionnelles devant le tribunal⁴⁷⁵. L'enquête a également montré que l'institution d'une autorité qui interviendrait avant la saisine du tribunal n'était pas judicieuse, car une telle autorité aurait besoin de trop nombreuses ressources et engendrerait des retards dans les procédures. De plus, elle pourrait créer de nouveaux doublons inutiles s'agissant de l'audience de conciliation et des auditions dans les procédures judiciaires subséquentes (voir le ch. 4.3.2.4.1).

Pour les motifs exposés ci-dessus, le Conseil fédéral n'est pas favorable à l'idée d'une autorité de conciliation extrajudiciaire qui interviendrait avant la saisine du tribunal. Il lui semble plutôt préférable, et évident dans une perspective actuelle, de concentrer les mesures visant à rechercher une solution amiable auprès du tribunal (civil) (voir le ch. 7.3.5). Comme indiqué dans l'avis de droit⁴⁷⁶, cette solution présente l'avantage déterminant de ne constituer ni une nouvelle ingérence dans l'autonomie des cantons en matière d'organisation ni une nouveauté pour aucun canton ; il s'agit plutôt de renforcer de manière ciblée des instruments existants qui ont déjà fait leurs preuves.

6.1.4 Procédure interdisciplinaire

Tant les propositions de créer des tribunaux de la famille dans toute la Suisse que celles d'introduire dans le droit fédéral des autorités de conciliation qui interviendraient avant la saisine du tribunal procèdent du même souhait d'interdisciplinarité institutionnalisée pour les autorités et les tribunaux en charge des litiges relevant du droit de la famille, en particulier pour ce qui a trait aux questions relatives aux enfants⁴⁷⁷ (voir le ch. 4.3.2.4.1).

⁴⁷³ Voir dans ce sens également l'avis de droit sur la procédure, ch. marg. 11 et 196.

⁴⁷⁴ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 41, 195 et 197

⁴⁷⁵ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 197 et 207

⁴⁷⁶ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 159

⁴⁷⁷ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 112

Comme indiqué dans l'avis de droit⁴⁷⁸, le renforcement de l'interdisciplinarité, que le Conseil fédéral appelle lui aussi de ses vœux, peut être accompli sans imposer une composition interdisciplinaire aux organes décisionnels : il peut et doit être possible de recourir au besoin à des spécialistes au cours de la procédure en droit de la famille (voir le ch. 6.2.3). Un droit de procédure moderne doit permettre un accès simple et rapide aux connaissances spécialisées. Leur intégration facilitée à la procédure permettrait également aux tribunaux d'enjoindre aux parents de participer à des mesures de résolution du conflit familial et de faire usage d'offres de coordination interdisciplinaires.

6.2 Adaptation de la procédure applicable aux litiges familiaux, en particulier pour les questions relatives aux enfants, dans le but de favoriser le règlement rapide et si possible amiable des litiges (postulats 19.3503, 22.3380 et 22.4540)

6.2.1 Nécessité d'agir

Afin de mieux tenir compte des particularités des litiges familiaux, il y a lieu d'adapter non seulement les règles de compétence applicables à ce type de litiges, mais également les règles de procédure d'une manière générale. Une telle adaptation de la procédure actuelle en droit de la famille n'est autre que la poursuite de l'évolution qui a débuté avec les révisions des normes de droit matériel sur la responsabilité parentale de 2014 et 2017, par lesquelles le législateur a souhaité non seulement assurer l'égalité de traitement des enfants, mais également encourager la *responsabilité parentale conjointe après une séparation ou un divorce* (voir le ch. 2.4). La mise en œuvre du droit matériel, en particulier de la responsabilité parentale conjointe, doit être assurée au moyen d'un droit de procédure adapté.

Malgré les adaptations apportées récemment dans le cadre de la révision du CPC (voir le ch. 2.3), le droit procédural de la famille en vigueur en Suisse, avec sa procédure bipartite de nature essentiellement contradictoire et donc contentieuse, formalisée et relativement longue, ne tient plus suffisamment compte à l'heure actuelle des particularités des litiges relevant du droit de la famille, et ce pour différents motifs (voir le ch. 6.2.2). C'est pourquoi le Conseil fédéral considère qu'il est également **nécessaire de légiférer** sur ce point. Les travaux réalisés dans le cadre de la dernière révision du CPC avaient déjà mis au jour une telle nécessité, mais elle a été encore plus clairement mise en évidence par les résultats de l'enquête et de la conférence publique, ainsi que par l'avis de droit.

Sur la base des résultats obtenus et des propositions formulées jusqu'à présent, le Conseil fédéral est d'avis que les principes énumérés ci-après devront être pris en compte lors de l'adaptation des règles de procédure et que ces principes devront figurer au cœur d'une future réforme.

⁴⁷⁸ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 105 et 111

6.2.2 Les procédures familiales concernent l'ensemble de la famille et doivent se concentrer en priorité sur le bien de l'enfant

Alors que les procès civils « classiques » ont généralement pour objet la liquidation de relations juridiques passées ou présentes entre les parties, ce qui est le cas lors d'un divorce lorsque seuls le partage de la prévoyance professionnelle ou la dissolution du régime matrimonial sont concernés, il en va tout autrement dans les procédures familiales : celles-ci portent principalement sur **la réorganisation de la coparentalité pour l'avenir**, et le **règlement des questions relatives aux enfants concerne toujours l'ensemble de la famille**⁴⁷⁹. Ces procédures, et surtout leurs résultats, jouent un rôle déterminant pour l'ensemble des membres de la famille et en particulier pour les enfants, car elles ont souvent un impact durable : les parents restent liés pour toujours à travers leurs enfants et les **décisions les concernant auront des répercussions pendant de très nombreuses années**⁴⁸⁰.

Pour ces motifs, les tâches d'examen qui incombent au tribunal dans les procédures familiales sont déjà bien plus exigeantes que dans le procès civil classique. **En particulier, le tribunal est tenu de faire en sorte que le bien de l'enfant soit constamment préservé dans le cadre de ces procédures.** La maxime d'office et la maxime inquisitoire illimitée (art. 296, al. 1 et 3, CPC), selon lesquelles le tribunal examine les faits d'office et n'est pas lié par les conclusions des parties, sont applicables au règlement des questions relatives aux enfants⁴⁸¹. Il en découle que tout accord entre les parents sur des questions relatives aux enfants doit être approuvé par le tribunal, à qui il appartient de procéder aux contrôles et aux éclaircissements correspondants (voir le ch. 4.2.1.1). Ces caractéristiques essentielles de la procédure actuelle en droit de la famille doivent être maintenues.

6.2.3 Les procédures familiales doivent encourager la résolution commune des conflits

Dans l'intérêt de l'enfant et de l'ensemble de la famille, les procédures familiales devraient être réglées, aménagées et menées de façon à **favoriser les accords entre les parents**, en particulier lorsque le sort des enfants est en jeu. Le CPC actuel laisse indubitablement déjà une certaine marge de manœuvre aux tribunaux en mettant à leur disposition des instruments qui leur permettent de mener les procédures familiales en tenant compte des besoins des familles et de chaque cas d'espèce (voir le ch. 4.4.2.2). Comme l'a montré l'enquête, il existe en Suisse de nombreux tribunaux qui conduisent **des procédures familiales faciles d'accès, essentiellement orales et axées sur les accords entre les parties** (voir le ch. 4.4.2.2). Ces éléments jouent également un rôle cardinal dans les projets en cours sur le modèle du consensus pa-

⁴⁷⁹ Sur le thème du système global « Famille », voir l'avis de droit sur la procédure, ch. marg. 32.

⁴⁸⁰ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 31

⁴⁸¹ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 34

rental (voir le ch. 5.2). En revanche, d'autres tribunaux mènent actuellement des procédures familiales principalement écrites, de manière analogue aux procès civils contradictoires⁴⁸². C'est pourquoi il s'agira, lors d'une future réforme, d'inscrire dans la loi les éléments fondamentaux de ce type de procédure familiale axée sur l'évitement et la résolution des conflits (voir le ch. 7.1).

Ainsi, dans le cas où il n'est pas possible de trouver un accord durant la première phase de la procédure, il est essentiel de renforcer **l'intégration la plus rapide possible des méthodes de désescalade et de résolution des conflits dans la procédure familiale** et d'inscrire cette intégration dans la loi. Les différents projets en cours dans les cantons (voir le ch. 5.2) et les connaissances pratiques recueillies dans ce cadre constituent une base précieuse pour une réforme. Cela vaut également pour la **formation des juges** (voir le ch. 5.1)⁴⁸³, les **formations continues thématiques** et les **échanges interdisciplinaires périodiques**.

À cet égard, il convient d'accorder une importance particulière à la possibilité – qui doit également être inscrite dans la loi – accordée aux tribunaux et aux juges de **recourir au besoin à des spécialistes** pour des éclaircissements, des conseils, des cours de parentalité, des expertises, etc., à l'instar de celle qui existe déjà dans les procédures devant les APEA. Ce faisant, il est possible de **renforcer et de généraliser l'interdisciplinarité de la procédure dans toute la Suisse**, sans toutefois imposer une interdisciplinarité institutionnalisée dans des organes décisionnels créés à cet effet.

7 Propositions de réforme

7.1 Introduction

Même si les conflits familiaux constituent le thème central des présents travaux, il convient de relever que la plupart des parents en voie de séparation ou de divorce parviennent fort heureusement à trouver un accord sur les questions relatives aux enfants, en particulier grâce aux différents mécanismes et possibilités existants de règlement amiable des relations familiales après séparation et divorce (p. ex. médiation

⁴⁸² Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 37

⁴⁸³ Voir p. ex. la fiche d'information « Angebote für Eltern in Trennung zum Wohl des Kindes – Kurzbeschreibungen für Fachpersonen », www.zh.ch > Organisation > Bildungsdirektion > Amt für Jugend und Berufsberatung > Unsere Themen > Angebote für Familien > Eltern in Trennung > Angebotsübersicht für Fachpersonen.

ou « processus collaboratif »⁴⁸⁴). Les procédures de divorce sur requête commune avec accord complet, y compris les questions relatives aux enfants (art. 111 CPC), représentent près de 90 % de l'ensemble des cas de divorce⁴⁸⁵. Le futur cadre juridique des procédures en droit de la famille devra donc s'inspirer de ce **cas normal du divorce ou de séparation consensuelle**, tout en étant conçu avec la flexibilité nécessaire pour traiter également les cas conflictuels de manière adéquate⁴⁸⁶. Cela signifie surtout pouvoir, dans les cas litigieux, engager rapidement et si possible facilement des mesures procédurales visant à désamorcer et à résoudre les conflits, notamment par le recours flexible et facilité à des spécialistes (externes) de différentes disciplines.

Ensuite, les explications consacrées à la situation juridique et à la pratique, les résultats de la conférence publique (voir le ch. 3.2) et de l'enquête auprès des cantons (voir le ch. 4.5), ainsi que les propositions figurant dans l'avis de droit, contiennent des **constats et des propositions convergents** sur de nombreux points essentiels. Sur cette base, le Conseil fédéral identifie les **priorités suivantes pour une future révision de la procédure en droit de la famille**, qui pourront être intégrées dans le système juridique existant. Les propositions concrètes formulées dans l'avis de droit serviront de point de départ à la rédaction d'un futur avant-projet destiné à la consultation.

7.2 Unification des compétences auprès du tribunal en vue d'assurer une procédure en droit de la famille indépendante de l'état civil des parents

Afin d'éviter l'inégalité de traitement des enfants dans la procédure en fonction de l'état civil de leurs parents, le Conseil fédéral considère qu'il y a lieu d'uniformiser *de lege ferenda* les compétences pour régler l'ensemble des questions relatives au sort de l'enfant : les clarifications exposées jusqu'à présent plaident en faveur d'une compétence des tribunaux (civils) étendue aux cas de parents non mariés (voir le ch. 6.1). Une telle solution aurait pour résultat une **compétence cohérente et uniforme des tribunaux pour régler les questions relatives aux enfants**. En lien avec le règlement des questions litigieuses relatives aux enfants, il semble ainsi opportun que les APEA demeurent principalement compétentes pour l'exécution des mesures de protection de l'enfant éventuellement ordonnées par le tribunal, ainsi que pour les autres questions relatives à la protection de l'enfant, et ce indépendamment de l'existence

⁴⁸⁴ Voir www.clp.ch ; www.droitcollaboratif.ch > Le droit collaboratif pour un divorce ; ALDER-WEBER L., Médiation vs. processus collaboratif: quelques éléments de distinction, *Revue de l'avocat* 10/2024, p. 434 à 437.

⁴⁸⁵ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 113, et les références citées

⁴⁸⁶ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 113 et 163

d'une procédure de séparation ou de divorce, permettant ainsi aux APEA de se concentrer sur leur tâche primaire.

Afin de réaliser une telle unification des compétences judiciaires pour les procédures familiales indépendamment de l'état civil des parents, il y a lieu de modifier et de compléter les dispositions correspondantes sur la compétence figurant dans le CC et le CPC. Il ressort des propositions ciblées formulées dans l'avis de droit que, s'agissant de la compétence exclusive des tribunaux (en lieu et place des APEA), les dispositions suivantes du CC devraient en particulier être modifiées : art. 176, 275, 298*b*, 298*d*, 301*a*, 315*a* et 315*b*. De plus, il est proposé de créer de nouvelles dispositions (en matière de compétence) qui seraient consacrées à une nouvelle procédure spécifique de protection de la famille (art. 272^{bis} et 272^{ter})⁴⁸⁷.

7.3 Adaptation et création d'une procédure spécifique en droit de la famille

Comme indiqué plus haut, le droit de procédure en vigueur doit être adapté aux besoins spécifiques et aux particularités des litiges en droit de la famille (voir le ch. 6.2). Comme en matière d'unification des compétences (voir le ch. 7.2), les résultats de l'enquête auprès des cantons et de la conférence publique, ainsi que les propositions concrètes formulées dans l'avis de droit, convergent sur les éléments essentiels.

Le Conseil fédéral considère qu'il est primordial que les propositions de révision puissent s'intégrer dans le régime existant et éprouvé du droit de procédure suisse, tout en ayant pour objectif de créer une procédure familiale moderne, efficace et ciblée. Le Conseil fédéral est convaincu que les adaptations ponctuelles du CPC proposées dans l'avis de droit s'intègrent dans le droit de procédure existant et qu'elles peuvent être considérées comme la suite logique des modifications introduites dans le cadre de la révision entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2025, en particulier pour ce qui a trait à la simplification de la procédure et au renforcement du rôle de l'audience de conciliation (voir le ch. 2.3). Les propositions d'adaptation concrètes formulées dans l'avis de droit devraient à cet égard constituer la base des futurs travaux de révision. Pour les motifs exposés ci-dessus, le Conseil fédéral estime que la révision des règles de procédure doit se concentrer sur les priorités suivantes :

7.3.1 Règlement d'une véritable procédure en droit de la famille dans le CPC

L'avis de droit propose de réunir les titres 6 (« Procédures spéciales en droit matrimonial ») et 7 (« Procédure applicable aux enfants dans les affaires de droit de la famille ») du CPC en un nouveau titre 6 intitulé « Procédures en droit de la famille », ce qui permettrait de faire en sorte que **la création d'une véritable procédure en droit**

⁴⁸⁷ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 50 et 87

de la famille s'exprime également clairement sur le plan systématique. Selon cette proposition, ce nouveau titre serait subdivisé en quatre chapitres⁴⁸⁸ :

- Dispositions générales relatives aux procédures en droit de la famille (introduction de la procédure et tentative de conciliation ; procédures en droit de la famille comprenant des enfants) ;
- Procédure de protection de la famille ;
- Procédure de divorce ;
- Procédures indépendantes concernant les enfants (notamment demandes d'entretien d'enfants mineurs et majeurs et actions en établissement de la filiation, en particulier l'action en paternité)⁴⁸⁹.

7.3.2 Dispositions générales

Sur la base des expériences effectuées notamment dans le cadre des différents projets ayant pour objectif une procédure en droit de la famille efficace et moderne, le CPC devrait fixer les principes applicables à ces procédures et à leur conduite par les tribunaux. C'est pourquoi l'avis de droit propose de créer une section consacrée aux dispositions générales relatives aux procédures en droit de la famille (art. 271 ss CPC), et plus précisément à l'introduction de la procédure, à la première tentative de conciliation et aux principes essentiels de procédure applicables, en particulier à la position de l'enfant dans la procédure, dans le but d'assurer une procédure en droit de la famille **aisément accessible, efficace et orientée sur les solutions**⁴⁹⁰.

7.3.3 Procédure de protection de la famille

La procédure actuelle et éprouvée de mesures protectrices de l'union conjugale, qui sert à organiser la vie séparée des parents mariés, doit être réaménagée et étendue à une **véritable procédure de protection de la famille** (voir les art. 272 ss CPC proposés), qui doit s'appliquer de manière générale à l'**organisation de la vie séparée**, et ainsi à l'avenir également aux parents non mariés⁴⁹¹. Ces dispositions permettront un règlement et un traitement uniformes des différents litiges relevant du droit de la famille dans le cadre d'une procédure en principe orale.

7.3.4 Accès facilité et direct au tribunal

Aujourd'hui déjà, la procédure peut être introduite de manière relativement simple, à tout le moins en ce qui concerne la procédure de conciliation et la procédure simplifiée ou sommaire. Avec d'autres dispositions, ce régime permet aux tribunaux de mener des procédures accessibles, en particulier pour l'introduction de la procédure

⁴⁸⁸ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 90 à 93

⁴⁸⁹ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 20 et 45

⁴⁹⁰ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 37 s.

⁴⁹¹ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 21, 43, 88 et 209 à 211

dans les litiges familiaux. Ainsi, dans le cadre des projets selon le modèle du consensus parental, des formulaires simplifiés sont mis à la disposition des parents pour l'introduction de la procédure (voir les ch. 5.2.3 et 5.2.4), et les procédures familiales sont menées le plus souvent oralement. Dans d'autres tribunaux, en revanche, c'est la forme écrite qui prédomine, tant pour l'introduction de la procédure que pour ses différentes étapes, et la conception de la procédure est identique à celle du procès civil contradictoire⁴⁹².

À l'avenir, l'accès au tribunal dans le cadre des procédures en droit de la famille devra être réglé de manière uniforme pour toute la Suisse et aménagé de manière **simple et directe**. D'une manière générale, la procédure devra pouvoir être introduite directement **auprès du tribunal compétent** et, **dans la mesure du possible, sans forme particulière**, également par oral. Dans le cadre des projets en cours fondés sur le modèle du consensus parental, des formulaires simplifiés sont mis à la disposition des parents pour introduire la procédure (voir les ch. 5.2.3 et 5.2.4). L'avis de droit est également favorable à l'utilisation d'actes simplifiés, qui **ne doivent pas nécessairement être motivés** et peuvent être dictés oralement au tribunal (voir l'art. 271 CPC proposé)⁴⁹³. L'importance de l'oralité doit être encore davantage mise en évidence au début de la procédure⁴⁹⁴. Comme exposé plus haut (voir le ch. 6.1.3), il est judicieux que les procédures en droit de la famille puissent être introduites directement auprès du tribunal et non auprès d'autorités de conciliations intervenant avant la saisine du tribunal. De telles autorités entraîneraient des doublons inutiles et indésirables, ne serait-ce que pour des considérations d'efficacité en lien avec le bien de l'enfant, qui représente la priorité essentielle. Et ce d'autant plus que les différentes expériences réalisées jusqu'à présent ne permettent pas de tirer des conclusions différentes (voir le ch. 4.3.2.4.1).

7.3.5 Convocation rapide à une tentative de conciliation

Aujourd'hui déjà, le CPC confère au juge une certaine marge de manœuvre pour les nombreuses modalités de conduite des procédures familiales, et celle-ci est accueillie favorablement d'une manière générale, car elle permet aux tribunaux de tenir compte des besoins de chacun dans le cas concret⁴⁹⁵. L'enquête a montré que certains tribunaux aménageaient déjà la procédure en se concentrant prioritairement sur les accords entre les parties (voir le ch. 4.4.2.2). Afin d'éviter une escalade (supplémentaire) des conflits, en particulier dans l'intérêt des enfants impliqués, la convocation à une tentative de conciliation dans le cadre des procédures doit advenir **rapidement après le dépôt de la demande, et cette tentative doit avoir lieu sous la forme**

⁴⁹² Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 37

⁴⁹³ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 199 à 201

⁴⁹⁴ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 35 et 203

⁴⁹⁵ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 37

d'une audience de conciliation orale (voir les art. 271a, 273, 290 et 297 CPC proposés)⁴⁹⁶. Le facteur temps constitue également un élément essentiel des projets en cours dans les cantons (voir le ch. 5.3). Ceux qui appliquent déjà le modèle de consensus parental prévoient expressément que l'audience de conciliation doit avoir lieu dans les deux à cinq semaines suivant le dépôt de la demande (voir les ch. 5.2.3 et 5.2.4).

Tant les autorités interrogées lors du sondage (voir le ch. 4.4.2.2) que les auteurs de l'avis de droit⁴⁹⁷ soulignent l'importance cardinale de l'audience de conciliation au début de la procédure. Cet instrument joue également un rôle essentiel dans les différents projets menés dans les cantons, même s'il peut être aménagé sous différentes formes. La majeure partie des procédures (de divorce) conflictuelles peuvent être résolues à l'amiable dans le cadre de l'audience de conciliation⁴⁹⁸, raison pour laquelle la tentative de conciliation devant le tribunal compétent doit représenter la première étape de toute procédure conflictuelle en matière de droit de la famille⁴⁹⁹. Dans ce cadre, il est essentiel que les personnes concernées comparaissent personnellement à l'audience afin qu'elles puissent exposer au tribunal leur propre conception de la nouvelle organisation de la vie familiale⁵⁰⁰.

À cet égard, le tribunal doit intensifier ses efforts aux côtés des parents en vue de trouver un accord, dans la mesure du possible en impliquant les enfants. Étant donné que les questions relatives aux enfants concernent principalement l'organisation de la famille et sa réglementation pour l'avenir, il convient impérativement d'encourager la responsabilité individuelle des personnes concernées et d'œuvrer en vue de trouver un accord⁵⁰¹. Personne n'ignore que le règlement amiable d'un conflit juridique est préférable à un procès long et fastidieux dans lequel les conflits s'aggravent avec le passage du temps. Les accords amiables entre toutes les parties prenantes permettent en outre de trouver des solutions mieux adaptées à chaque cas d'espèce et à la situation concrète des personnes impliquées⁵⁰². Les projets menés dans les cantons fournissent également des indications intéressantes à ce sujet. En Valais, le tribunal peut par exemple déjà entendre les enfants avant l'audience de conciliation et faire

⁴⁹⁶ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 202 à 206

⁴⁹⁷ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 39, et 181 à 192

⁴⁹⁸ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 178

⁴⁹⁹ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 24, 35 et 37

⁵⁰⁰ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 35

⁵⁰¹ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 39

⁵⁰² Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 174, et les références citées

réaliser certaines mesures d'enquête (voir le ch. 5.2.3), ce qui lui permet d'œuvrer de manière encore plus ciblée aux côtés des parties en vue de trouver une solution.

Le fait de trouver une solution amiable au début de la procédure familiale peut également représenter une économie de ressources et de coûts pour l'ensemble des acteurs impliqués. Dans ce contexte, l'avis de droit propose qu'en cas d'accord avant la poursuite contradictoire de la procédure, les frais de justice s'élèvent au maximum à la moitié des frais dans les procédures de droit de la famille⁵⁰³. Le Conseil fédéral considère que cette proposition constituerait un complément judicieux au régime applicable en matière de frais. Au cours de la suite des travaux, il conviendra d'examiner plus en détail la question des frais dans le contexte général de la procédure familiale.

7.3.6 Encouragement d'une résolution commune des conflits

Si les parents ne parviennent pas à trouver un accord lors de la première séance de conciliation, il est important que des efforts supplémentaires soient déployés pour résoudre le conflit. C'est pourquoi le tribunal doit pouvoir ordonner la **participation obligatoire des parents à une méthode de désescalade et de résolution des conflits** (voir le ch. 5.1) ou à une **tentative de médiation** (voir l'art. 271g CPC proposé). Étant donné que les conflits entre parents constituent le principal facteur de risque pour le développement des enfants dans le cadre du processus de séparation⁵⁰⁴, les tentatives visant à écarter autant que possible ce type de conflits doivent avoir lieu précisément au cours de la procédure devant le tribunal, dans l'intérêt des enfants et pour leur protection.

Le droit de procédure en vigueur permet déjà de procéder à des adaptations en ce sens dans l'aménagement de la procédure (voir le ch. 5.2). Du point de vue du Conseil fédéral, l'inscription de ces possibilités dans le CPC est judicieuse, car elle contribuerait non seulement à renforcer à l'avenir la notoriété et la diffusion des consultations obligatoires comme des programmes comparables de désescalade et de résolution des conflits, mais également à améliorer la reconnaissance et la légitimité de l'intégration de ces méthodes dans la procédure en droit de la famille. Le sondage a montré que les tribunaux et les autorités concernés considéraient d'un œil favorable l'intégration renforcée des méthodes de désescalade des conflits dans la procédure (voir les ch. 4.4.2.4 et 4.4.2.10.1). Parallèlement, ces participants à l'enquête ont souligné la nécessité d'augmenter les ressources à disposition dans les cantons pour ce type de programmes, étant entendu qu'une telle augmentation devrait, à tout le moins en partie, être compensée par des économies dans d'autres domaines.

⁵⁰³ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 222

⁵⁰⁴ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 125

7.3.7 Procédure interdisciplinaire en droit de la famille

L'intégration des méthodes de désescalade et de résolution des conflits dans les procédures familiales n'est pas le seul moyen de renforcer l'interdisciplinarité et l'implication de spécialistes (non-juristes) et de leurs connaissances spécialisées dans la procédure. L'avis de droit décrit plusieurs modalités de coopération déjà prévues par le droit de procédure en vigueur⁵⁰⁵ : du prononcé de mesures de protection de l'enfant adaptées sous forme de directives adressées aux parents concernant le suivi et l'éducation des enfants, de la thérapie parentale obligatoire aux cours de coparentalité et à la consultation ordonnée⁵⁰⁶, en passant par la représentation des enfants⁵⁰⁷, la curatelle⁵⁰⁸, l'audition des enfants par des tiers spécialement mandatés⁵⁰⁹ ainsi que les expertises psychologiques familiales⁵¹⁰. Ces modalités de coopération permettent d'ores et déjà d'intégrer des **spécialistes qualifiés de différentes disciplines et leurs connaissances en cours de procédure**, au bénéfice de l'ensemble des parties. Il semblerait néanmoins que l'ensemble des cantons, personnes, tribunaux et autorités concernés n'aient pas encore entièrement conscience de l'existence de ces possibilités, raison pour laquelle l'avis de droit propose à juste titre de compléter sur ce point la procédure en droit de la famille (voir l'art. 271g CPC proposé)⁵¹¹. À cet égard, il s'agit avant tout de renforcer la **conscience** des tribunaux et des juges concernant l'importance de l'interdisciplinarité à travers le recours à des spécialistes, tout en transmettant un signal clair aux parents et aux enfants concernant l'importance de l'interdisciplinarité dans la procédure familiale. Le Conseil fédéral considère qu'une telle proposition est plus judicieuse que celle de créer une juridiction à composition interdisciplinaire (voir le ch. 6.1.4).

7.3.8 Parties et personnes impliquées dans la procédure en droit de la famille

À la différence du procès civil « classique », dans lequel une partie « gagne » et l'autre partie « succombe », et où l'accent est le plus souvent mis sur un contentieux en lien avec le passé, la procédure en droit de la famille vise entre autres à redéfinir les règles applicables à différentes personnes au sein d'un système familial⁵¹². Dans

⁵⁰⁵ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 118 ss

⁵⁰⁶ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 119 à 134

⁵⁰⁷ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 135 à 139

⁵⁰⁸ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 140 à 142

⁵⁰⁹ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 143 à 146

⁵¹⁰ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 147 à 152

⁵¹¹ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 152 et 154 à 157

⁵¹² Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 223

les procédures dans lesquelles des enfants sont impliqués, il s'agit forcément de **procédures qui comptent plusieurs participants**⁵¹³.

Il ressort de l'enquête que la position des enfants et des parents dans les différentes procédures relevant du droit de la famille n'est pas réglée de manière suffisamment précise dans le droit en vigueur (voir le ch. 4.4.2.6). Les auteurs de l'avis de droit soulignent également qu'il existe un besoin de clarification et d'action concernant la position des parents et des enfants tant mineurs que majeurs dans la procédure⁵¹⁴. Dans la situation juridique actuelle, la participation des deux parents à la procédure relative aux enfants communs n'est pas encore assurée dans tous les cas de figure, car certaines procédures sont introduites par les enfants en qualité de parties (légalement représentés par un curateur ou par un parent) et sont dirigées uniquement contre l'un des parents (c'est le cas principalement des actions en paternité et des actions en entretien)⁵¹⁵. Selon les auteurs de l'avis de droit, même si le CPC prévoit depuis le 1^{er} janvier 2025 une réglementation spécifique pour ce genre de cas (art. 304, al. 2, nCPC ; voir le ch. 2.3), il existe d'autres types de cas pour lesquels il existe toujours une nécessité d'agir sur le plan législatif⁵¹⁶. À cette fin, ils proposent plusieurs adaptations tant en ce qui concerne la position des parents dans la procédure⁵¹⁷ (voir l'art. 271e CPC proposé) qu'en ce qui concerne la position des enfants mineurs⁵¹⁸ (voir les art. 271f et 271h à 271j CPC proposés). Il existe en outre, selon les auteurs de l'avis de droit, une nécessité d'agir dans les procédures relatives aux actions en entretien intentées par des enfants majeurs, raison pour laquelle ils ont également élaboré des propositions de réforme à ce sujet (voir les art. 271e et 297 ss CPC proposés)⁵¹⁹. De l'avis du Conseil fédéral, ces propositions doivent également figurer dans le projet de révision.

S'agissant des **familles recomposées**, il n'existe selon l'avis de droit pas de nécessité d'agir sur le plan procédural⁵²⁰. Bien que, dans le cadre de l'enquête effectuée

⁵¹³ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 33, qui précise que « procédure à plusieurs participants » n'est pas nécessairement synonyme de procédure formelle à plusieurs parties.

⁵¹⁴ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 26 et 223 ss

⁵¹⁵ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 224

⁵¹⁶ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 230 à 232

⁵¹⁷ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 233 à 236

⁵¹⁸ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 237 à 258

⁵¹⁹ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 259 à 266

⁵²⁰ Avis de droit sur la procédure, ch. marg. 269

auprès des cantons, certaines autorités se soient déclarées opposées aux procédures multipartites, elles ont toutefois reconnu la problématique du manque d'informations concernant les membres de la famille qui ne sont pas parties à la procédure (voir le ch. 4.4.2.6.2). En particulier dans les litiges portant sur l'entretien d'enfants mineurs, il peut s'avérer nécessaire de disposer d'informations sur la nouvelle famille⁵²¹. Cette question pourra également faire l'objet d'un examen approfondi dans le cadre des futurs travaux consacrés à la procédure en droit de la famille, et le cas échéant, y être intégrée. En revanche, le Conseil fédéral considère qu'il ne se justifie pas pour l'heure d'introduire de nouveaux instruments spécifiques permettant la participation de parties supplémentaires à ce type de procédure.

8 Conclusion

Au cours de ces dernières décennies, les formes d'organisation de la vie familiale ont connu d'importants changements, et de nombreux enfants grandissent aujourd'hui avec des parents qui ne sont pas ou plus mariés l'un avec l'autre. La modernisation du droit matériel de la famille intervenue ces dernières années a déjà tenu compte de ce changement sociétal ; à travers les révisions des dispositions du CC relatives à l'autorité parentale et à l'entretien des enfants, le législateur entendait précisément garantir l'égalité de traitement de tous les enfants dans le domaine de la responsabilité familiale, quel que soit l'état civil de leurs parents, et encourager la responsabilité parentale conjointe après une séparation ou un divorce.

Dans le sillage de ces révisions, le Conseil fédéral avait déjà constaté qu'il existait une certaine nécessité d'agir sur le plan du droit formel et proposé des améliorations ponctuelles dans le cadre de la révision du CPC, qui ont été réalisées entretemps. Le Parlement a poursuivi sur cette voie au moyen de plusieurs postulats qui proposent des améliorations dans la juridiction et la procédure en droit de la famille. L'objectif consiste à réaliser l'égalité de traitement de tous les enfants dans la procédure et d'aménager celle-ci de sorte à éviter que les enfants ne souffrent de manière excessive des conflits entre leurs parents, et à s'assurer qu'ils puissent nouer une relation solide avec leurs deux parents après la séparation.

Le Conseil fédéral est convaincu que les résultats de l'enquête effectuée dans les cantons, les discussions menées lors de la conférence publique de novembre 2023 et l'avis de droit montrent aujourd'hui clairement que la procédure en droit de la famille en vigueur en Suisse n'est plus adaptée à notre époque dans ce nouveau contexte, et qu'il existe partant une **nécessité de légiférer** à maints égards.

La situation actuelle de fragmentation des compétences entre l'APEA d'une part et le tribunal d'autre part en tant qu'autorités de première instance chargées de régler les

⁵²¹ Voir l'arrêt du TF 5A_689/2023 du 19 août 2024, consid. 5.5.3 ; voir également à ce sujet MAIER P., Informationsbeschaffung von nicht am Prozess beteiligten Eltern in Patchworksituationen, legalis brief 6/2023, Fachdienst Familienrecht, Leitartikel, p. 1 ss.

questions relatives aux enfants (attribution de l'autorité parentale, organisation de la garde et des relations personnelles ou de la participation de chaque parent à la prise en charge, contribution d'entretien) lorsque les parents ne parviennent pas à trouver un accord se révèle problématique pour différents motifs. Répartir les compétences en fonction de l'état civil des parents s'avère d'une part difficile à comprendre pour les personnes concernées, et d'autre part problématique sur le plan de l'application. Elle est également peu judicieuse dans la perspective du bien de l'enfant. Dans son rapport de gestion 2018, le Tribunal fédéral préconisait également d'examiner la possibilité, pour les questions relatives aux enfants, de prévoir un régime uniforme applicable à toutes les instances. Au vu des discussions menées lors de la conférence publique et des résultats du sondage effectué dans les cantons, le Conseil fédéral est d'avis qu'il est nécessaire de procéder à une **unification des compétences pour statuer sur les questions relatives aux enfants**. Il ressort de la présente analyse et des réflexions menées dans l'avis de droit que de nombreux arguments plaident en faveur d'un élargissement de **la compétence dévolue au tribunal** pour qu'il puisse régler également les questions relatives aux enfants dont les parents ne sont pas mariés. Le Conseil fédéral est convaincu qu'une telle extension est conforme aux règles d'organisation et de délimitation des compétences entre les tribunaux et les APEA, et qu'elle permettrait également à celles-ci de se concentrer sur la protection de l'enfant dans les litiges relevant du droit de la famille.

La proposition formulée par certains de **créer des tribunaux de la famille à composition interdisciplinaire** dans toute la Suisse (comme dans le canton d'Argovie) n'est ni nécessaire ni judicieuse, eu égard à l'ingérence considérable qu'elle représenterait dans l'autonomie des cantons en matière d'organisation. Certains cantons ont en outre déjà examiné cette possibilité et l'ont rejetée pour différents motifs. En se fondant sur la présente analyse et sur les réflexions figurant dans l'avis de droit, le Conseil fédéral est convaincu que la possibilité de créer des tribunaux de la famille doit **continuer de relever de la compétence et de l'appréciation des cantons**, car les besoins en matière d'organisation judiciaire sont différents à maints égards d'un canton à l'autre, sans compter qu'il n'existe pas de motifs suffisants pour empiéter de manière aussi incisive sur l'autonomie des cantons en matière d'organisation. Indépendamment des questions d'organisation, les éléments essentiels de la juridiction en droit de la famille peuvent et doivent être réalisés dans toute la Suisse à travers les modifications proposées de la procédure en droit de la famille. Les règles de compétence du CC et du CPC doivent être adaptées en conséquence.

Dans l'optique d'une meilleure prise en compte des particularités et des besoins qui caractérisent les litiges de droit de la famille, clairement mis en évidence par la présente analyse de la situation juridique et de la pratique actuelles, il est nécessaire de procéder à des modifications supplémentaires du droit de procédure : le CPC devrait contenir à l'avenir de nouvelles **dispositions spécifiques pour la procédure en droit de la famille**, en particulier afin d'établir une procédure de protection de la famille (sur le modèle de la procédure actuelle de protection de l'union conjugale) et de modifier la procédure de divorce et les actions indépendantes concernant les enfants (p. ex. actions en établissement de la filiation et en entretien). Comme le propose notamment l'avis de droit, **la procédure judiciaire doit être adaptée** : bien qu'il existe

déjà des instruments permettant de régler à l'amiable les relations familiales après une séparation ou un divorce, grâce auxquels les parents peuvent présenter au tribunal une convention réglant les questions relatives aux enfants, et que ces instruments soient déjà largement utilisés, il existe encore des cas dans lesquels aucun accord n'est conclu, ou alors seul un accord partiel. Étant donné que de tels cas sont associés à un risque d'escalade des conflits et de conséquences négatives pour les enfants concernés, il convient de renforcer les efforts de toutes les parties en vue de trouver une solution amiable.

Pour ces motifs, la procédure actuelle en droit de la famille doit être améliorée dans le but d'encourager et de renforcer les modes de résolution amiable des conflits. À cette fin, il convient de rendre **l'accès au tribunal** moins formel et de renforcer et de généraliser l'instrument existant de la **tentative de conciliation**. Comme l'ont montré les travaux réalisés dans le cadre du présent rapport, plusieurs arguments convaincants plaident en faveur d'une tentative de conciliation menée par le tribunal saisi et non par une autorité de conciliation spécialisée qui interviendrait avant la saisine du tribunal. Pour les cas où les parties ne parviennent pas à trouver un accord, **l'intégration des méthodes de désescalade et de résolution des conflits dans la procédure** doit être inscrite dans la loi. Certains projets déjà en cours dans plusieurs cantons ont permis de recueillir des expériences et des résultats positifs, qui doivent être pris en compte dans la suite des travaux. Enfin, la résolution amiable des questions relatives aux enfants aurait également un impact positif sur la charge de travail des tribunaux et des autorités. En effet, dans les cas conflictuels, il arrive souvent que plusieurs procédures et mesures de protection de l'enfant soient engagées, ce qui peut engendrer de longues et fastidieuses procédures, des coûts supplémentaires et des retards, et peut ainsi être incompatible avec le bien de l'enfant.

Compte tenu de la nécessité de légiférer illustrée ci-dessus et des priorités mises en évidence s'agissant d'une **réforme de la procédure en droit de la famille, il est indiqué** d'entamer des travaux législatifs sur un projet de révision. Les propositions de modification concrètes figurant dans l'avis de droit pourront servir de base à l'élaboration d'un projet destiné à la consultation. Afin que les préoccupations des cantons et de la pratique puissent suffisamment être prises en compte dans le cadre de ces travaux, en particulier s'agissant de l'exigence essentielle d'unification des compétences sur les questions relatives aux enfants, il conviendra en particulier d'impliquer les cantons, les ordres des avocats, les tribunaux, les APEA, ainsi que des représentants des autres milieux spécialisés concernés (p. ex. les offices des mineurs) dans les travaux législatifs.