

Mariage pour toutes et tous: ce qui change dans l'accompagnement des couples de femmes

Le 1^{er} juillet est entrée en vigueur la loi sur le mariage civil pour toutes et tous. Dans cet article, Catherine Fussinger, déléguée cantonale aux questions LGBTIQ dans le canton de Vaud, et Eva Kaderli, sage-femme à Zürich, décrivent les implications de ces changements législatifs pour les couples et familles concernés lors de la naissance de leur enfant.

TEXTE:
CATHERINE FUSSINGER ET EVA KADERLI



Que des couples de femmes fondent une famille et soient accompagnées par une sage-femme lors de la grossesse et de la naissance de leur enfant n'est pas un phénomène nouveau. Cependant, en permettant à la mère qui n'a pas accouché d'être, elle aussi, reconnue automatiquement comme la mère légale de son enfant à la naissance, l'entrée en vigueur du mariage civil pour toutes et tous constitue un changement significatif, dont les incidences pour le personnel soignant comme pour les couples de femmes se doivent d'être bien comprises.

Le droit de fonder une famille reconnu aux couples de même sexe

Avec le mariage civil pour toutes et tous, les couples de même sexe se voient explicitement reconnu le droit de fonder une famille: soit en recourant à l'adoption extra-familiale conjointe (accessibles aux couples d'hommes et aux couples de femmes); soit en recourant à la procréation médicalement assistée (PMA) avec don de sperme¹

¹ Pour rappel, en Suisse, à l'heure actuelle tant le don d'ovules que la gestation pour autrui sont interdits.

(couples de femmes, cis ou trans*)². De plus, l'épouse de la femme qui accouche sera automatiquement reconnue comme la mère de l'enfant à sa naissance, mais uniquement si l'enfant a été conçu dans une clinique de fertilité en Suisse.

Sur le plan sociétal comme pour les personnes concernées, reconnaître aux couples de même sexe le droit de fonder une famille grâce à des modalités jusqu'ici réservées aux seuls couples homme-femme mariés constitue une évolution majeure.

Deux parents légaux de même sexe, mais pas dès la naissance

Rappelons que depuis l'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2018, du nouveau droit de l'adoption, les couples de même sexe et leurs enfants peuvent bénéficier d'une protection juridique, auparavant inexistante. En effet, l'adoption intra-familiale – jusqu'alors réservée aux familles hétéroparentales recomposées – est devenue accessible aux couples de même sexe. Au terme de cette procédure, un enfant a, sur le plan légal, deux

² Pour les précisions lexicales, on peut se référer au numéro 10/2019 d'*Obstetrica*, p. 62: <https://obstetrica.hebamme.ch>

pères ou deux mères, dont les droits et devoirs sont en tous points identiques à ceux d'un couple parental père-mère.

Toutefois, avec l'adoption de l'enfant du/de la partenaire, l'enfant n'a qu'un seul parent légal durant les premières années de sa vie et ce n'est qu'au terme de la procédure, lorsque l'enfant a 2-3 ans, que la famille bénéficie d'une protection juridique.³

Concevoir son enfant par procréation médicalement assistée en Suisse

Jusqu'au 30 juin 2022, tant la loi sur la procréation médicalement assistée (LPmed, 2001) que la loi sur le partenariat enregistré (LPart, 2007) interdisaient l'accès à la PMA aux couples de femmes. Pour réaliser leur projet de famille, celles-ci devaient donc se rendre dans une clinique de fertilité à l'étranger ou recourir à une insémination artisanale grâce à un donneur de sperme privé.

Aussi, pouvoir concevoir son enfant dans l'une des huit cliniques de fertilité qui pratiquent la PMA avec don de sperme en Suisse⁴ constitue un progrès indéniable pour les couples de femmes, qui devaient jusqu'ici gérer un stress conséquent en lien avec l'organisation au moment de l'ovulation – dans une fenêtre temporelle de 24-36h – d'un voyage à l'étranger souvent difficile à justifier sur le plan professionnel. Sur le plan financier, les premiers couples se sont malheureusement heurtés à des refus de remboursement (voir l'encart ci-centre).

«Présomption de parentalité» pour la mère qui n'accouche pas

Que l'enfant ait été conçu «sous la couette» ou grâce à un don de sperme dans le cadre d'une PMA, l'époux d'une femme qui accouche devient automatiquement, sur le plan légal, le père de l'enfant à sa naissance par «présomption de paternité». Avec l'entrée en vigueur du mariage civil pour toutes et tous, il en va de même pour l'épouse de la femme qui accouche: au bénéfice d'une «présomption de parentalité», elle est d'em-

³ En effet, pour déposer une demande, il faut avoir assuré des soins à l'enfant durant 12 mois, auxquels s'ajoute la durée de la procédure qui varie entre 12 et 24 mois selon les cantons. La procédure d'adoption de l'enfant du/de la partenaire s'avère en outre coûteuse et intrusive, car basée sur une enquête sociale.

⁴ On trouve la liste de celles-ci sur le site de la Société suisse de médecine de la reproduction: www.sgrm.org/fr

blée reconnue comme la mère légale de son enfant.

Toutefois, cette double filiation automatique à la naissance est garantie uniquement si l'enfant a été conçu «conformément à la loi sur la PMA» en vigueur en Suisse. Ce n'est donc pas en soi le statut de couple, ni celui de couple marié, mais bien le mode de conception de l'enfant – dans une clinique de fertilité en Suisse – qui permet à un couple de femmes mariées et à leur enfant de bénéficier d'une pleine protection juridique dès sa naissance.⁵

Si l'enfant a été conçu dans une clinique de fertilité à l'étranger ou artisanalement

⁵ Initialement, le projet de loi adopté en juin 2020 par le Conseil national prévoyait que la présomption de parentalité vaudrait pour les couples de femmes mariées de manière similaire à la présomption de paternité, soit indépendamment du mode de conception de l'enfant. En décembre de la même année, le Conseil des Etats a restreint la présomption de parentalité aux seuls couples de femmes mariées dont l'enfant avait été conçu conformément à la loi sur la PMA afin de garantir «l'accès aux origines» de ces enfants, soit la possibilité d'accéder à leur majorité, si souhaité, à l'identité de leur donneur de sperme qui est garantie en Suisse par la LPmed.



Une absence de remboursement de la PMA pour les couples de femmes critiquée

Actuellement, suite aux décisions rendues par diverses caisses-maladies, il s'avère que, en dépit des demandes adressées par les cliniques de fertilité, les couples de femmes mariées ne bénéficient pas du remboursement des trois inséminations intra-utérines prises en charge par la LAMal pour les couples homme-femme.

La question du remboursement des traitements de Procréation Médicalement Assistée (PMA) n'ayant pas été explicitement intégrée dans le cadre des travaux législatifs relatifs au mariage civil pour toutes et tous, les caisses-maladies argumentent leur décision en disant que, dans le cas d'un couple de femmes, il ne s'agit pas d'une maladie. A l'inverse, des spécialistes du droit estiment qu'il s'agit là d'une forme de discrimination puisqu'il a été établi que les couples de femmes entraînent dans la définition élargie de la stérilité et que c'est précisément sur la base de cet argument que l'accès aux cliniques de fertilité leur a été autorisé dans le cadre du mariage civil pour toutes et tous.



Pour en savoir plus, voir ce reportage du 30 août sur www.rts.ch

grâce à un don de sperme privé, la mère qui n'a pas accouché ne sera la mère légale de son enfant qu'à l'issue de la procédure d'adoption intra-familiale et la famille demeure sans protection légale durant 2-3 ans.

Ces prochains mois, les couples de femmes qui n'auront pas encore pu concevoir leur enfant dans une clinique de fertilité en Suisse et qui accoucheront en étant dûment mariées devront donc recourir à l'adoption intrafamiliale. C'est bien sûr aussi le cas des familles où l'enfant est né avant le 1^{er} juillet 2022 (il n'y a pas de dispositions rétroactives dans la loi sur le mariage civil pour toutes et tous). Et, à l'avenir, il en ira de même pour les couples de femmes qui, pour diverses raisons, continueront à aller à l'étranger ou à recourir à un don de sperme privé.

Attester que l'enfant a été conçu conformément à la loi sur la PMA

Pour que l'épouse de la femme qui accouche bénéficie de la présomption de parentalité et des droits qui y sont liés, il faut que le couple puisse attester grâce à un «certificat

médical que l'enfant a été conçu conformément à la loi sur la PMA suisse»⁶.

Certificat médical

Qui va émettre ce certificat? Dans le canton de Vaud, les deux cliniques de fertilité pratiquant la PMA avec don de sperme ont été informées par la déléguée cantonale aux questions LGBTIQ, en concertation avec l'office du médecin cantonal, de la nécessité de remettre de tels certificats aux couples de femmes au moment où celles-ci leur annoncent une grossesse à l'issue d'un traitement de PMA. Il n'existe toutefois pas de directive au niveau national à ce sujet et sans doute que toutes les cliniques ne seront pas informées d'emblée de ce besoin par leur autorité de surveillance.

A l'état civil

Et qui va contrôler l'existence de ce certificat au moment de l'annonce de la naissance à l'état civil? L'office fédéral de l'état civil (OFEC) a élaboré un formulaire d'«Annonce de naissance d'une-e enfant né-e d'une mère mariée à une autre femme»⁷: non contraignant, celui-ci peut être adapté en fonction des besoins par les offices cantonaux d'état civil. Dans ce document, une rubrique pose la question suivante: «L'enfant a-t-il été conçu conformément à la loi sur la LPmed?» et les cases à cocher sont: «Non», «Fait inconnu», «Oui». Cette rubrique précise aussi que la tâche de s'assurer, sur la base d'un certificat médical, que l'enfant a été conçu dans une clinique de fertilité en Suisse est confiée au personnel de santé (médecin ou sage-femme) qui annonce la naissance et que cette vérification relève de «sa responsabilité». Sur le formulaire, il est aussi demandé de fournir le nom du ou de la médecin qui a procédé à l'insémination ainsi que son adresse. En outre, ce certificat médical n'est pas destiné à être transmis à

⁶ Code civil (Mariage pour tous), Art. 255 a «De la parentalité de l'épouse», www.fedlex.admin.ch, et chapitre 5 «Présomption de parentalité de l'épouse de la mère», Directive OFEC no 10.22.04.01 (état au 29.04.2022) – Mariage pour tous: «L'existence de cette présomption est vérifiée d'office par les autorités de l'état civil et intervient par le biais de la présentation d'un certificat médical. Il y a lieu de préciser qu'il n'y a pas de présomption de parentalité de l'épouse de la mère lorsque l'enfant a été conçu dans le cadre d'un don de sperme privé ou d'une insémination à l'étranger.»

⁷ Transmis le 26 septembre 2022 aux offices cantonaux d'état civil, ce document sera uniquement disponible sur l'intranet de l'OFEC.



L'Association faitière Familles arc-en-ciel

Fondée en septembre 2010 et couvrant l'ensemble de la Suisse, l'Association faitière Familles arc-en-ciel (Regenbogenfamilien) s'engage autour de trois pôles d'activités. Elle soutient et conseille les familles ainsi que les futurs parents dans l'élaboration de leur projet parental. Des permanences ont notamment lieu une fois par semaine en ville de Zürich et une fois par mois en ville de Lausanne; une permanence téléphonique est également assurée 1h30 par semaine dans les trois langues nationales. L'association mène également un travail d'information et de sensibilisation auprès des différentes catégories de professionnel-le-s amenées à être en contact avec les familles. Enfin, son troisième pôle d'intervention s'organise autour des activités déployées auprès des autorités, des pouvoirs politiques et du grand public afin d'obtenir l'égalité sociale et juridique des familles arc-en-ciel et de les faire reconnaître comme l'une des nombreuses configurations familiales possibles.

Plus d'informations sur www.regenbogenfamilien.ch

l'état civil, excepté dans le cas où l'annonce à l'état civil est faite par un-e auxiliaire de la ou du médecin ou de la sage-femme, voire par la mère elle-même.

Case à cocher

En cochant cette case «oui», le personnel médical donne accès au statut de mère légale à la femme qui n'a pas accouché et ce de manière automatique dès la naissance. Pour l'enfant conçu grâce à un don de sperme, cette croix signifie aussi qu'à sa majorité, l'identité de son donneur lui sera accessible, si souhaité, puisque la clinique de fertilité aura transmis les informations concernant sa conception et son donneur à l'Office fédéral de l'état civil qui consigne ces données dans le registre des donneurs de sperme⁸.

Au vu de son impact tant pour le couple de femmes que pour leur enfant, cette case à cocher est donc loin d'être anodine. Or, il s'agit là d'une tâche totalement inédite pour le personnel de santé puisque rien de similaire n'existe pour les couples homme-femme mariés dont l'enfant est conçu grâce à une PMA avec don de sperme.

⁸ La transmission des données est réglée par l'Ordonnance sur la procréation médicale assistée (état au 1^{er} juillet 2022), article 16; concernant le registre des donneurs: www.bj.admin.ch

Accès, par analogie, aux 10 jours de congé paternité fédéral

Pour l'épouse de la femme qui accouche, l'existence du lien de filiation avec son enfant dès sa naissance lui permet également

L'entrée en vigueur du mariage civil pour toutes et tous constitue une opportunité à saisir pour examiner ce qu'il en est dans les pratiques.

de bénéficier des deux semaines de «congé paternité» fédéral entré en vigueur en Suisse en janvier 2021⁹. Elle y a droit par analogie et, pour l'heure, sans changement de dénomination de l'appellation dudit congé, mais l'introduction du libellé «congé de l'autre parent» est prévue.

⁹ www.bsv.admin.ch

Notons toutefois qu'avant même l'entrée en vigueur du mariage civil pour toutes et tous, plusieurs employeurs, publics ou privés, ont décidé de donner accès aux jours de congé prévus pour les pères à la mère qui n'a pas accouché. C'est par exemple le cas des villes de Zürich et Lausanne, de l'Etat de Vaud et de Genève ou encore de la Poste et de la Migros¹⁰. Pour les couples de femmes, qui ne bénéficient pas du congé paternité fédéral, il importe donc de vérifier les dispositions prévues par leur employeur, lesquelles peuvent s'avérer plus favorables que celle du congé paternité fédéral.

Un devoir d'inclusion rendu plus explicite par l'évolution du cadre légal

Prenant ses racines dans les standards éthiques des pratiques de soins, un accueil inclusif, respectueux de chaque projet parental et des familles telles qu'elles se présentent aux professionnel-le-s de santé, devrait déjà être une réalité. L'entrée en vigueur du mariage civil pour toutes et tous constitue néanmoins une opportunité à saisir pour examiner ce qu'il en est dans les pratiques, au niveau des formulaires, des visuels comme du langage employé au quotidien lors des prises en charge.

Quelles solutions ont été trouvées pour que les familles arc-en-ciel se sentent, elles aussi, bienvenues dans les lieux de naissance? Les visuels ont-ils déjà été adaptés pour mieux refléter la diversité familiale contemporaine ou les représentations montrent-elles uniquement des couples homme-femme? A l'accueil, lors des premières consultations ou dans les formulaires, quels termes sont employés? Dans le cadre des cours collectifs de préparation à la naissance auxquels participerait un couple de femmes, comment va-t-on s'adresser à la mère qui n'est pas enceinte pour évoquer son rôle lors de l'accouchement? Voilà autant de questions dont professionnel-le-s et institutions doivent se saisir aujourd'hui. En effet, il est essentiel que les pratiques s'ajustent rapidement aux changements légaux et sociétaux, sans quoi les relations soignant-e-s-soigné-e-s risquent de se trouver péjorées, et même, en certains cas, des plaintes de se faire plus fréquentes.

¹⁰ A ce sujet, voir Association faitière Familles arc-en-ciel (2021). Naissance – Accueil d'un enfant. Il est temps de prévoir des congés inclusifs et égalitaires pour les couples de même sexe, novembre 2020 – mai 2021, www.regenbogenfamilien.ch

AUTEURES



Catherine Fussinger,
déléguée cantonale aux questions LGBTIQ,
Etat de Vaud; co-présidente
de l'Association Familles arc-en-ciel
de mars 2020 à mars 2022.



Eva Kaderli,
sage-femme diplômée indépendante à Zürich;
membre fondatrice de l'Association faitière
Familles arc-en-ciel dont elle a été co-présidente
de mars 2018 à mars 2022.

Enfin, si le mariage civil pour toutes et tous constitue un progrès significatif pour les couples de femmes qui peuvent depuis peu concevoir leur enfant dans une clinique de fertilité en Suisse et bénéficier d'une pleine protection juridique dès la naissance de leur enfant, il importe de ne pas ériger leur situation en nouvelle norme. En effet, la qualité de prise en charge dans les lieux de naissance d'autres types de familles arc-en-ciel – par exemple les projets de coparentalité à trois ou quatre parents ou les familles transparentales – se doit tout autant d'être respectueuse et inclusive. ☉



L'épisode numéro 32 du podcast de la Fédération suisse des sages-femmes *Battements de cœur* (Herztöne) est consacré à l'accompagnement sage-femme des familles arc-en-ciel.



Vers l'épisode «Familles arc-en-ciel: accompagner la diversité»: www.sage-femme.ch



Familles arc-en-ciel: une brève définition

Les familles arc-en-ciel sont des familles dans lesquelles au moins l'un des parents s'identifie comme lesbienne, gay, bisexuel, trans ou queer*. Certaines personnes intersexuées considèrent également leur famille comme arc-en-ciel. Les familles arc-en-ciel peuvent être composées d'un, deux ou plusieurs parents (dans le cas d'une coparentalité ou suite à une recombinaison familiale) avec leurs enfants.

On estime que jusqu'à 30 000 enfants grandissent au sein d'une famille arc-en-ciel en Suisse. Ceux-ci peuvent être nés au sein de relations hétéro-parentales antérieures, avoir été conçus grâce à la procréation médicalement assistée (PMA) au sein d'un couple de même sexe, être issus d'une coparentalité, avoir été adoptés par une personne célibataire ou par un couple ou encore avoir été placés dans une famille d'accueil arc-en-ciel. Dans les familles où des parents transgenres sont impliqués, leur *coming out* peut avoir lieu avant ou après la formation de la famille.