

« **Enjeux et défis de la participation de l'enfant dans un contexte de protection** »
Volée automne 2025

Du point de vue juridique, la participation c'est quoi et pour quoi ?

Patricia de Meyer, Prof. HES associée, HETSL avec la complicité de **Gaëlle Droz**,
Maître assistante, Institut de recherche et de Conseil dans le domaine de la
famille, Université de Fribourg

Haute école de travail social et de la santé Lausanne



1

2

Déroulement du cours

Bienvenue

En préambule, quelques exemples

1. Les sources légales de la participation
2. ... Et en droit suisse
3. Qu'en est-il dans votre pratique – échanges ?
4. Droits de l'enfant et droits parentaux

Conclusion



2

1

3

En préambule

3

Paul, 6 ans

6

Paul, 6 ans, est un petit garçon plutôt joyeux qui fait plein d'activités avec son père. Ils partagent la même passion pour la voile. Son père travaille à temps partiel et il est souvent à la maison. Sa mère, elle, travaille à plein temps.

Il y a un point noir au tableau: l'existence des conflits incessants entre ses parents. Ils n'arrêtent pas de se disputer, de se crier dessus. Parfois, sa mère insulte son père avec des mots grossiers, lequel répond en cassant des objets. Paul est suivi par un pédopsychiatre qui a mis en exergue une vigilance accrue de l'enfant, ce qui démontre le stress dans lequel il évolue au quotidien.

Ses parents décident de se séparer en bonne intelligence. Ils adressent à l'autorité compétente une requête commune de mesures de protection de l'union conjugale. Ils définissent ensemble que Paul sera sous la garde de sa mère et qu'il sera chez son père un weekend sur deux et la moitié des vacances scolaires. L'autorité a ratifié la convention.

6

Jean, 11 ans

7

Parents séparés. Autorité parentale conjointe. Jean vit avec sa mère en Suisse. Signalement pour d'importantes carences éducatives. Dans ce contexte, père qui vit en France requiert et obtient la garde sur son fils, décision qui implique un déménagement en France. Recours de la mère.

Jean est entendu dans le cadre de la procédure et émet le souhait de vivre en Suisse auprès de sa mère et fait part d'un fort ressentiment envers son père qu'il décrit de manière très négative.

Décision du TC : attribution de la garde au père

UNIVERSITÄT FREIBURG | INSTITUT FÜR FAMILIENFORSCHUNG UND -BERATUNG | www.unifr.ch/ff



7

Alice, 16 ans

8

Alice est âgée de 16 ans et elle a toujours eu une santé fragile, ponctuée d'arrêts scolaires et de traitements lourds et fatigants. Depuis quelques mois, sa santé s'est déclinée. Elle est emmenée à l'hôpital.

Une maladie incurable lui est diagnostiquée. Il y a toutefois des traitements expérimentaux qui sont proposés à la famille. Les résultats sont absolument incertains. En revanche, de très lourds effets secondaires sont certains.

Les parents d'Alice donnent leur accord au traitement, tandis qu'Alice refuse obstinément. Elle en a marre et elle est fatiguée.



UNIVERSITÄT FREIBURG | INSTITUT FÜR FAMILIENFORSCHUNG UND -BERATUNG | www.unifr.ch/ff

8

Manon, 13 ans

9

Manon, 13 ans, se rend avec sa mère au centre médical, en raison de douleurs occasionnées par une chute sur le coccyx. La doctoresse l'examine en présence de sa mère et diagnostique une lésion du coccyx. Elle présente à Manon et sa mère deux alternatives: ne faire aucun traitement ou procéder à une manipulation par toucher rectal pour repositionner le coccyx. Elle ne la pratique pas elle-même, mais qu'elle connaît une ostéopathe qui le fait.

Conformément au souhait de la mère et de Manon, elle sollicite l'intervention de X. Celle-ci procède le jour même à une réduction endo-rectale, en présence de la mère de Manon, bien que Manon ait manifesté son opposition (cris et pleurs sans arrêt).



UNIVERSITÄT FREIBURG | INSTITUT FÜR FAMILIENFORSCHUNG UND -BERATUNG | www.unifr.ch/ff

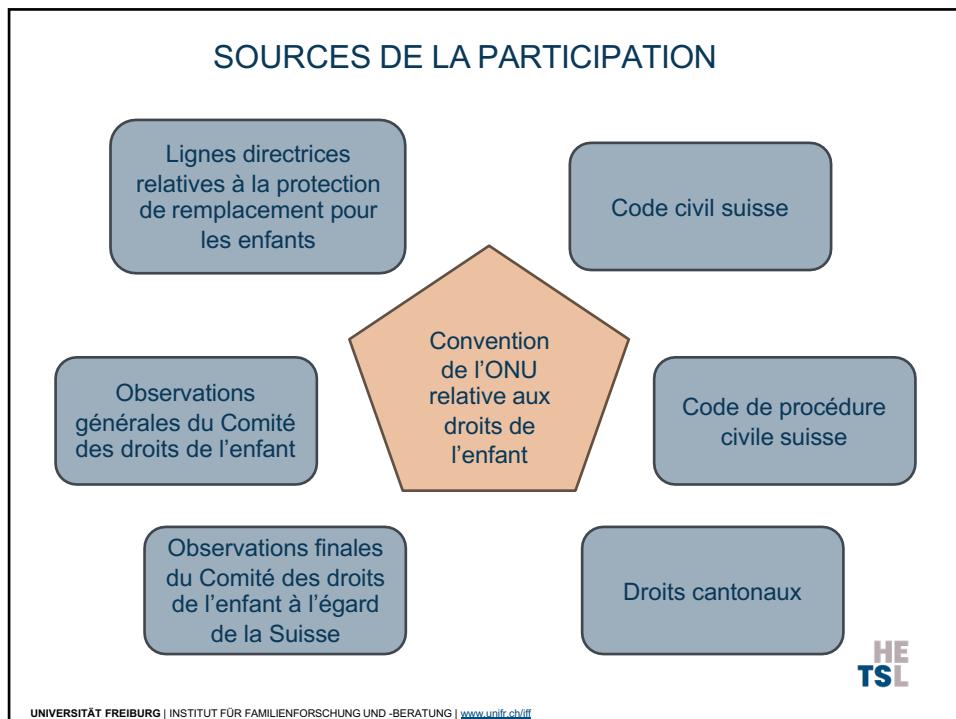
9

10

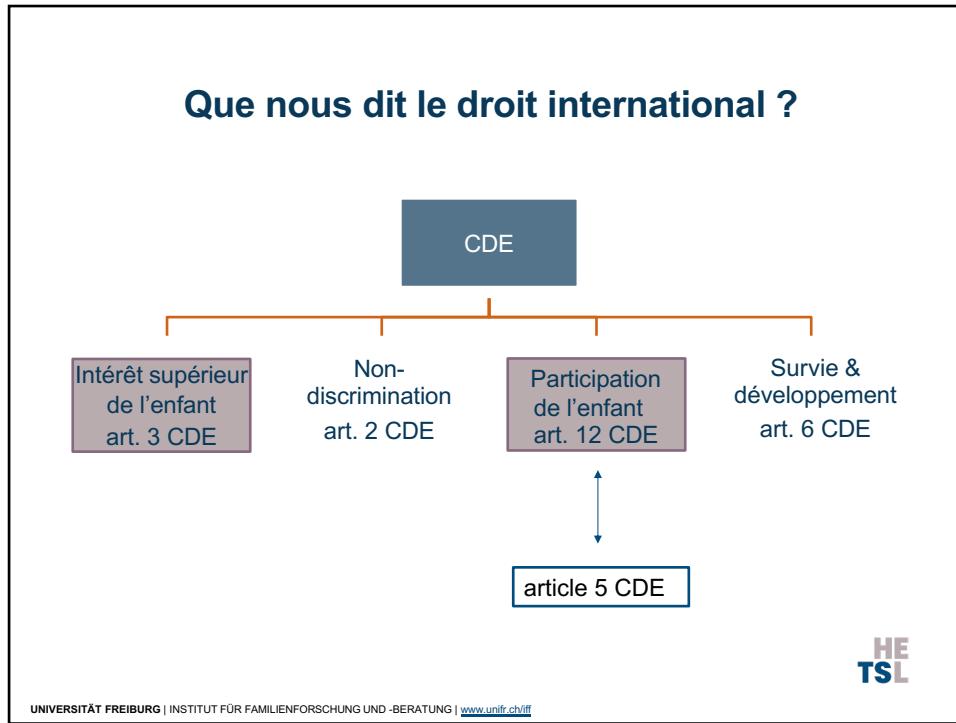
I. Sources de la participation



10



11



12

L'article 12, CDE : son contenu

1. Les États parties garantissent à l'enfant qui est capable de discernement le droit **d'exprimer librement** son opinion sur toute question l'intéressant, les opinions de l'enfant étant **dûment prises en considération** eu égard à son âge et à son degré de maturité.
2. À cette fin, on donnera notamment à l'enfant la possibilité **d'être entendu** dans toute procédure judiciaire ou administrative l'intéressant, soit **directement**, soit par l'intermédiaire d'un **représentant** ou d'un **organisme approprié**, de façon compatible avec les règles de procédure de la législation nationale.

HE
TSL

13

14

Observation générale du Comité des droits de l'enfant

Le droit de l'enfant d'être entendu n° 12 (2006)

A disposition sur moodle

- Garantir à l'enfant
- Capable de discernement
- Le droit d'exprimer librement son opinion
- (celle-ci) étant dûment prise en considération eu égard à son âge et à son degré de maturité

HE
TSL

14

Caractéristiques principales

(cf *Observation du Comité des droits de l'enfant, no 12*)

- être entendu : un droit pour l'enfant (et non un devoir)
- 2 composantes : expression + prise en considération
- Pas d'âge limite pour recueillir parole de l'enfant = évaluation de la capacité de l'enfant à participer au cas par cas.
- Critères d'âge et degré de maturité de l'enfant pour la prise en considération de son opinion (pas de pouvoir de décision)
- Toutes les formes de participation sont concernées, y compris les formes non verbales (mimiques, dessins, langage corporel, etc.)



UNIVERSITÄT FREIBURG | INSTITUT FÜR FAMILIENFORSCHUNG UND -BERATUNG | www.unifr.ch/ff

15

2. L'article 3 de la CDE

^{1.} Dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, **l'intérêt supérieur de l'enfant** doit être une considération primordiale.

^{2.} Les États parties s'engagent à assurer à l'enfant la protection et les soins nécessaires à son bien-être, **compte tenu des droits et des devoirs de ses parents, de ses tuteurs ou des autres personnes légalement responsables de lui**, et ils prennent à cette fin toutes les mesures législatives et administratives appropriées.

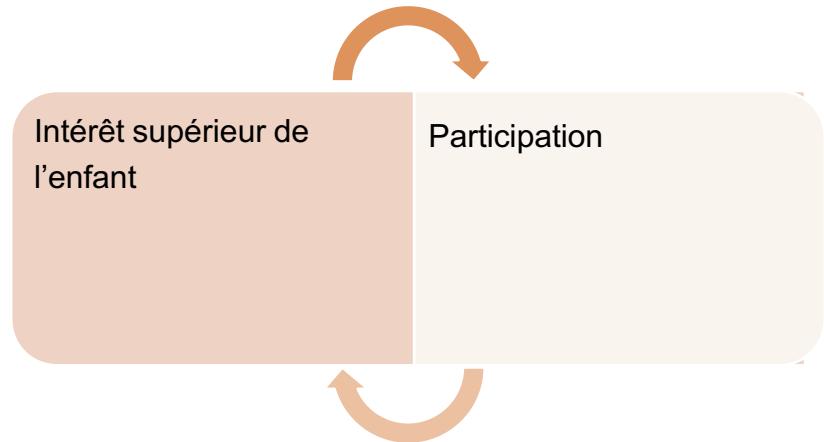
(...)



UNIVERSITÄT FREIBURG | INSTITUT FÜR FAMILIENFORSCHUNG UND -BERATUNG | www.unifr.ch/ff

16

Quels liens entre l'article 3 et l'article 12 ?

HE
TSLUNIVERSITÄT FREIBURG | INSTITUT FÜR FAMILIENFORSCHUNG UND -BERATUNG | www.unifr.ch/ff

17

18

Mise en œuvre de l'article 12, CDE La participation de l'enfant, c'est quoi finalement ?

Cet article fonde ce que l'on a nommé **la participation de l'enfant**.

- D'après le Comité, le terme « participation » est actuellement largement utilisé pour « **décrire des processus continus, qui comprennent le partage d'informations et le dialogue entre enfants et adultes, sur la base du respect mutuel, et par lesquels les enfants peuvent apprendre comment leurs vues et celles des adultes sont prises en compte et influent sur le résultat de ces processus.** »

(cf &12, *Observation générale no12*)

HE
TSL

18

Mise en œuvre de la participation

Un processus : plusieurs formes/modalités

19

Notamment:

- **Information** : essentielle pour permettre aux enfants de participer (avant, pendant et après)
- Présence par la **participation directe** *: l'enfant participe lui-même
- **Participation indirecte*** : les enfants ne communiquent pas directement, mais par le biais de tiers et de rapports adressés à l'autorité
- **Représentation** : la participation de l'enfant s'exerce par le biais d'un tiers
- Qualité de partie de l'enfant à la procédure

Schrama W, Freeman M, Taylor N, Bruning M, eds. *International Handbook on Child Participation in Family Law*. Intersentia; 2021.



19

Étapes du processus

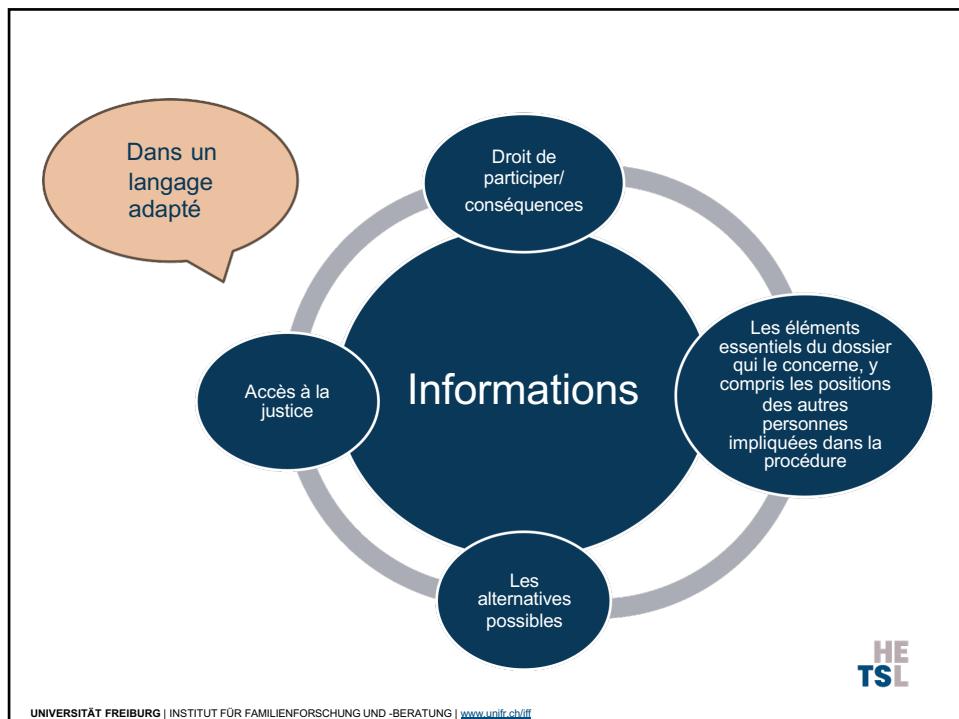
(cf *Observation du Comité des droits de l'enfant*, no 12, &40ss)

- Préparer l'enfant à l'exercice de son droit → **INFORMATION**. Lui donner des informations adaptées pour lui permettre de participer.
- Décision de l'enfant sur le principe de sa participation (oui/non/comment). L'audition directe est privilégiée.
- Evaluation de la capacité de l'enfant/prise en compte de l'opinion exprimée eu égard à son âge et à sa maturité
- Retour d'informations à l'enfant : information sur le poids donné à l'opinion de l'enfant
- Plaintes, recours : information sur les possibilités de contester une décision

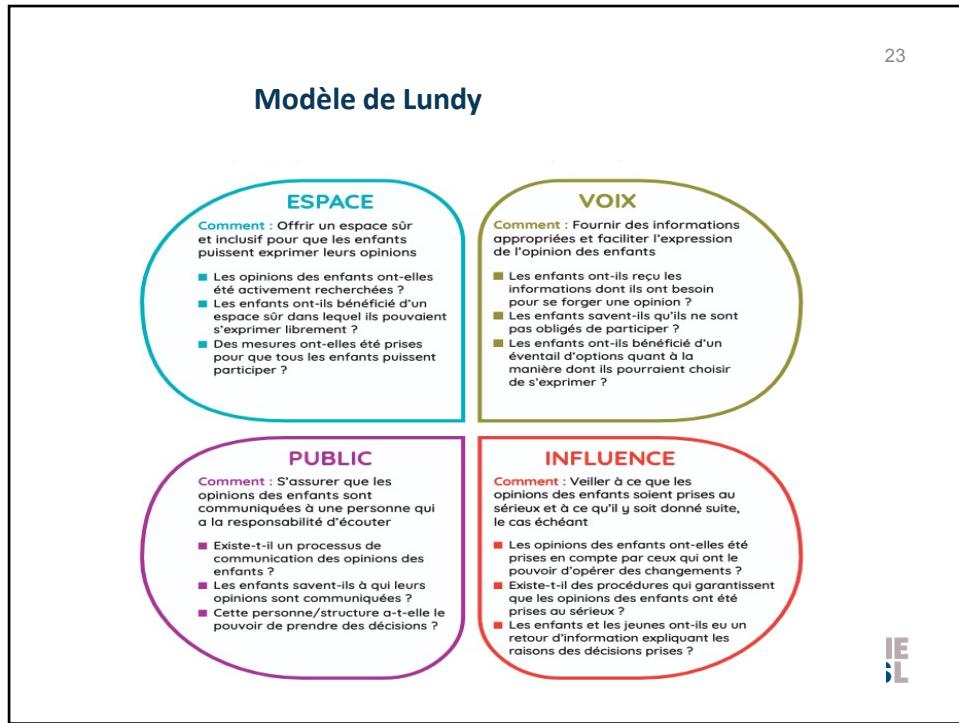


UNIVERSITÄT FREIBURG | INSTITUT FÜR FAMILIENFORSCHUNG UND -BERATUNG | www.unifr.ch/ff

20



21



23

3. La participation de l'enfant indirecte: La représentation de l'enfant

25

- Article 12, CDE, alinéa 2, in fine.
- À cette fin, on donnera notamment à l'enfant la possibilité **d'être entendu** dans toute procédure judiciaire ou administrative l'intéressant, soit **directement**, soit par l'intermédiaire d'un **représentant** ou d'un **organisme approprié**, de façon compatible avec les règles de procédure de la législation nationale.

HE
TSL

25

II. Sources de la participation en droit suisse

27

HE
TSL

27

Cadre légal suisse :
1. AUDITION (droit de protection)

Art. 314a CC

¹ L'enfant est entendu personnellement, de manière appropriée, par l'autorité de protection de l'enfant ou le tiers qui en a été chargé, à moins que son âge ou d'autres justes motifs ne s'y opposent.

² Seuls les résultats de l'audition qui sont nécessaires à la décision sont consignés au procès-verbal. Les parents en sont informés.

³ L'enfant capable de discernement peut attaquer le refus d'être entendu par voie de recours.



UNIVERSITÄT FREIBURG | INSTITUT FÜR FAMILIENFORSCHUNG UND -BERATUNG | www.unifr.ch/ff

Cadre légal suisse :
AUDITION (droit de la famille)

Art. 298 CPC

¹ Les enfants sont entendus personnellement et de manière appropriée par le tribunal ou un tiers nommé à cet effet, pour autant que leur âge ou d'autres justes motifs ne s'y opposent pas.

² Lors de l'audition, seules les informations nécessaires à la décision sont consignées au procès-verbal. Elles sont communiquées aux parents et au curateur.

³ L'enfant capable de discernement peut interjeter un recours contre le refus d'être entendu.



UNIVERSITÄT FREIBURG | INSTITUT FÜR FAMILIENFORSCHUNG UND -BERATUNG | www.unifr.ch/ff

Que nous dit la jurisprudence ?

30

- Ainsi, dans toutes les affaires impliquant un enfant, celui-ci doit être entendu au moins une fois au cours de la procédure, à condition qu'il ait plus de six ans.
- Selon la jurisprudence, le choix de la personne habilitée à entendre l'enfant relève en principe de l'appréciation du juge. Il est toutefois contraire à la ratio legis de déléguer systématiquement l'audition à une tierce personne, car il est essentiel que le tribunal puisse se former directement sa propre opinion. L'audition est donc, en principe, effectuée par la juridiction compétente elle-même; en cas de circonstances particulières, elle peut l'être par un spécialiste de l'enfance, par exemple un pédopsychiatre.
- (ATF 5A_820/823)



30

Cadre légal suisse – 2. **REPRÉSENTATION**

Art. 314a^{bis} CC Représentation de l'enfant

¹ L'autorité de protection de l'enfant ordonne, **si nécessaire**, la représentation de l'enfant et désigne un curateur expérimenté en matière d'assistance et dans le domaine juridique.

² Elle examine si elle doit instituer une curatelle, en particulier lorsque:

1. la procédure porte sur le placement de l'enfant;
2. les personnes concernées déposent des conclusions différentes relatives à l'attribution de l'autorité parentale ou à des questions importantes concernant les relations personnelles avec l'enfant.

³ Le curateur peut faire des propositions et agir en justice.



Art 299 CPC Représentation de l'enfant

33

- ¹ Le tribunal ordonne **si nécessaire** la représentation de l'enfant et désigne un curateur expérimenté dans le domaine de l'assistance et en matière juridique.
- ² Le tribunal examine s'il doit instituer une curatelle, en particulier dans les cas suivants:
- les parents déposent des conclusions différentes relatives:
 - à l'attribution de l'autorité parentale,
 - à l'attribution de la garde,
 - à des questions importantes concernant les relations personnelles,
 - à la participation à la prise en charge,
 - à la contribution d'entretien;
 - l'autorité de protection de l'enfant ou le père ou la mère le requièrent;
 - le tribunal, sur la base de l'audition des parents ou de l'enfant ou pour d'autres raisons:
 - doute sérieusement du bien-fondé des conclusions communes des parents concernant les points énoncés à la let. a,
 - envisage d'ordonner une mesure de protection de l'enfant.
- ³ Sur demande de l'enfant capable de discernement, le tribunal désigne un **représentant**. L'enfant peut former un recours contre le rejet de sa demande.

HE
TSL

33

Ordonnance fédérale réglant le placement d'enfants

34

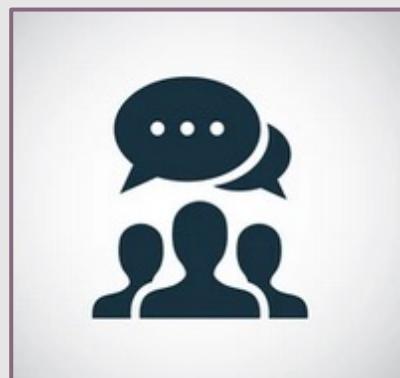
Article 1a Bien de l'enfant

- ¹ Le premier critère à considérer lors de l'octroi ou du retrait d'une autorisation et dans l'exercice de la surveillance est le bien de l'enfant.
- ² L'autorité de protection de l'enfant veille à ce que l'enfant placé dans une famille nourricière ou une institution:
- soit **informé de ses droits**, en particulier procéduraux, en fonction de son âge;
 - se voie attribuer une **personne de confiance** à laquelle il peut s'adresser en cas de question ou de problème;
 - soit associé à toutes les décisions déterminantes pour son existence en fonction de son âge.

HE
TSL

34

35



Quels défis, à votre avis et eu égard à votre pratique, posent le cadre juridique suisse au regard de la CDE ?

HE
TSL

35

36

Le respect par la Suisse de la CDE

- Observations finales du Comité des droits de l'enfant en février 2015 : la CH doit prendre des mesures pour renforcer le droit d'être entendu des enfants.
- Rapport CSDH, décembre 2019 : Mise en œuvre du droit de participation de l'enfant au sens de l'article 12 de la CDE, Centre suisse de compétences pour les droits humains (CSDH)
- Conseil fédéral, septembre 2020: Bilan de la mise en œuvre en Suisse de l'article 12 de la Convention relative aux droits de l'enfant.

HE
TSL

36

37

Échanges en sous-groupes sur votre pratique

Qu'est-ce qui relève de la participation dans vos pratiques ? Enjeux, limites, risques ?

HE
TSL

37

38

III Droits/devoirs de l'enfant et droits/devoirs parentaux

HE
TSL

38

39

Un préalable incontournable

- La vie privée : un droit fondamental protégé par la Constitution (art. 13 cst)
- La protection des enfants : un droit fondamental protégé par la Constitution (art. 11)
- Conditions strictes en cas d'atteinte à ce droit fondamental
- Une triade : enfant – parents - Etat

39

40

Droit de la filiation : Code civil (1)

Principe

Les parents ont des droits et des devoirs découlant du lien de filiation : l'autorité parentale.

Ces droits sont notamment:

- la détermination des soins à donner à l'enfant
- la direction de son éducation en vue de son bien
- la prise de décisions pour leurs enfants (**la représentation légale**)
- la détermination du lieu de résidence de l'enfant

40

41

Droit de la filiation : Code civil (2)

Les limites :

- Le bien de l'enfant (art. 296 CC)
- La propre capacité de l'enfant (art. 301 CC)
- L'exercice de ses droits strictement personnels

The logo for HE TSL, consisting of the letters 'HE' in a pink box and 'TSL' in a blue box, stacked vertically.

41

42

La participation : un droit strictement personnel

- L'enfant est capable de discernement (droit suisse) : il peut participer de manière autonome, exercer ce droit seul
- L'enfant n'est pas capable de discernement (droit suisse) : il est représenté par ses parents ou par le tiers désigné à cet effet dans son intérêt supérieur

The logo for HE TSL, consisting of the letters 'HE' in a pink box and 'TSL' in a blue box, stacked vertically.

42

43

Qu'en est-il du discernement de l'enfant ?

- Est capable de discernement au sens du droit civil celui qui a la faculté d'agir raisonnablement
- Agir raisonnablement : un élément intellectuel (*faculté d'apprécier le sens, l'opportunité et les effets d'un acte déterminé*) et un élément volontaire (*faculté d'agir en fonction d'une compréhension raisonnable, selon sa propre volonté*)
- Relativité de la cette capacité de discernement : elle doit être appréciée concrètement + elle est fluctuante
- **Pas d'âge limite** : il faut apprécier dans chaque cas si l'enfant avait un âge suffisant pour qu'on puisse admettre que sa faculté de discernement n'est pas altérée par rapport à l'acte considéré (ATF 134 II 235)

43

45

Si l'enfant est incapable de discernement :

- Il est représenté par ses parents ou par le tiers désigné à cet effet.
- La représentation est exécutée dans son intérêt supérieur
- En tout temps : s'assurer que l'intérêt de l'enfant est au centre de l'intervention.

45

46

Quid en cas de conflit d'intérêts entre l'enfant et son/sa représentant·e

- Intervention de l'APEA pour désigner un curateur·rice ou prendre elle-même les mesures nécessaires
- A ne pas confondre avec la possibilité en tout temps pour l'enfant de requérir la désignation d'un curateur de représentation (procédure) au sens de l'article 314abis CC.

HE
TSL

46

47

Et pour conclure



47

48

**Merci de votre attention et
de votre implication**

HE
TSL

48