



MODERNISATION DU DROIT DE LA FAMILLE

Rapport du Conseil fédéral suite au postulat Fehr (12.3607)

Mars 2015

Le postulat 12.3607 Fehr « Code civil. Pour un droit de la famille moderne et cohérent » a été déposé le 15 juin 2012. Il a la teneur suivante :

« Le Conseil fédéral est chargé d'exposer dans un rapport les moyens à mettre en œuvre pour que le droit suisse, en particulier le code civil et plus précisément ses dispositions sur le droit de la famille, puisse s'adapter aux réalités sociales actuelles et à venir. Il tiendra compte notamment des nouvelles formes familiales, en particulier de l'augmentation du nombre de couples d'un certain âge vivant en concubinage et du nombre de couples binationaux, ainsi que du principe de l'égalité entre les différents modes de vie. »

Il est accompagné du développement suivant :

« La liberté individuelle est une valeur précieuse de notre société. Cette liberté trouve notamment son expression dans les modes de vie divers qui se sont développés au cours des dernières années. Or, notre droit n'intègre pas pleinement cette évolution. Le partenaire d'une personne admise dans une unité de soins intensifs à la suite d'un accident n'a pas le droit, par exemple, même s'il vit de longue date avec cette personne, de lui rendre visite ni de signer de directives anticipées. Le droit des successions ne place pas non plus couples mariés et concubins sur un pied d'égalité. En outre, certaines incertitudes subsistent pour d'autres formes de vie commune (par ex. partenaires de même sexe).

Le nouveau droit matrimonial introduit il y a quelque trente ans a profondément transformé le droit de la famille. Depuis l'adoption du nouveau droit matrimonial, certaines réformes, comme celle du droit du nom ou celle qui a débouché sur la loi sur le partenariat enregistré, ont pu être réalisées. Si l'on veut continuer sur cette voie et se doter d'un code civil moderne et cohérent, il faut commencer par présenter un rapport qui dresse l'état des lieux et esquisse les projets de réformes possibles.

Et pour que ce rapport ne reste pas lettre morte, il faut rechercher dès le départ un dialogue avec les acteurs de tous horizons (société civile, milieux politique, religieux, scientifique, culturel et économique), à même de représenter notre société dans sa diversité. »



Résumé: rapport sur le droit de la famille

Date: 25 mars 2015

1. Mandat et objectif (chapitre 1)

Le 14 décembre 2012, le Conseil national a transmis le postulat Fehr 12.3607 « Code civil. Pour un droit de la famille moderne et cohérent ». Dans son rapport, le Conseil fédéral fait un état des lieux des objectifs et des avancées actuelles de la modernisation du droit de la famille. Conformément au mandat du Parlement, il ne présente pas de projets de modification de loi dans la foulée du rapport. Il n'esquisse pas non plus dans ce dernier de modèle global d'un droit de la famille moderne ; il se limite à faire le tour des grandes questions auxquelles la société et les milieux politiques doivent répondre aujourd'hui, ou devront répondre dans un proche avenir, et à lancer un débat qu'il estime nécessaire.

2. Tour d'horizon de la situation (chapitre 2)

Depuis la création du code civil en 1907, le rôle de la femme au sein de la société a profondément changé. La famille, telle que la représente le code, correspond à une réalité encore largement répandue, mais une grande partie de la population vit aujourd'hui selon d'autres modèles de vie commune. Parallèlement, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme a évolué sur plusieurs aspects du droit de la famille. La protection de la vie privée et de la famille ne concerne plus uniquement les couples mariés et leurs enfants.

Vu les mutations de la société et du droit, il est important de mener un débat sur les modifications nécessaires du droit de la famille. Le Conseil fédéral a lancé ce débat lors d'un symposium public qui s'est tenu à l'Université de Fribourg le 24 juin 2014. Plus de 400 personnes y ont participé à un débat d'idées très ouvert sur les possibilités de modernisation. Cette discussion s'est fondée sur trois expertises externes, sur les derniers développements du droit fédéral et sur les travaux législatifs en cours dans les domaines du droit de la famille et du droit successoral. Le rapport repose sur les mêmes documents de référence.

3. Relations entre adultes (chapitre 4)

Le droit au mariage est garanti par la Constitution fédérale. D'éventuelles dispositions de droit civil sur les communautés de vie hors mariage ne mineraient pas les bases de cette institution. Depuis 2007, les couples de même sexe peuvent faire enregistrer leur partenariat.

Résumé: rapport sur le droit de la famille

Les effets de cette union ne sont toutefois pas tout à fait identiques à ceux du mariage. Il faut donc se demander s'il ne conviendrait pas, dans un droit de la famille moderne, de mettre le partenariat enregistré à égalité avec le mariage, voire d'ouvrir le mariage aux couples homosexuels.

La communauté de vie de fait soulève aussi certaines questions. S'il ne s'agit pas vraiment de soumettre la vie commune elle-même à des règles, il existe un consensus pour dire que le législateur devrait s'intéresser à sa dissolution. Inscrire une règle à ce sujet dans la loi est toutefois une question à examiner soigneusement, à la lumière du principe de l'autonomie privée : il est délicat d'imposer indirectement des droits et obligations juridiques à des personnes qui ont décidé de ne pas s'unir par le mariage ou un partenariat enregistré. On peut par contre envisager une clause de rigueur, qui protégerait ceux qui se trouvent dans le besoin suite à une séparation.

Autre élément intéressant pour le débat en Suisse : le pacs français (pacte civil de solidarité), choisi par de nombreux couples en France comme alternative au mariage. Il s'agit d'un contrat de droit civil qui permet à deux personnes adultes, de même sexe ou de sexe différent, d'organiser juridiquement leur vie commune. Ce contrat concerne la relation entre ces deux personnes et ne fonde pas de nouvelle famille.

Le débat doit aussi porter sur les dénominations de l'état civil, qui pourraient être simplifiées. Si le partenariat enregistré est assimilé au mariage, il n'y aura plus lieu d'avoir des désignations différentes. Il serait possible d'opérer une simplification drastique et de ne plus avoir que trois états civils : « marié(e) », « non marié(e) », « veuf/veuve ». La Suisse serait cependant le seul pays au monde à renoncer à l'état civil « divorcé(e) ».

Le droit du nom a été modernisé récemment. Depuis 2013, l'égalité entre époux est réalisée : le mariage n'entraîne plus d'office de changement de nom pour les femmes. Tant les personnes mariées que les partenaires enregistrés peuvent toutefois opter pour un nom commun.

4. Droit de l'enfant (chapitre 5)

Les enfants ont besoin d'une protection particulière. Au cours des années passées, le législateur a rapproché le statut juridique des enfants nés de parents mariés et de ceux nés hors mariage et éliminé autant que possible les différences. En faisant de l'autorité parentale conjointe la règle et en instaurant une contribution de prise en charge, il a franchi deux grandes étapes sur cette voie. Il reste à examiner si l'autorité parentale pourrait être attribuée à d'autres personnes, notamment le nouveau ou la nouvelle partenaire du père ou de la mère dans les familles recomposées.

Les règles régissant la filiation paternelle méritent aussi d'être repensées, notamment le droit de reconnaître un enfant. En effet, le père biologique ne peut aujourd'hui pas contester la paternité – décrétée par la loi – du mari de la mère de l'enfant.

Une révision partielle du droit de l'adoption est en cours. Il est prévu d'ouvrir l'adoption de l'enfant du partenaire aux personnes vivant en partenariat enregistré ou en communauté de vie de fait, si le couple fait ménage commun depuis trois ans. Pour éviter une inégalité de traitement, le critère imposé aux couples mariés sera aussi non plus la durée du mariage mais celle du ménage commun. L'adoption conjointe restera cependant réservée aux couples mariés.

Concernant la maternité de substitution, qui est interdite en Suisse, il n'apparaît pas opportun de songer à une libéralisation, bien que certains couples sans enfants éludent cette interdiction en recourant à des mères porteuses à l'étranger, ce qui conduit à des problèmes de reconnaissance juridique en Suisse. Par contre, il est nécessaire d'ouvrir une discussion sur la suppression de l'interdiction des dons d'ovule.

5. Questions financières (chapitre 6)

Sous l'angle de la responsabilité individuelle, chaque adulte est tenu de pourvoir à ses propres besoins dans la limite de ses capacités. Toutefois, le législateur doit tenir compte du partage des tâches au sein du couple marié ou lié par un partenariat enregistré. Il a prévu par conséquent divers mécanismes destinés à compenser les inégalités de revenu en cas de dissolution de l'union, notamment dans les domaines du régime matrimonial et de la prévoyance professionnelle. La contribution d'entretien en cas de divorce est justifiée par les dommages liés au divorce, la solidarité des ex-époux et la compensation des inconvénients liés au mariage. Les avantages liés au mariage sont, eux, compensés de manière très limitée.

Les Chambres fédérales délibèrent actuellement d'une révision du droit de l'entretien de l'enfant, qui crée une contribution de prise en charge destinée à ce dernier. Le mécanisme est le suivant : celui des parents qui n'a pas la charge de l'enfant doit apporter une contribution financière afin de couvrir ses besoins. C'est l'enfant qui est directement l'ayant droit de cette contribution.

Le problème le plus fréquent du droit de l'entretien de l'enfant est que les familles n'ont pas assez de ressources pour satisfaire aux besoins financiers de tous leurs membres. La modification en cours de la loi n'accroît pas ces ressources, mais elle les répartit autrement. Pour réellement résoudre le problème, il faut que les familles disposent de plus de moyens. Il est important, notamment, que les personnes concernées augmentent leur taux d'activité lucrative, ce qui nécessite de mieux concilier la vie familiale et la vie professionnelle. Une discussion est en cours sur l'utilité de créer une nouvelle allocation pour enfant.

6. Droit successoral (chapitre 7)

Vu la diversité des formes de vie commune, le droit successoral doit être repensé. Il faut notamment mettre sur la table la question de la hauteur des parts réservataires. Le Conseil fédéral enverra en consultation un avant-projet au cours du premier semestre 2015. Conformément aux vœux du Parlement, il proposera un droit successoral laissant plus de latitude au disposant. Il n'est cependant pas prévu de donner le statut d'héritier légal à son ou sa partenaire de fait.