

## **BGE 147 III 209**

Bundesgericht (BGE), 2021-01-01, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_147 III 209](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_147_III_209)

FR: ATF 147 III 209

IT: DTF 147 III 209

### **Regeste**

Regeste Art. 274a ZGB und Art. 27 Abs. 2 PartG. Voraussetzungen, unter denen einer Drittperson, insbesondere dem früheren eingetragenen Partner des Vaters oder der früheren eingetragenen Partnerin der Mutter, ein Anspruch auf persönlichen Verkehr mit Kindern eingeräumt werden kann. Kreis der Drittpersonen im Sinne von Art. 274a ZGB (E. 5). Definition des Kriteriums der ausserordentlichen Umstände (E. 5.1) und desjenigen des Wohls des Kindes (E. 5.2). Wurde das Kind im Rahmen eines gemeinsamen Elternplans der eingetragenen Partner oder Partnerinnen gezeugt und wuchs es innerhalb der von ihnen gebildeten Paarbeziehung auf, so liegt es grundsätzlich im Wohle des Kindes, den persönlichen Verkehr mit der früheren Partnerin oder dem früheren Partner des gesetzlichen Elternteils aufrechtzuerhalten (E. 5.2). Prüfungsbefugnis des Bundesgerichts in dieser Angelegenheit (E. 5.3).

### **Erwägungen**

#### **E. 5**

L' art. 274a CC dispose que dans des circonstances exceptionnelles, le droit d'entretenir des relations personnelles peut être accordé à des tiers, en particulier à des membres de la parenté, à condition que ce soit dans l'intérêt de l'enfant (al. 1). Les limites du droit aux relations personnelles des père et mère sont applicables par analogie (al. 2). Cette disposition vise notamment le droit que pourraient revendiquer les grands-parents de l'enfant (arrêts 5A\_498/2016 du 31 mai 2017 consid. 4.3; 5A\_380/2018 du 16 août 2018 consid. 3.1; 5A\_831/2008 du 16 février 2009 consid. 3.2). Le cercle des tiers concernés est cependant plus large et s'étend aussi bien dans la sphère de parenté de l'enfant qu'à l'extérieur de celle-ci. Le beau-parent peut donc se prévaloir de cette disposition pour obtenir le droit d'entretenir des relations personnelles avec l'enfant de son conjoint dont il est séparé ou divorcé (arrêt 5A\_831/2008 du 16 février 2009 consid. 3.2 in fine). De même, comme le prévoit expressément l' art. 27 al. 2 LPart , un ex-partenaire peut se voir accorder un droit d'entretenir des relations personnelles avec l'enfant de son ex-partenaire en cas de suspension de la vie commune ou de dissolution du partenariat enregistré, aux conditions prévues par l' art. 274a CC .

#### **E. 5.1**

L'octroi d'un droit aux relations personnelles à des tiers suppose tout d'abord l'existence de circonstances exceptionnelles qui doivent être rapportées par ceux qui le revendiquent, ce droit constituant une exception ( art. 274a al. 1 CC ; arrêts 5A\_990/2016 du 6 avril 2017 consid. 3.1; 5A\_831/2008 du 16 février 2009 consid. 3.2). La mort d'un parent constitue une circonstance exceptionnelle et justifie un droit de visite de membres de la famille du parent décédé, afin BGE 147 III 209 S. 212 de maintenir les relations entre l'enfant et la parenté du défunt, dont les grands-parents font partie (arrêt 5A\_380/2018 du 16 août 2018 consid. 3.2

et les références). Parmi les autres exemples cités au titre de circonstances exceptionnelles figurent la relation particulièrement étroite que des tiers ont nouée avec l'enfant, comme ses parents nourriciers, ou le vide à combler durant l'absence prolongée de l'un des parents empêché par la maladie, retenu à l'étranger ou incarcéré (arrêts 5A\_990/2016 du 6 avril 2017 consid. 3.1; 5A\_831/2008 du 16 février 2009 consid. 3.2; 5A\_100/2009 du 25 mai 2009 consid. 2.3; MEIER/STETTLER, *Droit de la filiation*, 6 e éd. 2019, p. 630 s. n. 978 s. ). Il en va de même des situations dans lesquelles l'enfant a tissé un lien de parenté dite "sociale" avec d'autres personnes, qui ont assumé des tâches de nature parentale à son égard ( SCHWENZER/COTTIER, in *Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch*, vol. I, 6 e éd. 2018, n° 5 ad art. 274a CC ; MEIER/STETTLER , op. cit., p. 630 n. 978; GISELA KILDE , *Der persönliche Verkehr: Eltern-Kind-Dritte, Zivilrechtliche und interdisziplinäre Lösungsansätze* [ci-après: 2015] , 2015, n. 207 ss p. 82 ss; ESTHER WYSS SISTI , *Der persönliche Verkehr Dritter: ein Recht auch für Kinder aus Fortsetzungsfamilien*, *FamPra.ch* 2008 BREITSCHMID/JUNGO , *Hand kommentar zum schweizer Privatrecht*, 3 e éd. 2016, n° 2 ad art. 274a CC ; BOILLET/DE LUZE , *Mère porteuse, parents d'intention, homoparentalité... Et l'enfant?*, *Jusletter* 5 octobre 2015 p. 20 n. 49) .

## E. 5.2

La seconde condition posée par l' art. 274a al. 1 CC est l'intérêt de l'enfant. Seul cet intérêt est déterminant, à l'exclusion de celui de la personne avec laquelle l'enfant peut ou doit entretenir des relations personnelles (arrêts 5A\_990/2016 du 6 avril 2017 consid. 3.2; 5A\_831/2008 du 16 février 2009 consid. 3.2; 5C.146/2003 du 23 septembre 2003 consid. 3.1, non publié in ATF 129 III 689 ). Il ne suffit pas que les relations personnelles ne portent pas préjudice à l'enfant; encore faut-il qu'elles servent positivement le bien de celui-ci (arrêts 5A\_990/2016 du 6 avril 2017 consid. 3.2; 5A\_355/2009 du 2 juillet 2009 consid. 2.1; 5A\_831/2008 du 16 février 2009 consid. 3.3). Il incombe à l'autorité saisie de la requête d'apprécier le type de relation qui s'est établie entre l'enfant et le requérant, et en particulier si une "relation particulière" s'est instaurée entre eux (en ce qui concerne le beau-parent, cf. arrêt 5A\_831/2008 du 16 février 2009 consid. 3.2 in fine). S'agissant du droit d'entretenir des relations personnelles avec l'enfant de son ex-partenaire enregistré, il pourra notamment être accordé BGE 147 III 209 S. 213 lorsque l'enfant a noué une relation intense avec le partenaire de son père ou de sa mère et que le maintien de cette relation est dans son intérêt (cf. Message du 29 novembre 2002 relatif à la loi fédérale sur le partenariat enregistré entre personnes du même sexe, FF 2003 1192 ss, spéc. p. 1245 ad art. 27 LPart ). Lorsque le requérant n'était pas seulement le concubin ou le partenaire enregistré du parent, mais qu'il endossait aussi le rôle de parent d'intention non biologique de l'enfant (nicht biologischer Wunschelternteil; originärer Elternteil), autrement dit lorsque l'enfant a été conçu dans le cadre d'un projet parental commun et qu'il a grandi au sein du couple formé par ses deux parents d'intention, le maintien de relations personnelles sera en principe dans l'intérêt de l'enfant ( EYLEM COPUR, *Gleichgeschlechtliche Partnerschaft und Kindeswohl*, 2008, p. 114 ss, spéc. p. 116 ; GISELA KILDE , *Der persönliche Verkehr des Kindes mit Dritten*, *FamPra.ch* 2012 p. 325 s.; sur ces notions , cf. BOOS/BÜCHLER , in *FamKomm Eingetragene Partnerschaftgesetz*, 2007, n os 30 ss ad art. 27 LPart et KILDE , 2015 , op. cit., p. 85 s.; voir aussi MEIER/STETTLER , op. cit., p. 632 n. 981, qui envisage déjà un assouplissement des conditions lorsqu'il s'agit de permettre à un enfant de maintenir des contacts avec un parent social après la séparation de la famille recomposée; dans le même sens, mais s'agissant de tout lien de parenté dite "sociale" , SCHWENZER/COTTIER , op. cit., n° 5 ad art. 274a CC ) . Dans une telle configuration, le tiers représente pour

l'enfant une véritable figure parentale d'attachement, de sorte que les autres critères d'appréciation, tels que celui de l'existence de relations conflictuelles entre le parent légal et son ex-partenaire, doivent être relégués au second plan et ne suffisent généralement pas à dénier l'intérêt de l'enfant à poursuivre la relation. En revanche, la situation sera appréciée avec plus de circonspection lorsque le requérant n'a connu l'enfant qu'après sa naissance, ce qui est souvent le cas s'agissant des beaux-parents ( voir de manière générale, s'agissant de la question des conflits entre le parent et le tiers

[en l'occurrence les grands-parents], l'arrêt 5A\_380/2018 du 16 août 2018 consid. 3.2, qui précise que le maintien de relations personnelles ne sera en principe pas dans l'intérêt de l'enfant en cas de conflit important, puisque les contacts avec le tiers risqueraient de placer l'enfant dans un conflit de loyauté; cf. également sur la question du bien de l'enfant en lien avec ce type de conflit

MEIER/STETTLER , op. cit., p. 633 n. 981 ). Dans tous les cas, le

maintien d'un lien sera d'autant plus important pour l'enfant que la relation affective avec BGE 147 III 209 S. 214 l'ex-partenaire,

ex-conjoint ou ex-concubin de son parent était étroite et que la vie commune a duré longtemps (JONAS SCHWEIGHAUSER, Zürcher Kommentar zum Partnerschaftsgesetz, 2007, n° 20 ad art. 27 LPart ; CYRIL HEGNAUER, Berner Kommentar, 1997, n° 16 ad art. 274a CC ). L'autorité doit faire preuve d'une circonspection particulière lorsque le droit revendiqué par des tiers viendrait s'ajouter à l'exercice de relations personnelles par les parents de l'enfant (arrêts 5A\_990/2016 du 6 avril 2017 consid. 3.2 in fine; 5A\_831/2008 du 16 février 2009 consid. 3.2 in fine).

### **E. 5.3**

L'appréciation des circonstances de fait pour fixer le droit aux relations personnelles, c'est-à-dire la détermination de leur portée juridique, est une question de droit. Le Tribunal fédéral s'impose toutefois une certaine retenue. Le juge du fait qui, par son expérience en la matière, connaît mieux les parties et le milieu dans lequel l'enfant évolue, dispose d'un large pouvoir d'appréciation en vertu de l' art. 4 CC ( ATF 131 III 209 consid. 3). Le Tribunal fédéral n'intervient que si le juge, sans aucun motif, a écarté des critères essentiels pour la décision sur le droit de visite ou, à l'inverse, s'est fondé sur des éléments dépourvus d'importance au regard du bien de l'enfant ou contrevenant aux principes du droit fédéral ( ATF 142 III 336 consid. 5.3.2; cf. en particulier s'agissant de l' art. 274a CC les arrêts 5A\_380/2018 du 16 août 2018 consid. 3.2; 5A\_990/2016 du 6 avril 2017 consid. 3.3 et la référence).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.