

Résumé et analyse**Proposition de citation :**

Marion Tièche, Sabrina Burgat, l'adoption de l'enfant du « partenaire de vie », regards croisés entre psychologie et droit, Newsletter DroitMatrimonial.ch mars 2018

Art. 264 ss CC

L'adoption de l'enfant du « partenaire de vie », regards croisés entre psychologie et droit

Marion Tièche*, Sabrina Burgat**

I. Introduction

Depuis le 1^{er} janvier 2018, de nouvelles règles ont été introduites dans le Code civil en matière d'adoption. Désormais, tous les couples, hétérosexuels ou homosexuels, faisant ménage commun depuis au moins trois ans et âgés de 28 ans ont la possibilité d'adopter l'enfant de leur conjoint, partenaire enregistré ou concubin (que nous désignerons ci-après par l'enfant du « partenaire de vie »).

Il s'agit d'un premier pas vers la reconnaissance juridique de relations existantes entre un enfant et le partenaire de vie de son parent « légal ».

II. Les principaux éléments de la modification du Code civil relative au droit de l'adoption

Conformément à l'art. 264 CC, un enfant mineur peut être adopté si le ou les adoptants lui ont fourni des soins et ont pourvu à son éducation pendant un an. Il convient en outre que l'établissement d'un lien de filiation serve le bien de l'enfant et ne porte pas une atteinte inévitabile à la situation d'autres enfants du ou des adoptants.

La différence d'âge doit être au minimum de 16 ans entre l'enfant et ses parents adoptifs, et au maximum de 45 ans. La règle est fixée à l'art. 264d CC, même si des dérogations relatives à l'âge sont possibles, si le bien de l'enfant le commande.

L'adoption conjointe reste réservée au couple marié. Les conditions sont assouplies : un ménage commun depuis trois ans et 28 ans révolus pour les deux membres du couple.

L'adoption par une personne seule, c'est-à-dire ni mariée ni liée par un partenariat enregistré (ou en cas d'incapacité de discernement durable, d'absence du conjoint ou du partenaire, voire également en cas de séparation de corps d'avec le conjoint) est possible, moyennant le respect de l'âge minimal de 28 ans, ainsi que les autres conditions générales fixées aux art. 264 ss CC.

L'adoption de l'enfant du « partenaire de vie » (conjoint, partenaire ou concubin) est désormais possible moyennant trois ans de vie commune. A noter que l'adoption des adultes

* Marion Tièche est psychologue, psychothérapeute, et travaille au sein de l'association Espace A, à Genève

** Sabrina Burgat est avocate spécialiste FSA en droit de la famille, post-doctorante à l'Université de Neuchâtel

a été facilitée, en ce sens que la condition de l'absence de descendance n'est plus prévue par le Code civil.

La révision a également permis d'assouplir les conditions relatives au secret de l'adoption. L'enfant adopté et ses parents adoptifs ont droit au respect du secret de l'adoption en vertu de l'art. 268*b* CC. Les informations permettant d'identifier l'enfant adopté et ses parents adoptifs sont révélées aux parents biologiques à la condition que les parents adoptifs et l'enfant mineur capable de discernement y consentent. Lorsque l'enfant devient majeur, il est le seul à devoir donner son consentement sur la transmission des informations à ses parents biologiques (art. 268*b* al. 3 CC).

De son côté, l'enfant mineur a le droit d'obtenir certaines informations sur ses parents biologiques : de manière absolue, des informations qui ne permettent pas de les identifier, mais en cas d'intérêt légitime, des informations sur leur identité. Lorsque l'enfant devient majeur, il a le droit de connaître l'identité de ses parents biologiques et leurs descendants directs, si lesdits descendants sont majeurs et y ont consenti (art. 268*c* CC).

La révision a conduit à introduire l'art. 268*e* ^{quinquies} réglant la question des relations personnelles entre l'enfant adopté et ses parents biologiques : les parents adoptifs et les parents biologiques peuvent convenir de relations personnelles indiquées par les circonstances, entre l'enfant et ses parents biologiques. La convention est soumise à l'approbation de l'autorité de protection de l'enfant du domicile de celui-ci, après audition de l'enfant lorsque celle-ci est possible.

III. La procédure d'adoption

A. En général

Selon l'art. 268 al. 1 CC, l'adoption de l'enfant est prononcée par l'autorité cantonale compétente du domicile des parents adoptifs. Les adoptants doivent réunir les conditions dès le dépôt de la requête d'adoption. Durant la procédure, une enquête est réalisée. Elle doit porter sur « toutes les circonstances essentielles », en application de l'art. 268*a* CC. L'alinéa 2 précise qu'elle doit porter sur la personnalité et la santé du ou des adoptants et de l'enfant, leurs relations, l'aptitude du ou des adoptants à éduquer l'enfant, leur situation économique, leurs mobiles et les conditions familiales, ainsi que sur l'évolution du lien nourricier.

L'enfant est entendu personnellement et de manière appropriée par l'autorité compétente, ou par un tiers nommé à cet effet, pour autant que son âge ou d'autres justes motifs ne s'y opposent pas (art. 268*a* ^{bis} CC). Un procès-verbal est établi. Si nécessaire, l'autorité désigne un représentant à l'enfant (art. 268*a* ^{ter} CC). L'opinion des descendants est prise en considération lors de l'adoption d'un enfant mineur. Pour un majeur, l'opinion du conjoint ou du partenaire enregistré de la personne adoptée est également prise en compte, de même que celle des parents biologiques de l'adopté et de ses descendants.

B. Le cas particulier de l'adoption de l'enfant du partenaire de vie dans un couple de même sexe

L'adoption de l'enfant du partenaire de vie dans le cadre d'un couple de même sexe revêt un caractère particulier, lorsque l'enfant est né d'une volonté commune du couple homosexuel, auquel la loi ne reconnaissait pas la possibilité d'établir un double lien de filiation avant le 1^{er} janvier 2018. La problématique est dès lors relativement différente à l'égard de l'enfant né

dans une famille « arc-en-ciel », par rapport aux cas d'adoption de l'enfant du « partenaire de vie » d'un couple de sexe différent, où le couple n'avait pas de projet parental commun lors de la conception de l'enfant.

Pour le « partenaire de vie » de même sexe que le parent juridique, la procédure ordinaire est applicable. Elle exige que le futur parent adoptif dépose une requête d'adoption auprès de l'autorité cantonale compétente, avec les documents requis qui démontrent que les conditions de l'adoption sont remplies (art. 268 CC). La requête doit être accompagnée notamment des documents d'identité et de l'état civil de toute la famille, d'une attestation de domicile de chacun et de documents permettant de prouver une vie commune d'au moins trois ans, d'un extrait du casier judiciaire, une lettre de consentement du parent juridique avec lequel le lien de filiation sera rompu, pour autant que ce parent soit connu. Si l'enfant qui sera adopté a plus de 12 ans, la requête comprendra sa déclaration confirmant son accord avec l'adoption (art. 265 CC).

L'autorité cantonale compétente du domicile du parent adoptif s'assure que le dossier est complet, puis ordonne une enquête au sens de l'art. 268a CC. L'enquête permet d'examiner la personnalité et la santé de l'adoptant et de l'enfant, leur relation, les aptitudes éducatives, la situation économique, leurs mobiles et les conditions familiales, ainsi que l'évolution du lien nourricier. Dans le cadre de cette enquête, le parent juridique, ainsi que le parent adoptif seront entendus, au même titre que l'enfant. La personne chargée de l'enquête organisera les rencontres nécessaires au domicile de la famille et pourra décider, en fonction des circonstances, du lieu des rencontres, de leur nombre et de l'audition séparée de chacun.

A l'issue de l'enquête, un rapport est établi et transmis à l'autorité chargée de prononcer l'adoption.

Plusieurs questions d'ordre psycho-social se posent dans le cadre d'adoption au sein des familles arc-en-ciel. Premièrement, il n'existe pas nécessairement un deuxième parent juridique au sein des couples de même sexe formés par des femmes. Le donneur de sperme peut être anonyme. Dans une telle situation, le consentement du donneur n'est pas requis, puisqu'il est inconnu au sens de l'art. 265c CC.

En principe, pour un couple d'hommes, la mère de l'enfant est connue et inscrite juridiquement, en application de l'art. 252 al. 1 CC qui prévoit que la mère qui accouche est la mère juridique de l'enfant. Il ne pourra donc pas être fait abstraction de son consentement à l'adoption, selon le droit suisse.

Il arrive également que le donneur soit connu de l'enfant et de la famille, sans qu'il ne soit le parent juridique. L'enquête psycho-sociale pourrait conduire à révéler l'identité du parent biologique, par exemple si l'enfant connaît cette information. Dans cette hypothèse, la doctrine, se fondant sur un arrêt du Tribunal fédéral de 1987 (ATF 113 Ia 271) préconise de l'informer du fait qu'il peut reconnaître l'enfant, et ainsi s'opposer formellement à l'adoption (PHILIPPE MEIER/MARTIN STETTLER, Droit de la filiation, 5^e éd., p. 162, N 290). En revanche, cette information ne devrait pas conduire l'autorité à proposer la désignation d'un curateur de paternité à l'enfant, en l'absence d'une telle volonté exprimée chez les principaux concernés, à savoir l'enfant et les parents biologiques connus.

Les auditions menées dans le cadre de l'enquête visent à établir la situation familiale et le cas échéant, s'assurer du consentement de chacun à l'adoption. D'un point de vue psycho-social,

la personne chargée de l'enquête devra être attentive à la manière dont on a raconté « son histoire » à l'enfant. En effet, même si les enfants des familles arc-en-ciel semblent en général au courant de la manière dont ils ont été conçus, chaque famille peut nommer différemment et donner un rôle spécifique aux personnes qui ont contribué à leur venue au monde. D'autre part, les enfants ne sont pas forcément conscients que l'un des parents qui les élèvent n'a pas de liens juridiques et reconnus avec eux, et cela pourrait être une source d'inquiétudes. Il pourra donc être nécessaire d'entendre dans un premier temps le parent juridique et le futur parent adoptif pour appréhender le contexte familial, savoir ce que l'enfant connaît de son histoire et quels sont les termes qu'il a l'habitude d'entendre. La loi ne prescrit aucun ordre ni aucune manière de gérer l'enquête, de telle sorte qu'il appartiendra à la personne chargée de l'enquête de la mener à bien, en tenant compte de l'intérêt supérieur de l'enfant.

IV. Quelques remarques en guise de conclusion

La modification du Code civil relative à l'adoption constitue une marque d'ouverture à l'égard des « autres » modes de vie, en dehors du mariage. En particulier, elle permet de reconnaître en Suisse, la vie familiale intégrant un enfant et un couple de même sexe. Cette « avancée » devra également trouver un écho au moment de l'enquête sociale pour être effective. Il convient de rappeler que jusqu'alors, ces familles étaient tout simplement exclues d'une réelle reconnaissance en droit suisse. Elles ont pu dès lors développer une certaine crainte à l'égard de l'intervention des autorités étatiques. Encore aujourd'hui, elles sont susceptibles d'être confrontées à des professionnels ou des personnes qui désapprouvent leur mode de vie. C'est pourquoi il apparaît nécessaire que dans les procédures d'adoption touchant les familles arc-en-ciel, les intervenants tiennent compte des points sensibles et des particularités de chaque cas, de manière à garantir le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant.