

# LA REVUE INTERNATIONALE DE DROIT DE LA FAMILLE ÉDITION 2013

DIRECTEUR DE LA PUBLICATION: BILL ATKIN

## RÉSUMÉS

### DÉVELOPPEMENTS EN DROIT INTERNATIONAL ET EUROPÉEN DE LA FAMILLE

*Louise Crowley*

Ce chapitre fait une revue de certains récents développements en droit de la famille dans le contexte du droit international et du droit de l'Union européenne. Les thèmes abordés incluent l'enlèvement international (en particulier la défense de risque grave de danger en cas de retour de l'enfant, ainsi que l'usage de la médiation dans des cas d'application de la Convention de La Haye), l'influence de «Rome III» et de «Bruxelles II bis» sur le droit de la famille (particulièrement la reconnaissance et l'exécution des jugements en matière de divorce, de séparation et d'obligation alimentaire), la reconnaissance de plus en plus étendue du caractère exécutoire des ententes conjugales, ainsi que les changements, sur le plan international, en matière de mariage entre personnes de même sexe. Finalement, il sera fait état de quelques récents développements dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.

### L'Afrique du Sud

#### ON RÉCOLTE CE QU'ON SEME: LE MARIAGE ET LES AUTRES FORMES DE CONJUGALITÉ DANS UNE SOCIÉTÉ PLURIELLE DE L'APRÈS-APARTHEID

*Helen Kruuse*

L'Afrique du Sud n'a pas vraiment de quoi être fière de son histoire. Englué dans son approche fondée sur la doctrine «séparés mais (in)égaux», l'ancien système politique a eu des conséquences dévastatrices dans tous les secteurs, dont éminemment celui de la famille. L'auteure avance que le régime général d'apartheid en Afrique du Sud a été transposé dans le droit de la famille, marqué par la reconnaissance étatique du mariage blanc occidental monogamique et laissant les autres formes de conjugalité (coutumière, musulmane, homosexuelle, hors mariage, etc.) largement dans l'ombre. Le présent chapitre fait état de la reconnaissance progressive des différents modèles de mariage, fondée sur le désir de donner, dans l'Afrique du Sud de l'après-apartheid, une protection égale à tous les couples. Mais l'auteure se demande si cette prolifération n'a pas, en réalité, occulté la principale question, soit celle de la protection des personnes vulnérables au sein des couples (habituellement les femmes). Le texte s'intéresse d'abord aux mariages coutumiers (avec une attention particulière au récent arrêt dans l'affaire *Ngwenyama v Mayelane*), mais il traite également des unions civiles et des mariages musulmans.

### L'Allemagne

#### L'ABOLITION DE LA DISCRIMINATION ET L'IMPACT DE LA JURISPRUDENCE DES PLUS HAUTS TRIBUNAUX

*Luise Hauschild*

En 2013, la législation allemande s'est conformée à plusieurs arrêts marquants dont, avant tout, deux arrêts rendus respectivement par la Cour européenne des droits de l'Homme et la Cour constitutionnelle fédérale d'Allemagne, qui ont entraîné une réforme des dispositions légales en matière de responsabilité parentale jugées discriminatoires à l'égard des pères non mariés. Une autre réforme touche au partenariat enregistré qui fut créée en 2001 en vue d'offrir un statut légal aux couples de même sexe. Depuis 2005, ces partenaires peuvent adopter l'enfant biologique de leur conjoint. Par contre, jusqu'à récemment la possibilité d'adopter l'enfant adoptif d'un conjoint était réservée aux époux en mariage. En février 2013 la Cour constitutionnelle a jugé cette restriction inconstitutionnelle et elle a invité le législateur à modifier la loi en conséquence. Les débats sur l'égalité des droits des partenaires de même sexe a semé la discorde au sein des partis au pouvoir à propos de l'éventuelle extension, au partenariat enregistré, des dispositions fiscales favorisant les couples mariés. Un autre sujet ayant enflammé les esprits, a abouti à une législation sur la circoncision des enfants pour raisons religieuses. D'autres réformes législatives en droit familial sont actuellement à l'étude, comme celle sur la médication obligatoire des inaptes sous régime de protection en raison de leur état mental et celle concernant la possibilité d'accoucher de façon anonyme.

## **L'Angleterre et Le Pays de Galles**

### **LA BATAILLE POUR L'ÂME DES ENFANTS: LE RÔLE DE LA RELIGION DANS LES CONFLITS PARENTAUX**

*Mary Welstead*

Trois décisions récentes des juridictions d'Angleterre et du Pays de Galles ont examiné la question difficile de l'éducation religieuse d'un enfant, après la rupture de ses parents de différentes confessions religieuses. Elles constituent d'intéressantes illustrations de la tâche difficile, presque insoluble, qui incombe aux tribunaux confrontés à des parents désireux de contrôler l'avenir religieux de leurs enfants, dont l'un demande l'application des dispositions de la Loi relative aux enfants de 1989. Les décisions ont examiné en détail la signification du principe de prépondérance du bien-être de l'enfant ; elles ont également envisagé la manière d'apprécier ce qui est dans l'intérêt supérieur de l'enfant lorsque les croyances religieuses sont en cause. Ces décisions attirent l'attention sur le caractère discrétionnaire de cette appréciation et les jugements de valeurs incontournables attachés à la notion de « parent judiciaire raisonnable ». Deux des trois décisions envisagent l'application de la Convention européenne des droits de l'homme (1950) à la détermination de l'éducation religieuse d'un enfant, et en particulier de l'article 9 (1) qui confère aux parents le droit à la liberté de penser, de conscience et de religion. Il est suggéré que cette disposition ait une valeur limitée pour les parents qui souhaitent donner à leur enfant une éducation en accord avec leur foi, en raison des conditions qui leurs sont imposées par l'article 9 (2). Ces conditions, encore une fois, donnent aux « parents judiciaires raisonnables » une large marge d'appréciation.

## **Angola**

### **UNE ÉVALUATION PRÉLIMINAIRE DE L'AVANCEMENT DES DROITS DE L'ENFANT DANS LA LOI ANGOLAISE DE 2012 (LOI NO 25/12 DU 22 AOÛT 2012)**

*Julia Sloth-Nielsen and Aquinaldo Mandlate*

Cet article traite de la loi angolaise de 2012 sur la protection et le développement holistique de l'enfant (Loi no 25/2012). Au départ, le projet de loi ne visait que les enfants de moins de 7 ans mais, telle qu'adoptée, la loi concerne finalement tous les enfants de moins de 18 ans. Il s'agit d'un texte dont l'objet est d'harmoniser le droit interne avec le droit international, notamment la *Convention internationale des droits de l'enfant* et la *Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant*. Le présent exposé s'intéresse particulièrement aux nombreuses dispositions de la nouvelle loi qui concernent la place de l'enfant dans la famille et les responsabilités de la famille à l'égard des enfants.

## **Australie**

### **NOUVELLES FRONTIÈRES POUR LE DROIT DE LA FAMILLE**

*Lisa Young*

Ce texte s'intéresse à la manière dont les tribunaux australiens de la famille traitent de certaines questions juridiques qui sont parmi les plus difficiles auxquelles le monde moderne est confronté. Dans un premier temps, il propose un aperçu de l'évolution du mouvement en faveur du mariage entre personnes de même sexe et fait état des questions constitutionnelles que posent les législations étatiques et fédérale à ce sujet. Dans un deuxième temps, le texte traite de la législation fédérale de 2009 concernant les couples en union de fait et qui, en couvrant tant les relations homosexuelles que les relations multiples, va beaucoup plus loin que les législations étatiques. La question se pose des liens entre le mariage et l'union de fait et de l'impact de la jurisprudence émanant des différents tribunaux australiens concernant les conjoints de fait. La dernière partie fait état d'une question qui est sans doute spécifique à l'Australie et qui touche au traitement des troubles de l'identité sexuelle dont on se demande s'il exige, en raison de sa nature très particulière, une autorisation judiciaire. L'expérience enseigne que les contours des facteurs décisionnels en matière d'interventions médicales particulières, développés dans le cadre précis de la stérilisation de mineurs souffrant de troubles mentaux, sont difficiles à établir, ce qui incite les parents et les hôpitaux à solliciter des autorisations judiciaires dans de nombreuses circonstances. Alors que la chambre plénière de la Cour familiale de l'Australie est actuellement saisie de la question, l'auteur se demande si les critères originels devraient s'appliquer à ce type de dossiers très complexes.

## **Corée du Sud**

### **LA RÉFORME DU DROIT DE L'ADOPTION EN CORÉE**

*Jinsu Yune*

En 2011 et 2012, le droit de l'adoption a connu deux réformes majeures. Premièrement, la Loi spéciale sur l'adoption fut adoptée le 4 août 2011. Deuxièmement, le chapitre du Code civil sur l'adoption fut considérablement modifié le 10 février 2012 et les nouvelles dispositions entrèrent en vigueur le 1er juillet 2013. L'objectif principal de ces changements est de mieux servir l'intérêt de l'enfant et d'harmoniser le droit interne aux principes internationaux, notamment ceux mis de l'avant par la Convention internationale sur les droits de l'enfant. Pour atteindre ce but, l'adoption d'enfants mineurs devra désormais être autorisée par le tribunal de la famille. De plus, le nouveau Code civil abolit la possibilité d'une

révocation consensuelle de l'adoption d'un enfant mineur. Ce chapitre explore les points saillants de ces réformes.

## **Le Danemark**

### **DÉVELOPPEMENTS MAJEURS EN DROIT DANOIS DE LA FAMILLE**

*Marianne Holdgaard*

Le droit danois de la famille a connu, au cours des dernières années, un nombre croissant de changements qui, souvent, mettent de l'avant le principe de la liberté de choix. Ce chapitre s'intéresse à ces nouveautés dans quatre domaines: le mariage entre personnes de même sexe, incluant le mariage religieux ; les changements en matière d'autorité parentale, notamment en ce qui a trait à la garde partagée, le droit de l'enfant d'être entendu, ses relations avec des tiers et son droit de saisir les tribunaux ; l'insémination artificielle, dont les modalités se diversifient de plus en plus, notamment au chapitre de l'anonymat des donneurs ; finalement, le partage des biens. La société a changé, la monogamie en série est plus courante et de nouvelles formes de famille ont vu le jour, autant de réalités qui ont un impact sur le développement du droit.

## **L'Écosse**

### **LE DROIT DE LA FAMILLE PEUT-IL ÊTRE PLUS ACCESSIBLE?**

*Elaine E. Sutherland*

Le droit de l'enfance et de la famille a évolué rapidement au cours des dernières décennies pour donner priorité aux principes d'égalité, d'inclusion et de protection. Le bénéfice de ces avancées est cependant atténué si tous les membres de la société n'ont pas un accès significatif au droit et à la justice. L'accès à la justice est une question qui a largement retenu l'attention des instances gouvernementales et autres, la dernière initiative en date devant donner lieu à un rapport attendu pour l'été 2013. Mais le présent chapitre s'intéresse plutôt au premier défi, soit celui de l'accès au droit lui-même. L'éparpillement des documents juridiques ne facilite pas la compréhension du droit en vigueur. Il constitue une source de frustration pour les juristes et rend la tâche presque impossible pour les autres conseillers. Étant donné que les moins nantis doivent souvent se contenter de faire appel à des conseillers non juristes, il devient impératif de rendre les sources du droit plus accessibles. Il serait naïf de penser que le droit de l'enfance et de la famille peut être présenté de manière à ce que le commun des mortels puisse s'y retrouver et se passer de conseils. Il reste qu'une codification faciliterait la tâche de tous.

## **Les États-Unis D'Amérique**

### **LE PASSÉ, LE PRÉSENT ET L'AVENIR DE LA PRÉSOMPTION DE FILIATION EN MARIAGE**

*June Carbone and Naomi Cahn*

La présomption matrimoniale est profondément ancrée dans le droit anglo-américain : un mari et son épouse sont supposés être le père et la mère de l'enfant né pendant le mariage. Cependant, avec l'avènement de tests génétiques sophistiqués, le divorce sans faute et l'évolution des structures familiales, les États américains s'interrogent sur la validité de la

présomption. La paternité peut désormais être déterminée avec certitude et la stigmatisation liée aux circonstances de la naissance d'un enfant a en grande partie disparu. Face à ces changements, la présomption a été présentée comme une sorte de fiction juridique sans signification, même si elle continue de conférer un statut parental : dans tous les États, les couples mariés, qu'ils soient hétérosexuels ou homosexuels, sont présumés être les parents légaux de l'enfant avec lequel ils sortent de l'hôpital. Cet article explore la manière dont les États s'efforcent de concilier les fortes politiques publiques en faveur du mariage avec de nouvelles connaissances relatives aux faits biologiques.

## **La France**

### **CHRONIQUE DE DROIT FRANÇAIS DE LA FAMILLE**

*Centre de droit de la famille (Université Jean Moulin)*

L'actualité du droit français de la famille est avant tout marquée par le projet de loi ouvrant le mariage et l'adoption aux couples de même sexe. Il a provoqué de vifs débats qui risquent fort d'entraîner un nouvel examen des lois bioéthiques. Changement de société, changement de droit ? Peut-être, peut-être pas... En effet, si le législateur entend modifier une partie des règles du Code civil relatives aux personnes et à la famille, la Cour de cassation semble se refuser à des changements de position radicaux, spécialement en matière de preuve du transsexualisme permettant d'obtenir un changement de la mention du sexe dans les actes de l'état civil. Forte de l'absence de condamnation de la France par le Cour européenne des droits de l'homme à propos de sa position quant au refus d'assimiler la Kafala à une adoption, il n'y a aucune raison que la jurisprudence française évolue sur ce point non plus. Certes une autre conception de la société semble émerger peu à peu, comme en témoigne la réforme envisagée en matière d'attribution des allocations familiales. Pour autant, il ne s'agit là que d'un projet, dicté avant tout par des considérations financières et il n'est pas évident qu'il aboutisse s'il provoque dans l'opinion autant de remous que celui sur l'ouverture du mariage aux couples de même sexe. Le législateur n'osera peut-être pas affronter l'opinion publique deux fois de suite... Moins médiatique, mais constituant pourtant une avancée essentielle pour nombre de couples « internationaux », l'entrée en vigueur de la loi créant un régime matrimonial franco-allemand doit également être soulignée.

## **La Hongrie**

### **LES RESPONSABILITÉS PARENTALES ET L'INTÉRÊT SUPÉRIEUR DE L'ENFANT DANS LE NOUVEAU CODE CIVIL HONGROIS (2013)**

*Orsolya Szeibert*

Le processus de codification du nouveau Code civil hongrois initié en 1998 est parvenu à son terme en février 2013 avec l'approbation du Parlement. Le nouveau Code entrera en vigueur le 15 mars 2014. Lorsque l'idée d'un nouveau Code civil a émergé, un débat est survenu sur la nécessité d'y inclure le droit de la famille, réglementé par une loi à part sur le mariage, la famille et l'autorité parentale. La décision de faire figurer les disposition du droit de la famille a été réellement décisive pour cette matière. Le nouveau Code civil est divisé en sept livres, le quatrième portant sur le droit de la famille. Les principe de ce livres sont les suivants : la protection du mariage et de la famille, la protection des intérêts de l'enfant, l'égalité des époux et enfin l'équité et la protection de la partie faible.

## **L'Inde**

### **LE DROIT ET LA GESTATION POUR AUTRUI EN INDE**

*Anil and Ranjit Malhotra*

La gestation pour autrui (GPA) est courante en Inde où elle attire les étrangers qui veulent un enfant. Le pays reconnaît pour le moment, en application du droit commun des contrats, la légalité de la GPA, incluant la GPA rémunérée. Les étrangers, à moins d'être Hindous, ne peuvent adopter un enfant né d'une gestation pour autrui. Cependant, un tribunal peut rendre une ordonnance de garde autorisant l'enfant à quitter le pays. Ce principe a été confirmé par la Cour suprême de l'Inde dans une affaire impliquant un couple de Japonais qui se sont séparés avant la naissance de l'enfant. La mère de l'époux avait initié les procédures et elle a pu, à l'issue de la décision de la Cour suprême, amener l'enfant au Japon. Cet arrêt aura un impact sur d'autres cas, notamment lorsque le père génétique est célibataire ou vit en couple avec un autre homme. Un projet loi, préparé par un comité d'expert, propose un encadrement de la gestation pour autrui et rend les ententes de GPA exécutoires. En attendant, le gouvernement indien vient cependant de modifier ses exigences en matière de visas, de manière telle que le commerce international de la GPA risque bien de plonger du nez. Les personnes qui veulent se rendre en Inde en vue d'une GPA devront désormais obtenir un «visa médical» plutôt qu'un simple visa de touriste. Or un tel visa ne sera délivré qu'à la vue d'une lettre des autorités du pays du demandeur établissant que la GPA y est reconnue et garantissant que l'enfant pourra y entrer. En réalité, cette nouvelle réglementation vient suppléer le défaut du Parlement de contrôler le commerce de la gestation pour autrui.

## **Irlande**

### **LA CONSTITUTIONNALISATION DES DROITS DE L'ENFANT ET L'IMPÉRATIF DE PROTECTION**

*Maebh Harding*

En 2012, les irlandais ont voté en faveur de l'inclusion dans leur Constitution d'une reconnaissance explicite des droits des enfants. Le children's rights amendment oblige désormais l'État irlandais à défendre ces droits. Il clarifie également le critère juridique permettant l'État d'intervenir dans les familles afin de protéger les enfants. Cet amendement est une étape importante dans la promotion des intérêts des enfants en Irlande et permet aux enfants nés en mariage d'être adoptés plutôt que de rester longtemps dans des familles d'accueil.

Toutefois, la réforme ne résout pas les problèmes rencontrés par les juridictions dans la recherche d'un équilibre entre les intérêts des enfants, les droits des parents et la protection de l'unité de la famille issue du mariage. Jusqu'alors, la protection constitutionnelle des droits parentaux amenait les tribunaux à préférer de simples présomptions quant à l'intérêt supérieur de l'enfant, plutôt que des rapports d'expertise. L'amendement contraint le juge à résoudre les conflits entre les droits des parents et ceux des enfants en privilégiant toujours l'intérêt supérieur des seconds.

L'amélioration de la protection des intérêts des enfants par cet amendement dépendra de la manière dont les tribunaux irlandais vont relever ce défi et de la réalité de l'alignement des droits de enfants sur ceux des parents.

## **Israël**

### **LA CONSOLIDATION PAR LA JURISPRUDENCE ISRAËLIENNE DU DROIT D'ÊTRE PARENT**

*Rhona Schuz*

Depuis que l'auteur du présent chapitre s'est intéressé pour la première fois à cette question dans le Survey de 1996, la jurisprudence israélienne reconnaît de plus en plus l'existence d'un véritable droit d'être parent. En plus d'une analyse de la jurisprudence concernant le droit des prisonniers de fonder une famille, l'accès aux différentes techniques de procréation assistée et le droit de l'adoption, ce texte analyse les principales recommandations du Comité public sur l'encadrement légal de la reproduction en Israël, dont le rapport a été publié en 2012. Après avoir fait état des différents développements en la matière, le texte analyse les arguments de uns qui considèrent que le droit d'être parent est interprété de manière trop généreuse en Israël et des autres qui estiment qu'il faut aller encore plus loin.

## **Le Japon**

### **LE DROIT DE LA FAMILLE AU JAPON EN 2012 – L'INTRODUCTION DE LA DÉCHÉANCE DE L'AUTORITÉ PARENTALE, LE DROIT D'ACCÈS ET LA RÉPARTITION DE L'OBLIGATION ALIMENTAIRE À L'ÉGARD DES ENFANTS**

*Kayo Kuribayashi*

Le droit de la famille japonais a connu d'importantes réformes en 2011. Les modifications au Code civil et aux lois connexes sont entrées en vigueur en avril 2012. Parmi celles-ci on retrouve de nouvelles règles en matière de déchéance de l'autorité parentale et de désignation d'une personne morale ou de deux, voire de plusieurs personnes comme gardiens d'un enfant. Les nouvelles dispositions touchent également aux modalités du droit d'accès et à la répartition des obligations alimentaires à l'égard des enfants. Ces nouveautés devraient permettre de mieux servir l'intérêt des enfants.

## **Kazakhstan**

### **LA RÉFORME DE LA LÉGISLATION FAMILIALE DU KAZAKHSTAN: LES ATTENTES ET LES RÉSULTATS**

*Maria Baideldinova Dalpane and Federico Dalpane*

La législation familiale du Kazakhstan a connu d'importants changements au début de l'année 2012. Le nouveau Code du mariage et de la famille remplace la Loi sur le mariage et la famille. Le Code introduit plusieurs nouvelles institutions et il clarifie certaines ambiguïtés de l'ancienne législation. C'est le chapitre sur l'adoption qui a fait l'objet des plus importantes modifications. Le législateur a en effet tenté d'harmoniser les règles avec celles

de la Convention de La Haye dont la signature a fait l'objet de débats intenses au Kazakhstan. La gestation pour autrui a également fait l'objet d'une attention toute particulière, alors que les règles concernant les contrats de mariage, les pensions alimentaires ou les conditions du mariage n'ont été touchées que de manière accessoire. Toutes les innovations apportées ne sont cependant pas parfaites. Le présent texte analyse les aspects les plus importants de la réforme et les situe dans leur contexte historique et politique.

## **Macédoine**

### **L'EXERCICE DES DROITS PARENTAUX APRÈS DIVORCE DANS LE DROIT MACÉDONIEN DE LA FAMILLE**

*Dejan Mickovik and Angel Ristov*

Dans ce texte, les auteurs analysent les règles de l'exercice des droits parentaux après divorce dans la législation macédonienne. Ils concluent que le droit de la République de Macédoine ne contient pas de disposition précise en matière d'exercice conjoint de l'autorité parentale post-divorce. Cela crée de sérieuses difficultés puisque le parent gardien prendra généralement les décisions importantes au sujet de l'enfant alors que l'autre parent, habituellement le père, devra se contenter du droit de maintenir des contacts personnels avec l'enfant et de l'obligation de payer une pension alimentaire. Les auteurs estiment que l'exercice conjoint de l'autorité parentale devrait être affirmé comme principe fondamental qui ne devrait pouvoir être écarté que lorsque l'intérêt de l'enfant le requiert. Cette solution serait plus conforme à la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant ainsi qu'aux législations modernes en la matière.

## **Mexique**

### **LA RÉFORME DU DROIT DE LA FAMILLE DANS LA VILLE DE MEXICO AUX INTERSECTIONS DU DROIT ET DE LA POLITIQUE**

*Graciela Jasa Silveira*

La ville de Mexico (le District fédéral de Mexico) a entrepris de profondes réformes en droit de la famille, et spécifiquement dans le sens de l'égalité et des droits de la femme. Les changements entraînent des droits accrus pour les concubins, la création d'un contrat d'union civile et même du mariage et de l'adoption pour couples de même sexe, du divorce unilatéral ainsi que la dépénalisation de l'avortement. Ces réformes légales représentent un progrès important pour l'intégration du principe d'égalité dans la législation familiale.

Cependant, ces réformes ont été adoptées dans un contexte juridique et politique complexe. Ainsi, pour comprendre ces réformes, il est important de les replacer dans leur contexte.

## **Norvège**

### **LE MANDAT FUTUR**



*Peter Hambro*

La Norvège a présenté une nouvelle forme de procuration, appelée « future powers of attorney » (mandat futur). Ceci correspond à ce que l'on appelle en anglais « enduring/lasting or durable powers of attorney » (mandat permanent). Le but de cet article est de donner un résumé des nouvelles dispositions et de leur contexte.

## **La Nouvelle Zélande**

### **2013, UNE ANNÉE DE TRANSFORMATIONS DU DROIT DE LA FAMILLE NÉO-ZÉLANDAIS: LE MARIAGE POUR TOUS, LA GESTATION POUR AUTRUI RÉALISÉE À L'ÉTRANGER ET LA RÉFORME DU SYSTÈME JUDICIAIRE FAMILIAL**

*Mark Henaghan and Ruth Ballantyne*

L'année 2013 est une de grandes transformations du droit de la famille néo-zélandais. Le présent texte s'intéresse plus particulièrement à trois volets de cette évolution: l'égalité en mariage et les changements conséquents du droit de l'adoption, la filiation et la citoyenneté des enfants issus d'une gestation pour autrui réalisée à l'étranger et la possible réforme de tout le système judiciaire familial en Nouvelle-Zélande.

## **Pologne**

### **LA LOI POLONAISE DU DIVORCE: UNE RÉFORME S'IMPOSE-T-ELLE?**

*Dr Anna Stepień-Sporek, Paweł Stoppa, Margaret Ryznar*

En Pologne comme dans d'autres pays, le nombre de divorce a tendance à augmenter. Néanmoins, le mariage demeure une institution populaire et familiale et est l'une des valeurs les plus importantes de la vie polonaise. Ces observations contradictoires ont inspiré cet article. Il est évident, et peut-être même cliché, que la loi devrait tenir compte des changements sociétaux. Mais que cela signifie-t-il pour la loi relative au divorce ? Est-ce que cela signifie que les divorces devraient être rapides et faciles ? Ou bien est-ce que cela implique que la société doit protéger la famille et, en dépit des statistiques actuelles, maintenir une inflexibilité de la loi relative au le divorce ?

La loi polonaise est un exemple d'une approche plutôt démodée de divorce. Toutefois, en raison de cette caractéristique, elle fournit une bonne étude de cas sur le droit du divorce. Cet article se déroule en trois parties. La première partie examine l'actuelle loi polonaise sur le divorce. La deuxième partie analyse les inconvénients de cette loi, tandis que la troisième partie décrit ses avantages. La conclusion tente d'apporter des réponses aux questions formulées au début de l'article.

## **La Suisse**

### **LE NOUVEAU DROIT DE LA PROTECTION DES MAJEURS INAPTES**

*Ingeborg Schwenzler and Tomie Keller*

Le nouveau droit sur la protection des adultes, intégré dans le Code civil suisse, entrera en vigueur le 1er janvier 2013. Dans le respect du droit à l'autodétermination, il prévoit des règles en matière de mandat et de directives médicales. En l'absence de mandat ou de directives, la solidarité familiale prend le relais : le consentement peut être donné par l'époux ou le partenaire enregistré de la personne inapte ou, à défaut, le partenaire non enregistré, un enfant ou un parent. Lorsque la personne vit en centre d'hébergement, l'institution a l'obligation légale de détailler les services et les moyens d'assistance, dans un contrat écrit. Lorsqu'une personne n'est pas ainsi hébergée et qu'elle n'est pas adéquatement protégée, l'«Autorité de protection des enfants et des adultes» doit établir un plan d'intervention individualisé. Un représentant social peut être nommé : il en existe plusieurs sortes, avec des pouvoirs différents. Cette nouvelle Autorité, établie dans chaque canton, doit être professionnelle, spécialisée et interdisciplinaire. La réforme est considérable et représente une importante avancée. Il reste à voir si les objectifs en seront atteints.

## **Vanuatu**

### **DÉTERMINER LA LOI APPLICABLE EN MATIÈRE D'ADOPTION AU VANUATU**

*Professor Jennifer Corrin*

Le système juridique du Vanuatu est fait d'un pluralisme législatif complexe. Depuis l'indépendance, le 30 juillet 1980, la constitution a été déclarée la source de droit la plus élevée (loi suprême). Une autre source de droit écrit provient des actes du Parlement du Vanuatu et des décisions des juridictions du Vanuatu. Egalement, certaines lois britanniques et françaises s'appliquent. En addition à ces sources de droit écrit, du droit coutumier, appelé localement droit « Kastom », reste très présent. L'ampleur de l'application du droit britannique, du droit français et du droit « Kastom » fait l'objet d'un débat, mais en tout état de cause ces droits ne s'appliquent pas si un acte du Parlement du Vanuatu régit la matière. Malheureusement, le Parlement de Vanuatu n'a pas passé de loi réglementant directement la matière de l'adoption. Ceci soulève donc la question de savoir laquelle des autres sources de droit (loi britannique, française et/ou « Kastom ») s'applique. Ce chapitre traite de cette question et expose un certain nombre de cas d'espèce du Vanuatu qui illustrent les difficultés du problème. En particulier, deux décisions de la Cour suprême du Vanuatu seront analysées. Ces cas ont suivi deux approches très différentes dans l'application de la loi nationale du Vanuatu et ont mis en lumière certaines des incertitudes, les plus marquantes, à propos de la loi et des procédures en matière d'adoption.