

**CHAMBRE DES TUTELLES**

---

---

**Arrêt du 12 avril 2010**

---

Présidence de M. DENYS, président  
Juges : MM. Colombini et Sauterel  
Greffier : Mme Rodondi

\*\*\*\*\*

**Art. 309 al. 1 et 420 al. 2 CC; 489 ss CPC; 5 ch. 5 de la loi espagnole 14/2006 du 26 mai 2006 sur les techniques de reproduction humaine assistée**

La Chambre des tutelles du Tribunal cantonal prend séance pour s'occuper du recours interjeté par **A.M.** \_\_\_\_\_, à St-Légier, contre la décision rendue le 23 novembre 2009 par la Justice de paix du district de la Riviera - Pays-d'Enhaut dans la cause concernant l'enfant **B.M.** \_\_\_\_\_.

Délibérant à huis clos, la cour voit :



**En fait :**

**A.** B.M.\_\_\_\_\_, née le 6 juin 2009, est la fille de A.M.\_\_\_\_\_, domiciliée à St-Légier et seule détentrice de l'autorité parentale et du droit de garde. Il ressort d'un rapport du docteur [...], de la clinique [...], à Barcelone, qu'elle a été conçue le 10 septembre 2008 par insémination artificielle.

Par lettre du 1<sup>er</sup> octobre 2009, la Justice de paix du district de la Riviera - Pays-d'Enhaut a invité A.M.\_\_\_\_\_ à la renseigner sur le sort de la reconnaissance paternelle de sa fille B.M.\_\_\_\_\_.

Par courrier du 24 octobre 2009, A.M.\_\_\_\_\_ a écrit à l'autorité précitée qu'il ne pouvait pas y avoir de reconnaissance en paternité, sa fille ayant été conçue en Espagne par le biais d'une insémination artificielle avec donneur anonyme. Elle a ajouté que sa compagne et elle-même avaient décidé de fonder une famille et qu'elles envisageaient de se pacser dans un avenir proche.

Le 23 novembre 2009, la Justice de paix du district de la Riviera - Pays-d'Enhaut a procédé à l'audition de A.M.\_\_\_\_\_. Celle-ci a alors confirmé l'impossibilité d'obtenir quelque information que ce soit sur le donneur, si ce n'est son groupe sanguin, et son intention de se pacser avec sa compagne.

Par décision du même jour, notifiée à A.M.\_\_\_\_\_ le 28 janvier 2010, l'autorité précitée a institué une mesure de curatelle de recherche en paternité à forme de l'art. 309 al. 1 CC en faveur de l'enfant B.M.\_\_\_\_\_ (I), nommé l'Office du Tuteur général en qualité de curateur avec pour mission de tenter d'établir la filiation paternelle de l'enfant, d'en faire rapport à la justice de paix et de conseiller la mère de façon appropriée (II), autorisé d'ores et déjà le curateur à plaider selon l'art. 421 ch. 8 CC (III) et rendu la décision sans frais (IV).

Le 27 janvier 2010, A.M.\_\_\_\_\_ et Q.\_\_\_\_\_ ont signé une demande en vue de l'enregistrement d'un partenariat.

**B.** Par acte d'emblée motivé du 6 février 2010, A.M.\_\_\_\_\_ a recouru contre la décision du 23 novembre 2009 en concluant, avec dépens, à son annulation. Elle a produit un bordereau de treize pièces à l'appui de son écriture.

Dans son mémoire du 4 mars 2010, A.M.\_\_\_\_\_ a développé ses moyens et confirmé ses conclusions. Elle a produit un bordereau de six pièces complémentaires.

Dans ses déterminations du 22 mars 2010, la Tutrice générale a conclu, principalement, à l'admission du recours et à l'annulation de la décision et, subsidiairement, à ce que la mission du curateur dans l'assistance et le conseil approprié à la mère soit précisée, les frais étant laissés à la charge de l'Etat en tout état de cause.

### **En droit :**

**1.** Le recours est dirigé contre une décision de l'autorité tutélaire instituant une mesure de curatelle de représentation en faveur d'un enfant en application de l'art. 309 al. 1 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210).

**a)** Contre une telle décision, le recours non contentieux de l'art. 420 al. 2 CC est ouvert à la Chambre des tutelles (art. 76 LOJV, loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, RSV 173.01). Ce recours, qui relève de la procédure non contentieuse et s'instruit conformément aux art. 489 ss CPC (Code de procédure civile vaudoise du 14 décembre 1966, RSV 270.11; art. 109 al. 3 LVCC, loi d'introduction

dans le canton de Vaud du Code civil suisse du 30 novembre 1910, RSV 211.01), s'exerce par acte écrit dans les dix jours dès la communication de la décision attaquée (art. 492 al. 1 et 2 CPC).

Il est ouvert à tout intéressé (art. 420 al. 1 CC par analogie), soit notamment à la mère de l'enfant (ATF 121 III 1, JT 1996 I 662). La Chambre des tutelles peut réformer la décision attaquée ou en prononcer la nullité (art. 498 al. 1 CPC). Si la cause n'est pas suffisamment instruite, elle peut la renvoyer à l'autorité tutélaire ou procéder elle-même à l'instruction complémentaire (art. 498 al. 2 CPC); le recours étant pleinement dévolutif, elle revoit librement la cause en fait et en droit (JT 2003 III 121; JT 2001 III 121).

**b)** Le présent recours, interjeté par la mère de l'enfant concernée, à qui la qualité d'intéressée doit être reconnue, a été déposé en temps utile. Il est pour le surplus recevable à la forme. Il en va de même du mémoire de la recourante et des déterminations de la Tutrice générale, déposés dans les délais impartis à cet effet, ainsi que des pièces produites en deuxième instance (art. 496 al. 2 CPC).

**2.** L'autorité tutélaire du domicile de l'enfant est compétente pour prendre les mesures de protection le concernant (art. 315 al. 1 CC). Celui-ci correspond en principe au domicile du ou des parents qui a ou ont l'autorité parentale (art. 25 al. 1 CC). Le moment décisif pour la détermination de la compétence *ratione loci* de l'autorité tutélaire est celui de l'ouverture de la procédure (Hegnauer, Droit suisse de la filiation et de la famille, 4<sup>e</sup> éd., Berne 1998, adaptation française par Meier, n. 27.61, p. 203).

En l'espèce, A.M.\_\_\_\_\_, seule détentrice de l'autorité parentale sur sa fille B.M.\_\_\_\_\_, était domiciliée à St-Légier lors de l'ouverture de la procédure. La Justice de paix du district de la Riviera - Pays-d'Enhaut était donc compétente pour prendre des mesures en faveur de cette mineure. L'autorité tutélaire a procédé à l'audition de la mère de

l'enfant concernée à son audience du 23 novembre 2009, de sorte que son droit d'être entendue a été respecté.

La décision est ainsi formellement correcte et il convient d'examiner le recours au fond.

**3.** La recourante s'oppose à l'institution d'une curatelle de représentation en faveur de sa fille. Elle soutient que l'établissement de la filiation paternelle est impossible puisque l'enfant a été conçue par insémination artificielle avec donneur anonyme en Espagne, pays où la loi garantit l'anonymat du donneur. Elle affirme également qu'une recherche de paternité n'est pas dans l'intérêt de l'enfant dès lors que sa naissance a été programmée dans un couple homosexuel stable, dont les partenaires ont prévu de se lier par un partenariat enregistré.

**a)** Aux termes de l'art. 309 al. 1 CC, dès qu'une femme enceinte non mariée en fait la demande à l'autorité tutélaire ou que celle-ci a été informée de l'accouchement, elle nomme un curateur chargé d'établir la filiation paternelle, de conseiller et d'assister la mère d'une façon appropriée. L'autorité tutélaire peut en outre conférer au curateur certains pouvoirs tels que celui de représenter l'enfant pour faire valoir sa créance alimentaire (art. 308 al. 2 CC).

L'art. 309 CC impose ainsi à l'autorité tutélaire de désigner à tout enfant né hors mariage et dont la filiation paternelle n'est pas établie un curateur dont la mission consiste à faire constater cette filiation. L'obligation résulte du texte légal, qui ne laisse à l'autorité aucun pouvoir d'appréciation. Elle est confirmée par la doctrine, qui précise que la nomination d'un curateur intervient d'office lorsque l'enfant né hors mariage est privé de filiation paternelle (Stettler, *Le droit suisse de la filiation*, Traité de droit privé suisse, vol. III, tome II, 1987, p. 548). L'enfant a un droit à la constatation de son lien paternel (Hegnauer, *op. cit.*, n. 27.30, p. 192; ATF 121 III 1).

En matière de procréation médicalement assistée, l'art. 119 let. g Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, RS 101) prévoit que toute personne a accès aux données relatives à son ascendance. La LPMA (loi fédérale du 18 décembre 1998 sur la procréation médicalement assistée, RS 810.11) subordonne la procréation médicalement assistée au bien de l'enfant et la réserve aux couples à l'égard desquels un lien de filiation peut être établi et uniquement aux couples mariés en ce qui concerne le don de sperme (art. 3). Dans ce dernier cas, l'action en paternité contre le donneur est en principe exclue (art. 23 LPMA). L'enfant a toutefois le droit de connaître l'identité du donneur (art. 27 LPMA). L'art. 28 LPart. (loi fédérale du 18 juin 2004 sur le partenariat enregistré entre personnes du même sexe, RS 211.231) n'autorise pas les personnes liées par un partenariat enregistré à adopter un enfant ni à recourir à la procréation médicalement assistée.

En Espagne, la procréation médicalement assistée est régie par la loi 14/2006 du 26 mai 2006 sur les techniques de reproduction humaine assistée, qui a remplacé la loi 35/1988 du 22 novembre 1988 sur les techniques de reproduction assistée. L'art. 5 de cette loi, relatif aux donneurs, prévoit que l'enfant a le droit d'obtenir des renseignements généraux sur le donneur, à l'exclusion de son identité, sauf exceptionnellement, en cas de circonstances extraordinaires, impliquant un danger évident pour la vie ou la santé de l'enfant ou le cas échéant en vertu des lois de procédure pénale, à condition que cette divulgation soit indispensable pour éviter un danger ou pour parvenir au but légal poursuivi (ch. 5). La constitutionnalité de la loi de 1988, notamment en tant qu'elle prévoit l'anonymat du donneur, empêchant ainsi, sauf exceptions, la constatation de la paternité, a été confirmée par un arrêt du Tribunal constitutionnel du 17 juin 1999 (sentence n° 116/1999 c. 15, [www.noticias.juridicas.com](http://www.noticias.juridicas.com)). Cet arrêt peut être appliqué par analogie à la loi de 2006 dans la mesure où le contenu de son art. 5 ch. 5 est matériellement équivalent à celui de la loi de 1988.

**b)** Il ressort d'un rapport du docteur [...], de la clinique [...], à Barcelone, et de la lettre de A.M. \_\_\_\_\_ du 24 octobre 2009 que

B.M.\_\_\_\_\_ a été conçue par insémination artificielle avec donneur anonyme effectuée le 10 septembre 2008 en Espagne. La législation espagnole en matière de procréation médicalement assistée prévoyant l'anonymat du donneur et les exceptions à l'anonymat, très restrictives, n'étant pas réalisées in casu, il est suffisamment rendu vraisemblable que la paternité de l'enfant ne pourra pas être établie. La désignation d'un curateur se révèle dès lors disproportionnée, car inapte à atteindre le but visé, soit l'établissement de la paternité. La recourante a certes éludé les règles du droit suisse en la matière, mais ce seul aspect ne saurait justifier la désignation d'un curateur.

**4.** En définitive, le recours interjeté par A.M.\_\_\_\_\_ doit être admis et la décision entreprise réformée en ce sens qu'il est renoncé à instituer une mesure de curatelle de recherche en paternité et que les frais sont laissés à la charge de l'Etat.

Le présent arrêt peut être rendu sans frais (art. 236 al. 2 TFJC, tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile, RSV 270.11.5).

Quand bien même la recourante obtient gain de cause et a procédé par l'intermédiaire d'un mandataire professionnel, elle ne peut prétendre à l'allocation de dépens. La justice de paix n'a en effet pas qualité de partie, mais d'autorité de première instance (JT 2001 III 121 c. 4 et réf.).

Par ces motifs,  
la Chambre des tutelles du Tribunal cantonal,  
statuant à huis clos,  
prononce :

**I.** Le recours est admis.

**II.** La décision est réformée comme il suit :

I. renonce à instituer une mesure de curatelle de  
recherche en paternité;

II. laisse les frais à la charge de l'Etat.

**III.** L'arrêt est rendu sans frais ni dépens.

**IV.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

**Du 12 avril 2010**

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit  
aux intéressés.

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Margaret Ansah (pour A.M. \_\_\_\_\_),
- Mme la Tutrice générale,

et communiqué à :

- Justice de paix du district de la Riviera – Pays-d'Enhaut,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral – RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :