



Berne, le [Datum]

Accès à l'information concernant l'autorité parentale

Rapport du Conseil fédéral en exécution du
postulat 16.3317 Fluri

Table des matières

1	Mandat	5
1.1	Situation initiale	5
1.2	Le postulat 16.3317	5
2	Bases légales	6
2.1	Droit fédéral	6
2.1.1	Droit civil	6
2.1.1.1	Institution de l'autorité parentale	6
2.1.1.2	Contenu de l'autorité parentale	7
2.1.1.3	Modification, limitation et retrait de l'autorité parentale	7
2.1.2	Droit international privé	8
2.1.3	Droit régissant les documents d'identité	8
2.1.3.1	Établissement de documents d'identité	8
2.1.3.2	Inscription dans le passeport	9
2.1.4	Loi sur l'harmonisation de registres	9
2.2	Droit cantonal	9
2.3	Recommandations de la COPMA et de l'ASSH	11
3	Information concernant l'autorité parentale : situation actuelle, mesures nécessaires et options proposées	12
3.1	Remarques d'ordre général	12
3.2	Mise en œuvre du postulat 16.3317	12
3.3	Résultat des enquêtes empiriques	13
3.3.1	Besoin d'une preuve du régime de l'autorité parentale	13
3.3.2	Saisie de l'information concernant l'exercice de l'autorité parentale	16
3.3.3	Flux de l'information entre les autorités	17
3.3.4	Options proposées pour améliorer le flux de l'information	18
3.3.5	Enquêtes à l'échelon international	19
3.4	Appréciation	20
4	Droit comparé	21
5	Aperçu des options envisageables	22
5.1	Remarques d'ordre général	22
5.1.1	Démarche	22
5.1.2	Critères pertinents	23
5.2	Option 1 : attestation d'autorité parentale	23
5.2.1	Description succincte	23
5.2.2	Mise en œuvre	24
5.2.3	Avantages et inconvénients	24
5.2.4	Appréciation	25
5.3	Option 2 : inscription du représentant légal dans le passeport de l'enfant	26
5.3.1	Description succincte	26
5.3.2	Mise en œuvre	26
5.3.3	Avantages et inconvénients	27
5.3.4	Appréciation	27
5.4	Option 3 : registre cantonal des habitants et échange intercantonal	28
5.4.1	Description succincte	28
5.4.2	Mise en œuvre	29
5.4.3	Avantages et inconvénients	30

5.4.4	Appréciation	31
5.5	Option 4 : registre à l'échelon fédéral.....	33
5.5.1	Description succincte.....	33
5.5.2	Option 4a : recours à un registre fédéral existant.....	33
5.5.2.1	Base de données UPI	34
5.5.2.2	Infostar	35
5.5.2.3	SYMIC	37
5.5.2.4	Appréciation	38
5.5.3	Option 4b : création d'un nouveau registre à l'échelon fédéral.....	40
5.5.3.1	Mise en œuvre	40
5.5.3.2	Avantages et inconvénients	41
5.5.3.3	Appréciation	41
6	Conclusions.....	42
7	Matériaux et bibliographie	45
7.1	Matériaux.....	45
7.2	Bibliographie	45
Annexes.....		47

Condensé

En adoptant le postulat 16.3317 Fluri « Protection de l'enfance. Assurer le flux d'informations, être davantage à l'écoute du client », le Conseil national a chargé le Conseil fédéral d'examiner dans un rapport les modalités permettant aux administrations, notamment les services des habitants, de disposer d'informations actualisées sur l'autorité parentale et les mesures de protection de l'enfant. Depuis que l'autorité parentale conjointe est devenue la règle, le 1^{er} juillet 2014, des voix se sont élevées et des interventions parlementaires ont été déposées pour signaler les difficultés soulevées par la preuve de l'autorité parentale et demander des améliorations.

L'Office fédéral de la justice (OFJ) a commencé par identifier les besoins concrets en s'entretenant avec les différents acteurs de la société civile et en réalisant un sondage auprès des autorités au sujet du flux de l'information sur l'autorité parentale. Les échanges avec les organisations de personnes concernées et l'Association suisse des services des habitants (ASSH) et les sondages effectués auprès de certaines autorités de protection de l'enfant et de l'adulte (APEA) et de tribunaux civils dans différents cantons ont permis de réunir de précieuses informations pour le présent rapport. En complément, l'OFJ a chargé l'Institut suisse de droit comparé (ISDC) d'exposer la situation juridique régnant à l'étranger sur le sujet dans le cadre d'un avis de droit comparé.

Les enquêtes réalisées sur le terrain ont révélé que la situation des personnes concernées s'est considérablement améliorée par rapport à l'époque précédant la révision de l'autorité parentale dans la mesure où les tiers et les autorités partent maintenant du principe que l'autorité parentale est la règle. Il reste cependant impossible d'établir avec certitude qui la détient quand on ne dispose que des déclarations d'un parent (et éventuellement d'un document) et qu'on ne peut entendre les deux parents faute de temps. Comme il est important pour les autorités de pouvoir se fonder sur des informations fiables au sujet du régime de l'autorité parentale, il y a lieu d'intervenir.

Le présent rapport expose quatre options possibles : l'introduction d'une attestation d'autorité parentale, celle d'une inscription obligatoire dans le passeport de l'enfant, la saisie de l'information concernant l'autorité parentale dans un registre existant ou à créer à l'échelon fédéral ou dans un registre existant à l'échelon cantonal. Le Conseil fédéral est parvenu à la conclusion qu'il faut poursuivre l'option du registre à l'échelon cantonal. Il estime logique d'ajouter le caractère de l'autorité parentale dans les registres communaux et cantonaux des habitants, parce que cette option permet de tirer parti de structures existantes pour la saisie des données et que l'information serait accessible à toutes les autorités cantonales et communales qui en ont un besoin avéré. Cette solution axée sur la pratique permettrait de résoudre une bonne part des difficultés qui subsistent sans frais disproportionnés et dans un délai raisonnable. Autre avantage non négligeable : cette option suscite le vif intérêt des services des habitants (ASSH).

Si une décision de principe devait être prise en faveur de la solution que le rapport préconise, une inscription de l'autorité parentale dans le registre des habitants, il faudrait dans un second temps examiner plus à fond les conditions d'ordre technique, structurel et financier et les conséquences de cette solution. Les détails concrets de la mise en œuvre devraient être soumis à une étude de faisabilité.

1 Mandat

1.1 Situation initiale

Les Chambres fédérales ont adopté le 21 juin 2013 la révision des dispositions régissant l'autorité parentale. Le nouveau droit a fait de l'autorité parentale conjointe la règle, y compris pour les parents divorcés et les parents non mariés ayant fait une déclaration en ce sens. L'autorité parentale exclusive est depuis réservée aux cas où le bien de l'enfant le commande et aux mères non mariées dont l'enfant n'a pas été reconnu par son père. Cette nouvelle réglementation est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2014.

Si l'autorité parentale conjointe avait déjà acquis une certaine importance avec l'entrée en vigueur du nouveau droit du divorce, le 1^{er} janvier 2000, la révision de 2013 a entraîné une profonde mutation en faisant de l'autorité parentale conjointe la règle. Pour les tiers ayant à faire avec des enfants et des parents au plan juridique, il devenait plus important encore d'obtenir des renseignements fiables sur l'autorité parentale dans le cas concret, renseignements qui n'étaient pas toujours disponibles. Tel était le cas non seulement de particuliers (médecins, partenaires contractuels privés), mais aussi et surtout d'institutions de droit public et d'autorités (écoles, autorités frontalières, bureaux des passeports, etc.). Sont venus s'ajouter quelques doutes quant aux effets juridiques de l'autorité parentale et la question de savoir comment les tiers devaient réagir à ces doutes.

Plusieurs interventions parlementaires ont par la suite été déposées au sujet de l'information concernant l'autorité parentale. Le conseiller national Kurt Fluri a soumis les deux questions suivantes : 14.5396 « Autorité parentale conjointe. Déclarations aux services des habitants » et 15.5321 « Garde des enfants et mesures relevant du droit de la protection de l'enfant et de l'adulte. Garantir les modalités de déclaration ». L'ancienne conseillère nationale Viola Amherd a pour sa part déposé l'interpellation 14.3527 puis la motion 15.3726, chargeant le Conseil fédéral « de mettre en place en collaboration avec les cantons, en vue d'assurer le bien de l'enfant, un registre électronique national pour les conventions parentales ». Le Conseil national a toutefois rejeté la motion le 1^{er} juin 2017. Il s'est rallié à l'avis du Conseil fédéral qui avait demandé son rejet le 26 août 2015, estimant qu'il faudrait *d'abord* mener un examen plus approfondi pour déterminer l'opportunité de créer un registre national (analyse des besoins pratiques de toutes les parties, des familles et des autorités), puis déterminer si la mise en place d'un registre national répondrait de manière pratique aux besoins identifiés, ou s'il n'existerait pas d'autres solutions.

1.2 Le postulat 16.3317

Le conseiller national Kurt Fluri a déposé le 27 avril 2016 le postulat 16.3317 « Protection de l'enfance. Assurer le flux d'informations, être davantage à l'écoute du client », dont la teneur est la suivante :

« Le Conseil fédéral est chargé d'examiner dans un rapport les modalités permettant aux administrations, notamment les services des habitants, de disposer d'informations actualisées sur l'autorité parentale et les mesures de protection de l'enfant. »

L'auteur développe son postulat comme suit :

« [...] C'est le représentant légal de l'enfant ou un mandataire qui peut faire enregistrer par le service des habitants l'arrivée, le départ d'un enfant ou tout changement le concernant. Dans de nombreux cantons, le service des habitants est si-

multanément l'autorité chargée d'établir les documents d'identité; elle doit connaître à ce titre le représentant légal d'un mineur, puisque ce dernier doit produire l'autorisation de son représentant légal pour déposer une demande (cf. art. 5 al. 1 de la loi sur les documents d'identité ; RS 143.1). Si l'autorité a des doutes sur la personne à qui incombe l'autorité parentale ou la garde de l'enfant, à chaque fois les parents doivent prouver, séparément et formellement, qu'ils ont bien cette qualité. Sans compter que l'administration concernée n'a pas l'assurance que la décision ou la déclaration qui lui est soumise à propos de l'autorité parentale, ou l'éventuelle mention dans le passeport de l'enfant, correspondent bien à la réalité du moment. Il est donc possible qu'une arrivée, un départ ou un changement de domicile soit enregistré sans que le parent détenteur de l'autorité parentale en soit informé, ou que des pièces de légitimation ou des attestations soient délivrées à un parent n'exerçant pas l'autorité parentale. En plus des risques intolérables qui en résultent, cette situation cause des désagréments et un surcroît de travail non négligeables, surtout pour les parents touchés (cf. motion Amherd 15.3726 et avis du Conseil fédéral à l'interpellation 14.3527).

Pour satisfaire la population, entre autres, il est donc impératif d'introduire une obligation d'enregistrement auprès des services des habitants, obligation qui doit être réglée sur le plan fédéral et qui va dans le sens des prestations que l'on est en droit d'attendre à l'ère de la cyberadministration. »

Le Conseil fédéral a proposé d'accepter le postulat le 29 juin 2016, chose que le Conseil national a faite sans contre-proposition le 30 septembre 2016.

2 Bases légales

2.1 Droit fédéral

Au niveau fédéral, plusieurs domaines du droit sont touchés par le postulat ou présentent un intérêt pour les solutions à envisager, comme le droit civil (voir ch. 2.1.1), le droit international privé (voir ch. 2.1.2), le droit régissant les documents d'identité (voir ch. 2.1.3) et la loi sur l'harmonisation des registres (voir ch. 2.1.4).

2.1.1 Droit civil

2.1.1.1 Institution de l'autorité parentale

Depuis le 1^{er} juillet 2014, l'autorité parentale conjointe est la règle, indépendamment de l'état civil des parents (art. 296, al. 2, CC¹). Si les parents sont mariés au moment de la naissance de leur enfant, père et mère sont détenteurs de l'autorité parentale conjointe. S'ils ne sont pas mariés, l'autorité parentale conjointe résulte d'une déclaration commune. Lorsque les parents déposent cette déclaration au moment de la reconnaissance de l'enfant, elle est reçue par l'office de l'état civil. Lorsqu'ils le font ultérieurement, elle est reçue par l'autorité de protection de l'enfant du lieu de domicile de l'enfant (art. 298a, al. 4, CC). Si l'un des parents refuse de déposer une déclaration commune, l'autre parent peut s'adresser à l'APEA qui institue l'autorité parentale conjointe (art. 298b CC).

¹ Code civil suisse du 10 décembre 1907 (RS 210).

Lorsque les parents divorcent, ils restent en principe tous deux détenteurs de l'autorité parentale conjointe, à moins que le bien de l'enfant ne commande que le juge attribue l'autorité parentale exclusive à l'un des deux parents (art. 298, al. 1, CC).

2.1.1.2 Contenu de l'autorité parentale

L'autorité parentale est régie par les art. 301 à 306 CC. Elle peut être définie comme « un droit-devoir, auquel les père et mère ne peuvent pas renoncer, d'éduquer et de représenter l'enfant mineur, d'administrer son patrimoine et de prendre les décisions pour son compte quand il est incapable de discernement »². Le pouvoir décisionnel premier des parents détenteurs de l'autorité parentale est limité par le bien de l'enfant et par l'obligation qu'ils ont envers lui de respecter sa personnalité ; ils doivent aussi tenir compte de son exercice des droits civils³.

Lorsque les deux parents détiennent l'autorité parentale, ils prennent ensemble les décisions importantes concernant l'avenir de l'enfant, telles qu'un changement d'école, un changement de confession ou une intervention médicale⁴. Le parent qui a la charge de l'enfant peut prendre seul les décisions courantes ou urgentes ainsi que d'autres décisions si l'autre parent ne peut être atteint moyennant un effort raisonnable (art. 301, al. 1^{bis}, CC). Les décisions courantes portent par ex. sur l'alimentation, l'habillement ou les loisirs.

La détermination du lieu de résidence de l'enfant est réglée spécialement à l'art. 301a CC : un parent exerçant conjointement l'autorité parentale ne peut modifier le lieu de résidence de l'enfant qu'avec l'accord de l'autre parent ou sur décision du juge ou de l'autorité de protection de l'enfant lorsque le nouveau lieu de résidence se trouve à l'étranger ou que le déménagement a des conséquences importantes pour l'exercice de l'autorité parentale par l'autre parent et pour les relations personnelles (al. 2). Lorsqu'un parent exerce seul l'autorité parentale, l'art. 301a, al. 3, CC prévoit qu'il informe en temps utile l'autre parent de son intention de modifier le lieu de résidence de l'enfant.

L'annexe 1 du présent rapport offre un aperçu des droits et des devoirs incombant aux parents lorsqu'ils prennent des décisions importantes (et dans certaines autres situations spécifiques) selon qu'ils détiennent l'autorité parentale conjointe ou exclusive ou qu'ils ne la détiennent pas⁵.

2.1.1.3 Modification, limitation et retrait de l'autorité parentale

Lorsque des faits nouveaux le commandent, l'APEA ou le juge peut à tout moment modifier l'attribution de l'autorité parentale (art. 134 et 298d CC). Une décision de protection de l'enfant peut aussi entraîner sa limitation (art. 307 à 310 CC) ou son retrait (art. 311 CC).

Il faut mentionner ici, en particulier, le retrait du droit de déterminer le lieu de résidence (art. 310 CC) et la limitation ponctuelle de l'autorité parentale par une curatelle au sens de l'art. 308, al. 3, CC. Cette limitation vise à permettre d'exclure, dans le domaine concerné, une compétence concurrente entre le curateur et les parents, surtout si ces derniers se montrent peu coopératifs⁶. La limitation peut porter sur tout ou partie du domaine dont le curateur

² Conférence en matière de protection des mineurs et des adultes (COPMA), L'autorité parentale conjointe devient la règle – Mise en œuvre, Recommandations de la COPMA du 13 juin 2014, p. 7 s.

³ BSK CC I-SCHWENZER/COTTIER, art. 301 n. 2 ss.

⁴ BSK CC I-SCHWENZER/COTTIER, art. 301 n. 3c s.; Commentaire Romand CC I-VEZ, art. 301 n. 4 s.

⁵ Pour distinguer les décisions courantes des décisions importantes, autrement dit celles qui peuvent être prises par un seul parent de celles qui doivent l'être conjointement, voir la liste figurant dans : COPMA, Droit de la protection de l'enfant – Guide pratique, ch. 12.21.

⁶ BSK CC I-BREITSCHMID, art. 308 CC n. 20 s.; Commentaire Romand CC I-MEIER, art. 308, n. 39.

s'occupe⁷. Dans le système des mesures de protection de l'enfant, le retrait de l'autorité parentale est envisagé *ultima ratio* en vertu de l'art. 311 CC⁸, qui le prévoit en cas d'incapacité ou de négligence des parents.

2.1.2 Droit international privé

Au niveau international, la Convention de La Haye sur la protection des enfants (CLaH96)⁹ prévoit à l'art. 40, par. 1, que le titulaire de la responsabilité parentale¹⁰ ou toute personne à qui est confiée la protection de la personne ou des biens de l'enfant peut demander un certificat indiquant sa qualité et les pouvoirs qui lui sont conférés. Cette disposition est importante quand le droit de plusieurs États s'applique, suscitant des doutes quant aux droits ou pouvoirs de la personne qui s'occupe de l'enfant ou qui administre ses biens¹¹. Le titulaire de l'autorité parentale peut, avec ce certificat, prouver qu'il en a la qualité dans un autre État contractant. Chaque État est tenu de désigner l'autorité compétente. En Suisse, ce sont, en vertu de l'art. 2, al. 3, LF-EEA¹², les « autorités centrales cantonales ou d'autres autorités désignées par les cantons » qui établissent sur demande les certificats au sens de l'art. 40, par. 3, CLaH96¹³.

2.1.3 Droit régissant les documents d'identité

2.1.3.1 Établissement de documents d'identité

Un mineur ne peut demander l'établissement d'un document d'identité qu'avec l'autorisation écrite de son représentant légal (art. 5, al. 1, LDI¹⁴ et art. 23 de l'ordonnance du DFJP sur les documents d'identité des ressortissants suisses¹⁵). Les documents suivants peuvent être exigés lors du dépôt de la demande (et saisis dans le système d'information relatif aux documents d'identité [ISA] de l'Office fédéral de la police) : la preuve du représentant légal et la décision concernant l'octroi de l'autorité parentale. Lorsque l'autorité parentale est exercée conjointement, la signature d'un parent suffit en principe (art. 11, al. 1, OLDI¹⁶). Une exception : si les circonstances ne permettent pas de présumer l'accord de l'autre parent, le consentement de ce dernier doit également être obtenu (art. 11, al. 2, OLDI). Les mesures de

⁷ BSK CC I-BREITSCHMID, art. 308 CC n. 20 s. Dans les statistiques de la COPMA datant de 2019, les limitations au sens de l'art. 308, al. 3, sont relevées dans les domaines suivants : constatation de la paternité, entretien, relations personnelles, traitement médical, école/formation. Les statistiques peuvent être consultées à l'adresse www.copma.ch > Documentation > Statistiques > COPMA Statistiques 2019: Enfants - mesures en cours.

⁸ Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, les critères de l'attribution de l'autorité parentale exclusive ne sont pas les mêmes que ceux du retrait dû à une mesure de protection de l'enfant (ATF 141 III 472).

⁹ Convention de La Haye du 10 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants (CLaH96, RS 0.211.231.011), en vigueur pour la Suisse depuis le 1^{er} juillet 2009.

¹⁰ La CLaH96 utilise ce terme plutôt que celui d'autorité parentale. Voir l'explication des notions dans le message du Conseil fédéral du 28 février 2007, FF 2007 2433, 2443 : « Selon le libellé de l'art. 1, al. 2, CLaH 96, l'expression 'autorité parentale' désigne l'autorité parentale ou tout autre rapport d'autorité analogue déterminant les droits, les pouvoirs et les obligations des parents, d'un tuteur ou autre représentant légal (qu'il s'agisse d'une personne ou d'une autorité) à l'égard de la personne ou des biens de l'enfant ». [Note de la rédaction: la traduction française du message de 2007 mentionne de manière erronée le terme « autorité parentale » à la place du terme prévu à l'art. 1, al. 2, CLaH 96 qui est « responsabilité parentale »]

¹¹ Conférence de La Haye, p. 127 ss

¹² Loi fédérale du 21 décembre 2007 sur l'enlèvement international d'enfants et les Conventions de La Haye sur la protection des enfants et des adultes (LF-EEA, RS 211.222.32).

¹³ Selon l'art. 2, al. 3, LF-EEA, les cantons peuvent désigner une autre autorité pour l'établissement du certificat. Le canton de Thurgovie a fait usage de cette possibilité. Selon le § 39a, ch. 29 de la Verordnung des Obergerichts vom 22. Oktober 2012 zum Kindes- und Erwachsenenschutz (Kindes- und Erwachsenenschutzverordnung, KESV ; RB 211.24), c'est le président ou un des membres de l'APEA désigné par lui ou par le règlement qui est compétent (juge unique).

¹⁴ Loi fédérale du 22 juin 2001 sur les documents d'identité des ressortissants suisses (loi sur les documents d'identité, LDI, RS 143.1).

¹⁵ Ordonnance du DFJP du 16 février 2010 sur les documents d'identité des ressortissants suisses (RS 143.111).

¹⁶ Ordonnance du 20 septembre 2002 sur les documents d'identité des ressortissants suisses (ordonnance sur les documents d'identité, OLDI, RS 143.11).

protection de mineurs relatives à l'établissement de documents d'identité sont elles aussi inscrites dans ISA (art. 11, al. 1, let. g, LDI). Les autorités qui décident de ces mesures en informent les autorités d'établissement (art. 13 LDI) afin d'éviter qu'un document soit établi et fourni à une personne non autorisée¹⁷.

2.1.3.2 Inscription dans le passeport

La LDI prévoit à l'art. 2, al. 5, que le document d'identité d'un mineur peut comporter les noms de ses représentants légaux. Ces compléments officiels ne sont toutefois destinés qu'au passeport, non à la carte d'identité¹⁸. Ils peuvent être inscrits ultérieurement ou supprimés sur requête auprès de l'autorité d'établissement compétente¹⁹.

2.1.4 Loi sur l'harmonisation de registres

La loi sur l'harmonisation de registres (LHR)²⁰ contient des dispositions sur l'harmonisation et la tenue des registres des habitants et autres registres officiels de personnes. Elle vise à simplifier l'utilisation des données contenues dans les registres à des fins statistiques et à faciliter l'échange de données entre les registres. Les registres officiels de personnes désignés de manière exhaustive dans la LHR²¹, et notamment les registres des habitants des cantons et des communes, sont tenus d'harmoniser leurs données personnelles et d'utiliser les identificateurs prescrits. La LHR définit entre autres les caractères qui doivent au minimum figurer dans les registres. Actuellement, ni la LHR ni le catalogue officiel des caractères²² ne contiennent cependant le caractère de l'autorité parentale. Comme le mentionne l'art. 6 LHR, les prescriptions concernant les données que les services des habitants doivent saisir concernent une liste minimale de caractères²³. Libre aux cantons de fixer les caractères complémentaires qui leur sont nécessaires pour s'acquitter de leurs tâches cantonales (voir les exemples concernant le caractère de l'autorité parentale dans le droit cantonal au ch. 2.2).

La LHR prévoit l'échange de données entre les registres des habitants en cas de déménagement (art. 10 LHR) et la livraison des données des registres des habitants et des autres registres de personnes à l'Office fédéral de la statistique (OFS). L'échange et la livraison de données se fait via Sedex, la plateforme centrale de communication que la Confédération met à la disposition des services compétents pour assurer la transmission sûre des données (*secure data exchange*), conformément à l'art. 5, al. 1, de l'ordonnance sur l'harmonisation de registres (OHR)²⁴, ou via des supports électroniques de données conformément aux directives de l'OFS.

2.2 Droit cantonal

Les exemples cités dans ce chapitre montrent que les cantons se comportent tous fort différemment en ce qui concerne le caractère de l'autorité parentale.

¹⁷ Voir le message du 28 juin 2000 concernant la loi fédérale sur les documents d'identité des ressortissants suisses, FF **2000** 4391, 4405.

¹⁸ Selon l'art. 14, al. 6, OLDI.

¹⁹ Art. 10, al. 4, de l'ordonnance du DFJP du 16 février 2010 sur les documents d'identité des ressortissants suisses.

²⁰ Loi du 23 juin 2006 sur l'harmonisation des registres des habitants et d'autres registres officiels de personnes (RS 431.02).

²¹ Art. 2, al. 1, LHR. La LHR repose sur l'art. 65, al. 2, Cst.

²² Office fédéral de la statistique (OFS), Harmonisation de registres officiels de personnes, Catalogue officiel des caractères, 2014, fondé sur l'art. 4, al. 4, LHR.

²³ Voir le message du 23 novembre 2005 concernant l'harmonisation de registres officiels de personnes, FF **2006** 439, 471 s.

²⁴ Du 21 novembre 2007 (RS 431.21).

Quelques cantons prévoient dans leur législation que l'autorité parentale est un des caractères devant figurer dans le registre des habitants et/ou ont inscrit une obligation d'informer sur l'autorité parentale au niveau cantonal.

Exemples de réglementations cantonales qui contiennent l'*autorité parentale comme caractère devant figurer dans le registre des habitants* :

- AG : Verordnung zum Gesetz über die Einwohner- und Objektregister sowie das Meldewesen (Register- und Meldeverordnung, RMV)²⁵, annexe 1, ch. 4.3, caractère de l'autorité parentale, avec mention « obligatoire si pertinent »
- LU : Gesetz über die Niederlassung und den Aufenthalt (NG)²⁶, § 13, al. 2 : autorité parentale comme caractère du registre des habitants
- SZ : Verordnung über das Einwohnermeldewesen (EMV)²⁷, § 7, let. d), l'autorité parentale est citée comme caractère du registre des habitants sous relations II
- TG : Verordnung des Regierungsrates zum Gesetz über das Einwohnerregister sowie kantonale Register²⁸ - annexe 1, caractères cantonaux additionnels au sens du § 1 de la loi, ch. 3.3, caractère de l'autorité parentale, avec mention « obligatoire si pertinent »²⁹
- ZH : Gesetz über das Meldewesen und die Einwohnerregister (MERG)³⁰, § 11 : saisie du nom et de l'adresse des personnes détentrices de l'autorité parentale

Exemples de réglementations cantonales qui prévoient *pour les autorités une obligation spécifique d'informer sur l'autorité parentale* :

- OW : Ausführungsbestimmungen zur Verordnung betreffend die Einführung des Kindes- und Erwachsenenschutzrechts³¹, art. 1, communication de l'APEA au service des habitants compétent
- SZ : Einführungsgesetz zum schweizerischen Zivilgesetzbuch (EGzZGB)³², § 28, obligation pour l'APEA d'informer le service des habitants compétent
- ZH :
 - Einführungsgesetz zum Kindes- und Erwachsenenschutzrecht (EG KESR)³³, § 74a., obligation pour l'APEA d'informer la commune où les personnes sont établies
 - Einführungsgesetz zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (EG ZGB)³⁴, § 56 b., obligation pour les offices de l'état civil d'informer la commune
 - Gesetz über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafprozess (GOG)³⁵, § 136 a., obligation pour les tribunaux d'informer la commune

²⁵ SAR 122.211.

²⁶ SRL 5.

²⁷ SRSZ 111.111.

²⁸ RB 142.151.

²⁹ Le canton de Thurgovie a par ailleurs résumé dans une notice du service des habitants sur l'autorité parentale les recommandations de l'ASSH, en les complétant par des recommandations pratiques, comme le fait que l'« autorité parentale » doit figurer dans le registre pour toutes les personnes mineures, et que les parents non mariés ou divorcés qui font valoir leur autorité parentale doivent présenter les documents officiels nécessaires, tels qu'une déclaration sur l'autorité parentale conjointe, une décision de l'APEA ou un jugement.

³⁰ SRZH 142.1.

³¹ GDB 211.611.

³² SRSZ 210.100.

³³ SRZH 232.3.

³⁴ SRZH 230.

³⁵ SRZH 211.1.

D'autres cantons prévoient une *obligation générale d'informer* qui englobe l'autorité parentale³⁶.

2.3 Recommandations de la COPMA et de l'ASSH

Lors de l'entrée en vigueur de la révision des dispositions régissant l'autorité parentale, la Conférence en matière de protection des mineurs et des adultes (COPMA) a adopté des recommandations sur la mise en œuvre de la règle de l'autorité parentale conjointe³⁷. Elle y indique, au sujet de la déclaration commune à faire devant l'APEA, que la déclaration doit être déposée par écrit en trois exemplaires (mère, père, APEA) et munie d'une signature et d'un timbre officiel, attestant la validité de la déclaration et l'institution de l'autorité parentale conjointe. La COPMA évoque dans ses recommandations la possibilité pour l'APEA d'établir un exemplaire légalisé si les parents le demandent. Elle explique également la situation où un parent peut s'adresser à l'APEA du lieu de domicile de l'enfant si l'autre parent refuse de déposer une déclaration commune (art. 298b, al. 1, CC) (décision de l'APEA).

Au vu des recommandations de la COPMA, l'Association suisse des services des habitants (ASSH) a quant à elle adopté une recommandation sur la mise en œuvre des modifications concernant l'autorité parentale à l'intention des services des habitants³⁸. Elle contient notamment les éléments suivants :

- Forts du principe de l'autorité parentale conjointe, les services des habitants qui ne disposent d'aucune information sur la situation réelle peuvent « ..., du point de vue strictement juridique, présumer que le parent qui se présente seul agit avec le consentement de l'autre ».
- Dans le cas de parents déménageant seuls, il est néanmoins recommandé aux services des habitants « de demander au parent qui annonce son départ soit de présenter une déclaration de consentement de l'autre parent soit de signer une déclaration correspondante (voir formulaire sur le site de l'ASSH) ».
- « Si des incertitudes subsistent sur l'exercice de l'autorité parentale conjointe, il est possible de demander au parent qui comparaît de présenter le contrat de garde, resp. la décision de garde de l'APEA ou la déclaration de l'autorité parentale conjointe. »

³⁶ LU : Einführungsgesetz zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (EGZGB), SRL 200, § 51, obligation pour l'APEA d'informer la commune ; SG : Einführungsgesetz zur Bundesgesetzgebung über das Kindes- und Erwachsenenschutzrecht (EG-KES), sGS 912.5, obligation pour l'APEA d'informer les autres autorités (art. 26) ou le service des habitants (art. 26a) ; SZ : Justizgesetz (JG), SRSZ 231.110, § 98, obligation pour les autorités judiciaires d'informer les autres autorités ; TG : Verordnung des Obergerichts zum Kindes- und Erwachsenenschutz (Kindes- und Erwachsenenschutzverordnung, KESV), RB 211.24, § 61a, obligation pour l'APEA d'informer le service des habitants et Verordnung des Obergerichts über die Information in Zivil- und Strafgerichtsverfahren und die Akteneinsicht durch Dritte (Informationsverordnung), RB 271.31, § 24, obligation pour les tribunaux d'informer le service des habitants des affaires civiles.

³⁷ Recommandations du 13 juin 2014, à consulter à l'adresse : www.kokes.ch/application/files/1714/6410/0726/14_Recommandation_COPMA_autorit_parentale_final2.pdf.

³⁸ Document non public, disponible uniquement dans l'espace réservé aux membres de l'ASSH.

3 Information concernant l'autorité parentale : situation actuelle, mesures nécessaires et options proposées

3.1 Remarques d'ordre général

Le présent rapport a pour but d'identifier les besoins, d'esquisser les différentes solutions envisageables et de les évaluer, autant que possible, afin qu'une décision puisse être prise dans un second temps quant aux éventuelles mesures à prendre.

L'OFJ a dès le printemps 2014 réalisé un sondage auprès des APEA et des tribunaux dans la perspective de la mise en œuvre de la révision des dispositions régissant l'autorité parentale³⁹. Il a obtenu les indications suivantes au sujet des situations problématiques liées à la preuve de l'autorité parentale :

- perte des jugements la concernant ou des copies légalisées ;
- modification ultérieure des conditions du droit de garde ayant pour effet possible que les jugements ou copies légalisées ne reflètent plus la situation, soulevant des doutes dans la pratique ;
- grande mobilité (intercantonale) de la population : l'autorité compétente doit par ex. pouvoir disposer rapidement d'une information fiable sur l'autorité parentale en cas de modification du lieu de résidence de l'enfant sans l'accord de l'autre parent (art. 301a, al. 2, CC).

Le sondage a déjà mis en lumière l'intérêt des autorités pour une amélioration de l'information concernant de l'autorité parentale, allant jusqu'à l'introduction d'un registre national sur l'autorité parentale. La discussion s'est poursuivie depuis. Ainsi, la motion 15.3726 déposée par Viola Amherd, alors conseillère nationale, demandait l'introduction d'un « registre électronique national » (voir ch. 1.1).

Dans l'avis qu'il a livré sur la motion, le Conseil fédéral se montrait ouvert aux préoccupations de son auteur, tout en signalant que le développement et l'entretien d'un nouveau registre réclameraient des investissements considérables que seuls des besoins avérés permettraient de justifier. En d'autres termes, qu'il faudrait déterminer si l'utilité d'un registre informatique justifierait les coûts qu'il occasionnerait pour son développement et son entretien ou s'il n'existerait pas d'autres solutions pour régler les problèmes existants. Dans ce sens, le Conseil fédéral a recommandé de rejeter la motion 15.3726.

3.2 Mise en œuvre du postulat 16.3317

L'examen complet des éventuelles mesures à prendre constitue un élément central des travaux préparatoires d'une solution, quelle qu'elle soit, celle-ci résultant des besoins pratiques des personnes et des autorités concernées. C'est pourquoi l'échange avec les organisations de personnes concernées et avec les autorités fédérales et cantonales est une base importante du présent rapport (voir ch. 3.3).

L'OFJ a mené de nombreux entretiens depuis que le postulat a été accepté :

- Un premier échange a eu lieu avec les organisations de pères et la Fédération suisse des familles monoparentales (FSFM) pour savoir si la preuve de l'autorité parentale

³⁹ Voir le rapport de l'OFJ sur la révision du droit de l'autorité parentale, liste des questions.

reste pour les parents un problème aigu face aux autorités et aux services officiels.

⁴⁰.

- Des entretiens avec l'ASSH ont fourni une vue d'ensemble sur les questions qui se posent au niveau des communes.
- Un sondage a été réalisé auprès de certaines APEA de 21 cantons⁴¹, dans le cadre des échanges entre experts de la COPMA, pour comprendre et identifier la manière dont les autorités manient l'information concernant l'autorité parentale.
- La pratique des tribunaux civils (de première instance) concernant l'autorité parentale a été examinée dans 8 cantons⁴², avec le soutien de l'Association suisse des magistrats de l'ordre judiciaire (ASM).

Pour ce qui est du contenu des réponses reçues, il faut noter que celles des APEA et des tribunaux civils ne reflètent pas forcément la position de toute l'autorité, mais parfois les opinions personnelles d'un membre de l'autorité en question. Les résultats des sondages offrent donc un aperçu des manières qu'ont les autorités de procéder actuellement, mais ils ne sont pas forcément représentatifs de l'ensemble du canton. L'objectif des sondages n'était d'ailleurs pas de mener une enquête complète à l'échelle de la Suisse, ce qui aurait dépassé le cadre du présent rapport, mais bien plus d'obtenir certains indices sur la pratique afin d'identifier les besoins et les positions des autorités.

En résumé, les discussions et les enquêtes ont montré que la connaissance du régime de l'autorité parentale est un sujet de préoccupation et répond à un besoin de toutes les autorités citées, que la preuve est difficile à apporter pour les parents, selon leur statut, et que le flux de l'information entre les autorités varie considérablement d'un canton à l'autre.

En complément, l'ISDC a été chargé d'exposer la situation juridique concernant l'autorité parentale et le flux de l'information dans d'autres pays européens, dans le cadre d'un avis de droit comparé (ci-après : avis de l'ISDC ; voir ch. 4).

3.3 Résultat des enquêtes empiriques

3.3.1 Besoin d'une preuve du régime de l'autorité parentale

Du côté des *organisations de personnes concernées et des centres de consultation*⁴³, on note que la preuve de l'autorité parentale n'est plus un sujet central, en particulier pour les pères, parce que les autorités partent aujourd'hui du principe que l'autorité parentale est conjointe. La situation des intéressés s'est donc considérablement améliorée par rapport à l'époque précédant la révision de l'autorité parentale. Les conflits paraissent toutefois s'être déplacés en direction des questions relatives à la garde. De manière générale, on constate qu'il existe un besoin d'information du côté des parents sur les droits et les devoirs liés à l'autorité parentale, et sur les cas dans lesquels il faut une attestation écrite d'autorité parentale et éventuellement l'accord de l'autre parent. Les parents célibataires élevant seuls leurs enfants sont précisément ceux qui connaissent le moins leurs droits, semble-t-il, et qui ne disposent pas d'une décision des autorités concernant l'autorité parentale. Le vœu a par ailleurs été exprimé que les autorités soient formées au sujet des situations dans lesquelles un

⁴⁰ Association suisse pour la coparentalité (GeCoBi), Fédération suisse des familles monoparentales (FSFM) et Centre de consultation pour femmes et hommes dans des relations binationales (frabina).

⁴¹ 18 avis d'APEA de 15 cantons (AG, BE, BS, GE, GL, GR, JU, LU, OW, SG, SH, TG, VD, VS, ZH) ont été réunis.

⁴² Il s'agit des cantons de BE, BS, BL, LU, NE, TI, VD et ZH.

⁴³ Association suisse pour la coparentalité (GeCoBi), Fédération suisse des familles monoparentales (FSFM).

parent doit détenir l'autorité parentale (et le prouver) et des droits, notamment d'être informé, que les parents qui ne détiennent pas l'autorité parentale peuvent faire valoir.

La question de la preuve de l'autorité parentale semble surtout se poser aujourd'hui lors des préparatifs d'un voyage impliquant un passage de frontière, où un parent doit obtenir la confirmation de sa qualité de détenteur de l'autorité parentale pour pouvoir satisfaire aux dispositions régissant l'entrée sur le territoire de certains États. Il peut être difficile de remplir cette exigence dans certains cas. L'établissement de pareilles confirmations n'étant pas réglé formellement, les intéressés ne savent bien souvent pas vers qui se tourner. Ils s'adressent le plus souvent aux APEA. Celles-ci ne réagissent pas toutes de la même manière et ne donnent pas toujours suite à ces demandes.

La preuve de l'autorité parentale peut aussi s'avérer nécessaire lors d'un changement du lieu de résidence de l'enfant. Même si les communes politiques ne disposent d'aucune compétence décisionnelle en la matière (voir l'art. 301a CC) et que l'annonce de l'enfant au nouveau lieu de résidence ne dépend pas de la question de savoir qui exerce l'autorité parentale, quelques communes demandent semble-t-il au parent qui déménage de prouver qu'il détient l'autorité parentale exclusive ou, lorsqu'il détient l'autorité parentale conjointe, de fournir le consentement de l'autre parent (voir le ch. 2.3 des recommandations de l'ASSH).

Parmi les autres situations pertinentes, les personnes citent les interventions médicales lourdes, lorsqu'il existe un risque qu'un parent soit exclu de la décision prise au sujet du traitement⁴⁴. Dans les contacts avec l'école, la preuve de l'autorité parentale joue aussi un rôle important.

Chez les couples binationaux, des difficultés supplémentaires se posent dans la pratique, notamment quand un parent et l'enfant ne sont pas de la même nationalité et portent des noms de famille différents⁴⁵. Dans ces cas, la délivrance d'un passeport ou le passage des frontières ne sont pas faciles. La preuve de l'autorité parentale découlant de jugements étrangers entraîne elle aussi des difficultés additionnelles, par ex. dans les cas de regroupement familial lorsque l'enfant est issu d'une précédente union⁴⁶.

Du côté de l'ASSH, on confirme que la preuve du régime de l'autorité parentale est importante pour la commande de papiers d'identité et pour les annonces d'arrivée, de changement d'adresse et de départ faites au service des habitants. Au vu des recommandations de l'ASSH du 16 juillet 2014 (voir ch. 2.3), plusieurs communes politiques ont préparé un formulaire pour assurer que le changement de lieu de résidence se fasse selon les prescriptions légales dans le cas concret : sur un de ces formulaires, il faut par ex. que le parent qui fait l'annonce indique le régime de l'autorité parentale et, lorsqu'elle est exercée conjointement, qu'il confirme que l'autre parent est informé du changement de lieu de résidence et qu'il y consent. D'autres formulaires prévoient même une déclaration de consentement où figurent les coordonnées et les signatures des deux parents détenteurs de l'autorité parentale.

L'ASSH semble être consciente du fait que la compétence de décider si un enfant a le droit ou non de déménager avec le parent incombe à l'APEA, non au service des habitants. Elle est également consciente qu'en cas de changement du lieu de résidence contre la volonté du parent codétenteur de l'autorité parentale, l'annonce ne peut être refusée (la personne doit être annoncée conformément au droit public). Pour apprécier une annonce d'arrivée ou de départ, c'est toutefois l'autorité parentale qui sert de point de référence au sens du CC et le lieu de résidence effectif et le centre de la vie de l'enfant qui importent. Selon l'ASSH, il

⁴⁴ Voir à ce sujet le ch. 2.1.1.2 et l'annexe 1, qui présente la distinction entre les droits découlant de l'autorité parentale et les droits dont jouissent les parents sans autorité parentale.

⁴⁵ D'après une discussion avec la directrice de Frabina et l'expérience du service de consultation des cantons de Berne et Soleure.

⁴⁶ Idem.

serait par conséquent très important que le service des habitants soit informé que le parent qui fait l'annonce détient l'autorité parentale exclusive ou non. Cela permettrait d'éviter d'emblée des situations difficiles ou potentiellement conflictuelles, qui jouent finalement un rôle (aussi) pour la commune politique, par ex. lors de l'inscription à l'école. La commune doit pouvoir s'organiser sur la base de données fiables. Il s'agit d'éviter les situations dans lesquelles un enfant doit changer d'école au bout de quelque temps parce que son lieu de résidence n'est pas conforme à la loi. La pratique a cependant révélé que des problèmes surgissent quand les deux parents sont détenteurs de l'autorité parentale, qu'ils se partagent équitablement la garde des enfants, en alternance, mais ne parviennent pas à se mettre d'accord sur l'adresse de l'enfant. Quand un déménagement a lieu dans le dos de l'autre parent, il peut arriver que ce dernier cherche ensuite à obtenir une marche arrière (l'autre parent ne l'apprend le plus souvent que des mois après, par ex. au vu d'une facture d'impôt ou d'une information fournie par un tribunal dans le cadre d'une procédure de divorce).

Pour l'ASSH, les services des habitants devraient disposer de l'information concernant l'exercice de l'autorité parentale étant donné que divers services, outre les autorités scolaires, tels que la police (dans les cas d'enlèvement de mineur [art. 220 CP] et d'avis de recherche dans RIPOL), veulent avoir connaissance des mesures de protection de l'enfant et du régime de l'autorité parentale (voir ch. 3.3.3 sur le flux de l'information).

En ce qui concerne les demandes d'établissement de papiers d'identité pour des mineurs, la loi prescrit que la signature d'un des deux parents suffit en principe en cas d'autorité parentale conjointe. Elle prévoit à titre d'exception que l'accord de l'autre parent ne peut être présumé automatiquement selon les circonstances (voir ch. 2.1.3.1). Dans la pratique, plusieurs des services impliqués semblent partir du principe que le consentement de l'autre parent doit être requis dans le cas de parents non mariés, divorcés ou vivant séparément. Selon l'Office fédéral de la police (fedpol), les bureaux des passeports émettent depuis longtemps le souhait d'un registre de l'autorité parentale dont il ressorte clairement que l'établissement d'un document d'identité requiert une ou les deux signatures (art. 11 OLDI). À côté de l'inscription dans ISA des mesures de protection de l'APEA (art. 11, al. 1, let. g, LDI, voir aussi ch. 2.1.3.1), les parents peuvent en pratique faire consigner auprès des autorités d'établissement de passeports (inscription ISA) l'information que le document ne peut être délivré que sur décision commune des parents, c'est-à-dire avec leurs deux signatures.

Les APEA ont compétence pour prononcer certaines décisions pour lesquelles la question de l'exercice de l'autorité parentale est centrale (voir ch. 2.1.1). Elles doivent pouvoir se fonder sur une information fiable la concernant, par ex. dans le cadre d'une procédure de modification du lieu de résidence de l'enfant (art. 301a CC), lorsqu'un des parents affirme être détenteur de l'autorité parentale conjointe tandis que l'autre dit détenir l'autorité parentale exclusive.

Pour les APEA interrogées⁴⁷, il est en outre nécessaire d'avoir connaissance de l'autorité parentale quand un parent demande une attestation écrite d'autorité parentale (par ex. pour des vacances, des séjours à l'étranger et des changements de nom). Pareilles attestations sont souvent requises par les bureaux des passeports, les écoles ou les services fiscaux. Lorsque l'APEA ne dispose pas d'indications concernant le régime de l'autorité parentale, elle doit procéder à des recherches dispendieuses. Les informations nécessaires n'étant souvent pas disponibles, elle ne peut pas toujours fournir pareille attestation. Les APEA de quelques cantons ne le font pas par principe⁴⁸.

⁴⁷ 12 APEA des cantons de BE, BS, GE, GL, GR, JU, OW, SG, SH, VS, ZH.

⁴⁸ Tel est le cas semble-t-il de quatre APEA des cantons de LU et de VD.

Les *tribunaux civils* interrogés déclarent fonder en principe leur décision sur les documents fournis par les parties (décisions ou autres documents, comme le livret de famille, le document attestant de l'état civil pour les ressortissants étrangers) ou sur les pièces livrées par l'instance inférieure ou l'APEA. Dans quelques cas, ils disent avoir procédé à des prises de renseignement officielles auprès de l'APEA ou du tribunal précédemment compétent. Il est difficile en tout cas de savoir quel est le régime de l'autorité parentale pour les enfants nés hors du canton ou de parents étrangers (force probante et reconnaissance des jugements étrangers).

3.3.2 Saisie de l'information concernant l'exercice de l'autorité parentale

Les deux tiers des APEA interrogées⁴⁹ disent saisir dans leur banque de données interne, après avoir rendu leur décision (art. 298b CC), l'information concernant l'exercice de l'autorité parentale. Elles disent mettre les indications à jour en fonction des informations qu'elles possèdent (décision propre sur le nouveau régime ou annonce de la décision d'une autre autorité). Un tiers des APEA interrogées ne procèdent à aucune saisie à l'interne. Dans plusieurs cantons, ce sont d'autres autorités ou services qui enregistrent l'information concernant l'exercice de l'autorité parentale : les APEA citent le service des habitants⁵⁰, mais aussi la plateforme cantonale contenant les données personnelles, qui permet de transmettre les données des services des habitants à l'OFS et remplit simultanément une fonction précieuse, à l'interne, pour différentes autorités (voir aussi l'option 3, ch. 5.4).

Les *tribunaux civils* interrogés ne saisissent pas l'information concernant l'exercice de l'autorité parentale dans une banque de données interne, pour autant qu'on le sache, mais dans les dossiers des causes, et les indications ne sont généralement pas mises à jour. Ils renvoient eux aussi à la saisie des données dans les banques de données des services des habitants et à la plateforme cantonale, par lesquels les tribunaux civils ont en principe accès aux indications concernant l'autorité parentale⁵¹.

Les *autorités émettant des documents d'identité* enregistrent la représentation légale dans ISA au sens de l'art. 2, al. 5, LDI. Elles consignent en tant que donnée complémentaire dans ISA les mesures de protection annoncées par l'APEA lorsqu'elles ont une influence sur l'établissement d'un document pour un mineur⁵². Les droits d'accès des autorités concernées, comme la police, les autorités émettant des documents d'identité et le corps des garde-frontière, aux données concernant la représentation légale et les mesures de protection sont fixés à l'annexe 1 OLDI⁵³.

L'OFS a relevé dans les années 1984 à 2010 l'octroi de l'autorité parentale sur la base des communications faites par les tribunaux lors d'un divorce⁵⁴. Dans le but de décharger les tribunaux à partir de 2011, les données sur les dissolutions de mariage sont dès lors transmises à l'OFS par le registre de l'état civil Infostar. La conséquence en est, selon l'OFS, que les statistiques ne contiennent plus de données sur l'octroi de l'autorité parentale⁵⁵.

⁴⁹ Il s'agit des APEA des cantons de BE, GR, JU, OW, LU, SG, SH et ZH.

⁵⁰ APEA des cantons de LU, SG, SH, ZH, GL, OW (saisie informelle).

⁵¹ Voir par ex. le canton de BE, art. 1 LReg, RSB 152.05, et annexe 1 OReg, RSB 152.051.

⁵² Voir aussi ch. 3.3.1.

⁵³ Voir l'art. 30, al. 1, OLDI.

⁵⁴ Voir sous www.ofs.admin.ch : Office fédéral de la statistique > Trouver des statistiques > Catalogues et banques de données > Divorces: attribution de l'autorité parentale selon le canton, 1984-2010.

⁵⁵ A l'heure actuelle, des données ne sont relevées sur l'autorité parentale que dans le cadre de l'enquête sur les familles et les générations, voir par ex. Enquête sur les familles et les générations 2018, commenté dans OFS, DEMOS 1/2020, juin 2020, p. 11-12.

3.3.3 Flux de l'information entre les autorités

L'ASSH souligne que le registre des habitants sert de plaque tournante aux communes, c'est-à-dire au service scolaire, au service social, au service des impôts, à la police, à l'église, etc. C'est pourquoi il serait important d'y faire figurer l'information concernant l'autorité parentale. Elle estime que les citoyens partent eux aussi de l'idée que la commune politique en dispose, ce qui n'est le cas que dans de rares cantons.

En ce qui concerne le flux de l'information entre les autorités d'un même canton, il faut distinguer, comme le montre l'exploitation des données réunies dans le cadre des enquêtes, la communication de l'information sur l'autorité parentale conformément à une *base légale* (droit fédéral ou cantonal), la communication *informelle*, sans base légale, et enfin *l'absence* de communication.

Communication en vertu d'une *base légale* : dans la plupart des cantons, les tribunaux civils interrogés indiquent communiquer les décisions de divorce et de paternité aux APEA en vertu de l'ordonnance sur l'état civil⁵⁶ et que leurs communications écrites contiennent le dispositif de la décision, et par conséquent le régime fixé éventuellement en matière d'autorité parentale. Deux cantons disposent en outre d'une réglementation cantonale spécifique sur l'obligation de communiquer l'information concernant l'autorité parentale⁵⁷. Dans d'autres cantons, cette information est aussi fournie à la commune dans laquelle l'enfant mineur réside, ou à son service des habitants⁵⁸.

Trois des 13 APEA se fondent sur des bases légales cantonales pour la communication écrite de l'information concernant l'autorité parentale aux services des habitants des communes⁵⁹. Il faut souligner, au sujet de ces bases légales, que seuls deux des cantons interrogés possèdent une disposition spécifique sur la communication de l'autorité parentale⁶⁰, la disposition de l'autre canton ne contenant qu'une obligation générale d'informer. Comme nous l'avons dit plus haut (voir ch. 3.1.1), les APEA communiquent aux autorités qui établissent des documents d'identité les mesures de protection nécessaires à leur travail conformément à l'art. 13 LDI. Une APEA indique avoir fourni l'information concernant l'autorité parentale à la demande de l'office des migrations en vertu de l'assistance administrative prévue dans la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (art. 97, al. 3, LEI⁶¹).

Communication *informelle* (sans base légale) : dans un canton, le tribunal civil informe l'APEA qu'il a ordonné une mesure de protection en lui adressant une copie de sa décision⁶². L'APEA et le tribunal civil étant dans ce canton rattachés au tribunal régional au plan organisationnel, ils disposent tous deux d'un droit d'accès à la banque de données interne. Aucune communication n'est faite toutefois aux services des habitants. Dans deux autres cantons⁶³, l'APEA communique par écrit l'institution de l'autorité parentale conjointe ou le changement de régime de l'autorité parentale à la commune (service des habitants de la commune de résidence).

⁵⁶ Art. 43 OEC. Deux tribunaux civils cantonaux renvoient en outre aux dispositions figurant dans le droit civil cantonal qui reposent sur l'OEC : BS (§8 kantonale Zivilstandsverordnung ZStV BS, SG 212.100) et TI (Art. 24 Regolamento sullo stato civile, 212.150).

⁵⁷ Canton de ZH (§ 136a GOG-ZH, obligation de communiquer l'autorité parentale) et canton de VD (circulaire du Tribunal cantonal du 20 décembre 2005 qui indique les autorités auxquelles les jugements en matière d'état civil et d'autorité parentale doivent être communiqués).

⁵⁸ BS et ZH.

⁵⁹ LU : § 51, al. 3 EGZGB, OW : Art. 1, al. 1, let. o dispositions d'exécution de la Verordnung betreffend die Einführung des Kindes- und Erwachsenenschutzrechts, ZH : § 74a EG KESR. Voir aussi ch. 2.2 Droit cantonal.

⁶⁰ OW : Art. 1, al. 1, let. o dispositions d'exécution de la Verordnung betreffend die Einführung des Kindes- und Erwachsenenschutzrechts (GDB 211.611); ZH : § 74a EG KESR.

⁶¹ Loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration (LEI ; RS 142.20).

⁶² Selon la réponse donnée par une APEA du canton de NE.

⁶³ Selon deux APEA des cantons de SG et GL.

Absence de communication : dans six des 13 cantons, l'APEA ne fait aucune communication⁶⁴. Deux APEA indiquent fournir le renseignement concernant l'autorité parentale à la demande des autorités telles que le service des habitants ou l'école⁶⁵.

Aucun des cantons interrogés ne procède actuellement ou ne prévoit de procéder à des modifications de sa législation concernant la communication du régime de l'autorité parentale.

Seul environ un tiers des APEA et la moitié des tribunaux civils interrogés sont d'avis qu'il existe au niveau cantonal un flux d'information satisfaisant au sujet de l'autorité parentale⁶⁶. La situation, souvent intercantonale, issue d'un changement de compétence locale est celle qui pose le plus de problèmes, aussi aux yeux de l'ASSH.

En ce qui concerne le flux d'information intercantonal, l'ASSH estime qu'il n'est pas possible actuellement de procéder à un transfert de données en raison du manque de bases légales. On pourrait envisager de communiquer l'autorité parentale via les annonces d'arrivée et de départ échangées entre les communes (eCH-093), qui fonctionnent relativement bien.

3.3.4 Options proposées pour améliorer le flux de l'information

Les échanges avec les différents acteurs ont débouché sur les options suivantes :

Inscription de la représentation légale dans le passeport de l'enfant

Selon les organisations concernées, cette possibilité faciliterait l'apport de la preuve de l'autorité parentale ; elles notent toutefois que tous les enfants ne disposent pas d'un passeport et que sa délivrance et sa prolongation sont relativement coûteuses. fedpol estime aussi que l'inscription dans le passeport de l'enfant serait utile pour que les détenteurs de l'autorité parentale puissent voyager sans problème avec leurs enfants, en particulier quand le parent ne porte pas le même nom que son enfant. L'inscription dans le passeport impliquerait cependant que l'autorité parentale puisse être vérifiée, et l'utilité d'un registre serait là aussi cruciale pour l'autorité émettrice. Elle pourrait aussi être modifiée si, par ex., l'autorité parentale était retirée à un parent. La communication de ce changement relèverait alors de la responsabilité des parents.

Document sur l'autorité parentale

Certains ont proposé aussi de créer un document sur l'autorité parentale, éventuellement sous la forme d'une carte que les parents porteraient sur eux et qui pourrait être retirée et établie à neuf en cas de changement de situation.

Obligation d'informer réglée dans le droit cantonal et inscription dans un registre au niveau cantonal ou communal

On pourrait introduire au niveau cantonal une obligation de communiquer imposant à toutes les autorités qui prennent des décisions ayant un impact sur l'exercice de l'autorité parentale à informer une certaine autorité, telle que le service des habitants, du nouveau régime afin qu'elle l'inscrive dans un registre. Il faudrait alors assurer aux autorités cantonales l'accès à ce registre.

⁶⁴ Il s'agit des cantons de BE, BS, GR, JU, SH et VD. L'APEA de BS mentionne qu'aucune communication n'est faite en sus des obligations prévues par le droit fédéral ; le canton de Vaud renvoie aux directives du tribunal cantonal qui règle le flux d'information entre les tribunaux d'arrondissement et les autres autorités cantonales en citant l'OEC.

⁶⁵ VS et SH.

⁶⁶ Parmi les APEA interrogées, seules celles de 4 cantons (BS, GR, LU, OW) sont satisfaites du fonctionnement actuel de l'échange d'information sur l'autorité parentale au niveau cantonal. Sept APEA (BE, GL, SG, SH, VD, VS, ZH) le jugent insatisfaisant. Certaines parce qu'il n'y a aucune communication, d'autres parce que l'obligation d'informer n'empêche pas les lacunes et doutes de subsister, notamment en cas de changement de compétence locale (arrivée, départ). Les APEA des cantons suivants n'ont pas donné d'avis : AG, GE, JU, TG.

Obligation d'informer réglée dans le droit fédéral et inscription dans un registre au niveau cantonal ou communal

L'ASSH a proposé de prévoir dans le code civil une obligation d'informer les services des habitants. Toute autorité prenant une décision ayant un impact sur l'autorité parentale ou réceptionnant une déclaration commune aurait à la communiquer au service des habitants du domicile de l'enfant. Les registres communaux ou cantonaux de ce service engloberaient alors toutes les personnes et seraient à jour.

Dans les situations intracantonales et intercantionales, il pourrait y avoir un échange entre les registres communaux du service des habitants, qui serait communiqué immédiatement à la plateforme cantonale du registre des habitants ; précisons toutefois que tous les cantons ne disposent pas de pareille plateforme (voir ch. 5.4 et plus particulièrement ch. 5.4.2). Une certaine uniformité ou compatibilité serait ici nécessaire pour permettre l'échange de données. L'ASSH a renvoyé à ce propos à la standardisation opérée par l'association eCH⁶⁷, car l'information sur l'autorité parentale devrait figurer dans une norme en tant que caractère obligatoire. Enfin, il serait avantageux de créer une autorité fédérale de surveillance chargée d'encourager et de faire avancer une mise en œuvre uniforme.

Obligation d'informer réglée dans le droit fédéral et inscription dans un registre central au niveau fédéral

Un registre central, englobant toute la Suisse, combiné avec une obligation nationale d'informer, serait la solution la plus ambitieuse. Ce registre devrait lui aussi être accessible à toutes les autorités et contenir des informations fiables et d'actualité. Le registre créé au niveau fédéral pourrait être conçu comme un registre de l'autorité parentale, ou une partie du registre Infostar, ou encore être calquée sur le registre Infostar. Il serait important que l'inscription se fasse indépendamment de l'état civil des parents et de leur mode de vie, en commun ou non. Pour les cas impliquant l'étranger, il serait aussi souhaitable de pouvoir accéder à ce registre depuis l'étranger.

Autres options

D'aucuns ont par ailleurs renvoyé à la possibilité de la *demande individuelle et du renseignement dans le cas concret*, jugés suffisant dans un canton pour la procédure judiciaire et les APEA. La possibilité de l'*assistance administrative* a également été citée.

3.3.5 Enquêtes à l'échelon international

Aux dires des autorités centrales des cantons, les demandes de certificat au sens de l'art. 40 CLaH96⁶⁸ sont rares. Elles sont faites par des parents concernés (en vue d'un séjour à l'étranger, d'un déménagement ou d'un voyage impliquant un passage de frontière) ou des écoles. Lorsque les autorités centrales sont rattachées aux APEA, celles-ci présentent généralement davantage de demandes de certificat, chose qui s'explique par le cumul des certificats aux niveaux national et international. Les autorités centrales indiquent de manière générale qu'il leur est difficile d'établir un certificat parce qu'elles ne peuvent souvent pas fournir d'information fiable sur l'autorité parentale, notamment en cas de changement de lieu de résidence, en l'absence de registre contenant des données actualisées.

⁶⁷ Voir www.ech.ch/fr.

⁶⁸ Voir le ch. 2.1.2 Droit international privé pour ce qui est des bases légales.

3.4 Appréciation

Il ressort de toutes ces explications que la situation des personnes concernées s'est améliorée dans la pratique, par rapport à ce qu'elle était avant la révision du droit de l'autorité parentale, dans la mesure où les tiers et les autorités peuvent maintenant partir du principe que l'autorité parentale conjointe est la règle et se fondent là-dessus.

Les situations dans lesquelles les autorités doivent disposer d'une information fiable sur l'autorité parentale pour pouvoir prendre une décision dans un cas concret sont encore celles qu'expose le postulat : la demande de documents d'identité pour un enfant et son changement de lieu de résidence, en particulier, sont problématiques. Mais l'autorité parentale doit aussi être prouvée en cas de voyage d'un parent impliquant un passage de frontière avec son enfant. Le besoin d'une attestation d'autorité parentale peut en outre exister envers un hôpital, dans le cas d'une intervention médicale lourde, ou encore envers l'école. Enfin, la police doit également savoir quel parent détient l'autorité parentale pour les avis de recherche publiés dans RIPOL.

Différentes mesures ont déjà été prises dans la pratique pour prévenir les abus : certaines autorités de contrôle des habitants, d'établissement de documents d'identité et frontalières requièrent des parents non mariés, divorcés ou séparés qu'ils fournissent en sus une preuve du consentement de l'autre parent au moyen d'un formulaire signé. En ce qui concerne l'établissement de documents d'identité, une inscription dans ISA, sur la base d'une mesure de protection de l'APEA, constitue une aide dans le sens où elle indique que le parent qui dépose la demande est en droit ou non de le faire. L'inscription d'une telle mesure présuppose toutefois qu'une procédure de protection de l'enfant a été menée préalablement. La possibilité informelle complémentaire donnée aux parents de consigner l'information en question auprès des autorités d'établissement de passeports (inscription ISA), qui ne permet d'établir un document qu'avec une décision commune, c'est-à-dire deux signatures, ne bloque certes pas l'établissement du document, mais peut avoir l'effet d'un avertissement.

Il ressort en outre des échanges avec les organisations de personnes concernées et les autorités que, pour les mères non mariées élevant seules leur enfant, auxquelles l'autorité parentale revient de par la loi (art. 298a, al. 5, CC), la preuve de l'autorité parentale est particulièrement difficile à fournir parce qu'elles ne disposent d'aucun document (décision/déclaration), leur permettant de prouver qu'elles sont détentrices de l'autorité parentale exclusive.

Le flux de l'information concernant l'autorité parentale à l'intérieur des cantons, et en particulier avec les services des habitants, dont l'auteur du postulat a jugé en 2016 qu'il était médiocre et méritait d'être amélioré, n'est toujours pas réglé de manière satisfaisante dans tous les cantons. Le sondage a montré que le régime de l'autorité parentale figure certes dans les communications de décisions de divorce et de paternité, mais qu'il n'est en principe pas saisi par les autorités qui les réceptionnent. Au niveau cantonal, seul le canton de Zurich – à notre connaissance – prévoit une obligation légale pour ces autorités de communiquer l'information à la commune politique. Dans quelques cantons, l'information circule, du moins entre certaines autorités, soit en vertu de la loi, soit de manière informelle.

En résumé, le Conseil fédéral constate que le besoin d'accéder à l'information concernant l'autorité parentale subsiste pour toutes les autorités. Les réponses fournies par les APEA montrent que les parents continuent aussi à avoir besoin d'attestations ou de certificats au sujet de l'autorité parentale. Le système actuel repose, comme l'a mentionné le postulat, sur des preuves apportées par des décisions, des déclarations ou des inscriptions dans les passeports, dont l'actualité n'est pas confirmée et ne peut, en fin de compte, guère être démontrée. C'est pourquoi il faut souvent, dans les cas critiques, que les autorités disposent du consentement explicite des deux parents. Le Conseil fédéral est conscient du fait que toutes

les situations évoquées, dans lesquelles la preuve de l'autorité parentale doit être apportée, ne sont pas des situations quotidiennes et qui se répètent fréquemment. Les enquêtes empiriques qui ont été menées n'ont par ailleurs relevé aucune donnée sur la fréquence des preuves à apporter aux autorités. Il est néanmoins clair que la situation, pour les parents concernés, peut encore être améliorée par une réglementation sur le flux de l'information concernant l'autorité parentale.

Pour le Conseil fédéral, il est dans l'intérêt du bien de l'enfant d'introduire une possibilité de fournir une preuve de l'autorité parentale qui soit d'actualité. En cherchant des solutions, il faut par conséquent prioriser le *critère de l'actualité*, ce qui signifie que les autorités doivent être associées à la responsabilité et qu'il faut prévoir un système obligeant à communiquer l'autorité parentale. Les différentes solutions concernant la preuve de l'autorité parentale ou l'accès à l'information concernant le régime de l'autorité parentale sont exposées au chap. 5 du présent rapport.

4 Droit comparé⁶⁹

L'institution de l'autorité parentale et son exercice sont réglés différemment selon le système juridique, mais on trouve partout les éléments que sont la responsabilité de l'éducation et du bien de l'enfant, l'administration de ses biens et la compétence de le représenter⁷⁰.

En ce qui concerne la preuve de l'autorité parentale, qui nous intéresse ici, il existe différents modes de fonctionnement⁷¹.

Certains pays européens disposent d'un *registre officiel complet*⁷² au niveau national. Tel est le cas des ordres juridiques scandinaves (Suède, Norvège, Danemark), où le régime de l'autorité parentale figure dans les registres de la population (Suède : registre fiscal, Norvège : registre des habitants, Danemark : registre central des personnes). Les données permettent de déduire quel est le régime actuel de l'autorité parentale grâce à l'obligation légale faite aux tribunaux et en partie à toutes les autorités (Norvège) de communiquer l'information. Les autorités ont accès à ce registre pour autant que leurs tâches l'exigent ; en Norvège, les particuliers ont également accès au registre. Les registres civils nationaux de l'Espagne et du Portugal contiennent eux aussi l'indication du régime de l'autorité parentale de leurs propres ressortissants, qui est aussi tenue à jour grâce à l'obligation de communiquer inscrite dans la loi, en particulier pour les tribunaux. Dans ces deux États, les autorités ont accès au registre civil si l'exécution de leurs tâches le requiert. Les deux registres en question sont en revanche moins complets, les faits d'état civil concernant la population résidente étrangère n'étant inscrits que s'ils se produisent dans le pays.

D'autres ordres juridiques, comme ceux des Pays-Bas, de l'Allemagne, de la Belgique, de l'Italie et du Royaume-Uni, prévoient certes un *enregistrement ou un mécanisme analogue qui n'est toutefois ni complet, ni forcément actuel ou obligatoire*. Il existe des registres spécifiques pour l'autorité parentale en Allemagne et aux Pays-Bas, le registre hollandais, situé au niveau régional auprès des tribunaux, étant celui qui se rapproche le plus d'un registre complet puisque tout ce qui déroge au régime ordinaire d'octroi de l'autorité parentale y est inscrit (à la suite d'un jugement ou d'une convention). En Allemagne et en Belgique (registre

⁶⁹ Les explications reposent sur l'avis de l'ISDC. Les États considérés sont : la Belgique, le Danemark, l'Allemagne, la France, l'Italie, le Luxembourg, les Pays-Bas, la Norvège, le Portugal, la Suède, l'Espagne et le Royaume-Uni.

⁷⁰ Voir l'avis de l'ISDC, pp. 64 ss (tableau) et 70 ss, ainsi que les explications détaillées sur l'institution, la détention et l'exercice de l'autorité parentale dans les chapitres consacrés aux différents États.

⁷¹ Pour avoir une vue d'ensemble, voir l'avis de l'ISDC, p. 68, point 1.4, qui contient un tableau des différents registres.

⁷² On entend ici par « complet » le fait que le registre contient le nom du ou des détenteurs de l'autorité parentale ou de celui/ceux qui l'exercent pour tous les enfants.

des habitants), les registres ont pour but de permettre de prouver l'autorité parentale exclusive : en Allemagne, les services locaux des mineurs gèrent un registre sur les conventions réglant l'autorité parentale et en Belgique, une mention est inscrite au registre des habitants lorsqu'un parent détient l'autorité parentale exclusive. Les mécanismes existant en Italie (registre facultatif au niveau local) et au Royaume-Uni (dépôt central auprès d'un tribunal) ne permettent pas d'obtenir une preuve d'actualité, notamment parce que les conventions ou jugements ultérieurs, qui peuvent être différents, ne sont pas saisis.

Il n'existe *aucun registre* en France et au Luxembourg, où la (seule) preuve émane des décisions de justice.

Comme nous l'avons dit plus haut, les *obligations de communiquer* entre autorités, ancrées dans la loi, sont une condition essentielle pour que l'information concernant l'autorité parentale qui figure dans les registres soit d'actualité (États scandinaves, Allemagne, Portugal, Espagne, Pays-Bas).

Les *certificats* concernant les décisions prises en matière de responsabilité parentale sont régis, *au sein de l'UE*, par l'art. 39 du règlement Bruxelles IIa⁷³, le but étant de faciliter la reconnaissance et l'exécution des décisions dans les autres États membres. En outre, l'Allemagne, le Danemark, la Suède et la Norvège permettent d'obtenir un extrait de registre sur l'autorité parentale⁷⁴. Dans la mesure où les autorités peuvent, dans les autres pays, avoir accès au registre, il n'y a pas besoin d'avoir une preuve via une attestation ou un certificat. Lorsqu'il n'existe pas de registre, les parents doivent prouver qu'ils sont détenteurs de l'autorité parentale par leur parentalité (extraits du registre de l'état civil) ou l'existence de décisions de justice.

Dans aucun des douze États que l'ISDC a étudiés, il n'est prévu un autre système, comme l'inscription du régime de l'autorité parentale dans un document d'identité, permettant de garantir la preuve de l'autorité parentale. À l'exception des Pays-Bas, aucun pays ne discute actuellement de réformer son système⁷⁵.

5 Aperçu des options envisageables

5.1 Remarques d'ordre général

5.1.1 Démarche

Le présent chapitre expose quatre approches propres à résoudre tout ou partie des problèmes répertoriés : l'introduction d'une attestation d'autorité parentale (voir ch. 5.2), puis l'instauration d'une mention obligatoire dans le passeport de l'enfant (voir ch. 5.3) et enfin, l'enregistrement des données relatives à l'autorité parentale dans un registre cantonal existant (voir ch. 5.4) ou, autre variante, dans un registre fédéral déjà établi ou encore à créer (voir ch. 5.5).

La présentation n'entrera pas dans les détails techniques. Signalons aussi que sa conception ne prévoit pas de hiérarchisation des solutions. Enfin, des solutions combinées sont également envisageables (registre combiné à l'introduction d'une attestation d'autorité parentale, par ex.)⁷⁶.

⁷³ Règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000.

⁷⁴ Voir également ch. 5.2.4.

⁷⁵ En Allemagne, le projet d'institution d'un registre central de l'autorité parentale n'a pas été mis en oeuvre (avis de l'ISDC, p. 14, point 3.2).

⁷⁶ Là où cela s'avérerait utile, nous avons aussi considéré, dans une approche transversale, les positions déjà exprimées sur des questions similaires, notamment les solutions proposées dans l'optique d'un extrait national du registre des poursuites,

5.1.2 Critères pertinents

Les critères suivants, en particulier, ont présidé au choix des solutions envisageables et à leur évaluation :

- dans la mesure du possible, saisie de tous les parents et de leurs enfants mineurs résidant en Suisse, sans distinction de nationalité, de statut de séjour ou de statut de droit civil ;
- mécanisme garantissant l'actualité de l'information ;
- accès aux données simple, rapide et sécurisé (protection des données) garanti à toutes les autorités ayant besoin de connaître le régime de l'autorité parentale dans le cadre des tâches qui leur sont confiées par la loi⁷⁷ ;
- réglementation uniforme aux fins d'harmoniser les solutions cantonales ;
- conformité avec la Stratégie suisse de cyberadministration⁷⁸ et la Stratégie informatique de la Confédération 2020-23⁷⁹.

5.2 Option 1 : attestation d'autorité parentale

Toute autorité chargée de statuer sur l'exercice de l'autorité parentale (tribunal/APEA) ou de réceptionner la déclaration commune d'autorité parentale conjointe (office de l'état civil/APEA) délivre une attestation d'autorité parentale. Celle-ci est uniformément réglementée quant à sa forme.

5.2.1 Description succincte

Les parents non mariés ou divorcés se voient délivrer une attestation d'autorité parentale. Cette solution vise les situations suivantes :

- Lorsqu'est instituée l'autorité parentale conjointe sur la base d'une déclaration commune des parents (art. 298a, al. 1, CC), l'attestation est délivrée par l'office de l'état civil ou par l'APEA, selon l'autorité qui a réceptionné la déclaration commune des parents (art. 298a, al. 4, CC).
- À défaut d'une déclaration commune (art. 298a, al. 5, CC), la mère de l'enfant peut demander à l'APEA une attestation certifiant qu'elle est seule détentrice de l'autorité parentale.
- Une fois que l'autorité a statué sur l'attribution de l'autorité parentale (art. 298, al. 1, et 298c [juge] et art. 298b, al. 1, 308, al. 3, 310, 311 [APEA] CC) et que sa décision est entrée en force, elle délivre l'attestation correspondante.

voir rapport du Conseil fédéral en exécution du postulat 12.3957 Candinas du 4 juillet 2018, à consulter à l'adresse www.parlament.ch/centers/eparl/curia/2012/20123957/Bericht%20BR%20F.pdf, ainsi que les discussions en cours sur une plateforme reliant les bases de données de police actuelles des cantons, voir à ce sujet la motion 18.3592 Eichenberger, « Echange de données de police au niveau national », où le Conseil fédéral, arguant de la souveraineté cantonale en matière de police, a rejeté la création d'une base de données de police nationale, mais s'est prononcé en faveur d'une étude préliminaire portant sur la création d'une plate-forme nationale de recherche.

⁷⁷ Citons à titre d'exemple le « System Navet » en Suède, avis de droit ISDC, p. 35.

⁷⁸ Voir « Stratégie suisse de cyberadministration 2020-2023 », à consulter à l'adresse www.egovernment.ch/fr/umsetzung/e-government-strategie/.

⁷⁹ Voir « Stratégie informatique de la Confédération 2020-2023 », à consulter à l'adresse www.admin.ch/gov/fr/start/docaugmentation/communiqués.msg-id-78679.html.

À chaque modification dans l'attribution de l'autorité parentale (art. 134 et 298d CC), l'autorité compétente délivre une nouvelle attestation contre remise de l'ancienne. Les parents disposent ainsi en tout temps d'une version actualisée.

5.2.2 Mise en œuvre

Selon cette option, il faudrait introduire dans le chapitre du CC régissant l'autorité parentale⁸⁰ une nouvelle disposition qui établisse le droit d'obtenir une attestation d'autorité parentale, fixe les attributions des autorités compétentes et règle la procédure de délivrance de l'attestation et son adaptation en cas de faits nouveaux. Il faudrait aussi prévoir la remise d'une attestation aux mères détenant l'autorité parentale exclusive (art. 298a, al. 5, CC).

S'agissant du format de l'attestation délivrée par le service compétent, deux solutions entrent en ligne de compte : premièrement, un document sur papier, au moyen d'un formulaire standardisé au niveau national, et, deuxièmement, une pièce au format carte de crédit (au sens d'un « certificat d'autorité parentale ») pour laquelle on pourrait utiliser un support existant (carte d'assurance-maladie par ex.).

L'attestation serait modifiée ou annulée puis délivrée à nouveau en cas de changement de situation. Les parents disposeraient ainsi en tout temps d'une version actualisée et la responsabilité leur incomberait de conserver l'attestation en lieu sûr.

Les données concernant les parents seraient tirées des registres des habitants qui couvrent l'ensemble de la population.

5.2.3 Avantages et inconvénients

Avantages

- L'attestation d'autorité parentale constitue une solution simple et facile à mettre en œuvre. Elle se distingue par un coût relativement faible en comparaison des autres options envisagées.
- Le document officiel délivré aux parents leur permet de prouver immédiatement et facilement qu'ils sont détenteurs de l'autorité parentale.
- L'attestation d'autorité parentale est déjà connue dans le contexte international (art. 40 CLaH96, voir ch. 2.1.2 Droit international). Avec l'obligation imposée aux autorités d'émettre une nouvelle attestation en cas de faits nouveaux, c'est-à-dire à chaque nouvelle décision relative à l'autorité parentale, l'attestation reste constamment à jour.
- La solution permet en principe d'enregistrer toutes les personnes résidant en Suisse.

Inconvénients

- La valeur ajoutée par rapport à la situation actuelle (où la décision ou le jugement fait foi) est faible.
- L'attestation visée ne permet pas de savoir si un changement est intervenu entre-temps dans l'attribution de l'autorité parentale et donc, si le document est encore conforme à la réalité, si bien que d'autres investigations sont alors nécessaires. Une mention dans ce sens devrait donc figurer sur le document officiel. Seule la création

⁸⁰ Art. 296 ss CC.

en parallèle d'une base de données tenue à jour permettrait de vérifier la validité du document officiel (voir à ce propos l'option 4).

- La solution n'englobe pas les parents entrant en Suisse depuis l'étranger et n'ayant préalablement eu aucun contact avec les autorités suisses concernant l'autorité parentale, à moins que les services des habitants n'enregistrent les données relatives à l'autorité parentale sur la base des documents étrangers présentés par les nouveaux arrivants au moment de leur annonce. De plus, la solution implique de standardiser la procédure de validation des décisions et documents relatifs à l'autorité parentale émis à l'étranger.
- Le coût de développement d'une attestation au format carte de crédit est relativement élevé.
- Il est souvent déjà bien difficile aujourd'hui de récupérer les anciennes cartes d'identité et on peut donc s'attendre à ce que la délivrance d'une nouvelle attestation contre remise de l'ancienne poserait quelques problèmes.
- Cette solution se prête peu aux processus numériques, puisqu'aucun échange d'informations entièrement électronique n'est possible.

5.2.4 Appréciation

Dans nombre de cas, la remise d'une attestation d'autorité parentale suffirait à régler efficacement le problème. Mais là où l'autorité parentale est objet de litige, il y a un risque qu'après un changement d'attribution, l'un des parents utilise illicitement l'attestation devenue caduque pour en tirer quelque avantage. Il faut donc se demander si l'on est prêt à prendre ce risque. Certes, dans les situations courantes, l'attestation offre bien des avantages pour les parents et les tiers concernés et les cas d'abus potentiel seraient sans doute rares. Pour qu'il y ait abus, il faut que l'attribution de l'autorité parentale soit modifiée, qu'une nouvelle attestation ait été délivrée et que l'un des deux parents ait l'intention d'utiliser l'ancienne attestation de manière abusive. Même si des tiers risquent d'être ainsi induits en erreur, on peut admettre que le dommage resterait relativement minime. L'autre parent aurait d'ailleurs la possibilité d'informer les tiers de la nouvelle situation légale. Cependant, les conséquences seraient nettement plus graves si l'un des parents venait à utiliser un faux document pour enlever son enfant et l'emmener à l'étranger. Seule la création d'une base de données centralisée livrant des informations fiables et actualisées sur l'autorité parentale serait propre à écarter ce risque (voir ch. 5.5 Option 4) et permettrait au besoin de vérifier l'attestation, encore que la base de données ne suffirait pas à prévenir tous les enlèvements d'enfants, surtout en cas de double nationalité. Une autre difficulté se pose avec le contenu de l'attestation : si la détention de l'autorité parentale est facile à confirmer, il en va autrement lorsqu'une mesure de protection de l'enfant se borne à en restreindre l'exercice (par ex. art. 310 CC, retrait du droit de déterminer le lieu de résidence) ou si la restriction de l'autorité parentale concerne la possibilité de demander l'établissement d'un document d'identité.

À première vue, le rapport coût-bénéfice apparaît peu avantageux pour l'attestation au format carte de crédit. Il vaudrait la peine d'étudier une version combinée moins coûteuse, qui consisterait à intégrer l'attestation à un document d'identification existant et engloberait la population résidante dans son ensemble (intégration à la carte d'assurance maladie par ex.).

Enfin, on notera qu'au niveau européen, le règlement Bruxelles IIa prévoit des attestations officielles pour la reconnaissance intra-européenne des décisions et accords en matière d'autorité parentale. Parmi les douze États examinés, trois (Danemark, Suède et Norvège) prévoient au niveau national et l'Allemagne au niveau local la possibilité d'un extrait au sens

d'une attestation d'autorité parentale⁸¹, mais aucun des douze pays n'a introduit une « attestation d'autorité parentale » proprement dite.

Selon le Conseil fédéral, l'option 1 promet certes quelques améliorations, mais en l'absence de connexion à une base de données centrale livrant des informations fiables sur la détention de l'autorité parentale, elle ne satisfait ni au critère de l'actualité des données ni à celui de la conformité avec les stratégies de la Confédération concernant les processus intégralement électroniques. Fort de ce constat, le Conseil fédéral recommande d'abandonner cette approche en tant que solution unique.

5.3 Option 2 : inscription du représentant légal dans le passeport de l'enfant

Les détenteurs de l'autorité parentale sont automatiquement inscrits dans le passeport de l'enfant.

5.3.1 Description succincte

Selon la loi en vigueur, les documents d'identité des mineurs peuvent, sur demande, comporter le nom de leurs représentants légaux (art. 2, al. 5, LDI). De facto, cette solution ne peut se concevoir que pour le passeport puisque selon l'art. 14, al. 6, OLDI, la carte d'identité exclut toute information complémentaire⁸².

Cette règle s'applique aussi aux réfugiés et apatrides reconnus, ainsi qu'aux étrangers sans pièce de légitimation titulaires d'une autorisation d'établissement, étant entendu que les documents de voyage que la Suisse établit à leur intention peuvent également porter la mention des représentants légaux (art. 59 LEI⁸³ en rel. avec l'art. 2, al. 5, LDI⁸⁴).

L'option envisagée consiste à inscrire automatiquement le nom des représentants légaux dans le passeport de l'enfant. Les parents non mariés ou divorcés devraient alors présenter à l'autorité émettrice la décision relative à l'autorité parentale ou la déclaration d'autorité parentale conjointe. Le passeport serait modifié en conséquence à chaque changement de situation⁸⁵.

5.3.2 Mise en œuvre

En vertu du droit actuel, il n'existe en Suisse aucune obligation de détenir un passeport, si bien que la solution envisagée suppose au préalable l'introduction du passeport obligatoire pour tous les enfants de nationalité suisse, ainsi que pour tous les réfugiés et apatrides re-

⁸¹ Avis de droit ISDC : p. 17 concernant l'Allemagne : « L'Allemagne prévoit pour les mères une sorte d'attestation négative qui confirme qu'aucune déclaration d'autorité parentale au sens du §1626, al. 1, no 1 BGB n'a été émise au moment où l'attestation a été délivrée et qu'aucune décision du juge aux affaires familiales concernant le transfert de tout ou partie de l'autorité parentale conjointe au sens du §1626a, al. 1, no 3 BGB, §155a FamFG n'a été inscrite au registre des données sur l'autorité familiale. » ; p. 29 concernant le Danemark : « The holder of the parental authority can request an attestation of parental authority from the Family Law Agency (Familieretshuset) » ; p. 34 concernant la Suède : « [...] this information can be requested by the person concerned in a document from the Tax Agency (i.e. by means of an extract of the civil registry) » ; p. 37 s. concernant la Norvège : « In the absence of any record in any official document, an attestation of parental authority of a child can be requested by the person concerned from the Population Registry. » Cette demande d'attestation s'effectue par voie électronique sur le site internet de l'autorité.

⁸² Ce point a également été confirmé par fedpol pour ce qui concerne l'aspect technique d'un ajout dans la puce de la carte d'identité. Concernant le droit sur les documents d'identité, voir plus haut, ch. 2.1.3.

⁸³ Loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration (LEI, RS 142.20).

⁸⁴ Les ajouts officiels à ces documents de voyage au sens de l'art. 59 LEI sont régis par la LDI.

⁸⁵ L'infrastructure locale des bureaux des passeports autorise des changements jusqu'à un certain nombre d'annotations officielles (neuf lignes au maximum).

connus et les étrangers sans pièce de légitimation titulaires d'une autorisation d'établissement. L'inscription des représentants légaux, aujourd'hui facultative (art. 2, al. 5, LDI), devrait être déclarée obligatoire et cette inscription serait impérativement modifiée en cas de changement de situation⁸⁶.

5.3.3 Avantages et inconvénients

Avantages :

- La mise en œuvre de l'option 2 ne présente guère de difficultés, tout au moins sous l'angle technique. La loi prévoit déjà cette possibilité sur une base facultative, si bien qu'il suffirait de rendre la mention considérée obligatoire.
- Une modification de la mention en cas de faits nouveaux peut s'effectuer dans le même passeport tant que celui-ci est valable. Il n'est donc pas nécessaire d'établir un nouveau document.

Inconvénients :

- La Suisse ne délivre de passeport ou de document de voyage qu'aux ressortissants suisses, aux réfugiés ou apatrides reconnus et aux étrangers sans pièce de légitimation titulaires d'une autorisation d'établissement. L'inscription des représentants légaux sur les cartes de séjour est une option à écarter selon le Secrétariat d'État aux migrations, les documents au format carte de crédit n'offrant pas suffisamment d'espace sous la rubrique remarques. Aussi, cette option n'est-elle pas applicable à la population étrangère, abstraction faite des étrangers mentionnés ci-dessus.
- À l'heure actuelle, les habitants ne sont pas tenus de posséder un passeport, si bien que l'option 2 suppose que celui-ci soit déclaré obligatoire. La difficulté tient ici aux frais d'acquisition relativement élevés du document⁸⁷ et à sa durée de validité limitée à 5 ans pour les moins de 18 ans.
- Dans les cas où les deux parents ne sollicitent pas conjointement l'établissement d'un passeport, les autorités émettrices doivent pouvoir accéder à une base de données pour connaître la situation concernant l'autorité parentale, aux fins de contrôler les documents qui lui sont présentés (décision relative à l'autorité parentale, déclaration d'autorité parentale conjointe).
- La mention obligatoire des détenteurs de l'autorité parentale dans le passeport des mineurs a déjà été balayée lors des travaux préalables à la loi sur les documents d'identité⁸⁸. Il s'agit maintenant d'examiner les inconvénients invoqués à l'époque à la lumière des développements actuels, en particulier les difficultés posées par la saisie et la mise à jour des données.

5.3.4 Appréciation

A priori, l'inscription des détenteurs de l'autorité parentale dans le passeport de l'enfant est une option techniquement simple et facile à mettre en œuvre. Cette solution minimale qui facilite certes la preuve de l'autorité parentale vis-à-vis des autorités souffre d'un inconvénient

⁸⁶ Jusqu'ici, il appartenait aux parents de demander la mise à jour du document.

⁸⁷ Coût du passeport seul : 60 francs ; coûts offre combinée carte d'identité et passeport : 68 francs. Voir sous le lien suivant : www.fedpol.admin.ch/fedpol/fr/home/pass---identitaetskarte/pass/preise.html. Coût d'un document de voyage de remplacement (réfugiés, apatrides, personnes sans document de légitimation) : 40 francs à l'heure actuelle pour les personnes mineures.

⁸⁸ Voir ch. 5.3.4 Appréciation.

majeur en ce qu'elle s'appliquerait exclusivement aux citoyens suisses et aux personnes avec statut de réfugié ou d'apatride ou aux étrangers sans pièce de légitimation titulaires d'une autorisation d'établissement. Elle présente en outre de sérieux désavantages de nature politique. Ainsi aurait-on sans doute bien du mal à introduire à l'échelle nationale un passeport ou document de voyage obligatoire pour les mineurs. Une telle obligation est en soi déjà contraire au principe qui veut que la Suisse (à la différence des pays voisins tels que l'Allemagne) n'impose pas d'obligation d'identification à ses citoyens, sans compter qu'elle entraîne des frais supplémentaires pour les familles. Pour établir un passeport, les autorités émettrices devraient pouvoir vérifier les documents présentés par les parents quant à leur actualité et pour ce faire, accéder à une base de données tenue à jour ou effectuer des recherches au cas par cas. Signalons enfin que l'avant-projet de loi sur les documents d'identité proposait déjà une mention obligatoire du représentant légal (ou du détenteur de l'autorité parentale) dans le passeport du mineur. Pour des raisons liées à la saisie et à la mise à jour des données, mais aussi à l'investissement requis et à l'utilité discutable de cette solution dans la lutte contre le « *legal kidnapping* », le Conseil fédéral a fini par abandonner cette voie⁸⁹.

Aucun des douze États retenus dans l'avis de droit comparé ne prévoit une telle solution.

Le Conseil fédéral est donc d'avis qu'il n'y a pas lieu de poursuivre l'option 2.

5.4 Option 3 : registre cantonal des habitants et échange intercantonal

Toute autorité chargée de statuer sur l'exercice de l'autorité parentale (tribunal/APEA) ou de réceptionner la déclaration commune d'autorité parentale conjointe (office de l'état civil/APEA) communique cette information par voie électronique au service des habitants compétent, lequel l'enregistre à son tour dans le registre communal des habitants et la transmet ensuite, s'il existe, au registre cantonal des habitants (plateforme de données cantonale). L'échange intercantonal de données actualisées sur l'autorité parentale peut s'opérer soit directement via les canaux de communication actuels entre les registres communaux des habitants, soit via des interfaces entre les registres cantonaux correspondants.

5.4.1 Description succincte

Selon cette option, toutes les autorités cantonales qui se prononcent en matière d'autorité parentale ou réceptionnent les déclarations d'autorité parentale conjointe, autrement dit les tribunaux civils, les APEA et les offices d'état civil sont tenus de communiquer leurs décisions ou de transmettre les déclarations reçues au service des habitants par voie électronique. Conformément à l'art. 49, al. 1, ch. a, de l'ordonnance du 28 avril 2004 sur l'état civil (OEC)⁹⁰, l'office de l'état civil communique aujourd'hui déjà d'office les naissances au service des habitants. L'un dans l'autre, cela signifie que le service des habitants est tenu informé de l'existence d'une autorité parentale conjointe ou exclusive. En l'absence d'une mention du père, il peut aussi conclure que la mère exerce l'autorité parentale exclusive. Le registre des habitants contiendrait ainsi tous les cas de figure possibles de l'autorité parentale. Les données électroniques seraient ensuite transmises au registre cantonal (plateforme cantonale

⁸⁹ Voir le message concernant la loi sur les documents d'identité, FF 2000 4391, 4399 : « La saisie et la mise à jour de ces données sont très difficiles et les indications non actualisées sont contre-productives, aussi a-t-on renoncé à la mention obligatoire. Celle-ci nécessiterait en outre un investissement important et pourrait avoir de fâcheuses répercussions, sans compter que son utilité dans la lutte contre le 'legal kidnapping' est très discutable. »

⁹⁰ RS 211.112.2.

des données de la population) via les canaux de transmission entre les services des habitants et le canton, qui les met au besoin à jour. Toutes les autorités du canton ayant besoin de connaître le régime de l'autorité parentale dans l'exécution des tâches qui leur sont confiées par la loi auraient accès à ce registre. On peut songer en outre à mettre en place un mécanisme pour faciliter la recherche ou l'échange de ces données au-delà des frontières cantonales.

5.4.2 Mise en œuvre

Remarques d'ordre général

Pour mettre en pratique l'option 3, il faut d'abord inscrire dans la loi l'obligation imposée a) aux autorités de l'état civil (sur la base d'une déclaration d'autorité parentale conjointe), b) aux APEA (sur la base de la déclaration d'autorité parentale conjointe ou d'une décision concernant l'exercice ou la limitation de l'autorité parentale) et c) aux tribunaux civils (sur la base de leurs décisions) de communiquer le régime de l'autorité parentale au service des habitants compétent⁹¹. L'obligation d'annoncer les naissances existe déjà, ce qui permet aujourd'hui, en l'absence de mention du père, de conclure à la détention de l'autorité parentale exclusive par la mère.

L'autorité parentale entrerait donc comme caractère obligatoire dans le registre des habitants. L'information correspondante serait inscrite sous les données de l'enfant mineur⁹² dans la base de données de la commune de domicile, laquelle se chargerait de la mettre à jour dès réception d'un avis de changement de situation. Les données entrées par le service des habitants seraient aussi immédiatement actualisées dans la plateforme cantonale des données de la population. Cette plateforme a aujourd'hui pour principale mission de transmettre les données des services des habitants à l'OFS, mais elle constitue aussi, à l'échelle du canton, une précieuse source d'informations pour diverses autorités⁹³. Une telle plateforme existe à l'heure actuelle dans 24 des 26 cantons⁹⁴.

Plusieurs solutions sont à envisager pour assurer l'accès à des données actualisées dans les cas où les parents sont établis dans deux cantons distincts. Il serait judicieux, au moment où un des deux parents annonce son déménagement dans un autre canton (eCH-0093), d'indiquer les détenteurs de l'autorité parentale pour transmettre l'information à la nouvelle commune d'établissement. Par ailleurs, on devrait prévoir un moyen de consultation en ligne entre les cantons, par exemple via des interfaces définies entre les plateformes cantonales de données des habitants ou via des mécanismes centralisés de saisie des données de type similaire⁹⁵. Enfin, il faudrait réfléchir à la manière dont les autorités fédérales, qui dépendent

⁹¹ Par service des habitants compétent, on entend le service des habitants de la commune où le parent a déposé ses papiers, c'est-à-dire sa commune de domicile. Si les parents vivent dans des communes distinctes, il faudra se référer au service des habitants du lieu où l'enfant est annoncé.

⁹² Les personnes mineures sont enregistrées aujourd'hui sur une feuille à part dans le registre des habitants.

⁹³ Voir aussi ch. 3.3.3, Flux de l'information entre les autorités.

⁹⁴ Seuls les cantons d'AI et de NE ne disposent pas de plateforme cantonale, mais les données y sont collectées de manière centralisée. Dans le canton d'AI, les données de la population de la partie intérieure du canton (5 districts) sont saisies dans une base de données centrale, tandis que le contrôle des habitants de l'exclave d'Oberegg est rattaché au canton d'AR. Dans le canton de Neuchâtel, les données collectées par les services des habitants communaux sont transmises quotidiennement à la base de données cantonale, à laquelle ont accès nombre de services de l'administration cantonale. La livraison trimestrielle de données statistiques à l'OFS n'est cependant pas opérée à partir de cette base de données cantonale, mais via le service informatique cantonal sur la base d'un extrait des registres communaux des habitants. Dans 18 des 26 cantons, la plateforme cantonale est gérée par le logiciel GERES de la société Bedag (voir sous <https://geres-community.ch/index.php/mitglieder/>). BS, SG, LU, TI, VD et GE travaillent avec leurs propres logiciels (identiques pour BS et LU).

⁹⁵ Le service national de consultation des adresses SNA pourra, s'il voit le jour, s'avérer utile lorsque le domicile de l'un des deux parents est inconnu, dans la mesure où l'on pourra déterminer le canton compétent. Voir le communiqué de presse du Conseil fédéral du 14 août 2019 relatif à l'ouverture de la consultation sur la nouvelle loi sur le service des adresses ainsi que le rapport SNA à l'adresse www.admin.ch/gov/fr/accueil/documentation/communiques.msg-id-76062.html. Voir aussi pour toutes les informations au sujet du SNA sous www.bfs.admin.ch/bfs/fr/home/registres/service-national-adresses.html.

elles aussi des informations en question, pourraient avoir accès à cette fonction de recherche.

Adaptations légales nécessaires

Les obligations de communiquer (notamment l'art. 449c revCC, communication des APEA à l'office de l'état civil et à la commune de domicile [non encore en vigueur] et l'art. 40 OEC, obligation de communiquer des tribunaux à l'office de l'état civil) portent sur la réglementation de l'autorité parentale.

En conséquence, le CC devrait imposer aux offices de l'état civil, aux APEA et aux tribunaux civils l'obligation de communiquer l'autorité parentale au service des habitants concerné, de même qu'il devrait prévoir l'obligation d'enregistrer ces informations dans le registre des habitants. Il faudrait à cet effet modifier la LHR en ajoutant le nouveau caractère *autorité parentale* au contenu minimal énuméré à l'art. 6⁹⁶. Enfin, le CC devrait encore indiquer que les tribunaux civils et les APEA, qui statuent sur l'autorité parentale, disposent d'un accès au registre des habitants.

Coûts

On peut supposer que la collecte de données sur l'autorité parentale par les services des habitants et leur transmission via les canaux électroniques existants au moment d'un changement de domicile n'entraînerait pas de coûts supplémentaires. En revanche, on peut s'attendre à de nouveaux coûts au niveau intercantonal selon la manière dont se ferait la recherche d'informations dans ce domaine. Le développement d'interfaces entre les plateformes cantonales (et des mécanismes similaires) dans tout le pays en vue de garantir l'accès intercantonal occasionnerait sans doute des coûts pour les cantons.

5.4.3 Avantages et inconvénients

Avantages

- Il s'agit d'une approche globalisée, les registres des services des habitants couvrant l'ensemble de la population résidente.
- Cette option est proposée depuis plusieurs années par l'ASSH, surtout parce que les registres de la population représentent une riche source d'information pour les autorités et institutions communales et cantonales.
- La présente option s'appuie sur des structures communales et cantonales de collecte de données déjà en place, 18 des 26 cantons s'étant dotés de plateformes cantonales du logiciel GERES, tandis que les autres disposent d'autres systèmes de collecte de données cantonaux ou centraux.
- Via le système de notification des normes eCH (eCH-0020 par ex.) déjà établi, les cantons peuvent se transmettre entre eux les données relatives à l'autorité parentale,
- Incrire la mention du détenteur de l'autorité parentale dans les registres des habitants cantonaux (ou centraux) permet aux autorités cantonales d'accéder à cette information, à condition que celle-ci soit indispensable à l'accomplissement des tâches qui leur sont confiées par la loi.
- Dans les cas de figure qui impliquent deux cantons, on peut connaître rapidement le régime de l'autorité parentale grâce à l'échange de données d'une commune à l'autre

⁹⁶ Le nouveau caractère obligatoire devra alors être intégré au catalogue officiel des caractères de l'OFS.

- (eCH-0093) ou à de nouvelles interfaces entre les systèmes cantonaux de collecte de données.
- Si le Service national des adresses (SNA) vient à se concrétiser, il sera possible de déterminer le lieu de résidence de l'autre parent, lorsque les parents ne sont pas en contact l'un avec l'autre.
 - La solution a par ailleurs ceci d'intéressant qu'avec les données collectées par les services des habitants et leur transmission à l'OFS via la plateforme cantonale, ce dernier disposera à nouveau régulièrement de données sur l'autorité parentale⁹⁷.
 - Un autre avantage collatéral tient à ce qu'en cas de déménagement en ligne (eDéménagement), les informations sur l'autorité parentale dans les registres des habitants respectifs pourront être transmises directement et sous une forme structurée de l'ancienne à la nouvelle commune de résidence.

Inconvénients

- La compétence de la Confédération en matière de droit civil et de procédure civile, telle que prévue à l'article 122, al. 1, Cst., est certes suffisante pour contraindre les cantons à saisir le régime de l'autorité parentale dans les registres cantonaux des habitants et pour déterminer quelles autorités sont autorisées à accéder à ces informations et à quelles conditions. Pourtant, n'ayant aucune compétence en matière de contrôle des habitants, la Confédération n'aurait pas son mot à dire concernant les modalités de l'enregistrement⁹⁸.
- Les parents entrant en Suisse depuis l'étranger et n'ayant pas de contacts avec les autorités en Suisse concernant l'autorité parentale échapperaient à l'enregistrement, à moins que les services des habitants n'enregistrent directement leur situation à l'annonce d'arrivée en se fondant sur les documents étrangers qui leur sont présentés. Une procédure standardisée serait alors nécessaire pour valider les documents, décisions, etc. relatifs à l'autorité parentale.
- Lorsque des ressortissants suisses annoncent leur départ pour l'étranger, le régime de l'autorité parentale de ces futurs Suisses de l'étranger ne pourrait être communiqué par le service des habitants compétent à E-VERA⁹⁹, car il n'existe aucune liaison directe entre leurs registres. Le même problème se pose pour le retour et l'annonce de ces personnes en Suisse, car les changements ayant affecté le régime de l'autorité parentale à l'étranger ne peuvent être communiqués automatiquement au service des habitants en Suisse. Il faudrait assurer le flux d'information dans les deux sens.

5.4.4 Appréciation

La solution s'appuie sur des structures de collecte de données communales, cantonales ou centralisées déjà présentes dans tous les cantons pour l'ensemble de la population résidente. L'inscription obligatoire du régime de l'autorité parentale dans le registre des habitants renforce le flux d'information à l'intérieur et entre les cantons. Le registre des habitants, qui fait souvent office de « plaque tournante informatique », semble être un dispositif idéal pour collecter des informations sur l'autorité parentale du fait de son caractère centralisé. Dans le

⁹⁷ Jusqu'en 2010, l'OFS recensait le régime de l'autorité parentale en cas de divorce des parents. Voir aussi ch. 3.3.2.

⁹⁸ La Confédération n'est pas compétente en matière de registre de personnes, ce qui peut freiner la mise en œuvre de nouvelles solutions à l'échelle du pays et promet un travail de coordination et de standardisation important entre la Confédération, les cantons et les communes. Voir l'avis du Conseil fédéral du 13.11.2018 sur l'interpellation 18.3818 Caroni « A quand la fin de l'acte d'origine? ».

⁹⁹ E-VERA est le système d'information du DFAE. Il sert notamment à la tenue du registre des Suisses de l'étranger, voir l'art. 2 de l'ordonnance du 17 août 2016 sur le système d'information E-VERA (O E-VERA) (RS 235.22).

canton de Zurich par exemple, les détenteurs de l'autorité parentale sont mentionnés depuis 2015 dans les registres des habitants et les APEA et les juges sont tenus de communiquer leurs décisions en la matière au service des habitants (voir ch. 2.2 Droit cantonal).

Les modalités de mise en œuvre au niveau cantonal et intercantonal relèvent de la compétence des cantons. Le Conseil fédéral verrait d'un très bon œil que les cantons mettent en place les instruments et règlements nécessaires à l'enregistrement du régime de l'autorité parentale par les services des habitants. La transmission par voie électronique du statut d'autorité parentale pourrait s'envisager par exemple sur le modèle de la transmission des annonces de départ et d'arrivée (eCH-0093) via Sedex. Dans l'idéal, ces données seraient également enregistrées dans une base de données cantonale et mises à la disposition des autres cantons via des interfaces électroniques.

Il faut aussi garder à l'esprit que des consignes précises devraient être mises au point pour l'enregistrement du régime de l'autorité parentale des ressortissants étrangers arrivant en Suisse.

Pour les Suisses de l'étranger, il faudrait en outre réfléchir au mode de transmission technique, dans les deux sens, de l'information sur l'autorité parentale entre les services des habitants et le système E-VERA.

Plus généralement, il s'agit d'examiner la pertinence d'une harmonisation complète du système d'annonce et de contrôle des habitants¹⁰⁰ à moyen ou à long terme. Lors d'une rencontre avec l'ASSH¹⁰¹, on a évoqué la possibilité d'une réglementation fédérale avec l'instauration d'un organe fédéral de haute surveillance censé accélérer l'harmonisation. Au demeurant, les prises de position de l'ASSH et celles de l'Association des communes suisses (ACS) et de l'Union des villes suisses (UVS) émises à l'occasion de la consultation sur la loi fédérale sur le système national de consultation des adresses des personnes physiques vont dans le même sens¹⁰².

Arrêtons-nous pour la comparaison internationale sur les pays scandinaves, lesquels disposent de registres officiels complets à l'échelle du pays renfermant des informations sur l'autorité parentale. Il s'agit du registre des habitants, appelé registre fiscal en Suède, registre de la population en Norvège et registre central des personnes au Danemark. En Belgique, le registre des habitants mentionne l'exercice de l'autorité parentale exclusive.

¹⁰⁰ Voir à ce sujet MARTI, p. 51 s. avec renvoi aux positions de l'ASSH.

¹⁰¹ Voir ch. 3.2 et ch. 3.3 ss.

¹⁰² Voir les prises de position de l'ASSH, de l'ACS et de l'UVS en réponse à la consultation relative à la loi sur le service national des adresses (LSAdr). L'ASSH exige pour sa part la création d'une loi fédérale sur le contrôle des habitants et un registre des habitants au niveau fédéral dotée d'une base constitutionnelle pour éliminer les nombreuses difficultés à venir et imputables à la législation hétérogène (« (...) fordert deshalb die Schaffung eines eidgenössischen Einwohnermeldegesetzes und eines eidgenössischen Einwohnerregisters mit einer entsprechenden Verfassungsgrundlage. Damit könnten viele Schwierigkeiten vermieden werden, welche aufgrund der heterogenen Gesetzgebung unweigerlich zu erwarten sind »). L'UVS relève que plusieurs de ses membres se demandent s'il ne vaudrait pas mieux créer une base légale et constitutionnelle pour instaurer une loi fédérale d'annonce des habitants, mise en place d'un régime fédéral d'annonce des habitants et/ou d'un registre national des habitants avec une base de données fédérale, comme SYMIC ou Infostar, plutôt que de miser sur la loi sur le service des adresses. Et d'ajouter en substance qu'une modification dans ce sens au niveau constitutionnel et la création d'une loi fédérale suffirait à éliminer toutes les questions juridiques de compétence (« (...) Darüber hinaus haben mehrere Mitglieder die Frage aufgeworfen, ob anstelle des vorgeschlagenen Adressdienstgesetz eine verfassungsmässige und gesetzliche Grundlage für ein nationales Melderecht mit entsprechender Bundesdatenbank – analog SYMIC oder Infostar – nicht eine bessere Lösung versprechen würde. Mit der entsprechenden Änderung auf Verfassungsstufe und der Schaffung eines eidgenössischen Gesetzes über das Meldewesen, wären auch alle kompetenzrechtlichen Fragen ausgeräumt »). L'UVS est pour sa part convaincue que le législateur fédéral doit commencer par créer une base légale appropriée avant d'introduire un registre national des habitants, qui devra apporter une plus-value et non seulement une charge supplémentaire (« [...] der Überzeugung, dass der Bundesgesetzgeber zuerst eine adäquate gesetzliche Grundlage zu schaffen hat, bevor ein nationales Einwohnerregister eingeführt werden kann, welches einen Mehrwert und nicht nur Mehraufwand generiert »). Pour en savoir plus, consulter : www.admin.ch/ch/d/gg/pc/documents/3072/Adressdienstgesetz_Stellungnahmen.pdf. Voir aussi OFS, Rapport consultation LSAdr. Selon MARTI, pareille harmonisation du système d'annonce et de contrôle des habitants appelle une extension fondamentale de la compétence fédérale, car la compétence législative de la Confédération en matière de registre des habitants se limite selon l'art. 65, al. 2, Cst. à adopter des règles d'harmonisation et de tenue des registres officiels à des fins statistiques. Voir MARTI, p. 14.

De l'avis du Conseil fédéral, l'option 3 conviendrait en principe pour régler les problèmes actuels dans les meilleurs délais, de manière pragmatique et à un coût raisonnable.

5.5 Option 4 : registre à l'échelon fédéral

Toute autorité chargée de statuer sur l'exercice de l'autorité parentale (tribunal/APEA) ou de réceptionner les déclarations d'autorité parentale conjointe (office de l'état civil/APEA) transmet directement cette information à un registre fédéral existant ou à créer. En outre, l'office de l'état civil communique les naissances d'enfants de mères non mariées qui n'ont pas été reconnus par leur père, par quoi il indique la détention de l'autorité parentale exclusive.

L'idée consiste à inclure le nouveau caractère *autorité parentale* dans un registre existant (CdC-UPI¹⁰³, Infostar, SYMIC¹⁰⁴ par ex.) ou à établir un nouveau registre.

5.5.1 Description succincte

Toutes les autorités cantonales appelées à attribuer l'autorité parentale ou à réceptionner les déclarations d'autorité parentale conjointe, autrement dit les tribunaux civils, les APEA et les autorités de l'état civil, sont tenues de communiquer par voie électronique leurs décisions ou les déclarations reçues à une autorité cantonale ou fédérale, laquelle saisit ensuite les données transmises dans un registre fédéral¹⁰⁵. En outre, l'office de l'état civil communique au registre fédéral les naissances d'enfants de mères non mariées qui n'ont pas été reconnus pour indiquer que la mère détient l'autorité parentale exclusive.

La mise en place d'un système informatique permettrait à toutes les autorités légalement habilitées à connaître l'attribution de l'autorité parentale d'accéder au registre fédéral de manière simple, rapide et sécurisée¹⁰⁶.

La mise en œuvre de cette option peut passer par le recours à un registre existant (voir ch. 5.5.2) ou par la création d'un nouveau registre spécifique interconnecté (voir ch. 5.5.3).

5.5.2 Option 4a : recours à un registre fédéral existant

Plusieurs registres conservent déjà des données personnelles au niveau fédéral¹⁰⁷. Les registres fédéraux entrant en ligne de compte pour une saisie de l'autorité parentale sont la base de données UPI¹⁰⁸ de la Centrale de compensation (CdC), le registre de l'état civil Infostar, de même que le Système central pour la migration (SYMIC)¹⁰⁹. Nous nous attachons ici à décrire le fonctionnement de ces trois registres et examinerons s'ils se prêtent à la

¹⁰³ Unique Person Identification (UPI) est un système informatique complet de la Centrale de compensation (CdC), constituée d'une base de données couplée à un certain nombre de programmes informatiques et d'interfaces utilisateurs. Pour de plus amples informations, voir ch. 5.5.2.1.

¹⁰⁴ Système d'information central sur la migration (SYMIC) destiné au traitement des données personnelles du domaine des étrangers et de l'asile, voir art. 1 de l'ordonnance sur le système d'information central sur la migration (Ordonnance SYMIC) (RS 142.513).

¹⁰⁵ Le fonctionnement d'un registre fédéral peut s'organiser de différentes façons. Il peut être alimenté directement avec les entrées effectuées par une autorité cantonale (par ex. : Registre central des assurés de l'AVS, Système d'information central sur la migration, casier judiciaire ou registre de l'état civil, etc.) ou de manière indirecte, c'est-à-dire que les données sont saisies dans un premier temps dans un registre cantonal pour être transmises ensuite à intervalles réguliers à un registre fédéral (par ex. : registre des armes, registre des tumeurs). Les données peuvent aussi provenir d'autres registres fédéraux ou communaux et viennent alors alimenter un registre central au niveau fédéral (par ex. UPI-CdC). Le présent document renonce à détailler plus amplement les différents modes de fonctionnement.

¹⁰⁶ Voir notamment System Navet en Suède, Avis de droit de l'ISDC, p. 33.

¹⁰⁷ Entre autres CdC, registres de l'état civil, Infostar, SYMIC, système d'information Ordipro du Département fédéral des affaires étrangères (DFAE), système d'information E-VERA du DFAE.

¹⁰⁸ Base de données Unique Person Identification.

¹⁰⁹ Le *mode de fonctionnement actuel* de ces registres, les personnes recensées, les données, leur alimentation et leur accès sont présentés sous forme de tableau à l'annexe 2.

saisie visée, soit en tant que registre indépendant, soit en combinaison avec d'autres registres.

5.5.2.1 Base de données UPI

Mise en œuvre

La base de données UPI conserve les informations qui lui sont communiquées sur toutes les personnes résidant et/ou travaillant en Suisse, ou qui sont assurées par l'assurance-maladie obligatoire (n° d'AVS requis). Elle renferme les informations d'Infostar, de SYMIC, d'E-VERA et d'Ordipro¹¹⁰, ainsi que des données fournies par des utilisateurs systématiques sollicitant un NAVS13.

La saisie du régime de l'autorité parentale dans la base de données UPI passe donc nécessairement par la saisie de cette même donnée dans les quatre registres fédéraux susmentionnés et par les utilisateurs systématiques. Elle exige en outre une communication immédiate et sans délai des nouvelles données sur l'autorité parentale dans la base de données UPI, afin d'en garantir l'actualité.

Une approche combinée, où les données sur l'autorité parentale seraient saisies, comme dans l'option 3, par les services des habitants puis transmises directement à la base de données UPI est tout à fait concevable et semble à première vue plus simple. Pourtant, l'étude de faisabilité SNA de 2016¹¹¹, qui a abordé ce type de fonctionnement pour le service national des adresses, a écarté cette solution à laquelle cantons et communes n'ont pas réservé très bon accueil en raison des processus de synchronisation importants qu'elle suppose. Par conséquent, nous nous abstenons d'examiner plus en détail la possibilité d'une approche combinée pour l'alimentation directe de la base de données UPI par les services des habitants.

La base de données UPI est actuellement accessible aux quatre autorités de registre sur le plan fédéral et aux utilisateurs systématiques. Si des informations sur l'autorité parentale devaient y être incluses, il faudrait en accorder aussi l'accès aux autorités qui ont besoin de connaître le régime de l'autorité parentale dans l'exercice de leurs fonctions légales, en particulier les services des habitants, les APEA et tribunaux civils, ainsi que la police/police des frontières.

Adaptations légales nécessaires

Il y a lieu d'inscrire le régime de l'autorité parentale dans le CC, dans les bases légales des différents registres fédéraux (OEC, LDEA¹¹², Ordonnance Ordipro¹¹³, O E-VERA¹¹⁴) ainsi que dans la LHR. Par ailleurs, et dans le sens des considérations qui précèdent, il faut étendre l'accès au registre. En effet, si la modification de la LAVS concernant l'utilisation systématique du numéro AVS par les autorités¹¹⁵ est acceptée, les autorités fédérales, cantonales et communales disposeront des bases légales nécessaires pour accéder au registre UPI.

¹¹⁰ Ordipro est le système d'information du DFAE dans lequel sont enregistrés notamment les membres des représentations diplomatiques et consulaires et des missions permanentes de la Suisse auprès des organisations internationales en Suisse, voir l'art. 1 de l'ordonnance sur le système d'information Ordipro du Département fédéral des affaires étrangères (RS 235.21).

¹¹¹ Voir l'étude de faisabilité SNA, ch. 6.2.4.

¹¹² Loi fédérale du 20 juin 2003 sur le système d'information commun aux domaines des étrangers et de l'asile (RS 142.51).

¹¹³ Ordonnance du 22 mars 2019 sur le système d'information Ordipro (RS 235.21).

¹¹⁴ Ordonnance du 17 août 2016 sur le système d'information E-VERA (RS 235.22).

¹¹⁵ Objet du Conseil fédéral 19.057 « LAVS. Modification (Utilisation systématique du numéro AVS par les autorités) » ; voir aussi FF 2019 6955.

Avantages et inconvénients

Avantages

- La base de données UPI englobe l'ensemble de la population résidante de Suisse ainsi que les ressortissants suisses à l'étranger.
- Il s'agit d'une solution centralisée et uniforme, fondée sur le mode de fonctionnement actuel entre les quatre registres fédéraux et la base de données UPI.
- La base de données UPI dispose déjà d'outils d'interrogation en ligne (UPI-Viewer, UPI-Services)¹¹⁶.
- L'accès à la base de données UPI est ouvert à la fois aux autorités fédérales responsables des quatre registres fédéraux et aux utilisateurs systématiques. En font partie les organisations des assurances sociales fédérales, mais aussi, entre autres, les hôpitaux et les écoles ainsi que les professions médicales. Pour ces trois dernières catégories surtout, l'accès aux données sur l'autorité parentale est capital dans les situations où les parents qui en sont détenteurs doivent prendre des décisions concernant leur enfant. Si la modification susmentionnée de la LAVS est adoptée par le Parlement, l'accès sera également ouvert à d'autres autorités communales, cantonales et fédérales, telles que les APEA et les tribunaux.

Inconvénients

- Le but de la base de données UPI est étroitement associé à l'AVS, c'est-à-dire à l'attribution des NAVS13 ou à la consultation en ligne des NAVS13 et des caractéristiques d'identification courantes liées aux personnes physiques. Étendre la base de données aux informations concernant l'autorité parentale irait au-delà de cette finalité.
- À ce jour, ni les quatre registres fédéraux mentionnés plus haut, ni les utilisateurs systématiques ne saisissent le caractère autorité parentale.
- L'actualité de la banque de données UPI dépend de la mise à jour des quatre registres qui la fondent (Infostar, SYMIC, E-VERA, Ordipro). Pour assurer la saisie du caractère autorité parentale dans la base de données UPI, la loi devrait faire obligation aux différentes autorités de transmettre les données en question à ces registres.
- À ce stade, il n'est pas possible de chiffrer l'investissement nécessaire à la saisie du régime de l'autorité parentale dans ces registres, mais on peut supposer qu'il sera relativement important.

5.5.2.2 Infostar

Mise en œuvre

Le registre de l'état civil Infostar contient les données sur le statut personnel et familial des citoyens suisses et des étrangers qui ont un lien avec des citoyens suisses en vertu du droit de la famille ou qui ont enregistré un fait d'état civil en Suisse¹¹⁷. La solution prévoit que les offices cantonaux de l'état civil saisissent dans Infostar des informations complémentaires sur l'attribution de l'autorité parentale. Pour assurer l'inscription de ces informations au registre de l'état civil, les autorités cantonales qui statuent en la matière ou qui reçoivent les

¹¹⁶ Voir sous www.zas.admin.ch/zas/fr/home/partenaires-et-institutions-unique-person-identification-upi-consultation.html.

¹¹⁷ Un champ est en outre activé dans Infostar lorsque quelqu'un est « durablement incapable de discernement » ; d'autre part, 0,45% des personnes enregistrées demandent que soit consigné le fait qu'un mandat pour cause d'incapacité a été constitué et que le lieu de dépôt du mandat soit précisé (art. 8, let. k, OEC).

déclarations d'autorité parentale conjointe, c'est-à-dire les tribunaux civils et les APEA, auraient l'obligation générale de notifier les faits correspondants à l'office de l'état civil. Les déclarations d'autorité parentale conjointe transmises aux officiers de l'état civil à l'occasion d'une démarche de reconnaissance d'un enfant (art. 11b, al. 1, OEC) seraient directement enregistrées dans Infostar¹¹⁸.

Relevons qu'une mention supplémentaire sur l'autorité parentale ne peut se concevoir que pour les personnes déjà inscrites au registre de l'état civil. Une base légale est nécessaire pour inclure les étrangers qui n'y figurent pas et qui n'ont jamais enregistré en Suisse un fait d'état civil. D'autre part, et compte tenu des contraintes imposées et de la valeur probante supérieure des données d'état civil inscrites au registre (art. 9 CC), l'enregistrement de ces données suppose une charge de travail et un investissement financier considérables pour les personnes et les services concernés. En plus de l'inscription des données au registre de l'état civil, il s'agit de permettre à toutes les autorités tributaires de ces informations dans l'exercice de leurs missions légales de les rechercher dans Infostar. Une base légale appropriée devrait être créée à cet effet. Jusqu'à présent, l'ordonnance sur l'état civil faisait la distinction entre la divulgation des données sur demande et la divulgation d'office. À l'art. 43a, le code civil prévoit une procédure d'interrogation en ligne¹¹⁹. Il ne s'agit pas en l'espèce d'un accès direct à Infostar, les données recherchées étant mises à la disposition de l'autorité requérante via une interface.

Aux fins de garantir un échange d'information efficace, il y a lieu d'examiner comment assurer à toutes les autorités concernées (y compris à la police et aux autorités frontalières) un accès simple et rapide aux informations sur l'autorité parentale.

Le système actuel de collecte de données Infostar est censé céder la place à une nouvelle version d'ici 2023 (Infostar New Generation), laquelle conservera les fonctions et le contenu existants, mais s'enrichira de nouvelles fonctions établies par la loi, telles que la procédure de recherche via une interface pour les services des habitants¹²⁰. En conséquence, aucun élément nouveau, comme l'inclusion du caractère autorité parentale, ne pourra y être apporté avant 2023.

Adaptations légales nécessaires

Il s'agit en premier lieu d'introduire dans le CC l'obligation d'inscrire le régime de l'autorité parentale au registre de l'état civil (par ex. à l'art. 39 ou conformément à l'art. 361, al. 3, CC). La disposition pourrait se fonder en partie sur les actuelles obligations de déclaration à l'état civil qu'il faudrait compléter par la mention de l'autorité parentale (obligation de communiquer de l'APEA). Il s'agit de l'obligation de communiquer officiellement imposée aux autorités judiciaires et administratives, prévue au chapitre 5 de l'ordonnance sur l'état civil, et de la version révisée de l'article 449c CC¹²¹, qui prévoit entre autres que les APEA annoncent aux offices de l'état civil les mesures de protection de l'enfant et de l'adulte. Il faudrait compléter ces dispositions par une obligation de communiquer faite aux parents d'enfants mineurs, sur le modèle de l'art. 39 OEC. Cette option ne permet pas d'englober les ressortissants étrangers résidant en Suisse.

Une interface appropriée devrait assurer aux autorités concernées un accès rapide et efficace aux informations sur l'autorité parentale. À cet effet, on pourrait étendre, à l'art. 43a, al. 4, CC, la liste des autorités autorisées à accéder en ligne aux données nécessaires à la vérification de l'identité d'une personne, même s'il ne s'agit pas d'une recherche directe dans la

¹¹⁸ Jusqu'ici, l'office de l'état civil se contente de réceptionner ces déclarations sans les inscrire dans Infostar.

¹¹⁹ Pour de plus amples détails, voir l'annexe 2, tableau sur les modes de fonctionnement actuel, et les dispositions correspondantes.

¹²⁰ Art. 43a, al. 4, ch. 6, CC.

¹²¹ Non encore en vigueur (état au 04.02.2021).

base de données. Comme l'autorité parentale n'est pas une donnée nécessaire à la vérification de l'identité d'une personne, il faudrait compléter la phrase introductive de la liste figurant à cet alinéa.

Avantages et inconvénients

Avantages

- En principe, la structure et le fonctionnement actuels d'Infostar, et surtout les futures interfaces avec d'autres autorités, autoriseraient l'ajout de la mention de l'autorité parentale. Diverses obligations de communiquer et interfaces pour la consultation de données existent déjà.
- Dans certaines configurations, les offices de l'état civil reçoivent aujourd'hui des déclarations d'autorité parentale conjointe, si bien que l'autorité parentale n'est en rien un élément nouveau dans le système de l'état civil.

Inconvénients

- Infostar ne couvre pas l'ensemble de la population résidente de Suisse. La base de données intègre tous les citoyens suisses et n'inclut les ressortissants étrangers vivant en Suisse que si un fait d'état civil les concernant (naissance, décès ou mariage¹²²) a eu lieu en Suisse. En sont donc exclus la plupart des ressortissants étrangers entrés en Suisse pour y exercer une activité professionnelle et qui ont aussi des enfants mineurs scolarisés en Suisse. Intégrer ces personnes dans Infostar représente un immense travail et coûterait très cher pour les intéressés (authentification et légalisation des documents d'état civil étrangers en vue d'entrer les données d'état civil dans Infostar).
- Seuls les services et autorités tributaires d'informations pour vérifier l'identité d'une personne dans l'accomplissement de leurs tâches légales peuvent consulter la base de données en ligne. Diverses autorités qui auraient besoin d'en savoir plus sur l'autorité parentale, notamment les APEA, la police, les écoles, les hôpitaux et les tribunaux, ne peuvent aujourd'hui faire de recherches en ligne. Une ouverture dans ce sens nécessiterait une nouvelle base légale.
- L'autorité parentale ne figure pas parmi les données nécessaires à la vérification de l'identité d'une personne auxquelles les autorités énumérées à l'art. 43a, al. 4, CC peuvent avoir accès. Étendre l'accès à des données allant au-delà de l'identité personnelle telles que l'autorité parentale impliquerait d'étendre la fonction d'Infostar. L'opération n'est pas impossible, mais il faudrait en étudier les effets en détail avant d'engager des mesures dans ce sens.

5.5.2.3 SYMIC

Mise en œuvre

Le SYMIC recense les données personnelles de tous les étrangers vivant ou travaillant en Suisse. Selon l'option envisagée, les offices cantonaux de la migration, mais aussi les centres fédéraux pour ce qui est du domaine de l'asile, devraient saisir en plus les informations sur l'autorité parentale. Les APEA (réception de déclarations/décisions) et les juges (décisions) ou les offices d'état civil (réception de déclarations) devraient communiquer tout

¹²² Seuls ces trois événements sont considérés comme des faits d'état civil donnant lieu à une inscription dans Infostar. Les divorces et adoptions sont bien sûr signalés au registre, mais n'y sont pas intégrés en l'absence d'un profil de la personne.

changement du régime de l'autorité parentale au SEM en vue d'adapter les données entrées dans le SYMIC.

Plusieurs autorités et institutions ont d'ores et déjà accès aux données du SYMIC¹²³. Les services de police cantonaux, ainsi que l'Office fédéral de la police (fedpol), les services des habitants et les services sociaux sont particulièrement concernés par le sujet du présent rapport. À l'avenir, il y aurait en outre lieu d'accorder un accès au SYMIC aux APEA et aux tribunaux civils pour consulter les données relatives à l'autorité parentale.

Adaptations légales nécessaires

La saisie du régime de l'autorité parentale doit être réglée en principe dans le code civil de même que dans d'autres bases légales, notamment la LDEA et l'ordonnance SYMIC. Il faudrait ancrer dans la loi une obligation de communiquer pour toutes les autorités appelées à statuer sur l'autorité parentale ou recevant les déclarations d'autorité parentale conjointe, c'est-à-dire les tribunaux civils, les APEA et les autorités d'état civil. Par ailleurs, l'accès au SYMIC devrait être élargi aux APEA et aux tribunaux civils.

Avantages et inconvénients

Avantages

- Il existe déjà plusieurs interfaces avec les autorités au niveau fédéral, cantonal et communal.
- Les données sont principalement traitées par le SEM et par les autorités cantonales de la migration ; les mutations peuvent s'effectuer directement dans l'application web ou sont automatiquement échangées via des interfaces ou des programmes batch¹²⁴. En d'autres termes, le système est alimenté directement, ce qui garantit l'actualité des données. C'est dans cette optique que les APEA, les juges et les offices de l'état civil devraient aussi communiquer sans délai au SEM tout changement concernant l'autorité parentale.

Inconvénients

- Ce registre se limite aux ressortissants étrangers vivant ou travaillant en Suisse.

5.5.2.4 Appréciation

Le recours à la base de données UPI pour enregistrer l'autorité parentale présente l'avantage de couvrir l'ensemble de la population résidante de Suisse. Toutefois, comme cette base de données ne collecte pas les données par elle-même, mais est tributaire de leur livraison par Infostar, SYMIC, E-VERA et Ordipro, ces quatre registres devraient précédemment saisir le régime de l'autorité parentale pour transmettre ensuite l'information à la base de données UPI. Or, cette démarche suppose des obligations de communiquer les données en question aux autorités de ces registres. Au final, la solution passant par la base de données UPI se révèle une entreprise très fastidieuse du fait des obligations de communiquer qu'elle requiert et de la nécessité d'une saisie préalable de l'autorité parentale par les autres registres mentionnés.

La solution via Infostar est une solution partielle qui n'assure pas une saisie globale des régimes de l'autorité parentale. Ainsi, les familles étrangères avec des enfants mineurs ne figurent pas dans Infostar si elles n'ont pas enregistré d'événement d'état civil durant leur séjour en Suisse. Le même problème se pose pour les parents étrangers, éventuellement divorcés,

¹²³ Voir annexe 2.

¹²⁴ Selon le service informatique du SEM.

élevant seuls en Suisse leurs enfants nés à l'étranger. Si aucun événement d'état civil (mariage, naissance ou décès) ne se produit en Suisse, ces étrangers ne sont pas inscrits au registre de l'état civil.

Une base légale est nécessaire pour intégrer ces personnes dans Infostar. L'incorporation de leurs données d'état civil requiert un énorme investissement en travail et en argent de la part de toutes les personnes et offices concernés, sachant que les données d'état civil conservées dans ce registre obéissent à de strictes exigences et ont une valeur probante élevée. Il ne serait en effet pas possible d'identifier ces personnes sur la seule base des documents d'identité qu'elles présentent, comme c'est le cas pour d'autres registres officiels de personnes (par ex. registre des habitants, SYMIC) qui ne prétendent pas à une valeur probante supérieure. Les intéressées devraient en effet prouver leurs données d'état civil au moyen de documents d'état civil étrangers qu'il leur faudrait faire authentifier le cas échéant dans une démarche longue et coûteuse. Les efforts requis de la part des autorités de l'état civil et des intéressés sont sans commune mesure avec l'objectif recherché, à savoir prouver la détention de l'autorité parentale, sans compter que certains étrangers ne séjournent que peu de temps en Suisse et que leurs données dans le registre de l'état civil ne sont pas mises à jour par la suite. À titre de comparaison internationale, notons que dans deux des douze pays européens examinés, l'Espagne et le Portugal¹²⁵, l'autorité parentale figure au registre d'état civil. Dans ces deux pays cependant, les registres ne couvrent pas systématiquement l'ensemble de la population, car s'agissant des étrangers, les événements d'état civil obligatoirement saisis ne le sont que s'ils se sont produits dans le pays. En somme, les deux systèmes de registres étrangers souffrent de la même faiblesse qu'Infostar et ne satisfont donc pas au critère d'une saisie complète.

À lui seul, le système SYMIC n'offre pas non plus de solution globale puisqu'il n'intègre que les étrangers vivant (et travaillant) en Suisse. En revanche, il est doté d'interfaces avec des autorités et services aux différents échelons (Confédération, canton, commune). Le système SYMIC, en tant que solution déjà en place, ne présente d'intérêt qu'en liaison avec Infostar et avec Ordipro (qui contient le personnel des ambassades) ainsi que, le cas échéant, avec E-VERA, car il couvrirait alors la population suisse dans son entier. Les devoirs de diligence mentionnés à propos de l'option UPI et portant sur l'actualité des données saisies valent ici aussi. Il faudrait en tous les cas créer de nouvelles interfaces avec certaines autorités non encore intégrées, telles que les APEA et les tribunaux civils, ou prévoir de nouvelles obligations de communiquer et de nouveaux droits d'accès.

De l'avis du Conseil fédéral, l'intégration de l'autorité parentale dans la base de données UPI est une procédure laborieuse qui requiert des efforts disproportionnés. Elle se révèle au surplus fort complexe comparée aux autres options. En revanche, l'approche consistant à combiner une saisie par Infostar et SYMIC (ainsi que par Ordipro et, le cas échéant, E-VERA) est en principe praticable et couvrirait la population suisse dans sa totalité. Pour rendre les informations accessibles à toutes les autorités qui en ont besoin pour accomplir leurs tâches légales, il faudrait encore mettre sur pied un service indépendant qui aurait en quelque sorte fonction de plaque tournante et via lequel seraient mises à disposition les données sur l'autorité parentale¹²⁶.

¹²⁵ Voir l'avis de l'ISDC concernant l'Espagne p. 47 et le Portugal p. 53

¹²⁶ Un problème identique a été rencontré avec le SNA, ce qui précisément a motivé sa création.

5.5.3 Option 4b : création d'un nouveau registre à l'échelon fédéral

5.5.3.1 Mise en œuvre

Remarques d'ordre général

La création d'un registre séparé destiné à recueillir, au niveau fédéral, les informations sur l'autorité parentale suppose que l'on soit au clair sur la responsabilité de ce registre, autrement dit que l'on sache qui est responsable de la gestion des données. Comme c'est le cas pour les registres officiels de personnes (SYMIC, Ordipro, E-Vera, Infostar), le développement, l'implémentation et l'exploitation du registre pourraient être confiés à la Confédération.

La conception d'un nouveau registre doit également prendre en compte les critères énoncés en début de chapitre, à savoir (1) le recensement dans toute la mesure du possible de tous les parents de Suisse et de leurs enfants mineurs (2) la garantie de l'actualité des données et (3) l'accès simple, rapide et sécurisé aux données pour toutes les autorités qui ont besoin de connaître le régime d'autorité parentale.

Les données de base pour l'identification des parents et des enfants pourraient être reprises directement via les interfaces qui relient le nouveau registre aux registres fédéraux existants¹²⁷ et au SNA, s'il voit le jour, ou référencées au moyen de clés communes.

S'agissant de l'alimentation du registre, il convient d'examiner si les informations sur l'autorité parentale peuvent être obtenues à partir de l'annonce des naissances à l'office de l'état civil (autorité parentale conjointe dans le cas de parents mariés ou autorité parentale exclusive attribuée aux mères non mariées dont l'enfant n'a pas été reconnu par ex.) et si les décisions en la matière (tribunal/APEA) et les déclarations communes d'autorité parentale conjointe (office de l'état civil, APEA) peuvent être directement transmises ou inscrites au registre par les autorités compétentes. Il faudrait aussi régler le flux de l'information concernant l'autorité parentale entre le système E-VERA et le nouveau registre. Et déterminer l'autorité sur le registre.

L'accès au nouveau registre fédéral sera ouvert à toutes les autorités cantonales et fédérales qui ont besoin de connaître le régime de l'autorité parentale pour accomplir les tâches que leur assigne la loi (services des habitants, bureau des passeports, police, secteur de la santé, APEA, tribunaux, écoles, etc.). Il faudrait en plus examiner le problème du flux d'information vers les autorités étrangères pour les configurations parentales à caractère international¹²⁸.

Adaptations légales nécessaires

Un nouveau registre appelle une nouvelle base légale, probablement sous la forme d'une loi spécifique régissant la fourniture des données et déterminant les autorités responsables. On devrait également régler la responsabilité en matière de gestion des données et les droits d'accès. Le nouveau registre devrait être intégré en outre dans la loi sur l'harmonisation des registres.

Coûts

En comparaison avec les autres options, le développement et la mise en place d'un nouveau registre impliquent des *coûts uniques très élevés*, de même que des *charges d'exploitation*

¹²⁷ Il est renvoyé ici à titre d'exemple au projet de loi fédérale du 27 septembre 2019 sur les services d'identification électronique (LSIE), art. 24, al. 3 (FF **2019** 6227), qui prévoit des interfaces entre le système d'information et d'autres registres de personnes, tel que Infostar, SYMIC, Ordipro, E-VERA et la base de données UPI, mise à disposition par la CdC, afin d'obtenir et de mettre en concordance des données d'identification personnelles.

¹²⁸ Notons que le futur SNA ne prévoit pas l'accès au système par des autorités étrangères ou des organisations et personnes qui ne sont pas en Suisse. Voir OFS, rapport explicatif SNA concernant l'art. 6, al. 2, LSAdr.

récurrentes pour l'infrastructure informatique. À ce stade cependant, il n'est pas possible de les chiffrer.

5.5.3.2 Avantages et inconvénients

Avantages

- Les interfaces avec les autres registres fédéraux considérés permettent de garantir la saisie de tous les parents et de leurs enfants mineurs en Suisse.
- Un tel registre indépendant a l'avantage d'être évolutif. Ainsi pourrait-il servir dans un deuxième temps à collecter d'autres données en lien avec l'autorité parentale encore non enregistrées à l'heure actuelle au niveau national. On songera ici à certains compléments qui découleront de la révision en cours du droit de la filiation¹²⁹ ou d'autres domaines du droit de la famille.
- Un registre indépendant, qui permettra aux autorités d'assurer à la population et à l'administration des services transparents, intégralement électroniques, correspond en tout point à la « Stratégie suisse de cyberadministration » de la Confédération. Cette solution s'inscrit aussi dans la droite ligne de sa Stratégie informatique 2020-2023, qui définit des domaines d'action et des objectifs directeurs, notamment en matière gestion des informations, des données et des processus, ainsi que dans la focalisation sur les clients et les services¹³⁰.

Inconvénients

- Malgré les interfaces créées avec d'autres registres fédéraux et le stock de données d'identification des personnes en résultant, les coûts uniques et périodiques seront probablement très élevés.
- La mise en place d'un tel registre comporte de nombreuses incertitudes et prendra beaucoup de temps.

5.5.3.3 Appréciation

La création d'un registre fédéral spécial de l'autorité parentale éliminerait sans doute les problèmes existants et permettrait en principe à toutes les autorités et personnes intéressées d'accéder aux informations sur l'autorité parentale. Son fonctionnement repose essentiellement sur les interfaces créées avec les registres fédéraux existants et sur la livraison des informations utiles par les autorités compétentes (offices de l'état civil, APEA, tribunaux, services des habitants, etc.). La responsabilité du registre devrait être établie au niveau fédéral. Quant aux modalités d'accès, elles seraient fixées en fonction de l'autorité et de ses tâches légales.

Un tel registre spécial mis en place au niveau fédéral a l'avantage d'être évolutif et pourrait donc répondre ultérieurement à de nouveaux besoins. On songera ici principalement aux informations relevant du droit de la filiation révisé, notamment à propos de la parentalité sociale.

Une variante plus modeste pourrait consister à n'inclure dans le nouveau registre que les situations qui s'écartent de l'autorité parentale conjointe, qu'elles résultent d'un mariage ou

¹²⁹ Voir www.ofj.admin.ch > Société > Projets législatifs en cours > Parenté et filiation.

¹³⁰ Voir ch. 5.1.2.

d'une déclaration commune. En d'autres termes, seule serait prise en compte l'autorité parentale exclusive accordée aux mères non mariées d'un enfant non reconnu ou attribuée sur la base d'une décision du juge ou de l'APEA. Au sens d'un registre négatif, on pourrait présumer l'autorité parentale conjointe chaque fois que le registre ne livre aucune information. Avec cette variante, il appartiendrait aussi aux autorités susmentionnées d'alimenter le registre, mais avec l'avantage d'un volume de données notablement réduit. L'investissement initial pour créer le registre serait néanmoins identique.

Pour la comparaison internationale, on se référera aux registres d'autorité parentale indépendants que connaissent l'Allemagne et les Pays-Bas¹³¹. Le modèle néerlandais est géré par les tribunaux et consiste à enregistrer toutes les situations d'autorité parentale qui s'écartent de la norme. Ce registre ancré au niveau régional est celui qui répond le mieux à l'exigence d'une saisie globale. Les Pays-Bas ont estimé qu'un registre recensant toutes les situations était trop lourd et trop coûteux. En Allemagne, le registre de l'autorité parentale est géré par le service de la jeunesse (Jugendamt), c'est-à-dire au niveau local. Il vise à donner à la mère détentrice de l'autorité exclusive les moyens de prouver son statut. Son actualité n'est cependant pas garantie, puisque les suppressions de l'autorité parentale conjointe n'y sont pas enregistrées.

Pour des considérations liées aux coûts, aux ressources et aux délais, et avant tout pour des raisons de proportionnalité, le Conseil fédéral estime qu'il faut renoncer à l'option 4b qui prévoit la création d'un nouveau registre.

6 Conclusions

Il ressort clairement de ce qui précède qu'il n'existe pas de solution simple au problème considéré. Dans certains cas de figure, l'accès aux informations sur les détenteurs de l'autorité parentale pose de grosses difficultés dans la pratique.

On observera tout d'abord qu'une certaine confusion semble encore régner chez nombre de personnes en ce qui concerne les droits et obligations rattachés à l'autorité parentale. Cela vaut en premier lieu pour les parents, mais aussi pour les autorités et institutions, et pour les tiers dans leurs relations avec les parents (enseignants, médecins, hôpital, etc.). C'est assurément une tâche difficile que de bien informer et sensibiliser les acteurs concernés, mais le Conseil fédéral part du principe que depuis l'entrée en vigueur du nouveau droit régissant l'autorité parentale, les autorités concernées connaissent de mieux en mieux la situation juridique et mesurent mieux les difficultés, et que les choses iront encore s'améliorant.

Le véritable problème tient selon le Conseil fédéral à l'impossibilité, à l'heure actuelle, de connaître avec certitude le détenteur de l'autorité parentale quand le temps presse et que l'on ne peut entendre les deux parents. En pareil cas, l'autorité doit généralement se fonder sur la déclaration de l'un des parents, que ce dernier étayera peut-être par un document officiel (jugement, décision de l'APEA ou d'une autre autorité, parfois établi à l'étranger) qui ne permet toutefois pas de savoir si la décision est à jour ou si elle a été modifiée entre-temps. La situation s'est certes améliorée à cet égard, puisque depuis la révision de l'autorité parentale, les tiers et les autorités peuvent présumer l'autorité parentale conjointe qui est désormais la règle ; cette présomption n'apporte cependant pas une totale certitude, si bien que dans les cas critiques précisément, la situation n'a pas vraiment progressé.

¹³¹ Voir l'avis de l'ISDC, p. 10 (Allemagne) et p. 44 (Pays-Bas), ainsi que les commentaires comparatifs, p. 64 ss.

La mise en place d'une solution simple bute surtout sur le fait que selon les particularités juridiques, les spécificités locales et les circonstances, il incombe non pas à une, mais à plusieurs autorités de statuer sur l'autorité parentale tout au long de la minorité de l'enfant. Il arrive aussi qu'aucune autorité ne soit jamais intervenue pour régler l'autorité parentale, en raison notamment de la présomption d'autorité parentale conjointe prévue par la loi ou lorsqu'il s'agit d'enfants nés de mères non mariées qui n'ont pas été reconnus. Dans ces cas, il est bien souvent impossible d'obtenir d'une autorité une confirmation ferme du régime de l'autorité parentale sans entendre les deux parents.

Pour remédier à ces difficultés, la solution a priori la plus rationnelle consiste à créer un registre central recensant toutes les procédures en lien avec l'autorité parentale et pouvant être consulté en ligne. Il devrait couvrir si possible tous les parents et leurs enfants mineurs de Suisse, afin que les autorités qui ont besoin de savoir comment l'autorité parentale est réglée disposent d'un outil simple, rapide et sécurisé. Mais la création d'un registre censé rendre compte de toutes les configurations implique un investissement considérable, et surtout des coûts importants de développement et d'implémentation, sans compter les frais d'exploitation périodiques de la structure informatique, qui serait à la charge de la Confédération. Aussi, le Conseil fédéral juge-t-il cette solution disproportionnée. Il en va de même pour l'introduction d'une attestation d'autorité parentale examinée dans le présent rapport, puisque celle-ci suppose également la création d'un registre central.

Sachant que la Suisse ne dispose pas d'un registre central des habitants et que les registres de personnes existant à l'échelon fédéral ne reflètent chacun qu'une partie de la population résidente, il ne semble guère possible de conserver les informations sur l'autorité parentale dans un de ces registres. Enfin, la solution consistant à combiner plusieurs bases de données fédérales actuelles qui couvriraient ensemble une large partie de la population résidente apparaît également trop complexe et trop coûteuse aux yeux du Conseil fédéral. Quant aux possibilités ouvertes par le futur Service national de consultation des adresses, actuellement en discussion, il faut attendre que le projet soit plus avancé pour étudier cette voie qui pourrait receler un certain potentiel à exploiter pour la problématique qui nous occupe.

La mise en place d'un nouveau registre national central ne pouvant aujourd'hui se réaliser à un coût raisonnable, le Conseil fédéral est d'avis qu'il faut voir si les registres communaux et cantonaux existants peuvent faire l'affaire, dans l'idée précisément d'y enregistrer les données sur l'autorité parentale. Cette solution exploiterait des structures de collecte de données implantées à l'échelon communal et cantonal, de sorte que toutes les autorités communales et cantonales pourraient y accéder en cas de besoin avéré. Sur le plan juridique, il faudrait prévoir une obligation pour les autorités concernées de communiquer leurs données au service des habitants compétent, lequel serait tenu de les entrer dans son registre. La faisabilité technique de cette approche demande encore à être étudiée en détail, mais à ce stade des travaux, rien ne semble s'y opposer sur le fond. Cette solution pragmatique permettrait de résoudre une grande partie des difficultés à un coût raisonnable et avec un calendrier prévisible. De plus, l'ASSH a déjà manifesté son adhésion de principe à cette solution.

Notons pour terminer que nous nous sommes attachés dans le présent rapport à examiner les différentes options dans leur orientation générale, mais que de nombreux détails restent encore à clarifier. Si une décision de principe devait être prise en faveur de la solution que le rapport préconise, une inscription du régime de l'autorité parentale dans le registre des habitants, il serait nécessaire dans un second temps d'examiner plus à fond les conditions d'ordre technique, structurel et financier et les conséquences de cette solution. Il faudrait soumettre les détails concrets de sa mise en œuvre à une étude de faisabilité, en se focalisant sur l'échange de données entre les différents registres cantonaux et communaux et sur

la question de savoir si et comment le flux d'information peut être assuré techniquement entre les services des habitants et E-VERA.

7 Matériaux et bibliographie

7.1 Matériaux

Rapport de l'OFJ, Entrée en vigueur de la révision du droit de l'autorité parentale, mai 2014, à consulter à l'adresse www.ofj.admin.ch > Société > Projets législatifs en cours > Projets législatifs terminés > Autorité parentale, Documentation relative à la mise en œuvre (cité rapport de l'OFJ, révision de l'autorité parentale)

Rapport du Conseil fédéral en exécution du postulat 12.3957 Candinas du 4 juillet 2018, à consulter à l'adresse www.parlament.ch/centers/eparl/curia/2012/20123957/Be-richt%20BR%20F.pdf

Message du 28 juin 2000 concernant la loi fédérale sur les documents d'identité des ressortissants suisses, FF **2000** 4391 (cité Message sur la loi sur les documents d'identité 2000)

Message du 23 novembre 2005 concernant l'harmonisation de registres officiels de personnes, FF **2006** 439 (cité Message sur l'harmonisation des registres 2005)

Office fédéral de la statistique (OFS), Harmonisation de registres officiels de personnes, Catalogue officiel des caractères, 2014

Office fédéral de la statistique (OFS), Rapport explicatif du 14 août 2019 sur la loi fédérale sur le système national de consultation des adresses des personnes physiques, à consulter à l'adresse www.admin.ch/gov/fr/accueil/documentation/communiques.msg-id-76062.html (cité OFS, rapport explicatif SNA)

Office fédéral de la statistique OFS, procédure de consultation concernant la loi fédérale sur le système national de consultation des adresses des personnes physiques (loi sur le service des adresses, LSAdr), Rapport sur les résultats de la consultation du 11 décembre 2020, à consulter à l'adresse www.newsd.admin.ch/newsd/message/attachments/64418.pdf (cité OFS, Rapport consultation LSAdr)

E-Government Suisse, Stratégie suisse de cyberadministration 2020-2023, à consulter à l'adresse www.egovernment.ch/fr/umsetzung/e-government-strategie/

Stratégie informatique de la Confédération 2020-2023, à consulter à l'adresse www.admin.ch/gov/fr/accueil/documentation/communiques.msg-id-78679.html

THURNHERR BERTRAM, Nationale Adressdienste (NAD), Bericht zur technischen, wirtschaftlichen und organisatorischen Machbarkeit vom 8. Januar 2016, à consulter à l'adresse : www.ejpd.admin.ch/ejpd/fr/home/actualite/news/2017/2017-04-12.html (non disponible en français) (cité étude de faisabilité SNA)

7.2 Bibliographie

GEISER THOMAS/FOUNTOULAKIS CHRISTIANA (éd.), Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch, tome I, 6^e éd., Bâle 2018 (cité BSK CC I-AUTEUR, art. ... n. ...)

HECKENDORN L. / ARONOVITZ A. / CURRAN J. / DE DYCKER S. / DOS REIS LEITE M. / KÜHNEL V. / PRETELLI I. / WESTERMARK H., Vergleichende Studie über Mechanismen der behördlichen Information über die elterliche Sorge, état au 26.06.2020, E-Avis ISDC 2019-16, à consulter à l'adresse www.isdc.ch (cité avis de l'ISDC)

COPMA (éd.), Droit de la protection de l'enfant – Guide pratique, Zurich/Saint-Gall 2017 (cité COPMA, Droit de la protection de l'enfant – Guide pratique, ch. ...)

CONFÉRENCE DE LA HAYE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ, Manuel pratique sur le fonctionnement de la Convention de La Haye de 1996 sur la protection des enfants, 2014 (cité Conférence de la Haye)

MARTI ARNOLD, Rechtsgutachten zur Entwicklung und zum aktuellen Stand des Einwohnerkontroll- und -meldewesens in der Schweiz und damit zusammenhängenden Fragen, 1^{er} octobre 2019, réalisé pour le compte de l'ASSH. A consulter à l'adresse www.vsed.ch/fachthemen/rechtsgutachten-meldewesen/ (cité MARTI)

PICHONNAZ PASCAL/ FOËX BÉNÉDICT (éd.), Commentaire Romand Code civil I, Bâle 2010 (cité Commentaire Romand CC I-AUTEUR-E, art. ... n. ...).

Annexe 1 : droits et devoirs des parents détenteurs, ou non, de l'autorité parentale

	Parents/Parent détenteur de l'autorité parentale (AP)		Parents/Parent <u>sans AP</u> ¹³²
	AP conjointe	AP exclusive	
1. Droits et devoirs des parents concernant les décisions <u>importantes</u>, envers les autorités et entre eux, dans les cas de parents non mariés, de parents divorcés et de mesures protectrices de l'union conjugale¹³³			
Détermination du lieu de résidence (art. 301a CC)	<p>Décision de modifier le lieu de résidence</p> <p>Devoir de requérir l'accord de l'autre parent ou décision du juge ou de l'APEA en cas de</p> <ul style="list-style-type: none"> - nouveau lieu de résidence à <i>l'étranger</i> (= changement de juridiction !¹³⁴) - conséquences <i>importantes</i> pour l'exercice de l'autorité parentale ou les relations personnelles entre les parents 	<p>Décision de modifier le lieu de résidence</p> <p>Devoir d'informer l'autre parent (art. 272, 275a, al. 1, CC) : le Tribunal fédéral estime toutefois que ce devoir peut être inexigible dans les cas hautement litigieux (ATF 140 III 343 : limitation du droit à l'information (critiqué par Meier/Häberli, RMA 2014, p. 341 s.)</p> <p>Devoir d'entendre l'autre parent, non détenteur de l'AP : contesté (la doctrine est partagée, le droit d'être entendu n'est pas prévu à l'art. 301a CC, pourrait être déduit de l'art. 275a, al. 1, CC)</p>	<p>Pas de compétence décisionnelle</p> <p>Droit d'être informé (art. 275a, al. 1, CC¹³⁵)</p> <p>Droit d'être entendu ? (la doctrine est <i>partagée</i>, le droit d'être entendu n'est pas prévu à l'art. 301a CC, pourrait être déduit de l'art. 275a, al. 1, CC). Ne peut se défendre contre un déménagement, sauf en cas de menace pour le bien de l'enfant ou d'abus manifeste (ATF 136 III 353, 357 ss., consid. 3.3 ; ATF 144 III 10, consid. 6)</p>

¹³² Ils ont toutefois une obligation d'entretien (art. 276 CC) et le droit à des relations personnelles (art. 273 s. CC), à l'information et aux renseignements (art. 275a CC) ainsi qu'un devoir d'aide et de bienveillance réciproques (art. 272, 274, al. 1, CC).

¹³³ Sont énumérées ici les situations où la décision a des conséquences importantes (non les décisions courantes ou urgentes au sens de l'art. 301, al. 1bis, CC), c'est-à-dire celles qui nécessitent une décision commune en cas d'autorité parentale conjointe.

¹³⁴ D'où le devoir systématique de requérir l'accord, quelle que soit la distance du nouveau lieu de résidence.

¹³⁵ En prévoyant un droit d'être informé et d'être renseigné, le législateur voulait permettre à ce parent de s'intéresser au bien de l'enfant (arrêt du Tribunal fédéral 5A_609/2016, consid.4.1).

	Parents/Parent détenteur de l'autorité parentale (AP)		Parents/Parent <u>sans AP</u> ¹³²
	AP conjointe	AP exclusive	
<p>Santé/soins médicaux (art. 302 CC) :</p> <p><i>Interventions médicales (sauf urgence)/traitement/examen</i></p>	<p>Compétence décisionnelle conjointe</p> <p>→ Obligation de s'entendre, sinon instructions de l'APEA, médiation, curatelle, en cas de désaccord, de conflit entre les parents qui menace le bien de l'enfant</p> <p>→ Limite de la compétence décisionnelle : décision de l'enfant capable de discernement (droit strictement personnel)</p>	<p>Compétence décisionnelle</p> <p>→ Limite de la compétence décisionnelle : décision de l'enfant capable de discernement (droit strictement personnel)</p> <p>Obligation d'informer et d'entendre le parent non détenteur de l'autorité parentale au sens de l'art. 275a CC</p>	<p>Pas de compétence décisionnelle</p> <p>En vertu de l'art. 275a CC :</p> <ul style="list-style-type: none"> - Droit d'être informé par le parent détenteur de l'AP - Droit d'être entendu par le parent détenteur de l'AP - Droit d'être renseigné par l'hôpital/le médecin sur l'état de santé et le développement de l'enfant, de la même manière que le parent détenteur de l'AP (<u>mais pas</u> sans limite, ne peut servir de droit de contrôle abusif selon l'arrêt du Tribunal fédéral 5A_889/2014)
<p>Éducation (art. 302 CC) :</p> <p><i>École/formation : changement d'école, scolarisation, changement de niveau, orientation professionnelle ou choix des études</i></p>	<p>Compétence décisionnelle conjointe ou consentement lorsque la décision est prise par l'autorité scolaire (art. 302, al. 2 et 3, CC, collaboration avec l'école)</p> <p>→ Obligation de s'entendre, sinon instructions de l'APEA, médiation, curatelle</p>	<p>Compétence décisionnelle ou consentement lorsque la décision est prise par l'autorité scolaire (art. 302, al. 2 et 3, CC, collaboration avec l'école)</p> <p>Obligation d'informer et d'entendre le parent non détenteur de l'autorité parentale au sens de l'art. 275a CC</p>	<p>Pas de compétence décisionnelle</p> <p>En vertu de l'art. 275a CC :</p> <ul style="list-style-type: none"> - Droit d'être informé par le parent détenteur de l'AP - Droit d'être entendu par le parent détenteur de l'AP - Droit d'être renseigné par l'école sur le développement de l'enfant, de la même manière que le parent détenteur de l'AP

	Parents/Parent détenteur de l'autorité parentale (AP)		Parents/Parent <u>sans AP</u> ¹³²
	AP conjointe	AP exclusive	
Religion : choix de la confession (art. 303 CC, avant le 16^e anniversaire)	Compétence décisionnelle conjointe → Obligation de s'entendre, sinon instructions de l'APEA, médiation, curatelle, en cas de désaccord, de conflit entre les parents qui menace le bien de l'enfant	Compétence décisionnelle Obligation d'informer et d'entendre le parent non détenteur de l'autorité parentale au sens de l'art. 275a CC	Pas de compétence décisionnelle En vertu de l'art. 275a CC : - Droit d'être informé par le parent détenteur de l'AP - Droit d'être entendu par le parent détenteur de l'AP - Droit d'être renseigné non clarifié
Questions relatives au nom (art. 270, 270a, 301, al. 4, CC)	Compétence décisionnelle conjointe	Compétence décisionnelle Obligation d'informer et d'entendre le parent non détenteur de l'autorité parentale au sens de l'art. 275a CC	Pas de compétence décisionnelle En vertu de l'art. 275a CC : - Droit d'être informé par le parent détenteur de l'AP - Droit d'être entendu par le parent détenteur de l'AP - Droit de renseigner non clarifié
Administration des biens de l'enfant : placement, acceptation/réputation de la succession	Compétence décisionnelle conjointe	Compétence décisionnelle	L'application de l'art. 275a, al. 1, CC n'est pas claire (il ne s'agit probablement pas d'un « événement particulier survenant dans la vie de l'enfant », d'une « décision importante pour le développement de celui-ci ») ; l'al. 2 ne s'applique clairement pas, car les « renseignements sur l'état et le développement de l'enfant » ne concernent pas sa situation économique.

	Parents/Parent détenteur de l'autorité parentale (AP)		Parents/Parent <u>sans AP</u> ¹³²
	AP conjointe	AP exclusive	
2. Situation lors de l'établissement de documents d'identité et la sortie de Suisse			
<i>Demande de documents d'identité</i> ¹³⁶ (art. 5, al. 1, LDI et art. 11 OLDI)	<p>Consentement écrit du représentant légal</p> <p>Principe : il est supposé que les parents agissent d'un commun accord, il suffit donc qu'un des parents signe la demande (art. 304, al. 2, CC, art. 11, al. 1, OLDI)</p> <p>Mais : si l'autorité sait qu'un des parents s'oppose à l'établissement du document d'identité, aucun document ne peut être établi faute de bonne foi (voir aussi art. 11, al. 2, OLDI)</p> <p>Pratique¹³⁷ :</p> <p>Parents non mariés, séparés, divorcés :</p> <ul style="list-style-type: none"> - preuve de l'AP et - consentement de l'autre parent 	<p>Consentement écrit du représentant légal</p> <p>Preuve de l'AP !</p>	Pas de consentement possible

¹³⁶ Un document d'identité est en principe valable cinq ans. Un passeport est donc commandé au maximum quatre fois pendant la minorité de l'enfant.

¹³⁷ Exigences énoncées à l'adresse www.ch.ch/fr/demander-passeport-carte-identite/.

	Parents/Parent détenteur de l'autorité parentale (AP)		Parents/Parent <u>sans AP</u> ¹³²
	AP conjointe	AP exclusive	
<p>Inscription dans le passeport de l'enfant mineur (art. 2, al. 5, LDI)</p> <p>(complément officiel)</p>	<p>Droit (et non devoir¹³⁸) de faire inscrire le nom du représentant légal dans le passeport du mineur.</p> <p>L'inscription se fait à la demande du représentant légal.</p> <p>Modification possible sur demande en cas de changement de situation et sur présentation des documents actuels.</p>	<p>Droit (et non devoir) de faire inscrire le nom du représentant légal dans le passeport du mineur.</p> <p>L'inscription se fait à la demande du représentant légal.</p> <p>Modification possible sur demande en cas de changement de situation et sur présentation des documents actuels.</p>	<p>Pas de droit à une inscription</p>
<p>Sortie de Suisse (passage de frontière, notamment à l'aéroport)</p> <p>Autorités :</p> <ul style="list-style-type: none"> - Corps des gardes-frontière : possibilité d'accéder aux données du représentant légal de mineurs dans le système d'information relatif aux documents d'identité (ISA) (art. 30 OLDI et annexe I). - (à l'avenir : signalement préventif dans le système d'information Schengen SIS139 par l'APEA) 	<p>Pas d'obligation légale de prouver l'AP</p> <p>MAIS : en pratique, la preuve est exigée pour prévenir les enlèvements d'enfant</p> <p>+ procuration de l'autre parent détenteur de l'AP</p>	<p>Pas d'obligation légale de prouver l'AP</p> <p>MAIS : en pratique, la preuve est exigée pour prévenir les enlèvements d'enfant</p>	<p>Présentation de la procuration du représentant légal lors de la sortie de Suisse, avec copie du document d'identité dudit représentant</p>

¹³⁸ L'obligation a été refusée, voir le message concernant la loi fédérale sur les documents d'identité des ressortissants suisses, FF 2000 4391, 4399 et le chiffre 5.3.3 du rapport.

¹³⁹ Voir le communiqué du 6 mars 2020, « Sécurité supplémentaire dans l'espace Schengen : deux messages pour le SIS et l'ETIAS », à consulter à l'adresse www.admin.ch/gov/fr/accueil/documenta-tion/communiqués.msg-id-78374.html.

Annexe 2 : indications comparées sur les modes de fonctionnement de CdC-UPI, Infostar et SYMIC

Légende : X = saisi ; -- = pas de saisie

	CdC-UPI	Infostar	SYMIC
Personnes saisies	<ul style="list-style-type: none"> Tous les citoyens suisses Tous les étrangers vivant en Suisse Les étrangers vivant à l'étranger qui paient des cotisations AVS ou demandent ou perçoivent des prestations. 	<ul style="list-style-type: none"> Tous les citoyens suisses Les ressortissants étrangers liés avec un Suisse en vertu du droit de la famille Les étrangers vivant en Suisse ayant enregistré un fait d'état civil à notifier en Suisse (par ex. naissance, décès ou mariage). 	Tous les étrangers vivant ou travaillant en Suisse
Motif de la saisie	<p>Il n'est fait aucune saisie de données, la banque de données UPI repose sur les données Infostar, SYMIC, VERA et Ordipro. Le NAVS13 est attribué automatiquement.</p> <p>Les utilisateurs systématiques¹⁴⁰ du NAVS13 peuvent en outre demander qu'un NAVS13 soit créé pour d'autres personnes (art. 50c, al. 2, let. b, LAVS).</p>	<p>Inscription à la suite d'une naissance ou, pour les étrangers, lorsqu'ils sont concernés par un fait d'état civil qui doit être enregistré en Suisse (voir le détail des motifs à l'art. 15a OEC).</p> <p>L'inscription des ressortissants étrangers se fait sur la base des documents d'état civil étrangers ou autres documents officiels (et pas seulement un document d'identité).</p>	Entrée en Suisse, demande d'asile, annonce d'une activité lucrative
Données saisies	Selon l'art. 133bis OAVS	Selon l'art. 39 CC et 8 OEC	Selon l'art. 4, al. 2, de l'ordonnance SYMIC et l'art. 4 LDEA
Noms	Nom de famille, nom de célibataire, prénoms	Nom de famille, nom de célibataire, prénoms, autres noms officiels	Nom de famille, prénoms, alias
Sexe	X	X	X

¹⁴⁰ Les organisations appartenant à l'institution des assurances sociales fédérales (caisses de compensation, agences AVS, offices AI et PC) sont autorisées à utiliser systématiquement le NAVS13 dans l'application du droit des assurances concerné. Les organisations qui n'appartiennent pas à cette institution ne le sont en revanche que si elles remplissent les conditions énoncées aux art. 50d et 50e LAVS. Pour plus d'informations, voir www.zas.admin.ch/zas/fr/home/partenaires-et-institutions-/navs13/utilisation-systematique-du-navs13.html.

	CdC-UPI	Infostar	SYMIC
Naissance	Date, lieu	Date, heure, lieu	Date, lieu
État civil	--	Mis à jour, date	X
Décès	Date	Date, heure, lieu	Date
Domicile	--	X (au moment de l'enregistrement du fait d'état civil, aucune mise à jour n'est faite ensuite)	X
Lieu de séjour	--	X (au moment de l'enregistrement du fait d'état civil, aucune mise à jour n'est faite ensuite)	X
Statut	--	X	--
Protection de l'enfant ou de l'adulte	--	Inscription de l'incapacité durable de discernement et, à la demande des intéressés, de la constitution et du lieu de dépôt d'un mandat pour cause d'inaptitude (art. 361, al. 3, et 449c CC)	Dans le domaine de l'asile, inscription du curateur des mineurs non accompagnés ; dans le domaine de la citoyenneté, curatelle et tutelle éventuelles sont saisies dans la rubrique « Relations ».
Parents	Nom de famille, prénoms de la mère et du père	Nom de famille, prénoms et autres noms officiels de la mère et du père	Nom de famille, prénoms de la mère et du père et tous les alias
Parents adoptifs	--	Seulement pour l'adoption simple : nom de famille, prénoms, autres noms officiels de la mère et du père adoptifs	Pas de saisie directe ; dans le domaine de la citoyenneté, le cas échéant, dans la rubrique « Relations »
Citoyenneté / Nationalité	X	X (mis à jour seulement pour les citoyens CH, sinon date de l'enregistrement du fait d'état civil)	X (mis à jour)

	CdC-UIP	Infostar	SYMIC
Relation	--	Nature (mariage/partenariat enregistré/filiation), date, motif de dissolution	--
Documents à présenter pour la saisie	<p>Aucun document ne doit en principe être présenté puisqu'il n'y a pas de saisie directe.</p> <p>Exception : copie d'un document officiel pour l'annonce d'utilisateurs systématiques, aux fins de contrôle d'identité (art. 133^{bis}, al. 6, OAVS)</p>	<p>Pour être inscrits au registre de l'état civil, les étrangers doivent fournir, outre une preuve de leur identité (passeport, carte d'identité), des documents récents (pas plus de 6 mois) sur leur état civil (acte de naissance, acte de mariage, jugement de divorce, etc.). Les documents étrangers doivent être accompagnés d'une traduction dans une des langues officielles de la Suisse et légalisés par le service compétent. En cas de doute sur l'authenticité du document, l'autorité peut ordonner une vérification. Ensuite seulement, l'étranger peut être inscrit au registre de l'état civil (voir en particulier les art. 15a et 16 OEC). Force probante accrue (art. 9 CC).</p>	<p>Actes de naissance étrangers, documents de voyage (passeport, carte d'identité)</p>
Banque de données alimentée par	<p>Pas d'alimentation directe, mais via Infostar, SYMIC, Ordipro, VERA</p> <p>Lorsque l'annonce est faite par un utilisateur systématique, l'alimentation dépend de son organisation interne (caisse de compensation, école, caisse d'allocations familiales, etc.)</p>	<p>Les offices d'état civil des cantons.</p>	<p>Principalement le SEM et les autorités cantonales des migrations.</p> <p>Une partie des annonces émanant d'entreprises en Suisse ou à l'étranger concernant l'engagement de courte durée de travailleurs étrangers en Suisse.</p>

	CdC-UPI	Infostar	SYMIC
Accès (qui et comment)	<p>Droit de consulter les données, avec fonction de recherche : Infostar, SYMIC, Ordipro, VERA, et les utilisateurs systématiques</p> <p>Autres possibilités d'accès : les demandes d'obtention d'un NAVS13 et de modification de données.</p>	<p>Accès en ligne via une interface exclusivement pour la vérification par les autorités de l'identité d'une personne conformément à l'art. 43a CC (notamment autorités délivrant les documents d'identité, police, casier judiciaire, services des habitants, Service de renseignement)</p> <p>Communication d'office¹⁴¹ à différentes autorités, notamment l'administration communale du domicile ou lieu de séjour d'une personne, l'APEA d'enfants mineurs de mères non mariées et dont le père est inconnu et l'Office fédéral de la police</p> <p>Communication sur demande¹⁴² notamment aux tribunaux et autorités administratives et autorités étrangères</p>	<p>Accès en ligne (art. 9 LDEA)¹⁴³</p> <p>Autorités cantonales des migrations</p> <p>Autorités cantonales de police</p> <p>Administration fédérale des douanes (CGF, douanes)</p> <p>Offices cantonaux de l'état civil, communes, services des habitants</p> <p>Offices cantonaux du travail</p> <p>fedpol (Police judiciaire fédérale, AFIS, SIRENE, SAP)</p> <p>Ministère public de la Confédération</p> <p>Offices cantonaux de prévoyance sociale</p> <p>Département fédéral des finances (CdC, CDF), Commission de recours en matière d'asile</p> <p>OFJ (Entraide judiciaire internationale, Infostar)</p> <p>Mais aussi communication de données selon les art. 12 à 15 LDEA</p>

¹⁴¹ Art. 48a OEC. Les autorités mentionnées aux art. 49 à 55 OEC pourraient être complétées par d'autres services conformément à l'art. 56 OEC.

¹⁴² Art. 58 à 61 OEC.

¹⁴³ Voir aussi l'art. 10, al. 2, LDEA : « Les agents d'une autorité autorisée à accéder au système d'information obtiennent, sur demande, l'accès aux seules données dont ils ont besoin pour accomplir les tâches visées à l'art. 9. »